

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

af.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO
Magistrado Ponente

SP036-2019

Radicación n.º 48348

(Acta n.º 15)

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de enero de dos mil diecinueve (2019).

1. MOTIVO DE LA DECISIÓN

La Corte resuelve los recursos de apelación formulados contra el fallo por medio del cual la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín condenó a los procesados postulados **José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez, Rolando de Jesús Lopera Muñoz, Luis Alberto Chavarría, Eucario Macías Mazo y Luis Carlos García Quiñones**, integrantes del Bloque Mineros de las autodefensas, por los delitos de concierto para delinquir agravado, homicidio en persona protegida, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, y otras conductas contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

II. ANTECEDENTES FÁCTICOS, EL FENÓMENO DE LAS AUTRODEFENSAS Y EL BLOQUE MINEROS

Para entender la dimensión, alcance y secuelas de todo orden provocadas en las comunidades afectadas, es preciso hacer referencia a los antecedentes históricos que determinaron el surgimiento y desarrollo del paramilitarismo, lo cual se hará a partir de lo plasmado en la sentencia impugnada, dictada por la Sala de Justicia y Paz de Medellín de fecha 28 de abril de 2016, y en decisiones de la Corte que han abordado y reseñado la trayectoria y contexto del Bloque Mineros de las autodefensas y el origen del fenómeno paramilitar (CSJ, SP-5831, 4 de mayo de 2016, rad. 46061; SP-15267, 24 de octubre de 2016, rad. 46075).

En aras de enfrentar violencia guerrillera originada en la década de los años 60, causante de perturbaciones constantes del orden público, parece que el primer acto oficial encaminado a este propósito fue el Decreto de Estado de Sitio número 3398 de 1965, expedido con la finalidad de articular la seguridad de la Nación, proteger a los asociados, unir los órganos del poder público y las *“fuerzas vivas de la nación”* para enfrentar la acción subversiva de los grupos extremistas.

Con esa finalidad, el Gobierno Nacional quedó facultado para utilizar ciudadanos en actividades tendientes a restablecer la normalidad, lo cual, al decir de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (sentencia del 5 de

junio de 2004, caso: 19 Comerciantes contra Colombia) fue el germen de grupos de autodefensa, en tanto civiles quedaron facultados para utilizar armas de uso restringido de la fuerza pública, no solo en tareas de defensa sino de ataque.

Al amparo de ese decreto (luego declarado como legislación permanente mediante la Ley 48 de 1968), surgieron grupos con el propósito inicial de protegerse de las acciones guerrilleras, pero que fueron estructurando sistemas para atacarlas y erradicarlas, como la Asociación de Campesinos y Ganaderos del Magdalena Medio, ACDEGAM, creada en 1984, con influencia en los municipios de Puerto Boyacá, Puerto Berrio y Cimitarra, y el Movimiento de Renovación Nacional, MORENA, que trató de extender su experiencia como ideología política. En 1981, el denominado cartel de las drogas de Medellín constituyó el Movimiento Muerte a Secuestradores, MAS, con el fin de defenderse del secuestro, pero sus tácticas fueron replicadas por ACDEGAM en el Magdalena Medio para proteger las muchas propiedades adquiridas, estableciendo los primeros grupos armados, entrenados por mercenarios israelíes e ingleses traídos para entrenar militarmente a sus miembros.

Habiendo encontrado un apoyo financiero en el lucrativo negocio del narcotráfico surgieron las organizaciones con el nombre de autodefensas, cuya finalidad inicial habría estado encaminada a combatir a la guerrilla, su enemigo natural, pero que -al igual que sucedió con los grupos subversivos- paulatinamente se orientó hacia

la conformación de una delincuencia organizada, ávida de riquezas logradas con violencia, sangre, despojo y desplazamientos.

De esta manera, el fenómeno de las autodefensas llegó a otros territorios del país, penetrando en Urabá y en el sur de Córdoba con el nombre de Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU), bajo la dirección de Fidel Castaño Gil, quien convirtió su finca *Las Tangas* ubicada en Valencia, Córdoba, en centro de entrenamiento para su grupo armado.

La estrategia de paz implementada por el Gobierno Nacional entre 1982 y 1986, consistente en los diálogos y negociaciones con las fuerzas insurgentes, no impidió la multiplicación de los grupos de autodefensa, cuyas numerosas y cruentas acciones estuvieron dirigidas en buena parte contra ex integrantes de la guerrilla que habían sido indultados.

Fue así que en 1989, de nuevo al amparo del Estado de Sitio, se expidió el decreto 815 que suspendió algunas de las disposiciones del citado Decreto número 3398 de 1965 (artículos 25 y parágrafo tercero del art. 33), con el argumento de la existencia de bandas de sicarios, escuadrones de la muerte, grupos de autodefensas, de justicia privada, o paramilitares, cuyo accionar perturbaba el orden público, cuya protección era de competencia de los organismos estatales; además de que la normatividad inicial generó el sentimiento de que existía una especie de autorización legal para organizar grupos civiles armados.

En sentencia del 25 de mayo de 1989 la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia declaró la inconstitucionalidad de parte del Decreto número 3398 porque se oponía a que el monopolio de las armas de guerra fuera del Estado

Mediante Decreto n.º 356 de 1994 se dispuso la creación de Asociaciones Comunitarias de Seguridad Rural, CONVIVIR, con la finalidad de que sirvieran de informantes de la fuerza pública para prevenir actividades subversivas, además de promover la asociación de las comunidades en cooperativas, juntas de acción comunal o empresas comunitarias para proporcionar vigilancia y seguridad privada.

La proliferación de este tipo de organizaciones fue inmediata, de manera que para 1997 se habían autorizado 507 CONVIVIR, además de que existían 330 empresas de seguridad particular, integradas por civiles que contaban con armas de uso restringido de la fuerza pública, todo lo cual permitió el fortalecimiento militar de las autodefensas que aumentaron su poder y control territorial en Córdoba, Urabá, Magdalena medio, Sucre, Sur de Bolívar, Putumayo, Cauca, Meta y Caquetá.

Por los años 80, en el Urabá y sur de Córdoba ejerció control el grupo de Fidel Castaño Gil, bajo el nombre de Autodefensas Campesinas de Córdoba y Urabá (ACCU). Aquel, junto con su hermano Carlos, consolidó su poder tras aliarse con el Cartel de Cali del narcotráfico y el grupo Perseguidos por Pablo Escobar, PEPES. El grupo se convirtió

en la estructura paramilitar más sólida, y con Carlos Castaño como su máximo líder extendió su accionar en todo el territorio nacional, iniciando un proceso de unificación de los grupos que existían de manera aislada; estos se consolidaron como un todo en 1997, bajo la denominación de Autodefensas Unidas de Colombia, AUC.

Así lo ha reseñado la jurisprudencia de la Corte (CSJ, SP16258, 25 nov. 2015, radicado 45463):

“El crecimiento del paramilitarismo así organizado y su dominio territorial, fue favorecido por el progresivo poderío económico originado en las contribuciones cobradas a empresarios, terratenientes, ganaderos y dueños de tierras; cuotas extorsivas; porcentajes exigidos a las autoridades administrativas por concepto de contratación estatal, así como en el narcotráfico, actividad que se convirtió en su principal fuente de ingresos y a la cual deben adicionarse el despojo de las tierras de quienes desplazaban y el hurto de combustible, entre otras fuentes de recursos”.

“En cuanto a las actividades de dichos grupos, éstas se orientaban a combatir la guerrilla y a sus reales o supuestos colaboradores y simpatizantes, recurriendo para ello a unos concretos patrones delictivos, comunes en todas las zonas donde estos grupos tuvieron influencia, tales como torturas, desapariciones forzadas, homicidios selectivos, masacres selectivas, reclutamiento de menores, desplazamiento forzado, delitos sexuales, entre otros”.

“La estadística de estas acciones y de sus víctimas, elaborada por la Unidad Nacional de Justicia y Paz de la Fiscalía General de la Nación¹, informa, fundada en los datos acopiados en desarrollo del proceso de desmovilización, 57.883 hechos confesados”.

“Según la misma fuente, 40161 de estos sucesos corresponden a homicidios, 2.574 a reclutamientos, 7.020 a desapariciones forzadas, 17.914 a desplazamientos forzados, 2.847 a extorsiones, 5.017 a secuestros, 135 a delitos de violencia sexual, 946 a episodios relacionados con destrucción y apropiación de bienes protegidos, 2.034 a casos de tortura, 599 de constreñimiento ilegal, 2.464 a contribuciones arbitrarias, 895 a actos de terrorismo, 4.109 a hurtos, 673 a lesiones personales, 72 a toma de rehenes y 191 de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes”.

¹ Cfr. www.fiscalia.gov.co Estadísticas Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional, datos actualizados a 31 de julio de 2015.

“Importa advertir que si bien la Fiscalía aclara que estos datos también incluyen información de acciones reconocidas por desmovilizados individuales pertenecientes a grupos subversivos, no puede obviarse que el proceso de desmovilización adelantado hasta hoy cobija en mayor medida a las 40 estructuras paramilitares que se acogieron a él² y que sólo 14 de éstas, integradas por 203 postulados, han confesado 6.737 hechos que generaron 14.621 víctimas, según reseña el ente acusador en su plan de priorización de 2014³”.

“La actividad cumplida por estos grupos ilegales contó, desafortunadamente, con el apoyo de algunos servidores públicos de diversas instituciones y niveles, así como de otros ciudadanos, quienes por acción u omisión la promovieron o facilitaron, circunstancia acreditada en los concretos casos fallados por esta Sala⁴ y por otras instancias de la justicia nacional, algunos mencionados en la sentencia objeto del recurso, en la cual se enumeran, a espacio, con fundamento en información allegada por la Fiscalía, los funcionarios públicos del nivel departamental y municipal a quienes se investiga o se ha sancionado por su relación con las autodefensas⁵.”

Una de las regiones donde tuvieron presencia las Autodefensas Unidas de Colombia fue la del Bajo Cauca Antioqueño, zona conformada por los municipios de Cáceres,

² Cfr. www.bdigital.unal.edu.co. Universidad Nacional de Colombia, Observatorio de Procesos de Desarme, Movilización y Reintegración, ODDR. *Estructuras de Autodefensas y Proceso de Paz en Colombia*, pág. 7: «...3. A modo de síntesis. De las 40 estructuras de Autodefensas que operaron en Colombia, 34 de estas se desmovilizaron en 37 ceremonias, durante el periodo comprendido entre el año 2000 y 2006. Algunas se desmovilizaron en más de una ceremonia. Los Anillos de Seguridad se desmovilizaron en una ceremonia adicional, para un total de 38 ceremonias (Ver tabla No. 6)».

³ Cfr. www.fiscalia.gov.co Estadísticas Dirección de Fiscalía Nacional Especializada de Justicia Transicional, datos actualizados a 31 de julio de 2015.

⁴ Rad. 23973 contra Ana María Flórez; Rad. 26118 contra Erick Julio Morris Taboada; Rad. 26470 contra Mauricio Pimiento; Rad. 26470A contra Luis Eduardo Vives Lacouture; Rad. 26942 contra Reginaldo Enrique Montes Álvarez y Juan Manuel López Cabrales; Rad. 27195 contra Karelli Lara Vence; Rad. 29640 contra Ricardo Escure Chacón; Rad. 31943 contra Jorge Eliécer Anaya Hernández; Rad. 27941 contra Gonzalo García Angarita; Rad. 32672 contra Salvador Arana Sus; Rad. 23802 contra Vicente Blell Saad, entre otros.

⁵ Cfr.: 318. Referencias a José Miguel Narváez, ex Subdirector del DAS; 323 y 340. Referencias a José Bernardo Lozada Artuz y José Alexander Sánchez Castro, ex oficiales del Ejército Nacional; 337 y 354. Referencias a Jorge Muñoz, Teniente de Infantería de Marina y el Contraalmirante Armando Rodrigo Quiñónez; 4.5.3.2.5.1. Referencia a los Mayores del Ejército y la Policía Nacional Mauricio Llorente Chávez y Harbey Fernando Ortega Ruales; 4.5.3.2.5.2. Referencia al TE Luis Fernando Campuzano Vásquez, miembro del Ejército Nacional. 4.5.3.2.7.1. Referencias a alcalde y concejales de Tibú. 4.5.3.2.7.2. Referencia a Jorge Díaz, Director del DAS en Norte de Santander. 440. Referencias a integrantes de las mismas instituciones, entre otras menciones.

Caucasia, El Bagre, Nechí, Tarazá, Zaragoza y su entorno constituido por los municipios de Amalfi, Anorí, Ituango, Segovia y Valdivia. Comprende las tierras entre las planicies de la parte baja del río Cauca y las estribaciones occidentales de la Serranía de San Lucas, entre los ríos Nechí y Cauca.

Se trata de un territorio estratégico por su cercanía con el Nudo de Paramillo, su conexión directa con el Urabá Antioqueño, así como por la facilidad de acceso al corredor de los Montes de María y el Sur de Bolívar, región que se ha caracterizado por la explotación minera, especialmente por la extracción de oro.

El Bloque Mineros surgió con la llegada de Ramiro Vanoy Murillo, alias *Cuco Vanoy*, al municipio de Caucasia en el año 1994⁶ y desde allí se extendió a Cáceres en 1995. Para el año 1996, se tomó los corregimientos de Versalles y Uré del municipio de Montelíbano, Córdoba, limítrofes con el corregimiento La Caucana, los cuales sirvieron como retaguardia del Bloque Mineros y como puntos estratégicos por tratarse de centros de acopio de pasta de coca.

En este proceso de expansión, el comandante del Bloque Mineros, Ramiro Vanoy Murillo, conjuntamente con Salvatore Mancuso y los hermanos Castaño Gil, se tomaron el municipio de Ituango y perpetraron las masacres de La Granja el 11 de junio de 1996, El Aro el 22 al 31 de octubre

⁶ El regreso ocurrió con posterioridad a la muerte de *Pablo Emilio Escobar Gaviria*, acaecida el dos de diciembre de 1993, porque «*Cuco Vanoy*» salió de la zona en el año 1990 por amenazas del jefe del Cartel de Medellín.

de 1997 y Peque del 3 al 8 de julio de 2001. Esas incursiones tuvieron como objetivo desplazar de allí al Bloque José María Córdoba de las FARC para obtener control sobre el Nudo de Paramillo, principal corredor del noroccidente del país para las actividades del narcotráfico.

Para los años 1997 y 1998, toda la carretera troncal, desde el municipio de Valdivia hasta Caucasia era controlada por el Bloque Mineros con un grupo de hombres comandados por César Augusto Torres Luján, alias *Vides* o *Mono Vides*. Esa estructura delictiva ingresó a Yarumal en 1998, una vez salió del lugar el grupo paramilitar comandado por Rodrigo Pérez Alzate.

En el año 2000, el grupo de **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, alias «*Milton o 5.1*», por orden de Vicente Castaño Gil se adhirió al Bloque Mineros, y con ello el liderazgo de Ramiro Vanoy Murillo se expandió hasta el municipio de Anorí, región cocalera donde además se explotaban varias minas de oro.

Ese mismo año, Vanoy Murillo envió un grupo de hombres hasta el municipio de Briceño, limítrofe con Ituango, con topografía apropiada para el cultivo de coca, sitio de retaguardia de los Frentes 18 y 36 de las FARC. En esa incursión comandada por Jhon Jairo Julio Hoyos, alias *El Negrito Ricardo*, murieron 22 combatientes.

Y aunque en el año 2001 el Bloque Mineros logró tener un asentamiento en el corregimiento Santa Rita de Ituango,

luego de una toma guerrillera debió replegarse a Tarazá, desde donde hizo incursiones esporádicas caracterizadas por ataques violentos, hurto de ganado a toda la población, quema de centros poblados y desplazamientos forzados.

El accionar del Bloque Mineros en Briceño en el año 2002 está enmarcado por dos masacres perpetradas en el mes de mayo; la primera conocida como *Masacre de Chorrillos* ocurrida el día 5, donde asesinaron a seis personas y la *Masacre de las hermanas Landaeta* acaecida el 12 siguiente, en la que murieron cuatro ciudadanos. En 2003, la estructura se expande a los municipios de Campamento, Guadalupe, Carolina del Príncipe y Gómez Plata.

La Conformación del Bloque Mineros fluctuó desde su creación en 1994 hasta su desmovilización el 20 de enero de 2006; sin embargo, al momento de la dejación de armas estaba integrado de la siguiente manera:

(i) La seguridad de Ramiro Vanoy Murillo estaba a cargo de 20 hombres bajo el mando de Giovanni Mahecha González, alias *J5*; el administrador del Bloque era Germán Bustos Alarcón, alias *Puma* o *Miguel*; el comandante militar era Wilson Antonio Mejía Silgado, alias *Picapietra*; el comandante de columnas móviles era Isaías Montes Hernández, alias *Junior* o *Mauricio* y el inspector del Bloque era **José Higinio Arroyo Ojeda**, alias *8.5* o *Caballo*; en las finanzas estaban Danilo Linares Vanoy, Raúl Vanoy Murillo y José Martín Cruz, alias *Perafán*.

En aquella etapa, la organización contaba con cinco columnas móviles con cien hombres cada una; veinticinco compañías móviles con sesenta militantes y trece contraguerrillas conformadas entre treinta y cuarenta integrantes. Adicionalmente, existían los siguientes frentes:

(ii) *Barro Blanco*, actuaba en el corregimiento del mismo nombre del municipio de Tarazá; estaba comandado por Rafael Ignacio Ramírez Jiménez, alias *10-4*.

(iii) *Anorí*, reducto de una *Convivir* creada para cuidar las minas de la región al mando de Luis Álvaro López Morales.

(iv) *Briceño*, comandado por Wilson Antonio Mejía Silgado, alias *Picapiedra*.

En el curso del proceso de paz entre el Gobierno Nacional y los grupos de autodefensas, el 15 de julio de 2003 fue suscrito el Acuerdo de Santa Fe de Ralito para contribuir con la paz de Colombia, con el objetivo de conseguir la desmovilización de sus miembros, y su reincorporación a la vida civil.

Así, Ramiro Vanoy Murillo fue reconocido como miembro representante de las Autodefensas Unidas de Colombia. Mediante Resolución número 325 del 2 de diciembre de 2005 se fijó como zona de ubicación temporal la Hacienda Ranchería, localizada en la vereda Pecoralia del

municipio de Tarazá, lugar donde el 20 de enero de 2006 se llevó a cabo la desmovilización colectiva del Bloque Mineros de las A.U.C., en el marco de la Ley 782 de 2002.

III. ACTUACIÓN DE LOS PROCESADOS EN EL GRUPO DE AUTODEFENSAS Y ANTECEDENTES PROCESALES

José Higinio Arroyo Ojeda, alias 8-5, *Caballo o Julián*; como integrante del Bloque Mineros de las A.U.C. se desempeñó como patrullero, comandante de compañía, de contraguerrilla y de frente, entre otros cargos. Entre 1982 y 1995 integró el grupo subversivo FARC, y desempeñó labores de patrullaje e inteligencia en diversas localidades de Córdoba y Urabá. A mediados de 1995 se vinculó a las autodefensas y operó en diversas localidades de Tarazá, Ituango, Briceño, Puerto Valdivia y Tierralta, en los departamentos de Antioquia y Córdoba.

Se desmovilizó el 20 de enero de 2006. Previa solicitud de ingreso al trámite judicial de Justicia y Paz, a través de Acta número 015 fue incluido en la lista de postulados y reconocido por Ramiro Vanoy Murillo como integrante de las autodefensas. El proceso de la Ley 975 de 2005 fue iniciado mediante orden de apertura n.º 002 del 12 de enero de 2007; previo emplazamiento a las víctimas, **Arroyo Ojeda** fue escuchado en versión libre entre el 24 de mayo de 2007 y el 25 de julio de 2008; el 18 de febrero de 2009 un magistrado con función de garantías de la Sala de Justicia y Paz de

Medellín aprobó la imputación efectuada por la fiscalía, con excepción de la conducta de porte de armas de fuego o municiones.

El 26 de junio de 2009 fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural. El 23 de noviembre de 2010 se realizó la formulación de cargos, que fue adicionada el 13 de diciembre de 2010 ante el magistrado de control de garantías.

Roberto Arturo Porras Pérez, alias *La zorra* o *Calabozo*; luego de hacer parte del grupo subversivo E.L.N. se vinculó a las autodefensas en 1997 como comandante de contraguerrilla, y llevó a cabo operaciones en los municipios de Yarumal, Valdivia y Campamento. En 1998 se desempeñó como comandante del Frente Barro Blanco, y adelantó operaciones en diferentes localidades de los municipios de Cáceres, Anorí, Tarazá, Valdivia y Yarumal. En 2003, tras desaparecer el bloque Metro de las A.U.C., asumió el control de los municipios de Gómez Plata y Carolina del Príncipe, articulando acciones militares con el grupo comandado por alias *Antonio*, *W* o *Martín*.

Su solicitud ante el Alto Comisionado para la Paz para ser postulado a los beneficios del proceso de Justicia y Paz fue aprobada y enviada al Ministerio del Interior y de Justicia, y posteriormente a la Fiscalía General de la Nación. Ésta expidió la orden de apertura n.º 387 del 21 de agosto de 2008 e hizo efectiva la orden de captura en su contra el 15

de julio de 2009. El postulado fue escuchado en versión libre entre el 19 de enero de 2006 y 20 de abril de 2010; entre el 21 y 24 de mayo de 2009 fue aprobada la formulación de imputación por el magistrado de control de garantías; **Porras Pérez** fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural y el 16 de noviembre de 2010 tuvo lugar la audiencia de formulación parcial de cargos.

Rolando de Jesús Lopera Muñoz, alias *Mono*, *Milton* o *5.1*. Tras integrar al frente 36 de las F.A.R.C., prestar servicio militar en la Infantería de Marina, y laborar como vigilante privado, ingresó a las autodefensas en 1996. Como integrante del Bloque Mineros se desempeñó como patrullero y comandante del frente Anorí; como tal, operó en el Bajo Cauca, municipio de Tarazá. En 1998, bajo las órdenes de Carlos Mauricio García Fernández, alias *Rodrigo doble cero*, fungió como tercero al mando de un grupo de 80 hombres del Bloque Metro de las A.U.C. que patrulló en la mina La Viborita de Amlafi. En 2001, quedó a cargo de un frente de dicho bloque y extendió su zona de influencia a puntos limítrofes con Amalfi, Campamento y Cáceres. Ante la independencia del Bloque Metro, **Lopera Muñoz** se unió al Bloque Mineros, Frente Anorí, grupo que se financiaba a través del cobro de extorsiones a los cocaleros y prestándoles seguridad.

Rolando de Jesús Lopera Muñoz fue incluido por Ramiro Vanoy Murillo en la lista de integrantes del Bloque

Mineros de las autodefensas privados de la libertad. Aprobada por el Alto Comisionado para la Paz su solicitud para ser postulado a los beneficios del proceso transicional, fue remitida al Ministerio del Interior y de Justicia y de allí, mediante oficio del 19 de mayo de 2008, a la Fiscalía General de la Nación, organismo que dispuso la correspondiente orden de apertura el 21 de agosto de 2008.

Escuchado en versión libre, un magistrado con función de control de garantías aprobó la formulación de imputación el 30 de noviembre de 2009, y le impuso medida de aseguramiento intramural. El 14 de septiembre de 2010, la fiscalía adicionó la formulación de imputación mediante cargos que fueron incluidos en la medida de aseguramiento vigente. La audiencia de formulación de cargos tuvo lugar entre el 22 de febrero y 15 de marzo de 2010, la cual fue adicionada el 2 de diciembre siguiente.

Luis Alberto Chavarria Mendoza, alias *Lucho mico*, *mico*, *Cuatro cuatro*, o *Nigo*. Tras desempeñarse entre 1993 y 1995 como miliciano del Frente 18 de las F.A.R.C. se incorporó a las autodefensas a finales de este último año por intermedio de **José Higinio Arroyo Ojeda**.

En dicha organización se desempeñó como patrullero en el Cañón de Iglesias, municipio de Ituango; fungió como comandante de zona en los corregimientos de La Caucana, el Doce, y El Quince en Tarazá, Uré y Versalles, y como comandante de contraguerrilla en el año 2000. Conformó el

Bloque Mineros hasta octubre de 2003, cuando fue capturado y vinculado a la investigación por la desaparición forzada de Noris Díaz Sierra y su hijo Eider Enrique.

Chavarría Mendoza fue reconocido el 31 de enero de 2006 por Ramiro Vanoy Murillo como uno de los integrantes del Bloque Mineros privados de la libertad; mediante apoderado solicitó su postulación a los beneficios de Justicia y Paz, siendo reconocido como tal según Acta de Reparto número 117 del 31 de octubre de 2007. La fiscalía profirió la orden de apertura n.º 376 del 13 de junio de 2008 y el 9 de julio de 2009 le formuló la imputación de cargos, que fue aprobada por un magistrado con funciones de control de garantías del Tribunal de Justicia y Paz de Medellín; posteriormente, el postulado fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural.

Luis Carlos García Quiñones, alias *Cedro*. En el año 2000 ingresó al Frente Barrio Blanco; allí patrulló los corregimientos Barro Blanco y El Cedro de los municipios de Tarazá y Yarumal, al igual que el casco urbano de este último; allí realizó extorsiones a comerciantes y homicidio de personas, al mando de **Roberto Arturo Porras Pérez**.

El 20 de junio de 2007, desde su lugar de reclusión, solicitó su inclusión como postulado a los beneficios del proceso de Justicia y Paz; aprobada por el Alto Comisionado para la Paz fue remitida al Ministerio del Interior y de Justicia, y de allí a la Fiscalía General de la Nación; dicho organismo expidió la orden de apertura n.º 390 del 21 de

agosto de 2008. El 17 de junio de 2009, fue imputado ante un magistrado de control de garantías; aprobada la imputación, fue afectado con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural. El 5 de agosto de 2010, la fiscalía formuló cargos en su contra.

Eucario Macías Mazo, alias *Jerry*, *N.N.* o *Mazo*. Ingresó a las autodefensas en 1996, fue patrullero de escuadra en las áreas rural y urbana, y estuvo encargado de cobrar extorsiones en Caucasia e Ituango. Se entrevistó con Salvatore Mancuso sobre la manera de combatir a la insurgencia en Ituango; así, por instrucciones de aquel se trasladó a Tierralta, Córdoba, y de allí al corregimiento La Cuacana y a Ituango, junto con **Arroyo Ojeda** y alias *Maicol*, quien perpetró la *masacre de La Granja* el 11 de junio de 1996.

Luego de dedicarse a labores de construcción, en el año 2003 regresó a las autodefensas bajo las órdenes de Pedro Emiro Verona Lobo, y permaneció en la zona urbana del municipio de Ituango, en donde cumplió órdenes de ultimar a individuos que integraban grupos de delincuencia. Tiempo después, se dirigió al corregimiento La Caucana del municipio de Tarazá para hacer parte del grupo comandado por Enor Atencio, con quien patrulló el Alto del Oso, Cañón de Iglesias y el municipio de Briceño, hasta el año 2006 cuando se inició el proceso de desmovilización.

Macías Mazo fue incluido por Vanoy Murillo en la lista de integrantes del Bloque Mineros privados de la libertad.

Formuló solicitud de postulación el 17 de enero de 2009, la cual fue aprobada y enviada por el Ministerio del Interior y de Justicia a la Fiscalía General de la Nación, entidad que inició el correspondiente trámite previa acta de reparto número 464 del 9 de julio de 2009. La fiscalía expidió la correspondiente apertura el 5 de octubre de 2009, y el edicto emplazatorio para las víctimas. Fue escuchado en versión libre en diversas sesiones celebradas entre el 5 de abril de 2009 y el 9 de junio de 2011. El 21 de septiembre siguiente fue imputado por la fiscalía ante un magistrado con función de control de garantías, funcionario que aprobó la imputación y afectó al postulado con medida de aseguramiento de detención preventiva sin excarcelación. El 23 de abril de 2012 se llevó a cabo la audiencia de formulación de cargos.

Los procesos contra los citados postulados ingresaron por separado para audiencia de control de garantías, y mediante auto del 31 de mayo de 2012 se dispuso su acumulación. La audiencia de control de legalidad de los cargos tuvo lugar entre el 25 de junio y el 11 de octubre de 2013, fecha esta última en que se escucharon los alegatos de los intervinientes.

Cumplido el incidente de reparación de las víctimas entre el 23 y 25 de noviembre, se surtió el control formal y material de los cargos; este consta en la providencia del 28 de abril de 2016 (Capítulo VIII, pág. 330), que a la vez contiene el fallo que concita la atención de la Corte. Allí, tras

reseñar los hechos y delitos atribuidos y legalizados a cada uno de los postulados -un total de 512 para todos ellos-, fijar las penas ordinarias de prisión, multa e interdicción de derechos y funciones públicas correspondientes a cada uno de los procesados, describir detalladamente los patrones de macrocriminalidad y macrovictimización, enunciar los bienes con vocación de reparación entregados o denunciados, identificar los daños probados causados a las víctimas, y liquidar la indemnización debida a cada una de ellas por perjuicios materiales y morales, el a quo llegó a las siguientes conclusiones:

Condenó a cada uno de los procesados a las penas ordinarias en el máximo previsto en la ley, según el ejercicio de dosificación previsto en la Ley 599 de 2000 (artículos 61 y 31), las que sustituyó por las alternativas que enseguida se indican, luego de elaborar un pronóstico favorable sobre su compromiso y considerar que, como mandos medios de las autodefensas, efectivamente contribuyeron a la consecución de la paz nacional, en la medida en que promovieron la desarticulación de las estructuras armadas que comandaban y motivaron la desmovilización de sus subalternos; colaboraron eficazmente con el proceso transicional confesando y aceptando los cargos que se les formularon, al igual que suministrando información tendiente a determinar el paradero de los restos de las víctimas; aportaron y denunciaron bienes, y contribuyeron a la construcción de la verdad histórica:

Segunda instancia (Justicia y Paz) 48348

2/

José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez, Rolando de Jesús Lopera Muñoz, Luis Carlos García Quiñones, Luis Alberto Chavarria Mendoza, Eucario Macías Mazo (Bloque Mineros de las AUC)

| Postulado | Delitos/número de conductas | Penas principales | Penal alternativa |
|---------------------------------------|---|--|-----------------------------|
| José Higinio Arroyo Ojeda | Concierto para delinquir agravado; deportación, expulsión traslado o desaparicimiento de población civil, desaparición forzada, entrena-miento para actividades ilícitas, extorsión, homicidio en persona protegida, hurto, lesiones persona-les, reclutamiento ilícito, toma de rehenes, tortura en persona protegida, utilización ilegal de uniformes insignias, utilización de medios y métodos de guerra ilícitos. 66 conductas en total. | 480 meses de prisión, multa de 50000 s.m.l.m.v., interdicción de derechos y funciones públicas por 240 meses | 8 años de prisión |
| Roberto Arturo Porras Pérez | Concierto para delinquir agrava-do, utilización ilegal de uniformes e insignias, homicidio en persona protegida, reclutamiento ilícito, secuestro simple, hurto calificado, tortura en persona protegida, instrucción y entrenamiento para actividades ilícitas. 51 conductas en total | 480 meses de prisión, multa de 50000 s.m.l.m.v., interdicción de derechos y funciones públicas por 240 meses | 8 años de prisión |
| Rolando de Jesús Lopera Muñoz | Concierto para delinquir agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, hurto, homicidio en persona protegida, homicidio agravado, destrucción y apropiación de bienes protegidos, despojo en campo de batalla, desaparición forzada, deportación, expulsión traslado o desplazamiento forzado de población civil, tortura en persona protegida, secuestro. 74 conductas en total. | 480 meses de prisión, multa de 50000 s.m.l.m.v., interdicción de derechos y funciones públicas por 240 meses | 8 años de prisión |
| Luis Alberto Chavarria Mendoza | Concierto para delinquir, utilización ilegal de uniformes e insignias, desaparición forzada, homicidio en persona protegida, utilización ilícita de equipos transmisores y receptores. 19 conductas en total. | 480 meses de prisión, multa de 39516,25 s.m.l.-m.v., interdicción de derechos y funciones públicas por 240 meses | 7 años y 7 meses de prisión |
| Luis Carlos García Quiñones | Concierto para delinquir, utilización ilegal de uniformes e insignias, homicidio en persona protegida en grado de tentativa, hurto, tortura en persona protegida. 20 conductas en total. | 480 meses de prisión, multa de 37766,25 s.m.l.-m.v., interdicción de derechos y funciones públicas por 240 meses | 7 años de prisión |

Segunda instancia (Justicia y Paz) 48348
José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez, Rolando de Jesús
Lopera Muñoz, Luis Carlos García Quiñones, Luis Alberto Chavarría
Mendoza, Eucario Macías Mazo (Bloque Mineros de las AUC)

| | | | |
|----------------------------|---|--|-----------------------------|
| Eucario Macías Mazo | Concierto para delinquir, utilización ilegal de uniformes e insignias, homicidio en persona protegida, secuestro, hurto calificado agravado, tortura en persona protegida, deportación, expulsión, traslado, o desplazamiento de población civil. 282 conductas en total. | 480 meses de prisión, multa de 50000 s.m.l.m.v., interdicción de derechos y funciones públicas por 240 meses | 7 años y 7 meses de prisión |
|----------------------------|---|--|-----------------------------|

De conformidad con la información que obra en el expediente, se tiene que los postulados procesados **Luis Carlos García Quiñones, Eucario Macías Mazo, Luis Alberto Echavarría Mendoza y Roberto Arturo Porras Pérez** fueron favorecidos con sustitución de la medida de aseguramiento intramural, por una medida no privativa de la libertad.

IV. LAS APELACIONES

1. Recursos formulados por los representantes de las víctimas

1.1. Dr. José Simón Soriano Hernández: defensor de familiares de María Dolores Yotagrí Restrepo, y familiares de Ediber de Jesús Salazar Barrientos

Pide la **nulidad parcial** de la sentencia del Tribunal porque, al momento de la liquidación de los perjuicios sobre determinadas pretensiones indemnizatorias, algunas víctimas por él representadas fueron excluidas.

Así, recuerda que el Tribunal argumentó que respecto de los **cargos 54, 55 y 57** no se presentó la adecuada cadena

de sustitución de los poderes, o no se llevó a cabo su presentación personal, y por eso no liquidó indemnización; que respecto de los **cargos 61, 62, 49 y 56** no se otorgó poder, y por tal razón no se liquidó la indemnización. Y que en el **cargo 45** no se probó la afectación del perjuicio sufrido por las víctimas indirectas, esto es, los nietos Gustavo Adolfo y Gina Paola Gaviria Yotagrí, la hermana Ligia Yotagrí Restrepo y la sobrina Raquel Yotagrí, quienes demostraron su parentesco con la víctima directa; en particular, la última mencionada no fue indemnizada por su parentesco como sobrina.

En los primeros, esto es, los casos en que no se acreditó la adecuada representación judicial, la cadena de sustitución de poderes, o no se presentó poder alguno para actuar, el apoderado solicita que se proceda según la directriz trazada por la Corte en numeral 50 de la sentencia que desató la apelación contra el fallo del Tribunal de Medellín del 2 de febrero de 2015 (bloque Mineros).

Agrega que en el **cargo 69**, el Tribunal no dispuso su indemnización por daño a la vida de relación por cuanto no encontró idónea la prueba aportada para demostrar el perjuicio, según lo dicho por la Corte en el rad. 34547 del 27 de abril de 2011 y Consejo de Estado, rad. 38222 del 14 de septiembre de 2011. Pero -agrega el apoderado- dichos fallos en realidad soportan las pretensiones de las víctimas, en el entendido de que el daño a la vida de relación, que se incluye en el daño moral y también podría incluirse en el material,

comprende la pérdida de oportunidades y el truncamiento de un proyecto de vida (sentencia de la Corte Suprema de Justicia del 12 de diciembre de 2012, rad. 38222, que exige demostrar cuál fue el proyecto a la vida de relación que por el delito se vio truncado).

El apoderado dice que en este caso sí se probó el proyecto a la vida de relación de la víctima Torres Yarce, quien fue víctima de tortura, secuestro, extorsión y desplazamiento en Anorí; precisamente, aquel había iniciado un proyecto productivo consistente en un almacén agropecuario, proyecto que se vio frustrado por las actuaciones ilegales confesadas por el comandante del grupo paramilitar y demostradas en el proceso, habida cuenta que el mencionado nunca pudo reiniciar otro igual y, además, perdió la tenencia del inmueble que aspiraba adquirir. Por lo tanto -asegura el recurrente- la víctima se hace acreedora a una indemnización de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes

En cuanto al no reconocimiento por el Tribunal del daño emergente con fundamento en que el material probatorio aportado (balance y análisis del inventario o peritaje estimatorio) no cumplió con los requisitos de ley, el apelante asegura que dicho razonamiento es contradictorio, pues el Tribunal confirmó el cargo de hurto de insumos, pero señaló que no se probó la pérdida de los bienes para la víctima.

Dice que el a quo, con sustento en normas tributarias y contables, argumenta que existió el hurto pero que la víctima no tiene derecho a la indemnización, y olvida que aquella salió desplazada de Anorí sin que pudiera llevar consigo sus pertenencias, delito que reconoció la Sala, y sin embargo ahora pretende imponerle al afectado la carga de aportar como prueba libros y soportes contables, los que fueron tomados por los miembros del grupo armado ilegal. El recurrente solicita que se le reconozca valor probatorio a los documentos allegados al expediente para que se reconozca la justa reparación a la que tiene derecho su representado.

El apelante critica que el Tribunal no tuviera en cuenta los planteamientos de la perito sicóloga Natalia Bustamante, quien fundamentó las graves afectaciones sufridas por sus representados en sus proyectos de vida, por lo que solicita a la Sala el reconocimiento de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes; manifiesta su inconformidad por el escaso monto de los perjuicios morales, pues no se ajusta a los parámetros fijados por la Corte Suprema y el Consejo de Estado.

1.2. Dr. Luis Carlos Giraldo Ocampo

Se refiere a los **cargos 77, 36 y 81**, en los que no se reconoció el daño moral a favor de los hermanos de las víctimas con fundamento en que aquellos se encuentran en segundo grado de consanguinidad, y por ello deben probar la afectación. Lo anterior desconoce los lineamientos fijados en

la sentencia C-253A del 29 de marzo de 2012 y en la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2014 del Consejo de Estado, en las que se regula lo pertinente a los vínculos afectivos y se dice que respecto de los hermanos basta con demostrar el parentesco con el registro civil, y se presume que el daño causado a uno de ellos afecta a los demás.

Pide que a las víctimas indirectas se les reconozca el pago de 200 salarios mínimos legales mensuales.

Respecto del **cargo 18**, reprocha que el sentenciador reconociera el daño moral en 20 salarios mínimos legales mensuales, suma que califica de irrisoria, sin que el Tribunal argumentara los motivos para apartarse de los precedentes jurisprudenciales (decisión del 27 de abril de 2011, rad. 34547, que trata sobre perjuicios morales para cónyuges e hijos).

Pide, entonces, que respecto del **cargo 18** se fije el daño moral en 100 salarios mínimos legales mensuales, al igual que en los **cargos 32, 38, 35, 79 y 31**. Funda su inconformidad en los lineamientos sobre daño inmaterial y topes indemnizatorios de acuerdo con el hecho dañoso; las relaciones afectivas y el vínculo de consanguinidad, trazados en sentencias de unificación por la Sección Tercera del Consejo de Estado sobre perjuicios morales en caso de muerte, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, las cuales fueron tenidas en cuenta en las providencias números 26251, 36149 y 25251;

[Handwritten signature]

asimismo, pide que se tengan en cuenta los parámetros fijados por la Convención Interamericana de Derechos Humanos, en especial la Resolución 60-147 el 21 de marzo del 2006.

1.3. Dr. Carlos Manuel Vásquez Escobar, representante de las víctimas Paula Andrea, Lina María, Fátima del Socorro, Édgar de Jesús, Arturo Alonso y Didier García Álvarez

Alega que al fijar el Tribunal los perjuicios materiales e inmateriales de las víctimas (**cargo 80**) violó el principio de congruencia, por las razones expresadas en el salvamento de voto.

Cuestiona que el Tribunal negara la indemnización reclamada por valor de \$32.095.0000 originada en el desplazamiento forzado (\$700.000 por gastos funerarios y \$31.395.000 por el desplazamiento), con el argumento de que el delito atribuido al procesado **García Quiñones** fue el de homicidio y no el desplazamiento. Alega que el Tribunal no podía soslayar los medios de convicción allegados que establecieron los daños materiales, pues de lo contrario se atenta contra el derecho de las víctimas de acceder a la administración justicia y conseguir una reparación integral.

Tras citar los artículos 37 de la Ley 1448 de 2011, 8.º y 23 de la Ley 975 de 2005, afirma que se allegó la prueba sobre los gastos en que tuvo que incurrir Paula Andrea

García Álvarez por el homicidio de su padre, y el Tribunal no podía desconocer ese medio probatorio. Considera que el desplazamiento fue consecuencia directa del homicidio de su padre, pues -como lo dijo aquella- luego del crimen fue amenazada, de suerte que si se quedaba correría la misma suerte que su pariente.

Recuerda que según el art. 94 del C. Penal la conducta punible origina la obligación de reparar los daños materiales y morales; y las deficiencias investigativas para que la imputación fáctica y jurídica sea completa y comprenda todas las conductas que rodearon el comportamiento ilícito no pueden convertirse en una inversión probatoria de los intereses de las víctimas para que continúen con sus expectativas insatisfechas por razones ajenas a su voluntad, sin que pueda esperarse a que la fiscalía le impute nuevamente a **García Quiñones** el delito de desplazamiento forzado y así se llegue a un incidente de reparación integral, pues ello haría nugatorio el derecho de las víctimas a acceder a la reparación.

Estima que se equivocó la corporación a quo por no liquidar el lucro cesante con fundamento en que en la carpeta obra como prueba la Resolución 8561 del 29 de septiembre de 2003. Pide que se reconozca a la ofendida la pensión de sobreviviente como indemnización de perjuicios, conforme las sentencias de la Sala de Casación Laboral del 16 de octubre de 2013 y 3 de marzo de 2012, rad. 42433 y 39798. Estima un contrasentido que el Tribunal asimilara el derecho

a obtener una prestación social con aquel a conseguir una indemnización integral. Dicha Corporación ha debido valorar el informe de liquidación de daños y perjuicios materiales que obra a folios 161 y siguientes de la carpeta.

En cuanto a la determinación del daño moral, el apelante alega que el Tribunal no motivó las razones por las que adoptó una suma de 20 salarios mínimos legales mensuales, lo que afecta el derecho de contradicción; de esta forma desconoció lo dispuesto en el artículo 2.2.5.1.2.2.1.1.8 del Decreto 1069 de 2015. También desconoció el principio de igualdad, pues en otros casos ha reconocido sumas superiores.

En cuanto a la determinación del daño a la vida de relación, el recurrente dice que el Tribunal omitió la prueba de identificación de afectaciones que obra en el incidente, así como la narración de Paula Andrea García Álvarez, en la que se acredita la configuración del daño.

Pide que se revoque la decisión del Tribunal y se reconozca el daño emergente, lucro cesante, daño moral y daño en la vida de relación de las víctimas mencionadas al inicio.

1.4. Dra. Martha Isabel Zapata Villa, apoderada de Deivid Hader, Gustavo Albeiro y Marlis Flórez Díaz

Recuerda que en el **cargo 91** se menciona cómo fue que el 22 de junio de 2003, en el corregimiento de Uré-

Montelíbano (Córdoba), Noris del Carmen Díaz Sierra y su hijo menor de edad Eider Enrique Díaz Sierra fueron violentamente sacados de su casa y transportados en un vehículo por miembros de las autodefensas al mando de **Luis Alberto Chavarría Mendoza**; se dijo que fueron ultimados, pero a la fecha sus cuerpos no han sido recuperados.

Apunta que el Tribunal tasó en 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno de los hijos los perjuicios morales derivados del delito de homicidio en persona protegida, pero no tuvo en cuenta los padecimientos y tortura moral y psicológica por no encontrar a su madre y hermano; la citada Corporación halló probada la demostración del parentesco, pero consideró que no se demostró el perjuicio moral por la muerte del menor de edad, de quien se dijo padecía de trastorno mental; la sentencia tuvo en cuenta la desaparición forzada para efectos de verdad histórica y eventual acumulación de penas, pero no para reconocer el enorme perjuicio moral causado a las víctimas indirectas.

El recurrente sostiene que el a quo no condenó por el perjuicio moral porque no halló probada la afectación; consideró que el menor de edad era pariente en segundo grado de consanguinidad; esta postura se aparta de los lineamientos fijados por la Corte Constitucional en la sentencia C-253A de 2012, según la cual el daño moral se presume debido a la condición de hermanos, de modo que el daño causado aflige a todos los demás. Fue por lo anterior,

que en el correspondiente incidente se pidió tasar el perjuicio en 100 salarios mínimos legales mensuales.

Alude a las sentencias de unificación del Consejo de Estado números 26251, 27709, 36149, 25251 y 31170, sobre reconocimiento y liquidación de perjuicios morales por causa de muerte, cuyo texto transcribe en lo pertinente.

Solicita que se revoque la sentencia del Tribunal y se condene a indemnizar los perjuicios morales, según las pretensiones del incidente de reparación.

1.5. Dr. Luis Fernando Muñoz Benítez, apoderado de Miryan Restrepo de Echavarría, Gonzalo, Dairo y Rodrigo Echavarría Restrepo

El recurrente señala que los anteriores, madre y hermanos, respectivamente, de la víctima directa Mario Alejandro Echavarría Restrepo (**cargo 47**), quien falleció violentamente como consecuencia de la acción desplegada por el paramilitar **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, fueron reconocidos como víctimas en el incidente de reparación, pero no fueron incluidos en la indemnización: los hermanos, porque no hicieron reclamación alguna, y la madre, porque como había fallecido no le asistía derecho.

Lo anterior, dice el censor, es una tesis equivocada, pues probada la condición de víctimas la indemnización debe proceder de manera oficiosa, toda vez que el Estado debe

proteger la vida honra y bienes de los ciudadanos. Por tanto, los mencionados deben recibir indemnización por los daños morales pues estos se presumen, al contrario de los materiales que deben ser demostrados: en tal sentido, el fallo debe ser modificado, con sustento en el art. 311 del C. de P. C., aplicable por analogía.

Sostiene que si en su momento los hermanos no acudieron a reclamar indemnización fue por instrucciones de la madre y por temor a represalias; no obstante lo anterior, el derecho a la verdad, justicia y reparación debe ser protegido y reconocido por el Estado, sin necesidad de petición alguna.

El impugnante reseña los lineamientos que ha fijado la Corte Constitucional sobre las medidas individuales y colectivas frente a los derechos de las víctimas (artículos 29 y 229 de la Constitución Política); enfatiza las tendencias a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas y devolver la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación, al igual que el derecho al recurso judicial efectivo (art. 95 de la C. P., 8º y 25 de la Convención Americana sobre DDHH), el derecho a reivindicar una reparación no solamente de orden pecuniario, el deber de la fiscalía de velar por la protección de las víctimas que intervienen en el proceso penal y los derechos de estas últimas conforme los artículos 11, 132 y 137 de la Ley 906 de 2004.

Cita algunas providencias de la Corte Constitucional que declaran la inexecuibilidad o la exequibilidad

condicionada de las normas del estatuto procesal penal que muestran una protección deficiente a la participación de las víctimas en el proceso penal (sentencias C-979, C-1154 y C-1177 de 2005, C-454, C-047 de 2006 y C-209 de 2007).

Recuerda que la Convención Americana de Derechos Humanos hace parte del bloque de constitucionalidad, y que la Corte Constitucional ha reconocido el deber del Estado de investigar las violaciones de derechos humanos y proteger las garantías de las víctimas a la verdad y justicia, además de la reparación, en especial en los casos que generan mayor daño social. Reseña los derechos de la parte civil en el proceso penal a la verdad, justicia y reparación, según la sentencia C-228 de 2002, y su derecho de acceder al recurso efectivo, según la decisión de esta Colegiatura del 19 de agosto de 2009, rad. 26657.

Añade que:

“Con relación a la señora Mirian Restrepo Echavarría, considero que también debe haber reconocimiento de la indemnización a que tiene derecho como madre de Mario Alejandro. Primero, porque el hecho que ha dado lugar a ese reconocimiento –muerte de Mario Alejandro– ocurrió estando en vida la citada dama; segundo, porque hizo la reclamación a tiempo; tercero, porque la mora o largo tiempo que ha llevado esta actuación, no por culpa atribuible a la Sala (Tribunal) ni de la judicatura sino debido al exceso de trabajo y trabas procesales ha sido precisamente la que ha dado lugar a que este hecho se materialice, es decir la muerte de doña Mirian. Y finalmente, porque la demora en la decisión que, insisto, fue precisamente la que dio lugar a que falleciera doña Mirian, no puede ser la fuente o causa de la extinción del derecho. Mírese que el derecho a la reparación que se reclama se causó no al momento del fallo ni cuando se hizo la reclamación, sino al momento del deceso de Mario Alejandro. Y la muerte de doña

Mirian ocurrió varios años después, insisto, cuando ya el derecho había radicado en su cabeza y la de sus otros hijos... que le suceden en sus derechos... el derecho a la indemnización que acá se reclama... les asiste por el solo hecho de ser hermanos... reconocidos como víctimas, debe dárseles igual trato que a las demás víctimas reconocidas en el proceso penal”.

El apelante pide que se revoque la decisión de primera instancia y se ordene la indemnización a favor de Mirian Restrepo de Echevarría, representada por sus hijos.

En escrito adicional, agrega que su inconformidad con la reparación ordenada en la sentencia obedece a que la decisión: *“cobijó sólo a la amiga del de cujus y su hijo, y dejó de lado a su progenitora Miryan Restrepo de Echavarría y de paso a los hijos de ésta, y a su vez hermanos del extinto Mario Alejandro (hoy sus herederos legítimos) señores Rodrigo Alberto, Dairo Hernán y Gonzalo Iván Echavarría Restrepo...”*. Señala que a pesar de haber acudido al incidente de reparación integral en representación de los herederos de Miryan Restrepo de Echavarría no entiende por qué no aparecen en el listado de personas llamadas a recibir indemnización; no obstante lo anterior, el Tribunal aseguró en la sentencia que aquellos no concurrieron debidamente representados, no otorgaron poder a un abogado titulado para que los representara en la diligencia y, por tanto, sus pretensiones quedaban huérfanas de sustento.

Reitera que si los hijos de aquella no reclamaron fue por instrucciones de su madre; que está en *“idéntica condición que la ex amiga e hijo de Mario Alejandro”* y quedaría en

estado de desigualdad si no se le reconoce el derecho a sus hijos; que Restrepo de Echavarría fue reconocida como víctima y concurrió al incidente de reparación asesorada de un abogado, *“y si bien el deceso de doña Miryan se dio sin que se le decidiera sobre el derecho a la reparación, (ello) obedece a la morosidad en el trámite y decisión, no atribuible al despacho pero sí al Estado al no permitir que el incidente se decidiera dentro de unos términos legales y proporcionales”*.

Además, como hermana del fallecido José Alejandro, tiene derecho a que se la indemnice por los perjuicios morales, pues el dolor moral se presume y, por lo mismo, no precisa demostración debido al vínculo de consanguinidad, como lo ha reconocido la jurisprudencia de la Corte Suprema y el Consejo de Estado.

Pide que se revoque la sentencia recurrida, en el sentido de reconocer indemnización a los sucesores de Miryan Restrepo de Echavarría; asimismo, tener los hermanos Rodrigo Alberto, Dairo Hernán y Gonzalo Iván Echavarría Restrepo como víctimas directas e indemnizarlos. El apelante incluye los registros civiles para demostrar el parentesco.

2. Procuradora Judicial II n.º 346 Delegada para Justicia y Paz

La representante del Ministerio Público aduce que la pena alternativa no se ajusta a la legalidad, pues luego de haberse tasado la pena ordinaria en el máximo consagrado

en la ley, es decir, en 480 meses de prisión para todos los postulados, al igual que la multa, se procedió de manera diferencial a imponer la pena alternativa sin mayor argumento. Por tanto, si se fijó la pena ordinaria en el máximo igual debió suceder con la pena alternativa, pues todos los procesados por igual se hallan incurso en la comisión de graves delitos de lesa humanidad.

Y aun cuando se argumentó que la diferenciación se debía al número de delitos ello no es fundamento, pues es la gravedad de las conductas, y la colaboración efectiva prestada para su esclarecimiento, lo que se debió analizar para tasar la pena, tal como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte, en el rad. 39045. La pena alternativa, entonces, ha debido fijarse en 8 años, el máximo establecido en el artículo 29 de la Ley 975 de 2005.

En este sentido, pide que se modifique la pena alternativa.

La Delegada manifiesta su extrañeza porque el Tribunal, con el argumento de que el procesado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** no aceptó el **cargo 74** de tráfico de estupefacientes (art. 376 del C. Penal), dispuso la ruptura de la unidad procesal y la compulsión de copias con destino a la justicia ordinaria para que allí se investigue ese delito; dice la Delegada que la actuación revela que ese cargo sí fue aceptado ante el magistrado de control de garantías en audiencia del 2 de diciembre de 2010 (art. 19 de la Ley 975

de 2005), sin que las partes e intervinientes formularan oposición alguna.

Le pide a la Corte que legalice el cargo.

Igual yerro cometió el Tribunal respecto del procesado **José Higinio Arroyo Ojeda** como consecuencia de no legalizar el cargo por el homicidio de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexander Pérez Chavarría. El expediente enseña que aun cuando el citado postulado dijo en su versión libre que él no fue responsable de esos crímenes, porque se encontraba hospitalizado y los autores de los mismos fueron *Ojodevidrio* y *Picapiedra*, lo cierto fue que aquel sí aceptó esas conductas en la audiencia de formulación de cargos, luego de que la fiscalía le advirtiera que era responsable por tratarse de un aparato organizado de poder y no ejercer control sobre sus hombres.

En consecuencia, le pide a la Corte que legalice el **cargo n.º 25**.

En lo que tiene que ver con el reconocimiento de víctimas y la tasación de perjuicios, la Procuradora recurrente critica que dicha determinación se adoptara con fundamento en la falta de poder del representante para actuar o la indebida sustitución de poderes, "*cuando se da la entidad jurídica por tratarse de la misma defensoría pública*".

Solicita que se acojan los argumentos formulados por los dos representantes de víctimas que oralmente sustentaron el recurso de apelación. Además, critica que el Tribunal incurriera en el desconocimiento de varias víctimas y omitiera la tasación de perjuicios morales, según lo reclamaron debidamente sus representantes, sin que para ello sea motivo suficiente que no se trajeran pruebas distintas a las documentales.

El apelante recuerda el deber del operador judicial de resolver los asuntos sometidos a su consideración con sujeción a los principios y garantías que orientan el ejercicio de la función judicial y el de respetar y garantizar los derechos de quienes intervienen en el proceso (art. 138 de la Ley 906 de 2004).

En conclusión, pide que se reconozca la reparación integral de todas las víctimas que se encuentran debidamente representadas, identificadas e individualizadas de manera justa y legal.

3. Fiscal 20 Especializado de Justicia Transicional

Reprocha que al aplicar la pena principal el Tribunal fijó para todos los postulados, de manera indistinta y sin tener en cuenta los grados de participación, una pena principal de 480 meses, habida cuenta que se trataba de graves violaciones al Derecho Internacional Humanitario. No obstante lo anterior, a la hora de imponer la pena alternativa

realizó una discriminación, de modo que impuso el máximo de 8 años a quienes actuaron como comandantes de frente **José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez y Rolando de Jesús Lopera Muñoz**; 7 años y 9 meses a **Luis Alberto Chavarría y Eucario Macías Mazo**, y 7 años a **Luis Carlos García Quiñones**.

Admite que en una organización armada puede haber una diferenciación según la mayor o menor autoridad que ostente el responsable; no obstante, en este caso el Tribunal advirtió que todos ejecutaron graves violaciones a los DDHH y DIH y fue por eso que les impuso a todos la misma pena principal. Por tanto, no es coherente que se invierta el rasero en el momento de imponer la pena alternativa que, de por sí, es bastante reducida, comparada con las atrocidades cometidas. Así lo ha sostenida la Corte en la sentencia de segunda instancia del 20 de noviembre de 2014, rad. 42799.

Respecto del postulado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, el fiscal apelante reprocha que el Tribunal no fuera claro sobre las razones por las que no incluyó, dentro de la legalización de cargos, el relativo a la Masacre de Campamento (**cargos 23⁷, 24⁸, 25⁹**, *“cuyo análisis se hizo conjuntamente con el del postulado Roberto Arturo Porras*

⁷ Homicidio en persona protegida, desaparición forzada (corregimiento La Caucana, Tarazá). Víctima directa: James Antonio Graciano Hurtado, Juan de Dios Hurtado Duarte.

⁸ Homicidio en persona protegida (corregimiento La Caucana, Tarazá). Víctima directa: Francisco Luis Gutiérrez Blandón

⁹ Homicidio en persona protegida: Weimar de Jesús Posada Galeano, Jhon Alexander Pérez Chavarría.

Pérez”, aclara la sentencia), **cargo 32**¹⁰ (7-16). Dicha conducta le fue atribuida igualmente a **Roberto Arturo Porras Pérez**. No obstante lo anterior, a la hora de legalizar los cargos la sentencia lo hace claramente respecto de **Porras Pérez**, pero nada se dice de **Lopera Muñoz**.

La Fiscalía presentó el hecho en contra de los dos mencionados postulados, y en la sentencia se dice que el mismo fue legalizado con todas sus víctimas. Al reseñar en la sentencia los hechos que se legalizan a **Lopera Muñoz** la sala de Justicia y Paz de Medellín mencionó que: “*corresponden a la Masacre de Campamento, cuyo análisis se hizo conjuntamente con el postulado **Roberto Arturo Porras Pérez***”. Asimismo, en el cuadro de hechos legalizados a **Porras Pérez** se menciona la aludida masacre, pero en el cuadro que enuncia los hechos legalizados a **Lopera Muñoz** se omite ese cargo.

El fiscal recurrente le pide a la Corte que realice la corrección o adición necesaria en orden a legalizar el cargo relacionado con la Masacre de Campamento.

El Tribunal no legalizó el **cargo 74** de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravada (art. 376, 384-4 del Código Penal) respecto de **Rolando de Jesús**

¹⁰ Masacre de Campamento: homicidio en persona protegida, secuestro simple, tortura en persona protegida, en concurso homogéneo y heterogéneo; víctimas directas: Esteban de Jesús Echavarría Toro, Yvan de Jesús Varelas Martínez, Aurelio de Jesús Varelas Martínez, Ferney de Jesús Varelas Martínez, Ferley de Jesús Echavarría Valencia, Guillermo Enrique López Ceballos, Adelmo Hernán López Lopera, Ramiro Alonso Restrepo Pareja, José Luis Cadavid Mora, Hernando Arcadio Quiñones Agudelo, Bayron Humberto Quintana.

Lopera Muñoz, habida cuenta de que no lo aceptó en la fase de imputación; por tal motivo, en la sentencia ordenó la ruptura de la unidad procesal para que el hecho fuera investigado por la justicia ordinaria.

Alega el fiscal recurrente que si bien es cierto que, en su versión libre, el postulado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** no aceptó el cargo, lo cierto fue que sí lo hizo en la audiencia preliminar de formulación de cargos (art. 19 de la Ley 975 de 2005) celebrada el 2 de diciembre de 2010 (acta n.º 68) ante el magistrado de control de garantías de Medellín, en la que la fiscalía le puso de presente el hecho de haber cobrado un impuesto a los cocaleros por su producción, comercialización y transporte.

Se cumple el requisito de elegibilidad relativo a la certeza de que el grupo armado no se hubiera organizado para el tráfico de estupefacientes, sino que tales acciones se encaminaban a financiar “*el combustible de la guerra*”, tal como se ha reconocido por la Corte en la sentencia del 30 de abril de 2014, rad. 42534.

Pide que se legalice el cargo de narcotráfico, respecto de **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**.

En cuanto a **José Higinio Arroyo Ojeda**, señala que no se le legalizó el cargo de homicidio en persona protegida de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexander Pérez Chavarría, quienes fueron ultimados por la organización

armada, siguiendo lineamientos de control social y de recursos. El a quo se fundó en que el postulado no aceptó el hecho en su versión libre pues para entonces se hallaba hospitalizado, y por tanto Víctor Hugo Morelo Julio, alias *Ojoevidrio*, fungía entonces como comandante del Frente Briceño. Por no aceptar el hecho, el Tribunal ordenó compulsar copias para que se investigara por la justicia ordinaria.

Asegura el apelante que aun cuando **Arroyo Ojeda** estuviera en la clínica, de todos modos debe responder por este hecho en Justicia y Paz como coautor en aparatos organizados de poder, por no ejercer el control de sus hombres.

Agrega que la fiscalía cumplió con el mandato del artículo 18 de la Ley 1592, y fue así como en la audiencia preliminar para la formulación de imputación le atribuyó el citado crimen con fundamento en los elementos materiales probatorios, evidencia física e información legalmente obtenida, toda vez que en el contexto de los hechos acaecidos en el municipio de Briceño, al igual que de los testimonios de las víctimas, de sus familiares, las copias de procesos penales, versiones de otros postulados y la del propio **Arroyo Ojeda** se puede inferir su coautoría en el hecho, por razón de su condición de comandante del Frente Briceño, encargado por el máximo responsable Ramiro Vanoy Murillo. En fin, aun cuando **José Higinio Arroyo Ojeda** no aceptó el cargo en la versión libre, sí lo hizo debidamente en la audiencia de formulación de cargos.

El impugnante le pide a la Corte que legalice para el postulado **Arroyo Ojeda** el cargo de homicidio en persona protegida de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexánder Pérez Chavarría.

4. Apelación del defensor del postulado Rolando de Jesús Lopera Muñoz

Critica que el Tribunal no legalizara el cargo de tráfico de estupefacientes por no haber sido admitido por aquel en la imputación, puesto que, según dijo, lo único que hizo fue cobrar vacunas o impuestos y el narcotráfico no fue política de la organización.

El Tribunal desconoció que en la audiencia de formulación de cargos, celebrada el 2 de diciembre de 2010 ante un magistrado con función de control de garantías, el postulado **Lopera Muñoz** aceptó la coautoría del delito de tráfico, fabricación o porte de estupefacientes agravado. En este punto la sentencia del Tribunal se debe revocar.

Adicionalmente, alude a los **cargos 23, 24 y 25** (el impugnante asegura que corresponden a la Masacre de Campamento), *“cuyo análisis se hizo conjuntamente con el del postulado **Roberto Arturo Porras Pérez**, cargo 58”*, homicidio el persona protegida en concurso con destrucción o apropiación de bienes protegidos, y deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil. Dice, al respecto, que debe hacerse claridad en que **Lopera Muñoz** participó activamente en ese hecho; lo anterior, asegura, con

el fin de garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, justicia y reparación.

Pide que de manera expresa se indique el nombre de los postulados que participaron en la masacre de Campamento, en especial el del mencionado postulado.

5. Argumentos del no recurrente: defensa de los postulados Eucario Macías Mazo y Luis Alberto Chavarría Mendoza

Pide, en síntesis, que se confirme la sentencia del Tribunal, en lo que tiene que ver con sus asistidos, a quienes se les impuso una pena de 7 años y 7 meses de prisión, de acuerdo con su colaboración y la gravedad de sus delitos. Aduce que la diferenciación punitiva se justifica debido a que aquellos fueron patrulleros de escuadra, que tuvieron una actividad limitada en muchos de los delitos, *“y tuvieron suficiente mérito para no tener la pena máxima”*.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Cuestión previa

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el art. 27 de la Ley 1592 de 2012¹¹, y los artículos 68 *ibídem* y 32-3 de la Ley 906 de

¹¹ En lo pertinente: *“La apelación procede contra los autos que resuelvan asuntos de fondo, adoptados durante el desarrollo de las audiencias, y contra*

2004, esta Colegiatura es competente para desatar la apelación contra la sentencia de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín el 28 de abril de 2016.

Conforme el principio de prioridad, la Sala resolverá los argumentos de apelación en el siguiente orden: **i) la nulidad** planteada por uno de los apoderados de víctimas apelantes, relativa a la falta de pronunciamiento del a quo sobre indemnización de perjuicios; **ii) legalización** de los **cargos 32, 74 y 25**; **iii) Indemnización de perjuicios** a favor de algunas víctimas, **iv) dosificación** de la **pena alternativa**.

1. NULIDAD PLANTEADA POR EL REPRESENTANTE DE VÍCTIMAS DR. JOSÉ SIMÓN SORIANO HERNÁNDEZ

El apoderado judicial de víctimas reclama la **nulidad parcial** de la sentencia con fundamento en que esta omitió acceder a las pretensiones indemnizatorias reclamadas. Aspira a que las víctimas que fueron indebidamente excluidas sean indemnizadas.

Por su parte el Procurador Delegado pide que se acojan los argumentos del interviniente. Agrega que el Tribunal ha debido resolver los asuntos sometidos a su consideración y asegura que aquel desconoció, sin más, las solicitudes formuladas por los apoderados de víctimas recurrentes.

las sentencias. Se interpone en la misma audiencia en que se profiera la decisión, y se concede en el efecto suspensivo ante la Sala Penal de la Corte Suprema de justicia”.

Dice el representante de las víctimas que, según el Tribunal, en algunos casos (**cargos 54**¹², **55**¹³ y **57**¹⁴) no se presentó la adecuada cadena de sustitución de los poderes, o no se llevó a cabo su presentación personal; en otros (**cargos 61**¹⁵, **62**¹⁶, **49**¹⁷ y **56**¹⁸), no se otorgó poder y fue por eso que no se liquidó la indemnización. En todos estos casos, agrega el apoderado, se debe proceder conforme la directriz trazada por la Corte en el numeral quincuagésimo de la sentencia que desató la apelación contra el fallo del Tribunal de Medellín del 2 de febrero de 2015 (bloque Mineros).

La jurisprudencia de esta Corporación (CSJ, SP5200-2014, sentencia del 30 de abril de 2014, rad. 42534) tiene establecido que la nulidad en materia penal se rige por los principios de residualidad y trascendencia. Acorde con el primero, la invalidez total o parcial de la actuación constituye

¹² Homicidio en persona protegida. Víctima directa: Ediber de Jesús Salazar Barrientos; víctimas indirectas: Beatriz Elena Cano Chaverra, representante legal del menor Eric Adrián Salazar Cano; María Yadile Salazar Barrientos, Dary Elena Salazar Barrientos, Arturo de Jesús Barrientos, Oveimar Salazar Barrientos, Margarita María Barrientos Londoño

¹³ Homicidio en persona protegida. Víctimas directas: Mariano de Jesús Hoyos Rojas y Flor María Marulanda; víctimas indirectas: Andrés de Jesús Hoyos Rojas, Iván Darío Hoyos Marulanda, en nombre de sus hermanos menores Jhon Arley, Néider Diasneris y Faber Giordani

¹⁴ Homicidio en persona protegida y destrucción o apropiación de bienes protegidos. Víctima directa: Carlos Guillermo Ruiz Zapata; víctima indirecta: Gloria Patricia Rendón Agudelo, quien actúa en representación de su hija Laura Vanessa Ruiz Rendón

¹⁵ Homicidio en persona protegida. Víctima directa: Jesús Antonio Mendoza Valencia; víctimas indirectas: Jesús Antonio, Ninfa María y Jency Ester Mendoza Arias

¹⁶ Homicidio en persona protegida y desaparición forzada. Víctimas directas: Alcides Builes Pérez, María Offiria Zapata Atehortúa; víctimas indirectas: Sandra Milena, Narly Johana Zapata Zapata y María Trinidad Pérez

¹⁷ Deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil y hurto calificado agravado. Víctima directa: Iván de Jesús Gaviria Marulanda, su esposa y seis hijos.

¹⁸ Homicidio agravado, desaparición forzada. Víctima directa: Hernán de Jesús Gaviria Marulanda, y víctimas indirectas.

un remedio extremo ante sustanciales falencias procesales; conforme con el segundo, la simple ocurrencia de una incorrección no conduce necesariamente a la invalidación de lo actuado, en cuanto es preciso acreditar que aquella produjo unos resultados adversos y lesivos a los intereses y derechos del procesado o de quien la invoca, pues de lo contrario, el vicio carece de trascendencia e imposibilita declarar la pretendida invalidez.

En ese orden, la Corte advierte, en primer término, que, contrario a lo argumentado por los impugnantes, ningún agravio se causó al debido proceso, derecho de defensa o las garantías debidas a las víctimas, pues la decisión judicial consistente en no acceder a las pretensiones de la parte no configura violación alguna; cosa distinta sería que el a quo hubiera omitido toda consideración respecto de una u otra pretensión, lo que conduciría a anular parcialmente la decisión recurrida para que la Sala de Justicia y Paz emitiera el pronunciamiento correspondiente. Pero la nulidad que propone el recurrente no se configura cuando los asuntos propuestos a consideración del sentenciador son resueltos de manera contraria a sus intereses.

Esta Colegiatura encuentra que la omisión argumentativa alegada, o bien la negativa a acceder a las pretensiones indemnizatorias solicitadas en el respectivo incidente, estuvieron ajustadas y no contravienen garantía fundamental alguna.

Dígase, entonces, que -como enseguida se desarrolla- la nulidad planteada no está llamada a prosperar: en primer lugar porque se funda en supuestos equivocados, pues en la sentencia que desató las apelaciones contra el fallo dictado por la Sala de Justicia y Paz de Medellín del 2 de febrero de 2015 la Corte no fijó una directriz como la que pregona el apelante. En segundo término, porque la jurisprudencia de esta Colegiatura ha decantado la exigencia de acreditar una debida representación procesal, con el fin de hacer valer las pretensiones indemnizatorias de las víctimas.

1.1. Aplicación de las directrices fijadas en el fallo del 4 de mayo de 2016

La providencia de la Corte a la que alude el impugnante (cuyo ordinal quincuagésimo pide que se aplique a este caso) no es otra que la sentencia de segunda instancia del 4 de mayo de 2016 (CSJ, SP5831-2016, rad. 46061), que desató las apelaciones contra el fallo de primera instancia del 2 de febrero de 2015. Mediante este último, la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, entre otras muchas determinaciones, condenó al postulado Ramiro Vanoy Murillo, alias “*Cuco Vanoy*”, excomandante del Bloque Mineros de las Autodefensas Unidas de Colombia, a las penas principales de prisión, multa e interdicción de derechos y funciones públicas, las que fueron sustituidas por la pena alternativa de 96 meses de prisión.

La citada providencia de la Corte tiene en su parte dispositiva cuatro numerales, de modo que -al contrario de

lo que asegura el censor- evidentemente carece de un ordinal quincuagésimo. En estas condiciones, el argumento del apelante resulta del todo impreciso y confuso, pues claramente no existe la alegada directriz trazada por la Corte.

Ahora bien, en auxilio del deficiente argumento del recurrente, adviértase que en la parte motiva del citado fallo de segunda instancia del 4 de mayo de 2016, más exactamente en el título en el que se detalla el contenido de la providencia impugnada, se transcriben la totalidad de los 51 ordinales de la decisión de primer grado; entre ellos, el ordinal quincuagésimo que dispone lo siguiente:

“Quincuagésimo: La Sala (de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín) exhorta a la Defensoría de Pueblo y a la Fiscalía General de la Nación, para que, con fundamento en la flexibilidad probatoria que permea esta actuación, se aporten los elementos de convicción necesarios que permitan reconocer de manera definitiva a las víctimas del Bloque Mineros que, preliminarmente, fueron traídas por el ente acusador a este proceso y que debido a las inexistentes o probadas falencias probatorias no se les pudo reparar, ya que su no reconocimiento en esta actuación no constituye una negación de sus derechos, sino que, por el contrario, pueden probar su calidad como víctimas y los perjuicios padecidos en los otros procesos, ya priorizados o no, que adelanta esta misma Sala en contra del Bloque Mineros de las A.U.C.”.

Tampoco la citada exhortación (que no directriz, como lo asegura el impugnante), dirigida por el Tribunal exclusivamente a la Fiscalía General de la Nación y Defensoría del Pueblo (no al juzgador), está llamada a ser aplicada en este caso.

Lo que la aludida exhortación pregona es que las víctimas que no fueron indemnizadas en el proceso surtido

contra Ramiro Vanoy Murillo puedan llevar sus pretensiones a “*otros procesos*”, solución que no permite desestimar, sin más, las exigencias que la jurisprudencia ha decantado para que las pretensiones indemnizatorias sean reconocidas, ni el deber de acudir a la actuación transicional con una debida representación. Dicho de otra manera, las víctimas que no fueron indemnizadas en el proceso seguido contra el comandante del Bloque Mineros Vanoy Murillo podrían hacer valer sus pretensiones en otras actuaciones seguidas contra integrantes del mismo bloque, pero, naturalmente, cumpliendo las exigencias de todo orden que hacen posible acceder a sus pretensiones, entre ellas, la debida representación judicial y la procedencia de las indemnizaciones reclamadas, según los lineamientos legales y jurisprudenciales.

1.2. Irregularidades en la representación procesal de las víctimas

El impugnante no discute la conclusión del Tribunal, según la cual en los casos de las víctimas de los hechos atribuidas mediante los **cargos números 54, 55, 57, 61, 62, 49 y 56** no se acreditó la necesaria cadena de sustituciones de los poderes conferidos a sus representantes; o bien, que los poderes no se presentaron, o simplemente que no fueron otorgados. Ningún elemento de juicio trae el defensor para desvirtuar que tales irregularidades no se hubieran configurado.

Al respecto, la Corte debe reiterar su postura sobre la necesidad de que se acredite debidamente la representación de las víctimas en el proceso de Justicia y Paz, cuando ésta corre a cargo de un abogado, exigencia que de ninguna manera contradice las garantías de las víctimas, consagradas en la Constitución, la Ley y los estatutos que integran el Bloque de Constitucionalidad (CSJ, SP 4831-2016, sentencia de segunda instancia del 4 de mayo de 2016, rad. 46061).

En este sentido, se tiene que el artículo 229 de la Constitución Política: *«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 el proceso de justicia 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 misión¹⁹.

Entonces, la víctima puede escoger libremente actuar de manera directa o a través de quien designe como apoderado; en este último caso debe otorgar el mandato correspondiente, el cual habilita al litigante para actuar en

¹⁹ Lo anterior, en aplicación de los principios consagrados 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.

su nombre, presentar las pretensiones indemnizatorias e impugnar las decisiones contrarias a sus intereses, entre otras atribuciones. Sin poder -ha dicho la jurisprudencia de la Corte-, 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.

Así las cosas, la pretensión que trae el apelante en el sentido de que se aplique una “*exhortación*” formulada a la Fiscalía General de la Nación y Defensoría del Pueblo en otro proceso con fundamento en situaciones fácticas y probatorias desconocidas con el fin reabrir oportunidades procesales ya superadas, soslaya la exigencia de orden legal de aportar el mandato que legitime al apoderado para agenciar los intereses de las partes, cuando no es posible actuar directamente o se renuncia a ese derecho.

De manera concordante con lo anterior, 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, en los siguientes términos: *«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 artículo 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».*

Por tanto, la pretensión del apoderado de víctimas apelante desconoce el debido proceso y las garantías de los demás intervinientes, en tanto se orienta a que en este proceso se omitan exigencias de orden sustancial y probatorio propios de las actuaciones judiciales y, por ello, resulta improcedente.

1.3. Indemnización a favor de las víctimas indirectas que se ubican en el segundo grado de consanguinidad

Por otra parte, el apoderado de víctimas critica que el Tribunal, al abordar el **cargo 45**²⁰, se abstuvo de reconocer perjuicios a favor de las víctimas indirectas. Reprocha que el Tribunal concluyera que no se probó la afectación del perjuicio sufrido por aquellas, esto es, nietos, hermana y sobrina de la víctima directa, quienes acreditaron su parentesco, pero no fueron indemnizadas.

Pues bien, al margen de que el recurrente no ofrece argumento alguno que indique cómo fue que el a quo se equivocó al negar la indemnización reclamada a favor de la hermana, nietos y sobrina de la víctima directa, y admite que aquellos solamente demostraron su parentesco con la última, lo cierto es que la jurisprudencia de la Corte ha decantado (CSJ, SP374-2018, sentencia de segunda instancia del 21 de febrero de 2018, rad. 49170) que los parientes que se ubican en segundo grado de consanguinidad respecto de la víctima directa, y como tales aspiran a ser indemnizados en el proceso transicional de Justicia y Paz, deben demostrar, además de su parentesco, el perjuicio sufrido y su monto, lo que no les quita su

²⁰ Homicidio en persona protegida. Víctimas directas: José de Jesús Gaviria Muriel y María Dolores Yotagrí; víctimas indirectas: Gustavo Adolfo Gaviria Yotagrí, Gina Paola Gaviria Yotagrí (nietos), Ligia Yotagrí Restrepo (hermana), Raquel Yotagrí (sobrina); además: Marleny Amparo, Martín Alonso, Carlos Alberto, Jhon Jairo, Luz Marina, y José Andrés Gaviria Yotagrí (hijos).

condición de víctimas, tal como repetidamente lo argumentó la Corporación de primer grado a lo largo de la sentencia, frente a pretensiones indemnizatorias a favor de familiares con el parentesco aludido, razonamientos que en este caso el apoderado no consigue desestimar.

Se tiene dicho, entonces, que el artículo 5.º de la Ley 975 de 2005, modificado por la Ley 1592 de 2012, establece que: *«se tendrá por víctima al cónyuge, compañero o compañera permanente, y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida».*

Por su parte, el artículo 3.º de la Ley 1448 de 2011 dispone que: *«son víctimas el cónyuge, compañero o compañera permanente, parejas del mismo sexo y familiar en primer grado de consanguinidad, primero civil de la víctima directa, cuando a esta se le hubiere dado muerte o estuviere desaparecida. A falta de estas, lo serán los que se encuentren en el segundo grado de consanguinidad ascendente».*

La Corte Constitucional, al estudiar la conformidad de este último precepto con la Carta Política, lo halló exequible y ratificó que el daño moral se presume respecto de los parientes en primer grado de consanguinidad o civil y del cónyuge, compañero o compañera permanente. En los demás casos, se *«deberá acreditar el daño sufrido»*, como quiera que el mismo, por expresa voluntad del legislador, no es objeto de presunción legal (Sentencia C-052 de 2012).

Con fundamento en las disposiciones reseñadas, la Sala ha señalado reiteradamente que el daño moral se presume en relación con el cónyuge, compañero o compañera permanente y familiares en primer grado de consanguinidad o primero civil de la víctima (CSJ, SP, 6 de junio de 2012, rad. 35637; CSJ, SP, 23 de septiembre de 2015, rad. 44595; CSJ, SP, 16 de diciembre de 2015, rad. 45321, entre otras); de manera que quienes no se encuentren dentro de estas categorías de parentesco –esto es, hermanos o nietos, entre otros- deben acreditar el daño por no ser destinatarios de la exención probatoria prevista por la normatividad antes citada.

Así lo ha dicho esta Colegiatura (CSJ, SP5200-2014, sentencia del 30 de abril de 2014, rad. 42534):

“Acorde con el artículo 5 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 2 de la Ley 1592 de 2012, víctima es quien individual o colectivamente ha “sufrido daños directos tales como lesiones transitorias o permanentes que ocasionen algún tipo de discapacidad física, psíquica y/o sensorial (visual y/o auditiva), sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo de sus derechos fundamentales” como consecuencia de las acciones delictivas perpetradas por los miembros de los grupos armados organizados al margen de la ley”.

“En ese orden, para acreditar esa condición resulta indispensable demostrar, i) el daño directo padecido y ii) que éste se genera en el accionar del grupo ilegal. Así mismo, para identificar la afectación, se requiere determinar la clase y el monto del daño moral o material causado”.

“Con todo, según el inciso segundo del citado canon (artículo 5.º de la Ley 975 de 2005, modificado por la Ley 1592 de 2012), si la persona afectada es el cónyuge, compañero o compañera permanente o familiar en primer grado de consanguinidad de la víctima directa de los delitos de homicidio o desaparición forzada, esto es, padres o hijos, se presume la

afectación moral y, por ello, con la prueba del parentesco puede acreditarse la calidad de víctima y el daño inmaterial dada la presunción legal establecida en su favor”.

Lo anterior no quiere decir, como así lo precisó el a quo, que en el proceso de Justicia y Paz se les niegue a los hermanos y demás parientes que se ubican respecto de la víctima directa en el segundo grado de consanguinidad, o en grados superiores, el reconocimiento como víctimas, solo que a estas personas les corresponde probar, además del vínculo familiar, los perjuicios sufridos como consecuencia del accionar de las estructuras delincuenciales.

Por tanto, cualquier familiar de la víctima directa que sufra un daño, y que respecto de esta se encuentre en un grado de parentesco superior al primero, puede acreditarse como víctima indirecta, sólo que ostenta la carga de probar el perjuicio padecido porque no le basta demostrar el parentesco, como sí sucede con el cónyuge, compañero o compañera permanente y con los padres e hijos, dada la presunción establecida en su favor (CSJ SP, 30 de abril de 2014, rad. n° 42534 y CSJ, SP16258-2015, 25 de noviembre de 2015, rad. 45463).

Y aun cuando -como lo reseña el apelante- es cierto que el Consejo de Estado extiende la presunción de la existencia de daño moral por la muerte de una persona a los hermanos, también lo es que estos pronunciamientos -ha precisado la jurisprudencia de la Corte- se han dado dentro de actuaciones y con normas que regulan las relaciones

contractuales y extracontractuales en las que participa el Estado, mientras que el tema de las víctimas en los procesos de justicia transicional ha tenido un desarrollo legislativo específico y por tanto de aplicación preferente.

Así tuvo oportunidad de pronunciarse esta Colegiatura (CSJ, SP12969-2015, 23 de septiembre de 2015, rad 44595):

“Sobre ese criterio deben preferirse las comprensiones que en la materia han desarrollado esta Sala y la Corte Constitucional, básicamente porque en el proceso transicional existe normatividad que de manera especial regula las condiciones para el reconocimiento de la calidad de víctima, así como los presupuestos para la acreditación del daño sufrido por los perjudicados indirectos de los hechos dañosos objeto de condena”.

En consecuencia, las normas transicionales citadas (artículos 5.º y 3.º de las Leyes 975 de 2005 y 1448 de 2011) deben aplicarse preferencialmente frente a disposiciones que en otros contextos regulan la responsabilidad civil y del Estado, dada su especialidad y la claridad con que limitan la presunción de existencia de perjuicios morales a los parientes reseñados. Con mayor razón cuando la Corte Constitucional confrontó dichos preceptos con las disposiciones constitucionales y convencionales pertinentes y los encontró ajustados a derecho.

En conclusión, el fallo impugnado, en lo que tiene que ver con la negativa de indemnización a los parientes que se ubican en segundo grado de consanguinidad respecto de la víctima directa (**cargo 45**), no incurrió en ninguna

irregularidad violatoria del debido proceso, derecho de defensa o garantías debidas a las víctimas.

1.4. Indemnización por daño a la vida de relación

Adicionalmente, el representante de víctimas censura que el Tribunal omitió la indemnización reclamada por daños a la vida de relación a favor de una de las víctimas directas (**cargo 69**²¹), y de esta manera desconoció las garantías de aquella. Asegura que aquella demostró haber iniciado un proyecto económico consistente en un almacén agropecuario, el cual se vio frustrado por las actuaciones de los paramilitares, pues perdió la tenencia del inmueble que aspiraba adquirir. Por tanto, dice, debe ser indemnizado por el valor de 100 s.m.l.m.v.

Además, critica que el *a quo* no dispusiera indemnización por el daño emergente, por no encontrar idónea la prueba del perjuicio (un balance y análisis del inventario o peritaje estimatorio), y exigiera documentos contables que fueron tomados por las autodefensas. El apelante califica de contradictorio que el Tribunal hubiera admitido la configuración del hurto de los insumos, pero no diera por probada la pérdida de los bienes de la víctima; reprocha que el juzgador exigiera soportes contables que fueron tomados por los paramilitares, y que no reconociera

²¹ Deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, tortura en persona protegida, secuestro extorsivo, hurto calificado agravado. Víctima directa: Héctor Darío Torres Yarce.

los planteamientos de la perito sicóloga Natalia Bustamante sobre las graves afectaciones sufridas por la víctima en sus proyectos de vida.

Solicita el reconocimiento de 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes, al tiempo que critica el escaso monto de los perjuicios morales, que no se ajustan a los parámetros fijados por la Corte Suprema y el Consejo de Estado.

Pues bien, es del caso precisar que, en recientes pronunciamientos, esta Colegiatura ha replanteado la tradicional denominación de daño a la vida de relación (descrita, entre otras decisiones, en sentencia de segunda instancia del 27 de abril de 2011, rad. 34547), y acogido la tipología decantada en decisiones de unificación por el Consejo de Estado, en el sentido de que aquella corresponde al daño a la salud.

Es así que en providencia (CSJ, SP1249-2018 del 11 de abril de 2018, rad. 47638, reiterada en sentencia SP5333-2018 del 5 de diciembre de 2018, rad. 50236) la Corte reseñó que el daño a la vida de relación es un concepto que inicialmente se encontraba presente en la jurisprudencia del Consejo de Estado (decisión del 19 de julio de 2000, exp. 11842). No obstante, dicha Corporación evidenció que con la aplicación de esa tipología se generaba inequidad en la tasación de las indemnizaciones, por lo que *“decidió delimitar el perjuicio inmaterial en las categorías de: moral, daño a la salud*

y a aquellas que una vez verificado cada caso particular no aparezcan comprendidas dentro de dichas clasificaciones” (CE, 1° de junio de 2017, expediente 35197).

Sobre este particular asunto, el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo precisó en sentencias de unificación que (Consejo de Estado, 14 de septiembre de 2011, rad. 19031; en igual sentido, decisión del 14 de septiembre de 2011, rad. 38222):

“...un daño a la salud desplaza por completo a las demás categorías de daño inmaterial como lo son la alteración grave a las condiciones de existencia -antes denominado daño a la vida de relación- precisamente porque cuando la lesión antijurídica tiene su génesis en una afectación negativa del estado de salud, los únicos perjuicios inmateriales que hay lugar a reconocer son el daño moral y el daño a la salud.”
Subrayas fuera del texto.

Y en últimas:

“...el daño moral satisface la indemnización de la órbita interna y aflictiva del ser humano; el daño a la salud garantiza un resarcimiento más o menos equitativo y objetivo en relación con los efectos que produce un daño que afecta la integridad psicofísica de la persona; y, por último, será oportuno que se analice la posibilidad por parte de esta Corporación –siempre que los supuestos de cada caso lo permitan– de que se reparen los demás bienes, derechos o intereses jurídicos de la víctima directa o de los perjudicados que logren acreditar efectivamente que padecieron ese daño autónomo e independiente, sin que quede cobijado por la tipología antes delimitada (v.gr. el derecho al buen nombre). La aplicación de esta tipología del daño garantiza la reparación estática y dinámica del perjuicio, esto es los efectos internos y externos, subjetivos y objetivos,

individuales y colectivos que la lesión antijurídica o injusta desencadena en el sujeto y las personas que constituyen su entorno”.

De manera concordante con lo anterior, el Consejo de Estado (sentencia del 28 de agosto de 2014, rad. 25000-23-26-000-2000-00340-01) ha precisado que:

“El concepto de daño a la salud unifica el daño corporal y las consecuencias que el mismo produce, tanto a nivel interno- alteración a las condiciones de existencia, como externo o relacional- daño a la vida de relación y permite determinar el perjuicio padecido «a partir de parámetros objetivos y equitativos, con apego irrestricto a los principios constitucionales de dignidad humana e igualdad» (CSJ, SP5333-2018, sentencia 5 dic. de 2018, rad. 50236).

De allí que las reclamaciones que en el caso presente invocan el daño a la vida de relación se deben abordar con los criterios de la categoría de “daño a la salud”, como en efecto lo aplicó el Consejo de Estado en la sentencia del 1.º de febrero de 2016, rad. 48842, en la que se solicitaba tasar perjuicios con la referida categoría de daño a la vida de relación.

Se dijo en la providencia mencionada, a la que alude la Corte en el citado rad. 47638, que el daño a la salud busca: *“resarcir económicamente una lesión o alteración a la unidad corporal de la persona, esto es, la afectación del derecho a la salud del individuo”.* Dicha tipología pretende, además, *“estructurar un criterio de resarcimiento fundamentado en bases (sic) de igualdad y objetividad”*, y cuenta con los siguientes componentes que deberán acreditarse en aquellos casos

donde se reclame: *“i) uno objetivo, determinado con base en el porcentaje de invalidez decretado y ii) uno subjetivo, que permitirá incrementar en una determinada proporción el primer valor, de conformidad con las consecuencias particulares y específicas de cada persona lesionada”.*

La Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia ha venido reconociendo, en especial desde la sentencia del 29 de junio de 2016 (SP8854-2016, rad. 46181) –reiterada en el fallo SP1249 del 11 de abril de 2018, rad. 47638- el alcance de las citadas sentencias de unificación del Consejo de Estado (Cfr. Consejo de Estado, 25 septiembre de 2013, Sala Plena, Secc. Tercera, rad. 36460). Se dijo en esa oportunidad que desde el año 2011:

“...quedó superada la confusión conceptual que existía en torno a los perjuicios inmateriales, equivocadamente «enmarcados bajo las denominaciones de “daño a la vida de relación”, “alteración a las condiciones de existencia” o “perjuicios fisiológicos”, distinguiendo con claridad, el daño a la salud, del moral...”.

Esta afectación inmaterial debe acreditarse probatoriamente en la actuación y se entiende como una carga atribuible a quien la reclama, correspondiéndole, en concreto, la obligación de probar la configuración del daño y el consecuente perjuicio padecido (Cfr. CSJ, SP. 27 de abril de 2011. rad. 34547; en igual sentido, rad. 46181 y 47638).

Pues bien, aplicados los lineamientos anteriores a los razonamientos que trae el apelante, lo que se concluye forzosamente es que aquel confunde el perjuicio que

[Handwritten signature]

denomina daño a la vida de relación, con el perjuicio moral, e incluso con el lucro cesante.

Dicha incoherencia se evidencia sin dificultad, pues el argumento de impugnante se centra en que la víctima inició un proyecto consistente en un almacén agropecuario, proyecto que resultó frustrado por las acciones de las autodefensas; que nunca pudo volver a iniciar otro igual, y que perdió la tenencia de un inmueble que aspiraba adquirir. Todo lo anterior no representa otra cosa que el reclamo del daño emergente por los bienes perdidos, y del lucro cesante por aquello que se dejó de ganar por cuenta de las conductas punibles. Pero por parte alguna muestra alguno de los presupuestos inherentes al daño cuyo reconocimiento reclama, ya sea que se entienda como daño a la vida de relación o como daño a la salud.

De allí que todo lo que alega el apelante es evidentemente ajeno a la modalidad indemnizatoria que pregona, pues se refiere a aquellos conceptos que corresponderían ser indemnizados a título de daño emergente o lucro cesante.

1.5. Indemnización por daño emergente y lucro cesante

En concordancia con lo anterior, la Corte concluye que tampoco esta clase de perjuicios –daño emergente y lucro cesante- encuentran en el proceso cabal demostración; de allí

que el Tribunal no violó garantía alguna de las víctimas por no reconocer esta clase de daños.

Al respecto, el Tribunal advirtió que en la actuación obra prueba de que la víctima Héctor Darío Torres Yarce se encontraba inscrito como comerciante desde el 2 de mayo de 2002, que era propietario de un establecimiento de comercio dedicado a la venta de insumos agropecuarios con activos fijos de \$1.000.000; que, según la DIAN, Torres Yarce estaba registrado como persona natural responsable del régimen simplificado en ventas.

El a quo tampoco pasó por alto que al expediente fue allegado un escrito alusivo al Estado de Ganancias y Pérdidas de enero a octubre de 2002 –el cual no está firmado por contador público ni por el reportante- en el cual se menciona, entre otras cosas: que el monto de las ventas mensuales entre julio y octubre de 2002 del citado establecimiento de comercio ascendieron a la suma de \$44.881.111,75; que los ingresos por una parte del año 2002 fueron de \$403.930.005,75; y que la utilidad neta del negocio fue de \$2.500.908,40.

Asimismo, la Sala de Justicia y Paz no dejó de advertir que al proceso fueron incorporadas unas hojas utilizadas como Libros Fiscal, y otras que fungían como Libro Auxiliar de Clientes para los meses comprendidos entre julio y octubre de 2002, así como una relación –sin firma del declarante- de insumos entregados al bloque Mineros por

valor de \$191.665.495,00, sin los respectivos soportes y facturas acreditantes, al igual que unas facturas de proveedores correspondientes al año 2001.

El a quo apreció que los anteriores elementos de juicio carecían de la idoneidad necesaria para acreditar el monto de la indemnización reclamada, comoquiera que su excesiva informalidad no lo permitía. Concluyó, en síntesis, que de ser cierto el monto de los valores que manejaba el almacén de insumos agropecuarios como el que se presenta en los documentos aportados, tales movimientos necesariamente habrían de reflejarse en las declaraciones ante la DIAN.

De igual forma, el Tribunal encontró que las facturas de los proveedores correspondientes al año 2001, por un valor total de \$5.957.258, corresponden a una época en que el establecimiento no estaba funcionando, o lo hacía en la clandestinidad, evadiendo así el deber de tributar en el ámbito territorial.

Así pues, al contrario de lo que asegura el apelante, no fue que la Sala de Justicia y Paz de Medellín hubiera exigido un excesivo rigor contable en la prueba documental contable introducida al proceso con la que se aspiraba a probar el monto del perjuicio material, sino que los documentos aportados, al margen de su excesiva informalidad –y aun cuando se asumiera como cierto su contenido, y fueran idóneos para probar que la actividad comercial se ejerció de

manera ajustada a la ley- muestran una actividad comercial que necesariamente ha debido reportarse a la DIAN.

En particular, llama la atención la conclusión del Tribunal, que la Corte comparte, y que el recurrente no cuestiona:

“Con respecto a los inventarios de Agro Charcón a fecha septiembre de 2002, por valor de \$44.756.623, es imposible que un establecimiento de comercio que está inscrito en la Cámara de Comercio con unos activos fijos de \$1.000.000 en el mes de mayo de 2002 al mes de octubre de la misma anualidad haya tenido unas ventas o ingresos por la suma de \$403.930.005,75, porque sería necesario realizar unas compras de \$367.900.627,60 para que así quede el inventario final que solicita (Inventario Final = compras - costo de ventas, lo que en valores sería \$367.900.627,60 - \$323.144.004,60 = \$44.756.623), como está plasmado en el Estado de Resultado, y que el reclamante no haya solicitado copia de las facturas a sus proveedores”.

No es, entonces, que la Corporación de primera instancia hubiera descalificado la prueba del valor del perjuicio solamente porque unos soportes no estuvieren foliados en forma litográfica, o porque las hojas allegadas como libro fiscal no cumplieran los requisitos mínimos para tenerlas como tal, sino que las propias reglas de la contabilidad comercial muestran a las claras que las cifras alegadas son imposibles, o bien que en algún momento la actividad comercial se ejerció por fuera de la legalidad.

Nada de lo anterior lo cuestiona el apelante, quien se limita a alegar que se le debe conceder un mejor mérito a los documentos aportados en vista de que los soportes contables

originales fueron aprehendidos por los ilegales. Pero lo cierto es que, aun cuando dichos documentos se tuvieran en cuenta, los números que pretenden respaldar son imposibles desde la óptica de la contabilidad comercial.

La Corte no desconoce que en los procesos de Justicia y Paz eventualmente se desdibuja el rigor probatorio propio de los procesos penales ordinarios y, en su lugar, se abre paso una cierta flexibilidad probatoria que encuentra su razón de ser en las dificultades que -dada la propia dinámica violenta de los episodios históricos- en ocasiones surgen para las víctimas en la tarea de demostrar el daño o los perjuicios sufridos.

Pero la flexibilidad probatoria no puede justificar ni confundirse con una flexibilidad argumentativa en la sustentación de los recursos cuando estos corren a cargo de un profesional del derecho, que haga recaer en la judicatura la misión de identificar -a partir de la sola manifestación genérica de una discrepancia con los fundamentos probatorios de la providencia impugnada, como sucede en este y en otras apelaciones que se estudian en este caso- el razonamiento idóneo para enfrentar las fundadas conclusiones del a quo.

De manera concordante con lo anterior, esta Corporación tiene dicho lo siguiente referido en particular al deber de una debida sustentación por los abogados representantes de las víctimas, en los procesos tramitados

conforme la Ley 975 de 2005 (CSJ, SP13669-2015, sentencia del 7 de octubre de 2015, rad. 46084):

“No porque se trate de un proceso de Justicia Transicional o por virtud de agenciarse derechos de víctimas, puede asumirse que en tratándose del recurso de apelación, se pasen por alto mínimos de fundamentación que permitan verificar cuál específicamente es la razón del disenso con lo resuelto y en qué se funda la pretensión del impugnante. Mucho menos, si quien manifiesta su inconformidad es el profesional del derecho escogido por aquellas”.

En el mismo sentido (CSJ, SP5200-2014, sentencia del 30 de abril de 2014, rad. 42534):

“Recuérdese que los recursos, como mecanismos procesales de impugnación, se han diseñado para provocar que la autoridad llamada a decidirla, la revise y, si es del caso, la revoque, reforme, aclare o adicione, siendo forzoso para el recurrente sustentar su inconformidad retomando para ello las razones de la decisión confutada con el fin de demostrar su inconsistencia”.

En este orden de ideas, surge nítido que tampoco existe el perjuicio a título de lo que el apelante denomina daño a la vida de relación por haber perdido la víctima un inmueble que aspiraba adquirir: en primer lugar porque, como ya se precisó, la circunstancia alegada no corresponde a esa clase de perjuicio como se precisó en acápite anterior y, en segundo término, por cuanto lo que se tiene en el expediente es una promesa de compraventa sobre el inmueble localizado en la carrera 85C n.º 9-79 de Medellín, en la que se estipuló que el promitente comprador -Héctor Darío Torres Yarce-abonaría cerca de \$35.000.000 a la hipoteca que pesaba sobre el inmueble (subrogación). No obstante lo anterior, la Cooperativa Coomeva certificó por escrito que no existió, por

parte de Torres Yarce, solicitud de subrogación del crédito hipotecario, es decir, que la víctima nunca adquirió el derecho que ahora se alega como perdido.

De manera concordante con lo precedente, los demás documentos aportados –factura del impuesto predial del inmueble y facturas de servicios públicos- muestran, como con acierto lo concluyó el a quo, que el inmueble nunca estuvo a nombre del promitente comprador, lo que naturalmente desdibuja la pretensión indemnizatoria alegada por el recurrente.

Por lo anterior, no existe en la sentencia recurrida la contradicción que el impugnante funda en el hecho de haber reconocido el Tribunal la materialidad del hurto mas no la indemnización, pues una cosa es la configuración del delito, lo que involucra una conducta típica y antijurídica; pero cosa distinta es la clase de perjuicio que se reclama y el valor del daño reclamado: esto último fue, precisamente, lo que no se acreditó, pues no existió el daño a la vida de relación que pregona el impugnante, el cual se ha insistido en confundir con el lucro cesante futuro; además, los elementos de juicio allegados -incluidas las apreciaciones de la sicóloga Natalia Bustamante- no permiten concretar su existencia y valor.

1.6. El monto de los perjuicios morales

Por último, el recurrente lamenta el escaso valor de los perjuicios morales deducidos por el Tribunal, pero no ofrece

argumento alguno encaminado a precisar cuáles fueron los criterios empleados por el a quo para individualizar su monto, cuáles son los criterios que ha debido emplear y por qué la tasación judicial fue equivocada; la Corte debe insistir en que de la flexibilidad probatoria que se aplica en casos como estos no se deriva, por analogía, una suerte de flexibilidad argumentativa a la hora de sustentar los recursos.

Así las cosas, la Corte no encuentra algún razonamiento concreto y atendible por parte del representante de las víctimas que se oponga a los fundamentos acogidos por la Sala de Justicia y Paz, motivo por el cual, en atención al principio de limitación, no puede avanzar mucho más en esta arista del recurso.

1.7. En conclusión, comoquiera que no existe una violación de las garantías al debido proceso, derecho de defensa, acceso a la justicia o a las garantías debidas a las víctimas, originada en la omisión argumentativa que el apelante pregona o en la negación de las pretensiones indemnizatorias reclamadas, debe decirse que la nulidad que pide el apoderado de víctimas respecto de los **cargos 54, 55, 57, 61, 62, 49, 56, 45 y 69**, y de manera genérica por el Ministerio Público, no se configura.

Los razonamientos precedentes, relativos al derecho que les asiste a los parientes que se ubican en el segundo grado de consanguinidad respecto de la víctima directa

tendiente a recibir indemnización en este proceso, el deber que recae en las víctimas de otorgar un poder para hacer valer sus pretensiones en el proceso transicional cuando eligen no hacerlo de manera personal, y la naturaleza y características del daño material consistente en el daño a la vida de relación (daño a la salud), serán reiterados al contestar las apelaciones de otros apoderados de víctimas, cuyas inconformidades versan sobre los mismos asuntos.

2. LEGALIZACIÓN DE LOS CARGOS 32 (MASACRE DE CAMPAMENTO), 74 (TRÁFICO DE ESTUPEFACIENTES) Y 25 (HOMICIDIO EN PERSONA PROTEGIDA DE WEIMAR DE JESÚS POSADA GALEANO Y JHON ALEXÁNDER PÉREZ CHAVARRÍA)

2.1. Cargo 32

La **fiscalía y el defensor de Rolando de Jesús Lopera Muñoz** solicitan que respecto de este último se **legalice** el **cargo 32**, relativo a la masacre de Campamento; asegura que estos hechos le fueron atribuidos al mencionado, al igual que al también postulado **Porras Pérez**; pero, en últimas, fue legalizado a favor de este último y nada se dijo sobre **Lopera Muñoz**.

La Corte anticipa su decisión, en el sentido de que **aclarará** la providencia impugnada, para que se entienda que en verdad el **cargo 32** relativo a la Masacre de Campamento

fue legalizado respecto del procesado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**.

El expediente muestra que el **cargo 32**²² le fue atribuido a los postulados **Lopera Muñoz** y **Porras Pérez**; no obstante lo anterior, todo parece indicar que por querer el Tribunal extender a **Lopera Muñoz** los argumentos expuestos respecto de **Porras Pérez**, y evitar así la repetición de una extensa argumentación idéntica, omitió incluir el nombre del primero a la hora de precisar la legalización de los delitos.

En efecto, el **cargo 32** se refiere a los múltiples episodios que integraron la denominada Masacre de Campamento (corregimiento La Caucana), según hechos ocurridos entre el 15 y 27 de noviembre de 2000, atribuidos, entre otros, a **Roberto Arturo Porras Pérez** y **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**²³, con la colaboración de miembros de las fuerzas militares.

²² Homicidio en persona protegida, secuestro simple y tortura en persona protegida, en concurso homogéneo, sucesivo y heterogéneo. Víctimas directas: Esteban de Jesús Echavarría Toro, Ivan de Jesús Varelas Martínez, Aurelio de Jesús Varelas Martínez, Ferney de Jesús Varelas Martínez, Ferley de Jesús Echavarría Valencia, Guillermo Enrique López Ceballos, Adelmo Hernán López Lopera, Ramiro Alonso Restrepo Pareja, José Luis Cadavid Mora, Hernando Arcadio Quiñones Agudelo y Bayron Humberto Quintana.

²³ El Tribunal apunta que **Lopera Muñoz** mencionó, en su versión libre del 17 de febrero de 2010, un encuentro con Ramiro Vanoy Murillo y otros miembros de las autodefensas, en la que acordaron la ejecución de la masacre, con el fin de desplazar la presencia de grupos subversivos; el postulado dijo, además, que se comunicó con **Rolando Lopera Muñoz**, para que hiciera parte del operativo que tendría lugar en el municipio de Campamento.

Sobre la participación de **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, el Tribunal reseñó que éste, en su versión del 27 de abril de 2010, expuso lo siguiente: “el señor Cuco (se refiere a Ramiro Vanoy Murillo) me dijo que había que operar en conjunto con La Zorra (Porras Pérez), que era el frente más vecino para mí, donde podíamos incursionar en las zonas de Campamento... La Zorra y yo íbamos al frente de la tropa a hacer una operación por Cedeño, Campamento y

Su legalización consta en el acta número 49, titulada:
“Audiencia preliminar de adición de formulación de imputación parcial y adición de medida de aseguramiento, Postulado: Rolando de Jesús Lopera Muñoz”²⁴, celebrada el 14 de septiembre de 2010 ante un magistrado con función de control de garantías. En esta diligencia, la Fiscalía 15 de Justicia y Paz concretó la imputación contra **Lopera Muñoz** por los cargos atinentes a la Masacre de Campamento, así:

“Identificadas las partes e intervinientes el Magistrado indicó que la calidad de desmovilizado y de postulado del señor postulado Lopera Muñoz le fue reconocida en audiencia anterior, por tanto se determinó y estableció la competencia suficiente para efectos de llevar a cabo esta diligencia y adoptar las decisiones a que hubiere lugar. Acto seguido, ofreció el uso de la palabra a la señora Fiscal, quien procedió a formular nuevas imputaciones así”:

“23. Homicidio agravado de Esteban de Jesús Echavarría Toro y Yuván de Jesús Varelas Martínez, en concurso con el secuestro simple y la tortura de los mismos sujetos, conductas cometidas el 15 de noviembre de 2000 y que fueron imputadas a título de coautor material impropio, bajo la modalidad doloso... Las anteriores conductas cometidas en concurso heterogéneo y sucesivo con los delitos de secuestro simple y tortura, hechos por los que resultaron víctimas Aurelio de Jesús Varelas Martínez, Ferney de Jesús Varelas Martínez y Ferley de Jesús Echavarría Valencia, conductas cometidas en esa misma fecha y que fueron

El Cedro, entrar por ahí, combatir con la subversión y la red de milicianos que hubiera, que La Zorra conociera y darles de baja y tomarse la zona y ya quedarse por ahí el personal definitivamente en el área... íbamos divididos, yo iba al frente de los cien hombres... entonces incursionamos en Campamento, era como el medio día, ahí tuvimos combate con las FARC en la parte del cementerio... yo andaba, lo que ocurrió en esa operación, yo estuve siempre apoyando La Zorra de refuerzo. Cuando ya nos encontramos, me dijeron vea, en tal parte maté tantos milicianos, pero como yo o conocía ni la zona, ni tenía conocimiento de la gente, no me enteraba mucho ni le ponía mucha atención. De ahí salimos todos para Anorí, incluida la gente de La Zorra, de ahí nos fuimos haciendo una operación hasta Liberia, con La Zorra”

²⁴ Folio 30 del cuaderno denominado: “Formulación de imputación adicional y medida de aseguramiento, Postulado: Rolando de Jesús Lopera Muñoz”.

imputadas a título de coautor material impropio, bajo la modalidad dolosa...”.

“24. Homicidio agravado de Guillermo López Ceballos y Adelmo López Lopera en concurso homogéneo y sucesivo, conducta cometida el 25 de noviembre de 2000 y que fue imputada a título de coautor material impropio, bajo la modalidad dolosa...””.

“25. Concurso homogéneo y sucesivo de homicidios agravados por los que resultaron víctimas los señores Ramiro Alonso Restrepo Pareja, José Luis Cadavid Mora, Hernando Arcadio Quiñones Agudelo y Bayron Humberto Quintana, hechos sucedidos el 27 de noviembre de 2000, conducta que fue imputada a título de coautor material impropio, bajo la modalidad dolosa...””.

Sobre la legalización de los **cargos números 23, 24 y 25** (que se recogen en el **cargo número 32** de la providencia impugnada), la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, luego de detallar las circunstancias en que fueron afectadas las víctimas directas, resolvió:

“legalizar... el concurso homogéneo y sucesivo de homicidio en persona protegida... descrito y sancionado en el Código Penal, Ley 599 de 2000, artículo 103, agravado según lo dispuesto en el artículo 104, numeral 7, con las previsiones realizadas en cargos anteriores sobre la aplicación de la ley en el tiempo, en las víctimas Esteban de Jesús Echavarría Toro, Yuvan de Jesús Varelas Martínez, Guillermo Enrique López Ceballos, Adelmo Hernán López Lopera, Ramiro Alonso Restrepo Pareja, José Luis Cadavid Mora, Hernando Arcadio Quiñones Agudelo y Bayron Humberto Quintana... en concurso heterogéneo con los delitos de secuestro simple y tortura en persona protegida... cuyas víctimas fueron Esteban de Jesús Echavarría Toro, Yván de Jesús Varelas Martínez, Aurelio de Jesús Varelas Martínez, Ferney de Jesús Varelas Martínez, Ferley de Jesús Echavarría Valencia... con la circunstancia de mayor punibilidad contenida en el numeral 10 del artículo 58 de la norma en uso por la coparticipación criminal, cometidos por Roberto Arturo Porras Pérez, a título de autor material impropio, en la modalidad dolosa”.

Más adelante en la sentencia de primer grado, en el acápite en que se mencionan los cargos que se legalizan a **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** (página 568), se hace

referencia a los aludidos **cargos 23, 24 y 25**, los cuales –dice la Corporación a quo- **“corresponden a la Masacre de Campamento cuyo análisis se hizo conjuntamente con el del postulado Roberto Antonio Porras Pérez”**.

No obstante lo anterior, en las páginas 1064 y siguientes de la providencia impugnada, en el acápite que se ocupa de “*los cargos que fueron presentados para legalización del postulado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz***”, no aparecen los cargos citados sobre la Masacre de Campamento, y ni siquiera se menciona a alguna de sus víctimas directas, aun cuando el hecho evidentemente le fue atribuido al mencionado **Lopera Muñoz** según se desprende de la citada acta n.º 49 del 14 de septiembre de 2010.

Surge nítido que el episodio fue reconocido por aquel desde su versión del 27 de abril de 2010, tal como lo indicó el a quo, y no existe en la providencia recurrida constancia alguna en el sentido de que la Sala de Justicia y Paz hubiera querido no legalizar el cargo alusivo a la Masacre de Campamento, en lo que le fue atribuido a **Lopera Muñoz**.

En este sentido, obsérvese que en el ordinal trigésimo primero de la sentencia de primer grado se enumeran los cargos que no fueron legalizados, y dentro de ellos no se incluye el relativo a la Masacre de Campamento atribuido al citado postulado.

De manera concordante, en el ordinal decimotercero de la parte resolutive, la Sala de Justicia y Paz de Medellín

dispuso: “*legalizar los cargos formulados por la Fiscalía 15 de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional en contra de **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** por su participación en los delitos de concierto para delinquir agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, hurto, homicidio en persona protegida, homicidio agravado, destrucción y apropiación de bienes protegidos, despojo en campo de batalla, desaparición forzada, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, tortura en persona protegida y secuestro, en los términos de la parte motiva de esta sentencia*”, determinación que – una vez más- por parte alguna excluye el cargo relativos a la Masacre de Campamento.

De lo anterior, la Corte infiere que la falta de mención explícita sobre la legalización de los hechos de que trata el **cargo 32** (Masacre de Campamento), en lo que le fue atribuido al postulado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, resultó ser una omisión involuntaria.

Ahora bien, en procura de solucionar el dislate, no sería del caso pregonar, con fundamento en él, una grave violación a los derechos de las víctimas, o a la materialización de la verdad histórica, pues en realidad la Corporación de primer grado no desconoció en la providencia recurrida lo que el expediente claramente revela: que los hechos relativos a la Masacre de Campamento le fueron atribuidos al mencionado **Lopera Muñoz**, que éste admitió su participación en esos hechos desde su versión libre, que detalló sin restricción

alguna las circunstancias de su intervención en ellos, que las víctimas directas e indirectas de los delitos que configuran el **cargo 32** fueron identificadas y reconocidas como tales, al tiempo que fueron objeto de indemnización, conforme los parámetros legales y los lineamientos jurisprudenciales.

Por tanto, la solución más eficaz y menos traumática será la de **ACLARAR el ordinal decimotercero** de la parte resolutive de la providencia impugnada, en el sentido de hacer explícito que dentro de los cargos legalizados para el postulado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** se **incluye el cargo número 32** (Masacre de Campamento), con la indicación de sus víctimas directas e indirectas.

2.2. Cargo 74

Adicionalmente, **los representantes de la fiscalía y el Ministerio Público, al igual que el defensor del postulado Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, alegan que, al contrario de lo que concluyó el Tribunal, los hechos atribuidos bajo el **cargo 74** (tráfico de estupefacientes) efectivamente fueron aceptados por el mencionado procesado.

Pues bien, en la providencia impugnada (p. 705) la Sala de Justicia y Paz de Medellín resolvió no legalizar el **cargo 74** atribuido al mencionado **Lopera Muñoz**; así justificó dicha determinación:

“La Sala arriba a lo anterior, pues de lo confesado en la versión libre, se observa que niega de manera categórica su actuación como comandante a título de autor mediato o cualquier otra forma

de participación en el delito de fabricación, tráfico o porte de estupefacientes, pues se muestra enfático e afirmar que la única conducta desplegada fue el cobro de vacunas o impuestos como lo denomina en la diligencia, pues destaca no era política de la organización el tráfico de estupefacientes por lo cual no acepta ningún tipo de responsabilidad ni siquiera bajo la figura de la autoría mediata... no acepta haber recorrido alguno de los verbos rectores del tipo penal; con lo que no puede tenerse que haya aceptado el cargo formulado, pues más parece que la conducta que describe como cometida, es la contenida en el artículo 163 de la misma norma por la imposición de contribuciones arbitrarias al campesinado de la zona, la cual no fue imputada por la Fiscalía General de la Nación”.

Es cierto que el postulado no aceptó en su versión libre el cargo de narcotráfico, y así lo muestra el proceso; fue por lo anterior que, en un párrafo anterior (p. 703), el a quo consignó lo siguiente:

*“El postulado, **en versión libre del 27 de abril de 2010**, aceptó que actuando como comandante del Frente Anorí, dentro de la búsqueda de financiación del mismo, estaba el cobro de vacunas... y acto seguido aclaró: ‘nunca fueron las políticas del Bloque porque hasta el 9 de noviembre de 2003, que yo estuve comandando el Frente Anorí, siempre fue prohibido tener nexos directos con la base de coca, con el narcotráfico, con todo eso, siempre hubieron algunos compradores, donde se les cobraba un impuesto a los mismos cocaleros... mientras yo estuve y si algunos patrulleros cargaron eso dentro de los equipos, fue después de que se dio mi retención o se hizo a espaldas mías” (resalta la Corte).*

Pues bien, las conclusiones del sentenciador de primer grado sobre las que fundó la no legalización del **cargo 74** no son exactas, pues, como al unísono lo pregonan la fiscalía, el Ministerio Público y el defensor apelante, se tiene que en una fase procesal posterior a la versión libre, más exactamente en la formulación de cargos adicional, celebrada el 2 de diciembre de 2010 ante un magistrado con función de

control de garantías, el postulado en verdad aceptó sin reparo alguno el cargo de narcotráfico.

Así consta en el acta número 68, denominada: *“Audiencia preliminar de formulación de cargos adicional, Postulado: Rolando de Jesús Lopera Muñoz”*, que en su parte pertinente dice:

“... el Magistrado ofreció el uso de la palabra a la señora Fiscal, quien procedió a adicionar formulación de cargos al postulado por los delitos que se relacionan a continuación.”:

*“**Tráfico, fabricación o porte de estupefacientes**, conducta que ocurrió entre los años 2001 y 2003, y que formulada a título de coautor material propio, bajo la modalidad dolosa, en los términos del artículo 376 inciso 1º, agravado por el numeral 3º del artículo 384, normas del Código Penal – Ley 599 de 2000. De este cargo el señor Magistrado dio traslado a las partes e intervinientes para que se pronunciaran, si a bien lo tenían, sobre la solicitud de la Fiscalía, éstos se encontraron de acuerdo con dicha solicitud. Por su parte, el señor Rolando de Jesús Lopera Muñoz, asistido por su defensora y de manera libre, voluntaria y espontánea, manifestó aceptar el cargo formulado (02:56:00 a 03:02:00)”.*

(...)

“Sobre la totalidad de la formulación de cargos se dio traslado a las partes, cada una de las partes se mostró conforme con los términos de la formulación de cargos, por lo que solicitaron se aprobara o impartiera legalidad a la misma”.

“Acto seguido, el Magistrado con función de control de garantías ofreció motivadamente su decisión y declaró la legalidad de la formulación y aceptación de los cargos. Lo resuelto fue notificado en estrados, informándose a las partes sobre los recursos que proceden... ninguno de los interesados hizo uso de los mismos. Así las cosas, el Magistrado decretó la ejecutoria de la decisión”.

La aceptación del **cargo 74** formulada en estos términos por el postulado no contraviene el mandato legal. Es así que

el artículo 19 de la Ley 975 de 2005, modificado por la Ley 1592 de 2012, consagra lo siguiente:

“Artículo 19. *Aceptación de cargos (modificado por el art. 21 de la Ley 1592 de 2012). En la audiencia de formulación de cargos el imputado podrá aceptar los presentados por la Fiscalía, como consecuencia de la versión libre o de las investigaciones en curso al momento de la desmovilización”.*

“Para su validez tendrá que hacerlo de manera libre, voluntaria, espontánea y asistido por su defensor. En este evento el Magistrado que ejerza la función de control de garantías enviará inmediatamente lo actuado a la Secretaría de la Sala del Tribunal Superior de Distrito judicial a la que corresponda su conocimiento”.

Así las cosas, confrontada la realidad procesal frente al mandato legal y los principios y fines del proceso transicional, es del caso concluir que el cargo se debe legalizar, pues los hechos atribuidos fueron debidamente admitidos por el postulado, esto es, de manera libre, voluntaria, espontánea y asesorado por su defensor, ante el magistrado con función de control de garantías, todo lo cual acaeció, precisamente y tal como lo consagra el artículo 19 de la Ley 975 de 2005, en una audiencia de formulación de cargos, sin que en su momento los intervinientes propusieran objeción alguna o quepa interpretar la citada norma en el sentido de que la aceptación no pueda tener lugar en una audiencia de formulación de cargos adicional.

Lo contrario iría en contra de los intereses de las víctimas y de la propia dinámica del proceso transicional; los primeros verían –gracias a un excesivo e inconveniente rigorismo- frustrado su derecho a conocer la verdad en sede de Justicia y Paz, al igual que a recibir la correspondiente

reparación por los agravios inferidos; asimismo, es lo cierto y no es extraño que los postulados, a medida que el trámite procesal avanza, puedan alcanzar claridad sobre las conductas cometidas y atribuidas, de suerte que nada se opone a que las conductas aceptadas en una audiencia de formulación adicional de cargos sea idónea para proceder a la legalización de lo admitido. Además, al excluir de legalización la aceptación de hechos que se realiza en una audiencia de formulación de cargos adicional afectaría el interés de la sociedad en general, porque la verdad histórica que se busca configurar por conducto del proceso transicional -una de las finalidades de este- no sería una verdad completa.

Por lo anterior, la Corte adoptará las siguientes determinaciones:

a) **Adicionará el ordinal decimotercero**²⁵ de la parte dispositiva de la providencia impugnada, en el sentido de indicar que la lista de delitos legalizados a **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** incluye el tráfico, fabricación y porte de estupefacientes (art. 376, inciso 1.º, en concordancia con el

²⁵ "**Décimo tercero:** Legalizar los cargos formulados por la Fiscalía 15 de la Unidad Nacional especializada de Justicia Transicional en contra de **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, alias 'Mono' o 'Milton', por su participación en los delitos de concierto para delinquir agravado, utilización ilegal de uniformes e insignias, hurto, homicidio en persona protegida, homicidio agravado, destrucción y apropiación de bienes protegidos, despojo en campo de batalla, desaparición forzada, deportación, expulsión, traslado o desplazamiento forzado de población civil, tortura en persona protegida y, secuestro, en los términos de la parte motiva de esta sentencia".

384, inciso 3°, del Código Penal), conducta que le fuera atribuida al mencionado a través del **cargo 74**.

b) **Revocará íntegramente el ordinal trigésimo**²⁶ de la providencia impugnada, mediante el cual se dispuso la ruptura de la unidad procesal respecto del delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes “*que no fuera aceptado dentro del cargo por el postulado Roberto Arturo Porras Pérez, alias ‘Mono’ o ‘Milton’, motivo por el cual por secretaría serán compulsadas las copias a la Dirección de Fiscalías de Antioquia para que se adelante la investigación penal correspondiente por el referido delito para lo que se pondrá a disposición de las autoridades competentes las piezas procesales que se requieran para esos efectos*” (sic).

La Corte entiende que en la redacción del citado ordinal trigésimo la Sala de Justicia y Paz de Medellín incurrió en un error, pues en lugar de hacer alusión al postulado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, hizo referencia a Roberto Arturo Porras Pérez.

La anterior conclusión encuentra sustento en que: i) A **Porras Pérez** no se le atribuyó el delito de narcotráfico, y por lo mismo no estaba en posibilidad de rechazarlo como lo

²⁶ “**Trigésimo**: Se decreta la ruptura de la unidad procesal respecto del delito de tráfico, fabricación y porte de estupefacientes que no fuera aceptado dentro del cargo por el postulado **Roberto Arturo Porras Pérez**, alias ‘Mono’ o ‘Milton’, motivo por el cual por secretaría serán compulsadas las copias a la Dirección de Fiscalías de Antioquia para que se adelante la investigación penal correspondiente por el referido delito, para lo que se pondrá a disposición de las autoridades competentes las piezas procesales que se requieran para estos efectos” (sic).

sugiere el texto del ordinal trigésimo (*cf.* folios 1020 a 1032 de la sentencia del a quo); ii) Recuérdese que los sobrenombres o apodos de **Roberto Porras Pérez** son “*La Zorra*” o “*Calabozo*”; en cambio, a **Lopera Muñoz** se le conoce también por los alias de “*Mono*” o “*Milton*”, los que en el mencionado ordinal fueron atribuidos erróneamente a **Porras Pérez**. Todo lo anterior le permite a la Corte concluir, lógicamente, que en la redacción del ordinal trigésimo –que será revocado íntegramente- el Tribunal de Justicia y Paz ha debido citar a **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, y no a **Roberto Arturo Porras Pérez**, como equivocadamente quedó consignado.

c) **Revocará parcialmente el ordinal trigésimo primero**²⁷ de la providencia impugnada, en el sentido de **excluir** de los cargos no legalizados el **número 74**.

2.3. Cargo 25, homicidio en persona protegida de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexánder Pérez Chavarría

Los agentes del Ministerio Público y del ente acusador piden que para **José Higinio Arroyo Ojeda** se legalice el **cargo 25**, relativo al homicidio en persona protegida de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexánder Pérez Chavarría, pues aun cuando fue cierto que en la audiencia de imputación aquél manifestó su ajenidad a los hechos, lo

²⁷ “**Trigésimo primero**: No legalizar por las razones expuestas dentro de la parte motiva de la presente providencia, integralmente los cargos 25 y 74, y parcialmente los cargos 16, 18, 20, 91 y 92”.

cierto fue que, en últimas, sí lo admitió en la audiencia de formulación de cargos.

Los apelantes tienen razón.

Al igual que sucedió con el **cargo 74**, el Tribunal se abstuvo de legalizarlo porque no fue admitido por el postulado en su versión libre. En el caso particular del **cargo 25**²⁸, se tiene que, efectivamente, en su versión libre el postulado **Arroyo Ojeda** negó ser el autor de los homicidios atribuidos; lo anterior, porque no se sentía responsable de ellos en la medida que, para entonces, se encontraba hospitalizado y el comando del frente estaba en cabeza de un tercero. Así lo expuso el a quo:

“La Sala no legalizará el cargo, en atención a lo establecido en el canon 19 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 21 de la Ley 1592 de 2012, ya que la responsabilidad en los hechos, inexorablemente, debe ser aceptada por el postulado, y para que sea válida, deberá ser de manera libre, voluntaria, espontánea y asistido por su defensor; por ello, al no admitir responsabilidad, la Sala compulsará copias de lo actuado ante la Fiscalía General de la Nación, unidad destacada ante los Jueces Penales del Circuito Especializados de Antioquia, para lo concerniente a la investigación y juzgamiento de estos hechos”.

No obstante lo anterior, en el acta número 54, correspondiente a la audiencia preliminar para formulación parcial de cargos, celebrada el 13 de diciembre de 2010 ante un magistrado con función de control de garantías, el

²⁸ Homicidio en persona protegida. Víctimas directas: Weimar de Jesús Posada Galeano, Jhon Alexánder Pérez Chavarría.

postulado **José Higinio Arroyo Ojeda** admitió su responsabilidad por los hechos. Así quedó consignado:

“... se concede el uso de la palabra a la fiscal 15, quien procedió a efectuar la formulación de cargos adicional”.

(...)

“Cargo 6”.

“Homicidio en persona protegida de Weimar Posada Galeano y Jhon Alexánder Pérez Chavarría, hechos ocurridos el 18 de noviembre de 2004, en la vía que de Briceño Conduce a Yarumal, a la altura de la quebrada del Oro. Artículo 135 ley 599 de 2000 numeral 1º párrafo”.

(...)

“A continuación el magistrado con funciones de control de garantías preguntó al postulado si los hechos narrados por la fiscalía corresponden a lo que relató en la diligencia de versión libre, si acepta los cargos formulados por la fiscalía y si estos cargos fueron confesados de manera libre, voluntaria y asistida por un defensor y si conoce las consecuencias de su aceptación. El señor José Higinio Arroyo Ojeda, asistido por su defensora y de manera libre, voluntaria y espontánea manifestó que asume la responsabilidad de los cargos imputados por la fiscalía”.

La aceptación por el postulado **Arroyo Ojeda** de los hechos que le fueran atribuidos mediante el **cargo 25** fue registrada, además, en la audiencia de legalización de cargos efectuada para todos los postulados ante la Sala de Justicia y Paz de Medellín, en audiencia celebrada el 29 de julio de 2013. Allí quedó consignado lo siguiente:

“Cargo 23, víctimas: Jhon Alexánder Pérez Chavarría y Weimer Posada Galeano”.

*“27 min, 11 seg. **Hechos:** el 17 de noviembre de 2004, Weimer de Jesús Posada y Jhon Alexánder salieron del corregimiento de Berlín hacia Yarumal (Ant.), fueron interceptados por integrantes de las Autodefensas en el sector la Quebrada del Oro, vereda San*

José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez, Rolando de Jesús Lopera Muñoz, Luis Carlos García Quiñones, Luis Alberto Chavarría Mendoza, Eucario Macías Mazo (Bloque Mineros de las AUC)

Fermin, jurisdicción de Valdivia, quienes los asesinaron dejando al lado de sus cuerpos una hoja con un escrito 'me mataron por pirata', su familia los recogió para llevarlos a la morgue. Refiere la fiscalía señales de atadura con cuerdas de nailon".

*"29 min, 15 seg. Versión libre de **José Higinio Arroyo** del 16 de junio de 2010 (min 14:42) confesó la comisión del hecho".*

(...)

"Con fundamento en la plena demostración de la materialización del ilícito y la probable responsabilidad de José Higinio Arroyo, donde en su versión es claro que era una política de su organización dar muerte a todo lo que 'oliera a coca con guerrilla' y el mismo comandante Ramiro Vanoy ha sido claro que el Bloque Mineros no se encargaba de cultivar, pero se encargaba de la recolección con raspachines y comercialización. Había absoluto control del Bloque Mineros. El móvil apunta a que ellos estaban por fuera de esos parámetros establecidos por la organización".

"Solicita la fiscalía legalizar el cargo de homicidio en persona protegida, que prevé el artículo 135 de la Ley 599 de 2000, numeral 1, como coautor material impropio, en la modalidad dolosa, cometido durante y con ocasión de su pertenencia al Bloque Mineros".

Así las cosas, surge nítido que se satisfacen las exigencias consagradas en el artículo 19 de la Ley 975 de 2005, modificado por la Ley 1592 de 2012, para que se produzca la legalización del **cargo 25**, toda vez que los hechos allí atribuidos a **Arroyo Ojeda** fueron admitidos por aquel ante el magistrado con función de control de garantías, de manera libre, voluntaria, espontánea y asesorado por su defensor; determinación que, de contera, satisface los intereses de las víctimas y las finalidades del proceso transicional.

Por lo anterior, la Corte adoptará las siguientes determinaciones:

a) **REVOCARÁ PARCIALMENTE** el **ordinal trigésimo primero**²⁹ de la parte resolutive de la providencia recurrida, en el sentido de excluir de los cargos no legalizados el **número 25**, a través del cual se le atribuyó a **José Higinio Arroyo Ojeda** los delitos de homicidio en persona protegida de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexánder Pérez Chavarria.

b) De manera complementaria, **ADICIONARÁ el ordinal quinto**³⁰ del fallo de primer grado, en el sentido de precisar que en los delitos de homicidio en persona protegida que fueron legalizados se deben entender incluidos aquellos atribuidos mediante el **cargo 25**.

3. INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

3.1. Víctimas representadas por el dr. Luis Carlos Giraldo Ocampo

3.1.1. Indemnización a favor de los hermanos de las víctima directas

²⁹ "**Trigésimo primero**: No legalizar por las razones expuestas dentro de la parte motiva de la presente providencia, integralmente los cargos 25 y 74, y parcialmente los cargos 16, 18, 20, 91 y 92".

³⁰ "**Quinto**: Legalizar los cargos formulados por la Fiscalía 15 de la Unidad Nacional Especializada de Justicia Transicional en contra de **José Higinio Arroyo Ojeda**, alias '8-5', 'Caballo', o 'Julián', por su participación en los delitos de concierto para delinquir agravado, deportación, expulsión traslado o desplazamiento de población civil, desaparición forzada, entrenamiento para actividades ilícitas, extorsión, homicidio en persona protegida, hurto, lesiones personales, reclutamiento ilícito, toma de rehenes, tortura en persona protegida, utilización ilegal de uniformes e insignias, y utilización de medios y métodos de guerra ilícitos, en los términos de la parte motiva de esta sentencia".

Respecto de los **cargos 77³¹, 36³² y 81³³** el recurrente pide que a los hermanos de las víctimas directas se les reconozca el monto de 200 s.m.l.m.v. como indemnización por el daño moral; por no hacerlo -asegura el apelante- el a quo desconoció los parámetros fijados por la Corte Constitucional y Consejo de Estado.

En este sentido, la Corte reitera lo dicho en precedencia acerca de la necesidad de demostrar el valor del perjuicio generado para las víctimas indirectas, cuando estas son hermanos de la víctima directa (parientes en segundo grado de consanguinidad), en el entendido de que, en casos como este, procede la aplicación de las normas y los precedentes específicos trazados para Justicia y Paz, los cuales han decantado que aquel -el valor del daño moral- no se presume con la sola prueba del vínculo, sin que ello signifique que los hermanos pierdan la calidad de víctimas, de modo que aquellos deberán probar en sede de Justicia y Paz el valor de la afectación sufrida además del parentesco, o bien podrán hacer efectivas sus pretensiones ante la jurisdicción ordinaria.

³¹ Homicidio en persona protegida de Manuel Víctor Echavarría Londoño, víctimas indirectas sus hermanos María Alida del Socorro y Jesús María Echavarría Londoño

³² Homicidio en persona protegida de José Otoniel López Jiménez; víctimas indirectas, sus hermanas Luz Dary y Delvi Cecilia López Jiménez.

³³ Homicidio en persona protegida de Franklin Antonio Angulo Mosquera, víctimas indirectas su madre María Diomedes Mosquera Moreno, sus hermanos: María de los Ángeles, Marisol, Deivinsson Antonio, José Manuel, Elcin Rosa, Manuel Ángel, María Iris Angulo Mosquera.

Por tanto, en este preciso aspecto la decisión recurrida será confirmada.

3.1.2. Determinación del perjuicio moral

Respecto del **cargo 18**³⁴, el impugnante califica de irrisoria la suma de 20 s.m.l.m.v. reconocida por concepto del daño moral, sin que el Tribunal argumentara las razones para apartarse del precedente jurisprudencial (decisión del 27 de abril de 2011, rad. 34547). Pide que el valor del perjuicio por el citado concepto se fije en 100 salarios mínimos, al igual que en los **cargos 32**³⁵, **38**³⁶, **35**³⁷, **79**³⁸ y **31**³⁹.

³⁴ Homicidio en persona protegida, víctima directa: Heriberto Antonio Guzmán García, víctimas indirectas: Bernarda Lopera Londoño, cónyuge, y sus hijos Sandra Patricia, Mónica Lucía, Eldy Luz y Fredy Antonio Guzmán Lopera

³⁵ Masacre de Campamento: Homicidio en persona protegida, secuestro simple y tortura. Víctimas: Esteban de Jesús Echavarría Toro, Yvan de Jesús Varelas Martínez, Aurelio de Jesús Echavarría Martínez, Ferney de Jesús Echavarría Martínez, Ferley de Jesús Echavarría Valencia, Guillermo Enrique López Ceballos, Adelmo Hernán López Lopera, Ramiro Alonso Restrepo Pareja, José Luis Cadavid Mora, Hernando Arcadio Quiñones Agudelo, Bayron Humberto Quintana.

³⁶ Homicidio en persona protegida de Gonzalo de Jesús Torres Quintana; víctimas indirectas: Olga Liliana Echeverri Salazar, Yojam Gonzalo Torres Echeverri, Enero de Jesús Torres González (compañera permanente, hijo, padre, respectivamente).

Homicidio en persona protegida de Aurelio de Jesús Torres Quintana, víctima indirecta: Enero de Jesús Torres González.

Homicidio en persona protegida de Arnulfo de Jesús Torres Saldarriaga, víctima indirecta: Gerardo de Jesús Torres González.

Homicidio en persona protegida de Ernesto de Jesús Torres Saldarriaga, víctima indirecta: Gerardo de Jesús Torres Saldarriaga.

³⁷ Homicidio en persona protegida de Luz Adriana Fernández Pérez

³⁸ Homicidio en persona protegida de Jhon Jairo Posada Arango, Wilmar Alfonso Valencia. Víctimas indirectas: sus padres Fanny Arango de Posada, Nemecio Posada de Moreno.

Homicidio en persona protegida de Yoanny Valencia Berrío, víctima indirecta: María Angélica Valencia Berrío.

Homicidio en persona protegida de Wilmar Alfonso Valencia, víctima indirecta: María Angélica Valencia Berrío.

³⁹ Homicidio en persona protegida de Guillermo de Jesús Molina Trujillo, víctimas indirectas: cónyuge Guillermina Lopera Torres, hijo Juan Fernando Molina Lopera.

En respuesta al razonamiento del recurrente, dígase que en cuanto a la determinación de la indemnización por el perjuicio moral, el Tribunal, luego de advertir que todos los reclamantes que intervinieron en el proceso solicitaron el reconocimiento de una suma equivalente a 200 s.m.l.m.v., argumentó de la siguiente manera respecto del citado **cargo 18**, fórmula que reiteró en similares términos en los demás cargos que menciona el apoderado de víctimas:

*“**Daño Moral:** El apoderado solicita se reconozca el equivalente a la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las víctimas indirectas. Siguiendo los lineamientos esbozados anteriormente la indemnización por el daño moral derivado del homicidio se fijará en una suma equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las siguientes personas, es decir, su cónyuge... y sus hijos...”.*

Pues bien, en contrario de lo que asevera el recurrente, no es cierto que la decisión indemnizatoria careciera de fundamento en el fallo apelado. Así, en el literal a) del título *XIV INCIDENTE DE REPARACIÓN INTEGRAL A LAS VÍCTIMAS*, el *a quo* expuso con suficiente claridad los criterios jurídicos y jurisprudenciales que habrían de regir la determinación de los montos correspondientes al valor de la indemnización por daño moral. El Tribunal argumentó el tema de la siguiente manera:

*“**Liquidación de daños morales.** Para la liquidación de los daños morales se tendrán los siguientes parámetros”:*

“Se aplica los niveles y porcentajes establecidos por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, en el ‘Documento final aprobado mediante acta del 28 de agosto de 2014. Referentes para la Reparación de Perjuicios

Inmateriales', Ejemplo Nivel 1: Padres, Hijos y Cónyuge con el 100%".

"Se realizará un baremo, el cual consiste en la elaboración de una tabla o cuadro que permite determinar de manera taxativa la indemnización que le corresponde a cierto tipo de afectación, que además, tiene por objeto principal, tasar la prueba de los daños, con el fin de reducir la dispersión en los montos indemnizatorios y así, según el sujeto afectado, el parentesco del reclamante, el nivel de afectación y del hecho punible que la generó, utilizar tablas con escalas indemnizatorias."

"Lo anterior, de conformidad con la sentencia SP13669 de 2015, del proceso con radicación n.º 46084 de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal... en la cual expresa":

'Es claro de esta manera, que la pretensión se confundió con la demostración de la misma, al punto de limitarse la prueba a la simple afirmación de la afectada o una contadora, carente de soporte o validación por cualquier medio'.

'En este sentido, cobra plena actualidad la cita jurisprudencial traída a colación por el Tribunal, pues, en efecto, el criterio de flexibilidad probatoria no puede equipararse a ausencia de prueba y tratándose de ordenar pagos considerables, que eventualmente el Estado puede asumir de manera subsidiaria, los aspectos pecuniarios que se pretende sean reconocidos deben estar acreditados con suficiencia'.

"Para todos los intervinientes en el trámite de reparación propio de la justicia transicional, debe quedar suficientemente claro que no por tratarse de víctimas y privilegiarse su situación, el Estado, por boca de los funcionarios judiciales, está legitimado para superar mínimos racionales de prueba en punto de la objetividad del daño, como si se pensara que los dineros destinados al efecto cuentan con una cantera inagotable o que por existir un fondo común, no existe límite o afectados directos con la orden de pagar sumas ingentes" (subraya original).

Lo anterior deja ver a las claras que los topes máximos de indemnización previstos en el precedente jurisprudencial constituyen el techo o baremo sobre el cual el juzgador determina el monto en cada caso, conforme los criterios reseñados. Sustentada de esta manera la determinación de los montos, surge nítido que no existe la ausencia de

fundamento que pregona el apelante, quien, por demás, se contrae a mencionar que le parece irrisorio el monto fijado por el Tribunal, afirmación que solamente muestra una genérica inconformidad con el criterio judicial, mas no un dislate en los criterios empleados por dicha Corporación para la determinación del valor del perjuicio.

Ahora bien, aun cuando en esta parte de su razonamiento el *a quo* no alude particularmente al precedente de las Corte (sentencia del 27 de abril de 2011, rad. 34547), lo cierto es que lo plasmado en el aludido precedente resulta concordante con los criterios expuestos en la decisión impugnada, en el sentido de que los montos máximos fijados por la ley o la jurisprudencia son referencia de las cuales al juzgador le está dado apartarse.

Así se pronunció la Corte en la aludida decisión: *“Es decir, que no obstante que hay un límite máximo, el juez cuenta con un amplio rango de movilidad dentro del cual puede oscilar para fijar la indemnización por perjuicios morales subjetivos, lo cual no significa arbitrariedad o capricho, pues debe seguir los parámetros fijados en la ley y en la jurisprudencia”*. De allí que la manifestación del representante de víctimas apelante, en el sentido de que el Tribunal se apartó injustificadamente de los criterios fijados en la citada providencia carece de fundamento y, se insiste, se contrae a la genérica discrepancia con los valores fijados por el *a quo*.

3.1.3. En conclusión, la Corte confirmará la providencia recurrida en lo que tiene que ver con los cuestionamientos formulados por el representante de las víctimas, dr. Giraldo Ocampo, respecto de los **cargos 18, 32, 38, 35, 79 y 31.**

3.2. Víctimas representadas por el abogado Carlos Manuel Vásquez Escobar: Paula Andrea, Lina María, Fátima del Socorro, Édgar de Jesús, Arturo Alonso y Didier García Álvarez

La inconformidad del apelante radica, en síntesis, en la determinación o negación de los perjuicios reconocidos a las víctimas indirectas, por razón de los hechos de que trata el **cargo 80**⁴⁰.

3.2.1. Sobre la violación del principio de congruencia

Alega, en primer lugar, que el Tribunal violó el principio de congruencia, por las razones expuestas en el salvamento de voto.

La Corte anuncia que no se ocupará de esta inconformidad por evidente falta de sustentación por parte

⁴⁰ Homicidio en persona protegida, víctima directa: León Álvaro García Medina; víctimas indirectas reconocidas: Édgar de Jesús, Arturo Alonso, Fátima del Rosario, Marta Inés, Didier de Jesús, Lina María, Paula Andrea, Daniela García Álvarez.

del recurrente. Lo anterior, porque los dos salvamentos de voto se ocupan de diferentes asuntos, sin que el apelante identifique siquiera a cuál de los salvamentos se refiere, ni precise cuál de todos los puntos que aquellos desarrollan es el que funda su discrepancia.

Así, los magistrados del Tribunal, en sendos escritos, expresaron su desacuerdo con ciertos argumentos plasmados en el fallo, tales como: la presunción del perjuicio moral en los casos de las víctimas indirectas ubicadas en el segundo de grado de consanguinidad respecto de la víctima directa; las conductas constitutivas de hurto y su posible adecuación a los tipos penales previstos en los artículos 151 y 154 del C. Penal; la temporalidad del delito de concierto para delinquir, y la posibilidad del juzgador de mutar los cargos o agregar circunstancias de mayor o menor punibilidad.

Asimismo, los salvamentos de voto versaron sobre la dosificación de la pena alternativa; la comisión del delito de concierto para delinquir mientras el postulado permanece privado de la libertad, y la medida de satisfacción relativa a la denominación de una cierta unidad militar.

Frente a tal variedad de temas desarrollados en los salvamentos de voto, el recurrente no precisa cuál de todos es el que pretende hacer valer en sus argumentos de apelación; no precisa las razones concretas y las circunstancias particulares que explican su inconformidad,

o aquellas que siquiera le permitan al ad quem identificar el razonamiento que debe abordar.

Una vez más, es preciso insistir en que en casos como estos, muy a pesar de que la legislación privilegia la posición de las víctimas, ello no se traduce en una suerte de *flexibilidad argumentativa* que haga recaer en el juzgador la carga de elaborar el argumento que le corresponde argumentar al recurrente, mas aun cuando éste es un profesional del derecho y conoce los mínimos deberes de sustentación que deben cumplir los recursos.

Ahora bien, el apelante tampoco precisa con claridad cuál es el alcance con el que se debe entender la congruencia, cuya violación alega.

Recuérdese que en el proceso penal de tendencia acusatoria, como el que se adelanta en los términos de la Ley 975 de 2005, el principio de congruencia se refiere a la correspondencia que debe existir entre la imputación fáctica y jurídica plasmada en la acusación, la solicitud que formula el acusador a la judicatura, y los términos de la sentencia. Pero en el ámbito del proceso civil, el principio de congruencia alude a la correspondencia entre lo pedido por una parte –o lo exceptuado por la otra- y lo concedido en la sentencia; su violación configura una de las causales de casación⁴¹.

⁴¹ Código de Procedimiento Civil, artículo 368: “Causales. Son causales de casación: ... 2. No estar la sentencia en consonancia con los hechos, con las

Ahora bien, si el censor se refiere a que el Tribunal no concedió a las víctimas lo pedido en el incidente de reparación integral, en ello no existió dislate alguno, como más adelante se verá.

3.2.2. Indemnización por causa del desplazamiento forzado

Siguiendo con los planteamientos del censor, éste cuestiona que el Tribunal negara la indemnización reclamada por el apoderado de las víctimas por un valor de \$32.095.0000, originada en el desplazamiento forzado (\$700.000 por gastos funerarios y \$31.395.000 por el desplazamiento), con el argumento de que el delito atribuido al procesado **García Quiñones** fue el de homicidio y no el desplazamiento forzado. Alega que la Sala de Justicia y Paz no podía soslayar los medios de convicción allegados al proceso que establecieron los daños materiales; por hacerlo, atentó contra el derecho de las víctimas de acceder a la administración de justicia y conseguir una reparación integral.

Dice que el Tribunal no podía desconocer la prueba de los gastos originados en el desplazamiento, y considera que este fue consecuencia directa del homicidio de la víctima directa; asimismo, que las deficiencias investigativas que

pretensiones de la demanda, o con las excepciones propuestas por el demandado o que el juez ha debido reconocer de oficio...”.

incidieron en que la imputación fáctica y jurídica no fuera completa y no incluyera todas las conductas que rodearon el comportamiento ilícito no pueden justificar las expectativas insatisfechas.

El a quo resolvió no reconocer el daño emergente por los valores pretendidos por el apoderado de las víctimas: no reconoció los \$31.395.000 reclamados por el desplazamiento forzado, toda vez que el delito atribuido fue el de homicidio en persona protegida, y no el desplazamiento forzado; y los \$700.000 por gastos funerarios, debido a que no fueron acreditados. En su lugar, determinó este monto en \$1.200.000 “*por presunción*”.

Los planteamientos del impugnante no están llamados a prosperar.

La jurisprudencia de esta Colegiatura ha decantado que no es procedente reconocer en la correspondiente actuación procesal los perjuicios originados en conductas punibles por las que no se acusó ni emitió condena. Así lo ha indicado (CSJ, SP15267, sentencia del 24 de octubre de 2016, rad. 46075):

“Sobre los daños reclamados en favor de los grupos familiares de L.A. y C.A.V.R. por el delito de desplazamiento, en que incurrieron ante la desaparición forzada de que fue víctima O.A.V.R. (el hecho 15 relaciona es el homicidio del último), se impone confirmar la decisión del Tribunal, como que por esa conducta punible no se formularon cargos ni, por consecuencia, se profirió sentencia de condena”.

“En este evento, la indemnización pretendida tiene como fuente la conducta punible, de tal forma que si esta no existe jurídicamente, en tanto no se investigó ni se condenó por ella, mal puede nacer una consecuencia que deriva, depende, de ella”.

“Lo que se impone en tal caso, es que la víctima impulse, a través de la Fiscalía, el proceso de imputación, acusación y sentencia por tal delito, para el reconocimiento de los daños causados por el mismo. De ahí que la nulidad reclamada no se erija como solución”.

Lo anterior, naturalmente, no le desconoce a la víctima su condición de tal, ni configura una especie de cosa juzgada respecto de la conducta de desplazamiento forzado, solo que no es procedente reconocer y determinar en este proceso – que versó particularmente sobre el delito de homicidio en persona protegida- el valor de los perjuicios derivados de ese hecho, en la medida en que no fue atribuida en esta actuación, y ni siquiera en la reseña de los hechos relevantes se aludió a ella.

3.2.3. Acumulación de indemnizaciones por causas civiles y laborales

Por otra parte, el impugnante dice que la Sala de Justicia y Paz se equivocó cuando, con fundamento en la Resolución 8561 del 29 de septiembre de 2003, resolvió no liquidar la pensión de sobreviviente de la víctima directa como lucro cesante; agrega que el juzgador de primera instancia ha debido valorar el informe de liquidación de daños y perjuicios materiales que obra a folios 161 y siguientes de la carpeta.

El Tribunal, en la providencia recurrida, advirtió que el apoderado solicitó, por concepto de lucro cesante debido y futuro, a favor de las víctimas indirectas Didier de Jesús, Lina María, Paula Andrea y Daniela García Álvarez las sumas de \$5.450.973,53, \$9.688.317,26, \$17.567.209,83 y \$32.483.070,41, respectivamente.

Frente a tales pretensiones, la Corporación de primera instancia advirtió que al proceso fue aportada la Resolución 8561 del 29 de septiembre de 2003, por medio de la cual la Dirección de Prestaciones Sociales del Departamento de Antioquia reconoció la pensión de sobreviviente a favor de la esposa Marta Inés Álvarez Taborda, y de los hermanos Paula Andrea, Daniela, Didier de Jesús, Lina María, Arturo Alonso, Marta Inés, Édgar de Jesús y Fátima del Rosario García Álvarez, por causa de la muerte de su esposo y padre León Álvaro García Medina; y concluyó así: *“por consiguiente la Sala no liquidará el lucro cesante debido y futuro solicitado por el apoderado judicial”*.

El apoderado de las víctimas pide, en síntesis, que se reconozca a la ofendida la pensión de sobreviviente como indemnización de perjuicios, conforme las sentencias de la Sala de Casación Laboral del 16 de octubre de 2013 y 3 de marzo de 2012, rad. 42433 y 39798.

Pues bien, el tema jurídico al que alude el apelante para justificar su pretensión es el de la acumulación de

indemnizaciones cuando éstas involucran responsabilidad civil y laboral.

Luego de analizar el citado asunto, es del caso concluir que éste no se resuelve, simplemente, con la aplicación en sede de Justicia y Paz, sin más, del precedente que invoca el recurrente por el hecho de ser conveniente a los intereses de sus asistidos; por el contrario, es preciso tener en cuenta que el citado tópico ha sido abordado por las Salas de Casación Laboral y Civil, y por el Consejo de Estado, a través de una larga lista de decisiones que muestran que su solución no ha sido pacífica, ni siempre a favor de la tesis que hoy defiende el apelante.

3.2.3.1. Breve reseña jurisprudencial

Es cierto -como lo asegura el impugnante- que a través de las decisiones números 39798 y 42433 del 3 de junio de 2009 y 16 de octubre de 2013, respectivamente, la Sala de Casación Laboral reiteró, en apretada síntesis, que la indemnización laboral y aquella que proviene de responsabilidad civil son acumulables, por tener diferente causa. Y sin pretender elaborar aquí un estudio detallado sobre el tratamiento jurisprudencial del tema en sede laboral, baste decir que esta postura requiere la materialización de una situación o contingencia de origen laboral, presupuesto que en este caso el apoderado de las víctimas no desarrolla.

La Sala de Casación Civil, por su parte, se ha ocupado de la acumulación de las indemnizaciones que provienen de la responsabilidad civil con las prestaciones laborales, entre ellas, la pensión de sobrevivientes.

Así, en algunos casos la jurisprudencia civil se ha inclinado por admitir la acumulación de estas pretensiones indemnizatorias, pero en otras sostuvo lo contrario. Por ejemplo, en decisión del 3 de septiembre de 1991, rad. 2451, afirmó que: *“la víctima no puede acumular el cumplimiento de estas prestaciones laborales auténticamente indemnizatorias y el derecho a pedir al tercero victimario indemnización por el mismo concepto (v. gr. gastos médicos, farmacéuticos, hospitalarios, etc.)...”*. En otra oportunidad (sentencia del 22 de octubre de 1998, rad. 4866), determinó que ante la concurrencia de pretensiones indemnizatorias sería del caso verificar si operaba el fenómeno de la subrogación.

Más recientemente (CSJ, SC, sentencia del 9 de julio de 2012, número único: 11001-3103-006-2002-00101-01), la citada Corporación reseñó un conjunto de criterios que deberían tenerse en cuenta para resolver la problemática, y argumentó que no sería del caso encontrar una regla general que aplique a todos los casos, pues la solución dependería de las particularidades de cada uno:

“Ahora bien, si ninguno de los criterios que se han esbozado comporta, por sí solo, el patrón para establecer la admisibilidad de la concurrencia de las prestaciones, ello tan solo es posible porque debido a la gran multiplicidad de hechos causantes de

responsabilidad civil; de fuentes o títulos de los que ella emana; de los caracteres distintivos de esas prestaciones; y de los efectos a que dan lugar las obligaciones de ese tipo, se torna insostenible la fijación de un único fundamento conceptual que englobe todas esas situaciones; de suerte que no será posible establecer a priori y con prescindencia de las particularidades de cada caso concreto, si se admite, y en qué medida, el cúmulo de indemnizaciones”.

“No hay que buscar, por tanto, más allá de las circunstancias específicas que cada caso plantee, un concepto genérico que englobe eventos que no comparten los mismos fundamentos fácticos ni jurídicos, pues semejante empresa antes que resolver las dificultades las multiplica, tal como ha quedado demostrado con el develamiento de las anomalías o inconsistencias que se encuentran presentes en cada uno de los enfoques teóricos que se han explicado”.

“Y es que no podría ser de otro modo, pues si así no fuese, sencillamente, el estudio y aplicación del derecho de daños no entrañaría mayores dificultades y carecería de la riqueza que le es inherente”.

“Es por ello, precisamente, por lo que nuestra jurisprudencia, frente a situaciones que se han cimentado sobre hechos distintos, haya dado diversas soluciones jurídicas; de ahí que no tenga razón el abogado de la parte demandada cuando afirma que ha existido contradicción entre algunas providencias de esta Corte para resolver el mismo problema; pues, sencillamente, ante hipótesis diferentes se ha resuelto de manera disímil, con base en la teoría que se ajusta al caso concreto”.

“De manera que atendiendo a las particularidades de cada circunstancia, la Corte ha graduado el alcance de la indemnización a tono con el verdadero daño sufrido por la víctima; con la causa que lo produjo; con el título o títulos de los que emana el deber de resarcir; con la naturaleza de las prestaciones que se originan a partir de un hecho dañoso; o con el principio de no enriquecimiento injusto para ninguna de las partes”.

“Habrá eventos en los que uno solo de esos criterios bastará para dilucidar la cuestión; mientras que en otros, dada su complejidad, será necesario acudir a varios de ellos a la vez”.

Por último, para no ahondar de manera extensiva en el tema, dígase solamente que algunas decisiones del Consejo de Estado han admitido la acumulación de indemnizaciones (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera,

sentencia del 9 de febrero de 1995, rad 9550); en otras oportunidades, la mencionada Colegiatura ha desestimado esa posibilidad (*Cfr.* sentencia del 3 de octubre de 2002, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, rad. 14207, entre otras).

3.2.3.2. El caso concreto

El recuento jurisprudencial reseñado deja ver que la viabilidad de acumular indemnizaciones civiles y laborales, como lo pretende el apelante, no es un tema pacífico y, por lo mismo, no queda del todo resuelto de manera definitiva con la aplicación de las providencias que aquel trae a colación, las cuales no representan más que una de las muchas posturas que pueden ser aplicables.

Así, pues, la pretensión, en el evento en que se insista en ella, habrá de ser resuelta no en sede de Justicia y Paz sino por los jueces civiles o laborales, si es que ante ellos se demuestra la concurrencia de los presupuestos de las posturas jurídicas que ha decantado la jurisprudencia en cada caso.

Lo cierto es que, en el presente caso, el expediente muestra -y asimismo lo admite el censor- que fue aportada la Resolución número 8561 del 29 de septiembre de 2003, proferida por la Dirección de Prestaciones Sociales y Nómina de la Secretaría del Recurso Humano del Departamento de Antioquia. En ella se dispone lo siguiente:

“PRIMERO: reconocer a favor de Marta Inés Álvarez Taborda... y de los menores Paula Andrea y Daniela García Álvarez, representados por su señora madre, a partir del 5 de junio de 2003, el derecho a cobrar del Tesoro General del Departamento de Antioquia la suma de (\$715.370.00) mensuales por concepto de pensión de sobrevivientes con ocasión del fallecimiento de su esposo y padre León Álvaro García Medina...”

“SEGUNDO: Reconocer a favor de Marta Inés Álvarez Taborda, Paula Andrea, Daniela, Didier de J., Lina María, Arturo A., Martha Inés, Édgar de J., Édgar de J. y Fátima del R García Álvarez... el derecho a cobrar del Tesoro General del Departamento de Antioquia, la suma de \$96.716,00), mensuales, por concepto de días a deber con ocasión del fallecimiento de su esposo y padre León Álvaro García Medina”.

De la parte considerativa de la citada resolución se extrae lo siguiente: *“(que) el día 4 de junio de 2003 falleció el señor León Álvaro García Medina, quien disfrutaba de una pensión, a cargo del Tesoro General del Departamento de Antioquia; con tal motivo, la señora Marta Inés Álvarez Taborda en su condición de cónyuge y en representación de los menores Paula Andrea y Daniela García Álvarez, y Didier de J., Lina María, Arturo A., Marta Inés, Édgar de J., y Fátima del R. García Álvarez solicitan el reconocimiento de la pensión de sobrevivientes y días a deber”.*

Se tiene, entonces, que, efectivamente, el señor León Álvaro García Medina disfrutaba de una pensión, y que por causa de su muerte aquella fue transferida, como pensión de sobrevivientes, a su esposa e hijos. Así las cosas, surge nítido que la prestación laboral de que gozaba la víctima pasó a sus parientes -esposa e hijos- que tenían derecho a recibirla en los términos fijados en la ley, motivo por el cual es legítimo

concluir, al igual que el Tribunal, que, al menos en lo que tiene que ver con este preciso motivo, las víctimas indirectas verdaderamente recibieron lo que les correspondía, de allí que se desdibuje el perjuicio reclamado.

3.2.4. Indemnización por daño a la vida de relación y determinación del perjuicio moral

Por último, el apelante reclama que se tenga en cuenta la declaración rendida ante notario de Paula Andrea García Álvarez como prueba del perjuicio por concepto del daño a la vida de relación; asimismo, alega la falta de motivación sobre la determinación del daño moral y discrepa del valor fijado en la sentencia.

Al respecto, dígase que la citada declaración rendida ante notario se contrae a enunciar un conjunto de gastos (funerarios, traslados, alimentación, gastos personales no definidos, transporte a diversos municipios) en que habría incurrido la declarante por causa del deceso del señor García Medina. Lo consignado en el escrito de declaración (fl. 154 de la carpeta) resulta del todo inidóneo para cualquier propósito, pues carece de todo soporte probatorio que enseñe la concreción del perjuicio que se alega.

Por otra parte, la declaración de Paula Andrea García Álvarez rendida ante notario –al contrario de lo que asegura el apelante– no refleja un perjuicio por concepto de daño a la vida de relación (daño a la salud), entendido esta clase de

daño como en acápite anterior se dejó plasmado con suficiencia; sería más bien un precario intento por hacer ver o mostrar los perjuicios por daño emergente, lo que, se insiste, carece de prueba.

Igual sucede con el documento –formato- denominado “*prueba documental de identificación de afectaciones*” (fl. 156, carpeta), el cual reseña, entre otras cosas, que la progenitora sufre de “*presión y azúcar*”, que otros miembros de la familia han sufrido de depresión y alucinaciones, y que el señor García Medina era el soporte económico de la familia. El citado documento agrega lo siguiente: “*Daño vida de relación: desconfianza generalizada, desplazamiento por varias ciudades del país debido a las amenazas. Afectación proyecto de vida: obstaculización en procesos académicos*”.

Así las cosas, surge nítido que las sencillas aseveraciones contenidas en el aludido formato resultan en exceso genéricas e imprecisas y, una vez más, carecen de idoneidad para cualquier finalidad, pues se contraen a un enunciado, sin que exista una prueba que permita la concreción del valor del perjuicio.

Es preciso reiterar que la flexibilidad probatoria que caracteriza esta clase de actuaciones no equivale a una suerte de *invención probatoria* que le permita al juzgador suponer la existencia de elementos de juicio sobre el valor del

perjuicio, cuando la ley no contempla una presunción en ese sentido.

Por último, el recurrente se queda en la sola discrepancia con la determinación del monto del valor del daño moral, y pasa por alto que –al contrario de lo que asevera- el Tribunal sí argumentó lo relativo a su fijación, sin que el censor traiga razonamientos que permitan desestimar el juicio del Tribunal, como no sea mediante la genérica e imprecisa afirmación en el sentido de que en otros casos ese valor se ha fijado en un valor más alto.

3.2.5. Por todo lo anterior, la Corte confirmará el fallo apelado, en lo que tiene que ver con los asuntos que, en torno al **cargo 80**, cuestiona el apoderado de víctimas, dr. **Carlos Manuel Vásquez Escobar**.

3.3. Víctimas indirectas Deivid Hader, Gustavo Albeiro y Marlis Flórez Díaz, representadas por la Dra. Martha Isabel Zapata Villa

Sus inconformidades se refieren a las decisiones adoptadas por la Sala de Justicia y Paz de Medellín respecto del **cargo 91**⁴², y las concreta así: que a la hora de tasar los

⁴² Homicidio en persona protegida, víctimas directas: Noris del Carmen Díaz Sierra (madre) y Eider Enrique Díaz Sierra (hijo); víctimas indirectas: Deivid Hader Flórez Díaz, Gustavo Albeiro Flórez Díaz, Marlis Flórez Díaz, hijos de la primera y hermanos del segundo; asimismo Ester Solina Sierra Otero (fallecida el 8 de abril de 2015), madre de la víctimas directa Noris del Carmen Díaz Sierra.

perjuicios morales, el a quo no tuvo en cuenta los padecimientos morales de las víctimas indirectas derivadas de no encontrar a su madre y hermano; que la sentencia halló probado el parentesco, pero no el perjuicio moral por la muerte del menor de edad; y que el Tribunal tuvo en cuenta la desaparición forzada para efectos de verdad histórica y eventual acumulación de penas, pero no para reconocer el perjuicio moral causado a las víctimas indirectas. Adicionalmente, censura que no se condenara por el perjuicio moral derivado de la muerte del hermano, lo que contraría los precedentes del Consejo de Estado. Pide que se indemnicen los perjuicios morales, según las pretensiones formuladas en el incidente de reparación.

Pues bien, respecto del daño moral sufrido por los hijos de la víctima directa Noris del Carmen Díaz Sierra, la providencia del a quo –luego de determinar a favor de aquellos el perjuicio derivado del daño material⁴³- se pronunció así:

“Daño moral: El apoderado solicita se reconozca el equivalente a la suma de 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las víctimas indirectas. Siguiendo los lineamientos esbozados anteriormente, la indemnización por el daño moral derivado del homicidio se fijará en una suma equivalente a 30 salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada una de las siguientes personas, para sus hijos Deivid Jáder Díaz Sierra, Gustavo Alberto Díaz Sierra y Marlis Flórez Díaz. Es indudable la afectación síquica que comporta el producir terror, angustia y zozobra, además de la vulneración de múltiples bienes jurídicos

⁴³ La providencia apelada reconoció perjuicios materiales (indemnización consolidada y futura) a favor de las víctimas indirectas Deivid Jáder Díaz Sierra, Gustavo Albeiro Díaz Sierra y Marlis Flórez Díaz por las sumas de \$16.810.751,47, \$23.268.433,90 y \$57.863.684,45, respectivamente.

como los derechos a la libertad, locomoción, dignidad, trabajo, salud y bienestar. Sin embargo, la reparación del perjuicio moral es apenas una ayuda para mitigar dichos daños, en tanto ninguna suma de dinero hará desaparecer el mal recuerdo generado por el homicidio de un ser querido”.

Tras argumentar que no sería del caso fijar perjuicios por el daño a la vida de relación, en la medida en que no fueron demostrados y sobre estos no opera una presunción legal, el a quo añadió lo siguiente:

“Obviamente, el homicidio en persona protegida comportó un impacto psicológico fuerte para las víctimas indirectas, pero el mismo se identifica con la afectación espiritual e intelectual propia del daño moral, el cual (se refiere el Tribunal al perjuicio por daño a la vida de relación) pudo ser indemnizado si se hubiera probado igualmente”.

Respecto de la víctima directa Eider Enrique Díaz Sierra, hijo de la mujer y hermano de las citadas víctimas indirectas, la Corporación de primer grado determinó lo siguiente: no reconoció daño emergente a favor de las víctimas indirectas (gastos para la recuperación del cuerpo y gastos funerarios) porque no los halló probados, toda vez que: *“hasta la fecha no se sabe del paradero del cuerpo de Eider Enrique Díaz Sierra”.*

Y en lo que tiene que ver con el daño moral, el a quo advirtió que el apoderado de las víctimas reclamó un valor equivalente a 200 salarios mínimos legales mensuales vigentes a favor de cada una de las víctimas indirectas, pero no condenó por este concepto, en la medida en que, conforme

la jurisprudencia de la Corte, el perjuicio moral no se presume respecto de los hermanos.

La Corte encuentra que los argumentos de la apoderada de las víctimas no están llamados a prosperar. Las razones son las siguientes:

3.3.1. Indemnización por perjuicios morales a favor de los hermanos

Sobre esta particular inconformidad, dígase que, como quedó detallado en acápite anterior, el artículo 5.º de la Ley 975 de 2005 no contiene una presunción respecto de las víctimas indirectas que se ubican en el segundo grado de consanguinidad, como es el caso de los hermanos; es por ello que para deducir en sede de Justicia y Paz esta clase de perjuicio no basta con acreditar el parentesco, sino que es preciso demostrar su valor, pues, se insiste, la ley no consagra una presunción en tal sentido, tal como con lo acierto lo explicó el Tribunal en el fallo impugnado, con apoyo en la jurisprudencia de la Corte (CSJ, SP17444 del 16 de diciembre de 2015, rad. 45321, y SP744 del 27 de enero de 2016).

Por tanto, al igual que lo concluyó el Tribunal, no es del caso reconocer los perjuicios morales a favor de los hermanos de la víctima directa

3.3.2. Determinación del perjuicio moral por la muerte de la madre

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la muerte de la madre Noris del Carmen Díaz Sierra, la providencia recurrida deja ver a las claras que el Tribunal –al contrario de lo que alega la apoderada- sí tuvo en cuenta los padecimientos de orden moral de sus hijos; cosa distinta fue que a la hora de determinar el valor del perjuicio no reconoció los 200 salarios mínimos legales mensuales reclamados por la representante de las víctimas, sino que lo fijó en 30 de dichos salarios, sin que la apelante traiga a esta sede argumentos que permitan desestimar los criterios plasmados por el Tribunal para fijar el citado monto.

3.3.3. Perjuicios por desaparición forzada

Por último, cabe anotar que evidentemente no era del caso fijar a favor de las víctimas indirectas perjuicios originados en la desaparición forzada, pues el cargo endilgado fue de homicidio en persona protegida.

Por tanto, se reitera lo dicho en acápite precedente, en el sentido de que, como lo ha decantado la jurisprudencia de la Corte, no es viable reconocer perjuicios originados en conductas punibles por las que no se acusó ni emitió condena (CSJ, SP15267, sentencia del 24 de octubre de

2016, rad. 46075); en este sentido, esta Colegiatura ha dicho:
“en este evento, la indemnización pretendida tiene como fuente la conducta punible, de tal forma que si esta no existe jurídicamente, en tanto no se investigó ni se condenó por ella, mal puede nacer una consecuencia que deriva, depende, de ella”.

Una vez más, debe insistirse en que tal cosa no significa que el fallo de primer grado hubiera negado la existencia de la conducta de desaparición forzada, o que no la hubiera tenido en cuenta; por el contrario, el Tribunal advirtió que por dicho punible, al igual que por el de concierto para delinquir, **Luis Alberto Chavarría Mendoza**, postulado en este proceso, fue condenado por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Montería en sentencia del 8 de agosto de 2005, determinación que, según precisó: *“será tenida en cuenta por la Sala para efectos de verdad histórica y una eventual acumulación jurídica de penas”.*

En concordancia con lo anterior, no se puede perder de vista que la Corporación de primera instancia insistió para que, además, se diera curso a las investigaciones por razón de otras conductas –afines o conexas con la desaparición forzada- de las que fueron víctimas la señora Noris del Carmen Díaz Sierra y el menor Eider Enrique Díaz Sierra. Fue así como llamó la atención de la fiscalía en estos términos:

“para que proceda a imputar los delitos de tortura, secuestro y/o detención ilegal y privación del debido proceso pues del recuento

fáctico se desprende que fue cometido en contra de Noris del Carmen Díaz Sierra y su hijo Eider Enrique Díaz Sierra, de 15 años de edad, al haber sido detenidos por un lapso injustificado entre tanto se decidía su suerte, mientras se le señalaba a Noris del Carmen de expender drogas, y a Eider Enrique de hurtar en tiendas; investigación que deberá adelantar la Fiscalía General de la Nación de acuerdo a los criterios de priorización y patrones de criminalidad”.

Así las cosas, el Tribunal atinó al tener en cuenta la desaparición forzada como parte de la verdad histórica, mas no para fijar, por causa de ella, una condena en perjuicios materiales o morales.

3.3.4. En conclusión, en lo que fue objeto de censura por la representante de víctimas, dra. Martha Isabel Zapata Villa, el fallo impugnado será confirmado.

3.4. Víctimas indirectas Miryam Restrepo de Echavarría, Gonzalo, Dairo y Rodrigo Echavarría Restrepo, apoderadas por el dr. Luis Fernando Muñoz Benítez

El apoderado de las víctimas indirectas cuestiona las decisiones adoptadas por el Tribunal respecto de sus asistidos a la hora de determinar los perjuicios derivados de los hechos a los que se refiere el **cargo 47**⁴⁴. Aquellas, madre

⁴⁴ Homicidio en persona protegida, y hurto calificado agravado. Víctima directa: Mario Alejandro Echavarría Restrepo; víctimas indirectas: su madre Miryam Restrepo de Echevarría y hermanos, su hija Camila Echavarría Arango, compañera permanente Gloria Isabel Arango Gil, y sus hermanos Darío Hernán, Gonzalo Iván y Rodrigo Alberto Echavarría Restrepo. Hacia las 14:30 hr. del 27 de mayo de 2001, en el paraje denominado Las Partidas o El Moro, Mario Alejandro Echavarría Restrepo fue interceptado y ultimado con disparos de arma de fuego por miembros de las autodefensas, en momentos en que se desplazaba en el vehículo de su propiedad de Anorí a

y hermanos de la víctima directa, fueron reconocidos como tales en el incidente de reparación, pero -dice el recurrente- no fueron indemnizados: los hermanos, porque no hicieron reclamación alguna, y la madre porque como falleció no le asistía el derecho.

El apelante sostiene que procede la indemnización oficiosa por los daños morales, pues estos se presumen y son un derecho de las víctimas; y que si los hermanos no reclamaron indemnización fue por instrucciones de la madre; pero aun así, debe prevalecer el derecho a la verdad, justicia y reparación.

Añade que debe reconocerse la indemnización a favor de la madre, pues a pesar de que ésta posteriormente falleció, de todos modos formuló oportunamente la reclamación, sin que deba soportar la mora judicial. El apelante pide que se ordene la indemnización a favor de Miryam Restrepo de Echevarría, representada por sus hijos.

Frente a la indemnización de perjuicios a favor de las víctimas indirectas solicitada por el apoderado, el Tribunal resolvió lo siguiente:

Cisneros. Como represalia por haber retirado el vehículo del lugar, Rolando de Jesús Lopera Muñoz obligó a los familiares de la víctima a entregarle un caballo de paso, de propiedad de su pariente. El citado crimen se debió a que Echavarría Restrepo, como funcionario de la Empresa Antioqueña de Energía, EADE, suspendió el servicio público de energía a la propiedad de Álvaro López, persona que mantenía vínculos con las AUC.

Por daño emergente, reconoció a favor de la compañera permanente Gloria Isabel Arango Gil la suma de \$31.109.372,44, por razón del hurto de un caballo de paso (valor indexado) y por la presunción de gastos funerarios. En cuanto al lucro cesante, determinó a favor de la misma –luego de tener en cuenta la prueba del parentesco, así como el salario devengado por la víctima directa- la suma de \$219.198.960,95 como indemnización consolidada, y \$351.610.440,41 como indemnización futura, para un total de perjuicios materiales de \$570.000.809.401,35.

Por los mismos conceptos –indemnización consolidada y futura- reconoció a favor de la hija Camila Echavarría Arango, la suma de \$247.723.958,93. El daño moral, a favor de las citadas esposa e hija, lo tasó para cada una de ellas en el equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Respecto de la madre Miryam Restrepo de Echevarría, el a quo dispuso no tenerla en cuenta para efectos de liquidación de perjuicios, comoquiera que en la carpeta de reporte del hecho a nombre de Gloria Isabel Arango Gil consta que la cédula de ciudadanía correspondiente a la señora Restrepo de Echavarría fue cancelada por muerte, según resolución número 2810 del 27 de abril de 2012 expedida por la Registraduría Nacional de Estado Civil y registro civil de defunción número 0004863485.

También el Tribunal excluyó de indemnización a los hermanos de la víctima directa Darío Hernán, Gonzalo Iván y Rodrigo Alberto Echavarría Restrepo; explicó que éstos *“acreditaron el parentesco con la víctima directa, pero no concurrieron con adecuada representación judicial, es decir, no otorgaron poder a abogado titulado y comoquiera que ellas no acudieron directamente a hacer valer sus derechos o presentar las pruebas que sustentan sus pretensiones (en consecuencia), las mismas quedan huérfanas de sustento y por tanto no se les liquidarán materiales”*.

Adicionalmente, la Corporación de primera instancia no reconoció el perjuicio por daño a la vida de relación (por el que el apoderado solicitó a favor del núcleo familiar el valor equivalente a 100 salarios mínimos legales mensuales vigentes), toda vez que no lo encontró demostrado, acorde con los lineamientos fijados por la Corte en su decisión del 27 de abril de 2011 (rad. 34537)⁴⁵.

Pues bien, la Corte tiene que decir que la Sala de Justicia y Paz resolvió con acierto los reclamos formulados por el apoderado de las víctimas.

⁴⁵ En particular, explicó el juzgador de primer grado, toda vez que: *“al incidente de reparación integral no se trajeron pruebas indicativas de la forma en que el homicidio en persona protegida de Mario Alejandro Echavarría Restrepo influyó en las víctimas deteriorando su calidad de vida, dificultando su capacidad para establecer contacto o relacionarse con las personas y cosas, o generando la pérdida de la posibilidad de disfrutar de los placeres de la existencia corriente...”*.

3.4.1. Lo que el proceso revela

La conclusión precedente encuentra razón de ser en que, efectivamente, los documentos incluidos en las cinco carpetas del incidente de reparación correspondientes a estas víctimas indirectas muestran varias circunstancias relevantes:

i) Que Miryam Restrepo López, madre de la víctima directa Mario Alejandro Echeverría Restrepo, al igual que la compañera permanente de este último Gloria Isabel Arango Gil (esta última, además, en representación de su hija Camila Echavarría Arango), y sus hermanos Rodrigo Alberto, Darío Hernán y Gonzalo Iván Echavarría Restrepo, **fueron reconocidos como víctimas** en este trámite (según las órdenes de acreditación sumaria de víctimas del 16 de octubre de 2009 y 4 de junio de 2012, dictadas por la Fiscalía 15 Delegada UNJYP de Medellín).

ii) Que Miryam Restrepo López falleció por causas naturales el 15 de noviembre de 2011, según consta en el registro civil de defunción; por tal razón, mediante Resolución número 2810 del 27 de abril de 2012, la Registraduría Nacional del Estado Civil canceló la correspondiente cédula de ciudadanía (certificado expedido el 19 de mayo de 2014 por el Coordinador del Centro de Atención e Información Ciudadana).

iii) Que Miryam Restrepo López, madre de la víctima directa Alejandro Echeverría Restrepo, al igual que Gloria Isabel Arango Gil y Camila Echavarría Arango -compañera permanente e hija del mismo, respectivamente- confirieron poder a un defensor público de la Dirección Nacional de Defensoría Pública de la Defensoría del Pueblo, para que representara sus intereses (los poderes otorgados constan en las carpetas del incidente).

iv) Que no existe poder otorgado por los hermanos de la víctima directa (Rodrigo Alberto, Darío Hernán y Gonzalo Iván Echavarría Restrepo) para la representación de sus intereses en esta actuación.

3.4.2. Ausencia de representación procesal

Así las cosas, surge nítido que si los hermanos de la víctima directa no otorgaron poder a un abogado para que representara sus intereses en el proceso de Justicia y Paz, ni comparecieron a este por sí mismos, no pueden ser indemnizados en esta actuación procesal y, menos aún, están legitimados para representar las pretensiones indemnizatorias de su madre fallecida. Como así lo argumentó la Corte en precedencia, la ausencia de poder, o los vacíos en la cadena de sustituciones, impiden reconocer legitimidad procesal para formular esta clase de pretensiones.

Lo anterior, se insiste, no les resta su calidad de víctimas, pues como tales fueron reconocidos y sus derechos

a la verdad y justicia no se ven afectados; dígase que, incluso, pueden ser beneficiarios en este proceso de algunas medidas reparativas no pecuniarias; lo que sucede es que sus posibilidades de postular pretensiones indemnizatorias de orden civil ya no pueden tener lugar en esta particular actuación.

Al respecto, esta Sala debe reiterar su postura (CSJ, SP 5831-2016, sentencia de segunda instancia del 4 de mayo de 2016, rad. 46061) sobre la debida acreditación de la representación de las víctimas en el proceso de Justicia y Paz, cuando ésta corre a cargo de un abogado, exigencia que de ninguna manera contradice las garantías de las víctimas, consagradas en la Constitución, la Ley y los estatutos que integran el Bloque de Constitucionalidad.

Es preciso insistir, entonces, que el artículo 229 de la Constitución Política: *«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 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 misión⁴⁶.

⁴⁶ Lo anterior, en aplicación de los principios consagrados 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 designe como apoderado; en este último caso, debe otorgar el mandato correspondiente, el cual habilita al litigante para actuar en su nombre, presentar las pretensiones indemnizatorias e impugnar las decisiones contrarias a sus intereses, entre otras atribuciones. Sin el correspondiente poder especial, 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.

Aun cuando se admitiera la explicación que suministra el apoderado de los hermanos del hoy occiso, en el sentido de que si éstos no se hicieron parte en el proceso transicional fue por consejo de su madre, ello en nada modifica las conclusiones precedentes, pues como personas mayores de edad han podido decidir, por sí mismos y sin injerencia alguna, los pros y los contras de intervenir en el proceso mediante la postulación y demostración de sus pretensiones indemnizatorias, más allá de solamente figurar como víctimas.

Como ya se ha expresado, la flexibilidad probatoria que facilita la intervención de las víctimas en los procesos de justicia transicional no alcanza a sustituir la voluntad expresada por los ofendidos -por sí mismos o mediante sus apoderados judiciales ante la jurisdicción ordinaria o

transicional- en cuanto a sus pretensiones de recibir una indemnización monetaria por perjuicios materiales o morales, sin que pueda decirse, como lo asegura el apelante, que la situación de los hermanos sea igual a la de la compañera e hijas de la víctima directa, pues éstas –al contrario de los hermanos del hoy occiso- acudieron al proceso en virtud de un poder otorgado a sus apoderados judiciales, quienes trajeron al expediente la prueba que permitió edificar una condena tendiente al pago de perjuicios morales y materiales.

Naturalmente, como lo dispone la ley el poder otorgado oportunamente por la víctima indirecta llega a su fin con la muerte del poderdante⁴⁷; ello no significa que el derecho que a aquella le asistía en vida a ser resarcida desaparezca, solamente que ya no puede hacerse efectivo a través del trámite procesal para el cual el poder fue otorgado. Ello es así porque, a su muerte, los derechos de quien fue reconocida como víctima en el proceso de Justicia y Paz pasan a conformar el patrimonio relicto que configura la masa herencial, la que habrá de ser repartida entre los sucesores mediante un trámite notarial o judicial, de suerte que no es en el propio proceso regulado por la Ley 975 de 2005 donde los hijos de la víctima están llamados a recibir las acreencias sucesorales que en vida le correspondían a la madre fallecida, menos aún –se insiste- si no se hicieron parte en el proceso.

⁴⁷ Código Civil, artículo 2189, de la terminación delo mandato, “*Causales de terminación. El mandato termina... 5. Por la muerte del mandante o del mandatario*”.

3.4.3. Indemnización a favor de los hermanos

En respuesta a la pretensión del apelante, encaminada a obtener el reconocimiento de indemnización a favor de los hermanos de la víctima directa, queda por insistir lo dicho en acápite anteriores, en el sentido de que en el proceso de Justicia y Paz (artículo 5.º de la Ley 975 de 2005) no existe una presunción de perjuicio a favor de los parientes que se ubican en el segundo grado de consanguinidad respecto de la víctima directa –tal es el caso de los hermanos–, de modo que este no se puede deducir solamente a partir de la prueba del parentesco, sino que es preciso traer las pruebas sobre el monto del perjuicio, tal como lo ha decantado la jurisprudencia de la Corte.

3.4.4. En conclusión, en lo que fue objeto de impugnación por el apoderado de víctimas dr. Luis Fernando Muñoz Benítez, la providencia de primer grado será **confirmada.**

4. DOSIFICACIÓN DE LA PENA ALTERNATIVA

La **Procuradora Judicial 346 Delegada para Justicia y Paz** y el **Fiscal 20 Especializado de Justicia Transicional** piden que a los postulados **Luis Alberto Chavarria Mendoza, Eucario Macías Mazo y Luis Carlos García Quiñones** se les dosifique la pena alternativa en el máximo de 8 años, comoquiera que la pena ordinaria principal, por razón de la gravedad de los delitos, fue fijada para todos los

procesados en el máximo (480 meses de prisión). Por tal motivo, a la hora de determinar la pena alternativa no era factible elaborar diferenciaciones que antes no se hicieron, pues la sanción se determina según la gravedad de las conductas y la colaboración efectiva.

La defensa común de **Chavarría Mendoza y Macías Mazo**, como interviniente no recurrente, se opone a la postura de los anteriores apelantes y reclama que se confirme la dosificación de la pena.

Pues bien, la Corte anticipa su decisión en el sentido de que **confirmará** la pena alternativa impuesta por la Sala de Justicia y Paz a los postulados **Luis Alberto Chavarría Mendoza y Luis Carlos García Quiñones**, y la **revocará** respecto de **Eucario Macías Mazo**. Las razones son las siguientes:

4.1. Fundamento de la dosificación punitiva elaborada por el Tribunal

4.1.1. Individualización de la pena ordinaria.- En la fase de determinar inicialmente la punibilidad ordinaria, la Sala de Justicia y Paz de Medellín empezó por fijar la pena ordinaria correspondiente para cada uno de los postulados, de acuerdo con las reglas fijadas en la Ley 599 de 2000, en particular las pertinentes a su individualización y las aplicables para los casos de concurso de conductas punibles (artículos 61 y 31 del C. Penal). Fue así como encontró -para

todos los procesados- que el delito más grave atribuido fue el homicidio en persona protegida (artículo 135 del C. Penal), conducta que establece una pena de prisión entre los 30 y 40 años.

Luego de seleccionar en todos los casos el segundo cuarto (primer cuarto medio), individualizó la pena en su punto medio, esto es, en 405 meses de prisión. Aplicadas las reglas de punibilidad previstas en la ley para los casos de concurso de conductas punibles, fijó definitivamente la pena ordinaria en 480 meses de prisión para todos los procesados. El a quo tuvo en cuenta el detrimento causado por las conductas, su carácter de violatorias de los derechos humanos y de lesa humanidad, la protección que brindan los instrumentos internacionales de derechos humanos y la Constitución Política a la vida humana, y la gravedad que configura la pérdida de ese bien jurídico, así como la predeterminada intensidad del dolo. Verificó la exigencia atinente a la necesidad de la pena sobre el presupuesto del desprecio de los agentes hacia los derechos humanos, y la especial vulnerabilidad de algunas de las víctimas.

4.1.2. Dosificación de la pena alternativa.- Una vez fijada la pena ordinaria para cada uno de los delitos y los procesados, el a quo entró a determinar la **pena alternativa**.

Inicialmente, consideró que todos y cada uno de los seis procesados: *“contribuyeron con la consecución de la paz nacional, pues en su calidad de mandos medios orquestaron*

la desarticulación de los frentes que comandaban y motivaron la desmovilización de sus subalternos, lo que esboza una marcada trascendencia de cara a la garantía de no repetición, pilar de la justicia transicional y restaurativa”.

Agregó que: “colaboraron con la justicia ya en etapa procesal, al confesar primero ante la fiscalía y luego aceptando los cargos que se les formularon... con lo que se pudo conseguir la ubicación de muchos restos a quienes sus familiares reclamaban con desesperación, cuyo dolor se vio menguado con el hallazgo de sus familiares y con el aporte de verdad del que fueron partícipes los referidos postulados”; que: “aportaron y denunciaron bienes de la organización... en beneficio de las víctimas”.

Y, en fin, que: “ha sido evidente la amplia colaboración de los postulados con el proceso, pues de la construcción de la verdad éstos han venido ampliando diligencia de versión libre... han seguido aportando a la construcción de la verdad y con ello dejando satisfecho en gran medida el interés de las víctimas en punto de lo ocurrido a sus familiares”.

A los postulados **José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez y Rolando de Jesús Lopera Muñoz** les sustituyó la pena ordinaria por la **alternativa de 8 años**. Para ello, consideró en términos generales para cada uno de ellos la cantidad y naturaleza de los delitos atribuidos; que su participación fue determinante para los fines del Bloque Mineros de las AUC; que ostentaron mando dentro del grupo

ilegal; que las conductas cometidas revistieron altísima gravedad y se caracterizaron por ser atentatorias contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario.

En contraste, a la hora de individualizar la pena alternativa para los postulados **Luis Alberto Chavarría, Eucario Macías Mazo y Luis Carlos García Quiñones** el a quo **se apartó de la pena máxima de 8 años**; para éstos subrayó la gravedad de las conductas atribuidas y su caracterización como delitos contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, en algunos casos en perjuicio de la población particularmente vulnerable. Indicó que los mencionados ostentaron mando en el grupo ilegal, y su actuación fue relevante para los fines de la organización.

Particularmente, las razones para no imponer la pena más alta a cada uno de los citados postulados fueron las siguientes:

Luis Alberto Chavarría Mendoza; la Sala de Justicia y Paz argumentó que: *“además del concierto para delinquir, el postulado cometió 18 delitos entre los cuales pueden contarse..., los cuales revisten una altísima gravedad... no obstante haber revestido marcada gravedad no tuvo la realización reiterada que marcara una altísima incidencia en la actuación del GAOML y a pesar de que se reconoce su calidad de mando militar... no puede dejar de valorarse que el desarrollo de su actividad estuvo limitada en punto de su participación en muchos de los delitos de Bloque Mineros”*.

En tal virtud, **Chavarría Mendoza** fue sentenciado a la **pena alternativa de 7 años y 7 meses de prisión.**

Luis Carlos García Quiñones; respecto de este postulado, el Tribunal reseñó lo siguiente: *“Para la Colegiatura existen motivaciones suficientes en relación con la gravedad de las conductas desplegadas por el procesado como ya se dijo, pero deben tenerse en cuenta que las mismas deben también ser valoradas desde su aporte a la actividad del GAOML, y en esa medida si bien las mismas merecen el reproche penal este no será del máximo permitido sino en una proporción menor, atendiendo además que las conductas ya descritas fueron cometidas sin que influyera por su rol dentro de la organización y con mando sobre aquellos en el desarrollo sistemático y generalizado de las mismas, pues a pesar de actuar como un engranaje de la misma, su influencia en el desarrollo de acciones delictivas estuvo limitada a las propias y no a quienes bajo su mando reprodujeran su potencial delictivo”.*

Así las cosas, **García Quiñones** fue sentenciado a la **pena alternativa de 7 años de prisión.**

Eucario Macías Mazo; en su caso, el a quo razonó así: *“Deducida su participación en 282 reatos, de los cuales, además del concierto para delinquir, 238 fueron hurtos ejecutados en la denominada Masacre de El Aro, 19 homicidios en persona protegida, 17 secuestros, 2 torturas en persona protegida, entre otras graves violaciones contra los*

*Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario lo que concreta un alto grado de gravedad en dichas conductas, la pena alternativa a la que hasta el momento le asiste derecho, como recompensa por su colaboración en el esclarecimiento de muchos hechos que estaban en la impunidad así como los demás requisitos anotados como atendidos por el postulado, se le impondrá una **pena alternativa sustitutiva de la ordinaria de 7 años y 7 meses de prisión**".*

4.2. Tratamiento jurisprudencial de los criterios legales para la determinación de la pena alternativa

La inconformidad que plantean la Fiscalía y el Ministerio Público -de la que discrepa la defensora de los procesados no recurrentes- es que la colaboración eficaz del postulado no debe ser un criterio para dosificar la pena alternativa puesto que es un presupuesto para acceder a ella y un deber exigible desde fases anteriores del proceso, de suerte que para ese fin solamente se debe tener en cuenta la gravedad de las conductas atribuidas. Por tanto, dicen los impugnantes, como el Tribunal fijó la pena ordinaria en 480 meses de prisión (el máximo legalmente permitido), entonces también ha debido imponer la pena alternativa en el máximo, esto es, 8 años.

Sobre la dosificación de la pena alternativa, la Corte tiene dicho lo siguiente (CSJ, SP17775-2017, 25 de octubre de 2017, rad. 49025):

“La pena alternativa es el beneficio por el cual se puede suspender la ejecución de la pena de prisión determinada en la respectiva sentencia, para ser reemplazada por una de igual naturaleza que no podrá ser inferior a 5 años, ni superior a 8, siempre y cuando los postulados acrediten el cumplimiento de las siguientes condiciones: (i) que sean autores o partícipes de hechos delictivos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia a grupos armados organizados al margen de la ley, (ii) hubieren decidido desmovilizarse; (iii) aporten definitivamente a la reconciliación nacional; (iv) se dé su adecuada resocialización; (iv) colaboren con la justicia y (iv) contribuyan a la reparación a las víctimas”.

“De igual forma, en atención a las características y propósitos específicos del proceso de justicia transicional que difieren de los consagrados en los estatutos sustancial y procesal penales vigentes y lo señalado en el artículo 29 de la Ley 975 de 2005, la Sala ha explicado que los criterios que definen la dosificación o graduación de la misma se restringen a: (i) la gravedad de los delitos y (ii) la colaboración efectiva en el esclarecimiento de los mismos, a los cuales se impone sujetarse de manera irrestricta el funcionario judicial, según se advierte de los incisos 2 y 3, de la mentada disposición...”.

Ahora bien, esta Colegiatura ha señalado (CSJ, SP15924-2014, sentencia del 20 de noviembre de 2014, rad. 42799, entre otras) que la colaboración eficaz del postulado para el esclarecimiento de los delitos: *“no puede ser un factor que se evalúe también de manera preponderante en la tasación de la pena señalada en el artículo 29 de la Ley 975 de 2005, rebasando el aspecto referido a la gravedad de los delitos”*; lo anterior -explica el precedente en comentario- porque el componente de satisfacción de la verdad hace parte de los propios fines del proceso transicional.

Pero lo anterior no puede entenderse, como parecen sugerirlo los apelantes, en el sentido de que esa colaboración eficaz carece de toda relevancia a la hora de individualizar la pena alternativa. Lo que la propia jurisprudencia de la Corte ha precisado es que esa exigencia no puede ser el factor

preponderante a la hora de fijar la sanción alternativa, pues no se puede dejar de lado el componente de la gravedad de las conductas. Dicho de otra manera: *“la fijación del castigo...el juez no puede supeditarla **exclusivamente** a la colaboración efectiva del postulado con el esclarecimiento de la verdad sino que se le impone tener en cuenta la gravedad de los delitos”* (CSJ, SP2211-2016, sentencia del 24 de febrero de 2016, rad. 46789)

Es del caso recordar que la norma (artículo 29 de la Ley 975 de 2005) fija dos criterios para individualizar la pena alternativa: la gravedad de los delitos atribuidos y la colaboración efectiva del postulado. Los dos criterios deben valorarse, y el hecho de que la citada colaboración con el proceso sea, además, un requisito para que el postulado acceda y permanezca en el proceso transicional no significa que no deba ser considerada a la hora de individualizar la pena alternativa. No: lo que sucede es que su trascendencia debe ponderarse frente a la gravedad de las conductas, en el entendido de que el compromiso del postulado con los fines del proceso transicional ha debido ser evidente desde fases procesales anteriores, de modo que tampoco se trata de que por mediar la sola confesión de las conductas entonces automáticamente el procesado se haga acreedor a la pena alternativa (CSJ, SP2211-2016, 24 de febrero de 2016, rad. 46789).

Esta *“doble valoración”* de la colaboración eficaz es apenas aparente, pues, en realidad, se trata de una

ponderación que debe hacerse en diferentes fases del proceso transicional, entre otras, para la sustitución de la medida de aseguramiento, lo que no excluye que en sede de dosificación de la pena también se considere, pues tal ejercicio apunta a finalidades distintas, según los fines de la fase procesal de que se trate.

Es por lo anterior que la jurisprudencia de la Corte ha precisado que la colaboración del postulado es un presupuesto para la concesión de la pena alternativa, pero a la vez constituye un criterio para su dosificación. Así lo ha reseñado (CSJ, SP3950-2014, sentencia del 19 de marzo de 2014, rad. 39045, reiterado en sentencia SP6961-2015, 25 de noviembre de 2015, rad. 45074):

“Atendiendo al contenido de dicha norma y a las orientaciones respecto de los elementos fundamentales de la pena alternativa, ninguna incertidumbre se presenta respecto a que su concesión está supeditada al cumplimiento de los requisitos relacionados con la satisfacción de la verdad, la justicia, la reparación de las víctimas, al cumplimiento de las garantías de no repetición y la contribución del beneficiario a la consecución de la paz nacional, mientras que su dosificación debe estar apoyada en el análisis de la gravedad de los delitos y la colaboración efectiva del postulado en el esclarecimiento de los mismos, lo cual implica que visto el caso concreto, corresponde al juzgador ponderar los aspectos relativos a la gravedad de la conducta y el daño creado” (subarya la Corte en esta ocasión).

En igual sentido, en otra oportunidad esta Colegiatura (SP17444-2015, sentencia del 16 de diciembre de 2015, rad. 45321) reiteró lo dicho en la providencia SP15924-2014 del 20 de noviembre de 2014, rad.42799, en cuanto a que: “la colaboración para el esclarecimiento de los hechos si bien es un criterio para dosificar la pena alternativa, también

corresponde al cumplimiento de los postulados de contar la verdad como condición para pertenecer al proceso transicional y beneficiarse de éste”.

Así las cosas, los dos criterios para dosificar la pena alternativa que enuncia el artículo 29 de la Ley 975 de 2005 –la colaboración eficaz del postulado en el esclarecimiento de los hechos y la gravedad de las conductas atribuidas– permiten al operador judicial individualizar la sanción entre un mínimo de 5 y un máximo de 8 años de prisión; *“esta última fase, de naturaleza esencialmente valorativa, concede margen de maniobrabilidad al sentenciador, toda vez que constituye el ejercicio de ponderar, visto el caso concreto, aspectos relativos a la gravedad de la conducta y el daño creado”* (CSJ, SP3950, 19 de marzo de 2014, rad. 39045, subraya la Corte en esta oportunidad).

Lo relevante es que, de acuerdo a las particularidades de cada caso, esa discrecionalidad reglada se funde en criterios razonables, de modo tal que apunten a la consecución de un equilibrio en la concreción de la pena y, al mismo tiempo, permitan el ejercicio del control judicial mediante los mecanismos de impugnación; en estos términos lo ha decantado la Corte: *“La discrecionalidad reglada y el sustento razonable buscan fincar criterios de equilibrio en la concreción de la pena, al tiempo que permiten controlar la función judicial mediante el ejercicio del derecho de impugnación”* (ibíd., rad. 39045).

Todo lo anterior, en el entendido de que, para el efecto de individualizar la pena alternativa, al operador judicial le está vedado acudir a criterios ajenos a los previstos en la ley, tales como: el rango que hubiere ostentado el postulado en el grupo armado ilegal, el grado de participación (CSJ, SP2045-2017, 8 de febrero de 2017, rad. 46316), el carácter parcial de la sentencia (*ibid.* 39045), o el número de delitos sancionados en otros casos (CSJ, SP17548-2015, 16 de diciembre de 2015, rad. 45143).

Recapitulando: la colaboración eficaz del postulado para el esclarecimiento de los hechos es, junto a la gravedad de las conductas atribuidas, uno de los criterios consagrados en la ley que se debe ponderar a la hora de individualizar la pena alternativa; el hecho de que esa colaboración sea un presupuesto para acceder y permanecer en el proceso transicional no excluye su valoración en sede de individualización de la sanción.

Lo relevante es que el compromiso del postulado con los fines del proceso de Justicia y Paz no puede ser el criterio preponderante ni exclusivo para dosificar la pena alternativa, ni la sola confesión de los delitos impide imponer la máxima sanción, pues, de acuerdo a las particularidades de cada caso, debe apreciarse junto a la gravedad de las conductas.

La individualización de la pena alternativa le concede al juzgador un relativo margen de discrecionalidad reglada, que debe fundarse en razonamientos atendibles. Todo lo anterior,

en el entendido de que en el ejercicio de la dosificación punitiva quedan proscritos otros criterios que no sean los consagrados en la ley.

4.3. El caso concreto

Luego de aplicar los anteriores lineamientos al caso presente, se tiene lo siguiente:

a.- Que el a quo reconoció ampliamente la efectiva colaboración de los postulados en el esclarecimiento de los hechos, tal como quedó reseñado en acápites precedentes.

b.- Que, además, no desconoció la gravedad de las conductas atribuidas a todos los postulados y su trascendencia para los fines del grupo armado ilegal.

c.- Que, teniendo en cuenta la gravedad de las conductas, advirtió y argumentó sobre las circunstancias que ameritaban no imponer la sanción alternativa máxima de 8 años a los procesados **Chavarría Mendoza, García Quiñones y Macías Mazo**;

d.- Tales razonamientos fueron los siguientes:

Respecto del **primero**, el a quo sostuvo: “*no puede dejar de valorarse que el desarrollo de su actividad estuvo limitada en punto de su participación en muchos de los delitos del Bloque Mineros*”.

En cuanto al **segundo**, apreció: *“que las conductas ya descritas fueron cometidas sin que influyera por su rol dentro de la organización y con mando sobre aquellos en el desarrollo sistemático y generalizado de las mismas, pues a pesar de actuar como un engranaje de la misma, su influencia en el desarrollo de acciones delictivas estuvo limitada a las propias y no a quienes bajo su mando reprodujeran su potencial delictivo”*.

Y sobre el **último**, indicó: *“la pena alternativa a la que hasta el momento le asiste derecho, como recompensa por su colaboración en el esclarecimiento de muchos hechos que estaban en la impunidad así como los demás requisitos anotados como atendidos por el postulado, se le impondrá una pena alternativa de 7 años y 7 meses de prisión”*.

Pues bien, a las claras se observa que la Sala de Justicia y Paz, al ocuparse de la individualización de la pena alternativa respecto de los dos primeros **-Chavarría Mendoza y García Quiñones-** hizo uso de la discrecionalidad reglada para apartarse del tope máximo de la sanción, lógicamente sin minimizar la gravedad de las conductas; para ello elaboró sendos argumentos que apoyó en las particularidades de las conductas atribuidas, los cuales, en su criterio, se mostrarían razonables y ponderados para no fijar la pena máxima. Téngase en cuenta que los apelantes no refieren que tales fundamentos fuesen equivocados, sino que la gravedad deducida al tasar la pena

ordinaria debe trasladarse automáticamente a la fijación de la pena alternativa.

Así, entonces, aun cuando en sede de instancia pudieren ser de recibo otras interpretaciones, la adoptada por el Tribunal lejos está de configurar un dislate o un arbitrio. Es por lo anterior que, para esta Colegiatura, el razonamiento expuesto en la providencia impugnada no hace cosa distinta que emplear de manera ajustada el relativo margen de discrecionalidad reglada que la ley le concede para ponderar la individualización de la pena, sin que la posibilidad de que otras apreciaciones que hubieran sido procedentes tornen en ilegal el criterio adoptado.

Los apelantes argumentan que como la pena ordinaria fue tasada en el máximo, entonces igual debe suceder con la alternativa; semejante postura resulta cuestionable, pues debe tenerse en cuenta que la determinación de la pena ordinaria en el máximo que permite la ley -480 meses de prisión- no fue propiamente el resultado de apreciar que las conductas atribuidas fueran de la más extrema gravedad (atendiendo el rasero inherente a la naturaleza de las conductas que se juzgan en Justicia y Paz), sino de la aplicación de las reglas de punibilidad del concurso de conductas punibles.

En efecto: obsérvese que el sentenciador, luego de identificar la pena mínima y máxima determinadas en la ley, acudió al sistema de cuartos y seleccionó los cuartos medios,

toda vez que concurrían causales de mayor y menor punibilidad. Y a la hora de individualizar la pena ordinaria dentro del cuarto correspondiente conforme los criterios de que trata el artículo 61 del C. Penal, resolvió individualizarla en el punto medio del segundo cuarto (405 meses de prisión), es decir, apenas en el 25% del total del lapso del que disponía para ubicar la sanción. Lo anterior deja ver que, al sopesar los criterios de individualización de la pena ordinaria, el Tribunal no consideró que éstos ameritaran fijarla en el límite máximo de los cuartos medios, ni siquiera dentro del tercer cuarto, y tampoco en el tope del segundo cuarto, sino –una vez más- en el punto medio del segundo cuarto, esto es, más cercano a la pena mínima procedente.

Naturalmente, al realizar los incrementos por razón del concurso de conductas punibles (artículo 31 del C. Penal) alcanzó la pena máxima fijada en la ley (480 meses de prisión). Pero, se insiste, la pena fijada para el delito más grave, al igual que para los demás que integraron el concurso, no fue el producto de aplicar los criterios inherentes a la más extrema gravedad.

De allí que la determinación definitiva de la pena alternativa fijada por la Sala de Justicia y Paz no se muestra de ninguna manera incoherente con los criterios de gravedad que determinaron la pena ordinaria.

Así, entonces, la pena alternativa impuesta a **Luis Alberto Chavarría Mendoza y Luis Carlos García Quiñones** será **confirmada**.

No sucede lo mismo con el sustento de la pena alternativa impuesta al postulado **Eucario Macías Mazo**. En su caso particular, la Sala de Justicia y Paz se limitó a reseñar que como recompensa por su colaboración en el esclarecimiento de los hechos se hacía acreedor a una pena de 7 años y 7 meses de prisión.

Así, pues, surge nítido que en este caso no se ofrece en la providencia de primer grado un criterio claro y consistente que permita matizar la gravedad de los hechos atribuidos, sino que la dosificación elaborada por el Tribunal se sustentó exclusivamente en la colaboración eficaz del postulado, que es, precisamente, aquello que proscribe la jurisprudencia de la Corte, citada y analizada en precedencia.

4.4. Conclusión

Con fundamento en las anteriores reflexiones, el **ordinal vigésimo séptimo**⁴⁸ de la sentencia de primera instancia será **revocado parcialmente**.

⁴⁸ "*Vigésimo séptimo: Conceder a Eucario Macías Mazo, alias 'Mazo', 'N.N.', o 'Jerry', la alternativa de ejecutar la pena principal privativa de la libertad que en este fallo se impuso en cuatrocientos ochenta (480) meses de prisión, en un término de siete (7) años y siete (7) meses de prisión. Se le hace saber al postulado que el incumplimiento de cualquiera de las*

En estas condiciones, comoquiera que no se discute la altísima gravedad de las conductas cometidas -entre ellas, las relacionadas con la denominada Masacre de El Aro- contra los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario, en perjuicio de la población civil más vulnerable y ajena al conflicto; y dada la trascendencia de los bienes jurídicos comprometidos y los daños irrogados, la Corte encuentra ajustado imponer a **Eucario Macías Mazo** la **pena alternativa de 8 años de prisión**.

5. Cuestión final

A través de memorial allegado el 20 de enero de 2017 (*“asunto: solicitud inclusión incidente de reparación”*), Janiel de Jesús, María Esperanza, Beatriz Elena, Édgar de Jesús, Érica Yanet, Orfilia Amparo y Egidio Elías Callejas Mazo, hijos de la víctima directa José Alejandro Callejas Agudelo (cargo 7, homicidio en persona protegida), luego de reseñar que: *“no se hizo entrega de todos los poderes en original en los que le dábamos la representación de nuestro intereses como víctimas al abogado Alejandro Botero Villegas”*, alegan que el Tribunal adujo en la sentencia que no comparecieron con la debida representación judicial y desconoció su participación en el incidente de reparación integral.

obligaciones impuestas dentro de la presente sentencia, ocasionará la revocatoria de esta alternativa”.

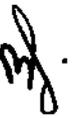
[Handwritten signature]

Sostienen que no fueron notificados de la fecha de lectura de la sentencia, que se enteraron de ella tiempo después de su publicación y que no presentaron los recursos de ley de manera oportuna.

Solicitan: *“considerar nuestra situación en particular al momento de adoptar decisiones frente a la sentencia relacionada, ante la vulneración de nuestro derecho a acceder a la administración de justicia y el derecho a la reparación integral como víctimas de la violencia”*.

La Corte encuentra que la Sala de Justicia y Paz de Medellín reconoció la condición de víctimas indirectas de los anteriores, y estimó que probaron el parentesco con la víctima directa mediante los registros civiles de nacimiento. No obstante lo anterior, no se pronunció sobre indemnización de perjuicios a su favor, tras advertir: *“que no concurrieron al proceso con adecuada representación judicial, es decir, no otorgaron poder al abogado representante de las víctimas en la audiencia del incidente de reparación integral”*.

Esta Colegiatura, por tanto, **se abstendrá** de tramitar las solicitudes de los memorialistas, comoquiera que su competencia está determinada para la exclusiva finalidad de resolver los recursos oportunamente formulados contra el fallo de primera instancia. Como los memorialistas no ejercieron esa facultad por sí mismos o a través de



apoderados no es del caso, se insiste, emitir pronunciamiento alguno sobre las inconformidades que plantean.

En mérito de lo expuesto, **la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política y la Ley,

VI. RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la nulidad deprecada por el apoderado de víctimas, dr. José Simón Soriano Hernández.

SEGUNDO: LEGALIZAR el cargo 74 (tráfico, fabricación o porte de estupefacientes, artículo 376 del Código Penal, en concordancia con el 384, inciso 3.º, del mismo estatuto), respecto del procesado **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**.

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, **ADICIONAR el ordinal decimotercero** de la parte dispositiva de la providencia impugnada, en el sentido de indicar que la lista de delitos legalizados a **Rolando de Jesús Lopera Muñoz** incluye el tráfico, fabricación y porte de estupefacientes, conducta que le fuera atribuida al mencionado a través del **cargo 74**.

M

CUARTO: REVOCAR ÍNTEGRAMENTE el **ordinal trigésimo** de la providencia impugnada, en el entendido de que éste se refiere a **Rolando de Jesús Lopera Muñoz**, y no a **Roberto Arturo Porras Pérez**.

QUINTO: REVOCAR PARCIALMENTE el **ordinal trigésimo primero** de la providencia impugnada, en el sentido de **excluir** de los cargos no legalizados el **número 74**.

SEXTO: LEGALIZAR el **cargo número 25** (homicidio en persona protegida de Weimar de Jesús Posada Galeano y Jhon Alexánder Pérez Chavarria, atribuido a **José Higinio Arroyo Ojeda**).

SÉPTIMO: Como consecuencia de lo anterior, **REVOCAR PARCIALMENTE** el **ordinal trigésimo primero** de la parte resolutive de la providencia recurrida, en el sentido de excluir de los cargos no legalizados el **número 25**.

OCTAVO: ADICIONAR el **ordinal quinto** del fallo de primer grado, en el sentido de precisar que en los delitos de homicidio en persona protegida que fueron legalizados respecto del procesado **José Higinio Arroyo Ojeda** se deben entender incluidos aquellos atribuidos mediante el **cargo número 25**.

NOVENO: REVOCAR PARCIALMENTE el ordinal **vigésimo séptimo** de la providencia apelada. En su lugar, **CONCEDER** al sentenciado **Eucario Macías Mazo** la **pena alternativa** a la principal de **ocho (8) años de prisión**.

DÉCIMO: CONFIRMAR en todo lo demás la sentencia del 28 de abril de 2016, por medio del cual la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín condenó a los procesados postulados **José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez, Rolando de Jesús Lopera Muñoz, Luis Alberto Chavarría, Eucario Macías Mazo y Luis Carlos García Quiñones**.

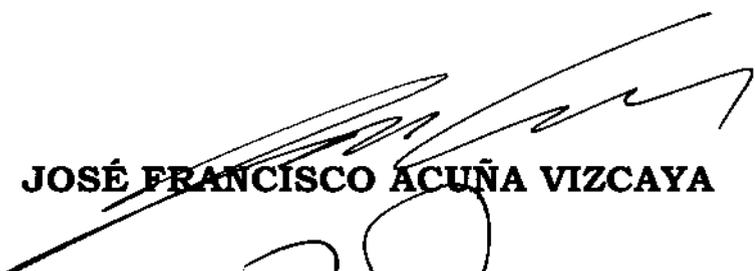
DÉCIMOPRIMERO: ABSTENERSE de dar respuesta a la solicitud extemporánea formulada por los memorialistas Janiel de Jesús, María Esperanza, Beatriz Elena, Édgar de Jesús, Erica Yanet, Orfilia Amparo y Egidio Elías Callejas Mazo.

Contra esta providencia no procede recurso alguno.

Notifíquese y cúmplase.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA
Presidente

Segunda instancia (Justicia y Paz) 48348
José Higinio Arroyo Ojeda, Roberto Arturo Porras Pérez, Rolando de Jesús
Lopera Muñoz, Luis Carlos García Quiñones, Luis Alberto Chavarría
Mendoza, Eucario Macías Mazo (Bloque Mineros de las AUC)



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



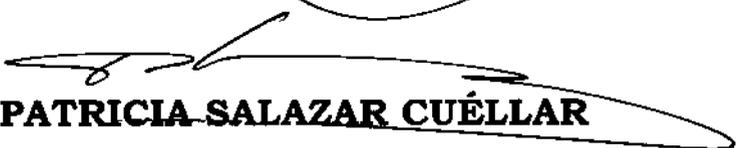
JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



EYDER PATIÑO CABRERA



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR



LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO



NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria