

ACLARACION DE VOTO

Los temas que hacen parte de esta aclaración tienen que ver 1) con lo expuesto en el párrafo 9394 de la sentencia, referido al tiempo que debe ser tenido en cuenta como parte de la pena alternativa y, 2) frente a los párrafos 9443 y siguientes, incluso hasta el párrafo 9467, sobre la reparación integral a las víctimas, así:

1. Se menciona en la sentencia que “para los fines de la ejecución de la pena que en definitiva se tase en esta sentencia así como para la ejecución de la alternatividad penal en virtud de la cual se suspenderá de manera condicionada la ejecución de la pena ordinaria, **se tendrá en cuenta el tiempo que los postulados han estado detenidos por los delitos cometidos durante y con ocasión de su pertenencia a la ilegal organización armada**”, (párrafo 9394) sin hacer ninguna salvedad o complemento. Esta afirmación es válida y no admite reparos frente al cumplimiento de la pena principal que se imponga para aquellos eventos en donde el postulado deba cumplirla, si el beneficio de la sanción alternativa le es revocado, pero no cuando se trate de la ejecución o el cumplimiento de la pena alternativa. Ya está suficientemente decantado que cuando esta es la situación que se presenta –descuento de la sanción en el marco del proceso de justicia y paz, de 5 a 8 años- el punto de inicio para contabilizar este término, es el de la postulación¹, más allá si con anterioridad a este acto –postulación- la persona estuvo detenida por hechos ejecutados con ocasión y en desarrollo del conflicto armado.

2. En punto a la reparación integral a las víctimas, la aclaración versa sobre quienes están obligados a reparar en procesos de justicia y paz, como el

¹Ha sido reiterada la jurisprudencia en este sentido, con decisiones tales como: radicado 43698 de 28 de agosto de 2014, M.P. doctor LUIS GUILLERMO SALAZAR; Radicado 43497 de 28 de agosto de 2014, MP doctora PATRICIA SALAZAR CUELLAR; Radicado 44.341, de 24 de septiembre de 2014, MP doctor JOSE LUIS BARCELO CAMACHO; radicado 44077 de 24 de septiembre de 2014, MP doctor EYDER PATIÑO, entre otros.

planteado por la ley 975 de 2005; algunos reconocimientos de la calidad de víctima y liquidaciones por lucro cesante, sin que existe el suficiente fundamento para ello y, finalmente, que sea la Unidad de reparación de justicia y paz la llamada a identificar plenamente a la víctima directa o indirecta antes de proceder al pago de la correspondiente indemnización.

2.1. En este aparte de la aclaración, no pretendo discutir el derecho cierto que tienen las víctimas de graves violaciones a los derechos humanos, en lo específico, las víctimas de los hechos violentos de grupos armados organizados al margen de la ley y, menos aún, de aquel originado por virtud de decisión judicial en firme. Sin embargo lo que no resulta aceptable, es que dicho derecho sea limitado al considerar que procede principalmente por razón de la indemnización que haga el postulado y subsidiariamente por el Estado, así como en el monto, porque comportaría una restricción inaceptable de los derechos de las víctimas.

En efecto, dentro del presente fallo se afirma que el sistema de reparación que trae la ley 1448 de 2011, se erige como concurrente entre la reparación judicial y la administrativa, evento en el cual, la indemnización económica le corresponde al postulado una vez se demuestra su responsabilidad. De igual modo, que no competencia del Estado asumir la indemnización judicial de las víctimas, básicamente, por cuanto no ha sido condenado por los hechos generadores de las afectaciones causadas.

En el mismo sentido, se sostiene por la Sala mayoritaria, que la Corte Constitucional señaló que el Estado está en la obligación de procurar que los victimarios reparen a las víctimas, o en su defecto, repararlas cuando haya renuencia de parte de aquellos o cuando los bienes aportados por los mencionados no resulten suficientes. Sin embargo, que en tal caso, esto es, cuando el Estado asuma la carga de indemnizar a las víctimas, se entenderá realizada hasta el monto de la reparación administrativa.

No obstante, debe advertirse que lo consignado con anterioridad no se corresponde estrictamente con la realidad, como pasa a demostrarse, así: 1) el deber de reparación por las graves violaciones a los derechos humanos y al derecho internacional humanitario, no nace como consecuencia de la condena proferida contra los desmovilizados de grupos al margen de la ley, sino que la misma se erige como principio constitucional por razón del cual las personas víctimas de hechos de violencia generalizada y sistemática tienen derecho a ser reparadas. Un ejemplo de esta afirmación lo trae la ley 418 de diciembre 26 de 1997, **“por la cual se consagran unos instrumentos para la búsqueda de la convivencia, la eficacia de la justicia y se dictan otras disposiciones”**, que en su artículo 16 estipuló que **“en desarrollo del principio de solidaridad social y dado el daño especial sufrido por las víctimas, estas recibirán asistencia humanitaria, entendiéndose por tal la ayuda indispensable para sufragar los requerimientos necesarios a fin de satisfacer los derechos constitucionales de quienes hayan sido menoscabados por actos que se susciten en el marco del conflicto armado interno...”**. 2) la Corte Constitucional en la sentencia C-370 de 2006, advirtió que cualquier intento por limitar los derechos de las víctimas deviene no solamente contrario a los intereses de las mismas, sino inconstitucional. Al realizar el estudio de exequibilidad del numeral 56.1 del artículo 55 de la ley 975 de 2005, por razón del cual le correspondía a la Red de Solidaridad Social (hoy Fondo de Reparación), la función de **“liquidar y pagar las indemnizaciones judiciales de que trata la presente ley dentro de los límites autorizados en el presupuesto nacional”**, indicó que dicha limitación es desproporcionada y violatoria de los derechos de las víctimas a la reparación.

En tal sentido, explicó el Tribunal Constitucional que una vez se ha ordenado, por virtud de un proceso judicial adelantado con las formalidades de ley, que una persona víctima de violación de derechos humanos tiene derecho a recibir una suma de dinero por concepto de indemnización, **“se consolida en su favor un**

derecho cierto que no puede estar sujeto a posteriores modificaciones, mucho menos cuando estas se derivan de la disponibilidad de recursos en el Presupuesto General de la Nación". Por lo tanto, que una vez se establece en decisión judicial la indemnización en favor de la víctima, *"esta genera un derecho cierto que no puede ser modificado por la Red de Solidaridad Social, en su función de liquidador y pagador de dichas indemnizaciones"*. En el mismo sentido, la Corte Constitucional², en la sentencia C-286 del 2014, declaró la inexecutable del artículo 33 de la ley 1592 de 2012, por razón del cual se incorporó un párrafo al artículo 54 de la ley 975 de 2005, al considerar que vulnera los derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia y a un recurso judicial efectivo que consagran los artículos 29 y 299 de la Carta Política.

En efecto, en dicha norma se consagró que *"los recursos del Fondo para la Reparación de las Víctimas, tanto los entregados por los postulados en el marco del proceso penal especial de que trata la presente ley como aquellos que provengan de las demás fuentes de conformación del Fondo, serán destinados por la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas para el pago de los programas de reparación administrativa que se desarrollen de conformidad con la Ley 1448 de 2011. Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en el párrafo tercero del artículo 17 B y en el artículo 46 de la presente ley"*.

Esta norma homologa, fusiona y reemplaza la vía penal de reparación integral del régimen de transición de Justicia y Paz con la vía administrativa de reparación integral, *"diluyendo las cruciales diferencias que existen entre ambas vías, y de contera desconocen con ello los derechos de las víctimas a recurrir tanto a la vía judicial como a la vía administrativa, sin que estas vías deban ser excluyentes, sino por el contrario complementarias y articuladas"*.³

² Comunicado de Prensa No. 19 de mayo 20 de 2014. Expediente D-9930.

³ Corte Constitucional, comunicado No. 19, mayo 20 y 21 de 2014.

Ahora bien, en los salvamentos y aclaraciones de voto presentados por los Magistrados Jorge Iván Palacio, Alberto Rojas Ríos y María Victoria Calle Correa, se advierte que restringir la responsabilidad del Estado en el pago de la indemnización subsidiaria desconoce los derechos de las víctimas y resulta “**en extremo desproporcionado**” en relación con el daño sufrido. Por su parte, la última de las nombradas indicó, en cuanto interesa ponderar los actuales fines, que el deber del Estado de concurrir subsidiariamente en el pago de las condenas dictadas en el proceso de justicia y paz “**no se agota en los montos de la reparación administrativa**”. Lo anterior, por cuanto los órganos administrativos no pueden desconocer las condenas judiciales al momento de dictar los actos administrativos de ejecución.

De igual modo, porque aceptar que las indemnizaciones judiciales en firme puedan ser limitadas a los montos admitidos para la vía administrativa comporta la ineficacia de la declaración judicial de reparación, la igualación de los montos de la reparación administrativa y judicial en contravía de lo indicado por la Corte Constitucional y, por último, porque se pondría en idéntico nivel a quienes hicieron parte de un proceso judicial y obtuvieron la declaración del daño, con quienes sólo han acudido “**al escenario de la ley de víctimas**”.

2.2. De manera aleatoria se escogió para revisión algunas carpetas entregadas por los defensores de víctimas para acreditar la calidad de víctima y el daño sufrido, encontrando que en algunas no hay documentos soporte para acreditar esta condición, a manera de ejemplo en el hecho 353, desplazamiento forzado de HUMBERTO ARIAS BOHORQUEZ y su familia; DANIEL SEGUNDO RIVERA que no acredita la condición de desplazado; JUAN ROMERO DOMINGUEZ, sin documentos soporte; PEDRO ARCADIO NIÑO MEZA en la misma situación anterior. En otros casos, se les reconoce indemnización en calidad diferente, como es el hecho 25, desaparición forzada y homicidio en

persona protegida, donde hay liquidación en favor de JORGE LEONARDO NAVARRO ROJANO como si fuera un hermano, cuando en realidad es un cuñado de la víctima directa. Más allá de poner de presente posibles errores, lo que pretendo con esta aclaración de voto es hacer un llamado a los defensores de víctimas para que manifiesten su lealtad con la justicia, presentando la documentación que realmente acredite que sus representados se hacen acreedores a la indemnización y a la representación del Ministerio Público para que ejerza mayor vigilancia sobre las carpetas que entregan los defensores y así garantizar que quienes son reconocidos, ostentan la calidad que dicen tener. No puede dejarse toda la responsabilidad en la Magistratura, pues de manera general la cantidad de víctimas que hacen parte de nuestras sentencias, superan ampliamente las mil, pero en este proceso específico, estamos hablando de varios miles de ellas.

2.3. En varias de esas carpetas aparece la anotación ***“el pago de este monto queda supeditado a su plena identificación ante el Fondo de Reparación de Víctimas”***, a manera de ejemplo donde aparece como víctima directa por desaparición forzada y homicidio en persona protegida el señor WILMAN ANDELFO CORONADO CHAMORRO; en el hecho 248 víctima directa MARCO TULIO GULLOSO SANCUINO; HECHO 240 Víctima directa MANUEL GREGORIO RODRIGUEZ PAREDES; hecho 245, víctima directa JOSE ANGEL QUINTERO VEGA; hecho 241 víctima directa ISRAEL GONZALEZ DE ALBA; hecho 366 víctima directa CESAR AUGUSTO SANTAMARIA BARRIOS, entre otros. Si como se mencionó en apartes anteriores, el primer llamado a responder por la reparación, de manera específica por la indemnización es quien resulte beneficiado con la pena alternativa y si lo que se pretende es que la sentencia preste mérito ejecutivo, entonces ésta debe cumplir con las condiciones establecidas en el artículo 488 del código de procedimiento civil, reproducido por el artículo 422 del código general del proceso (Ley 1564 de 2012) en el sentido que las obligaciones impuestas deben ser EXPRESAS, **CLARAS Y EXIGIBLES**,

que consten en documentos..., o que emanen de una sentencia de condena proferida por juez o tribunal de cualquier jurisdicción...; entonces, si quien pretende hacer valer su derecho no está plenamente identificado, en casos como los que se mencionan, a quien se le traslada la obligación de hacer esta tarea de identificación? o, en otra hipótesis, si es el beneficiado con la pena alternativa quien desea cumplir con el pago impuesto, será él quien debe proceder a identificar plenamente a la víctima? La respuesta debe ser negativa, razón por la que al igual como se procede a la liquidación de los perjuicios morales y materiales, se debe exigir a los representantes de víctimas los documentos necesarios para lograr la identificación plena de sus poderdantes.

Con mi acostumbrado respeto,



ULDI TERESA JIMENEZ LOPEZ

Magistrada.