

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ  
SALA DE JUSTICIA Y PAZ**

**OHER HADITH HERNÁNDEZ ROA  
MAGISTRADA**

**SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO**

**DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DICTADAS EN SEDE  
DE JUSTICIA Y PAZ**

Radicado 1100122520002013-00311

Acta Aprobatoria No. 003 del 23 de abril de 2021

M.P. Dra. Alexandra Valencia Molina

Se pronuncia sobre la nulidad parcial declarada por Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (Radicado 51819, 13 de noviembre de 2019, M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier), en relación con el Hecho No. 236 de la sentencia del 11 de agosto de 2017 Víctima Directa Noreidy Burgos Solarte y Otros.

**ACLARACIÓN PARCIAL DE VOTO**

**LA MOTIVACIÓN DE LAS PROVIDENCIAS AL EFECTUAR LAS  
LIQUIDACIONES INDEMNIZATORIAS**

Radicado 1100122520002013-00311

Acta Aprobatoria No. 006 del 29 de abril de 2021

M.P. Dra. Alexandra Valencia Molina

Resuelve las nulidades parciales declarada por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (Radicado 51819, 13 de noviembre de 2019, M.P. Dr. Eugenio Fernández Carlier), respecto del Incidente de Reparación Integral sobre 25 hechos legalizados en la sentencia del 11 de agosto de 2017.

### **CUESTIÓN PRELIMINAR:**

Con el respeto de siempre por las decisiones mayoritarias de la Sala, me permito presentar el salvamento parcial de voto y la aclaración parcial de voto a las providencias que quedaron referenciadas, mediante las cuales se resuelven las nulidades parciales decretadas por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, respecto de la sentencia proferida por esta Sala el once (11) de agosto de dos mil diecisiete (2017), en contra de Iván Roberto Duque y otros ex integrantes del Bloque Central Bolívar de las AUC.

Previo al pronunciamiento que concierne, se considera necesario señalar que en el oficio DOHHR 036-21 de 17 de marzo de 2021, la suscrita ofreció sus aportes frente al proyecto inicial que el despacho ponente presentó para Sala de Decisión, el cual refería únicamente a la nulidad en relación con el Hecho 236 relativo al Homicidio en Persona Protegida y Desaparición Forzada de Noreidy Burgos Solarte, Carlos Andrés Guerrero Pantoja y William Armando Cisneros Delgado; empero, posteriormente se allegó un segundo proyecto de ponencia en el que se pronunciaba sobre las otras nulidades en materia indemnizatoria respecto de los veinticinco (25) hechos restantes del Incidente de Reparación Integral.

No obstante, sin explicación jurídica o metodológica, la decisión que resuelve las nulidades decretadas por la Corte Suprema de Justicia, se mantuvo fraccionada al proferirse dos providencias. Una que corresponde única y exclusivamente a la nulidad que se decretó respecto del hecho 236 y la otra que corresponde a las liquidaciones de las indemnizaciones de 25 de los 26 hechos frente a los que se decretó la nulidad por la Honorable Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia (Rad. 51819).

En criterio de la suscrita, la decisión de fraccionar la providencia no tiene justificación jurídica y resulta poco ortodoxa al contrariar el principio de economía procesal.

Ya en punto de mi disconformidad obligando la suscripción de ambas providencias, una con salvamento parcial de voto y la otra con aclaración parcial de voto, versa sobre los siguientes temas:

- **DE LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DICTADAS EN SEDE DE JUSTICIA Y PAZ**

Si bien la suscrita magistrada comparte las determinaciones sustanciales al declarar que los homicidios de Noreidy Burgos Solarte, William Andrés Cisneros y Carlos Andrés Guerrero Pantoja (Hecho 236), tienen la doble categoría de crímenes de Lessa Humanidad y Crímenes contra el Derecho Internacional Humanitario, no así en lo que respecta a la determinación en la parte resolutive en el numeral tercero, lo cual motiva el salvamento parcial de voto.

La declaratoria de delito de lesa humanidad y atentatorio del Derecho Internacional Humanitario del execrable hecho 236 correspondiente al Homicidio en persona protegida bajo la práctica de falsos positivos, en criterio de esta magistrada al igual que el de la Sala, cumple los presupuestos establecidos para tal fin, contemplados en los convenios y tratados de los que hace parte el Estado Colombiano y frente a los cuales existe la correspondiente ratificación.

Sin embargo, no se comparte el efecto extraordinario que se le dio a la providencia *sub examine* que, en criterio de la suscrita, desborda los límites de la competencia que la Sala posee, para pronunciarse única y exclusivamente sobre los puntos que fueron objeto de declaratoria de nulidad por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Es así como en decisión de segunda instancia frente al hecho 236 se dispuso:

*“(..). Acreditado entonces que las víctimas indirectas sí otorgaron poder para su representación judicial en esta actuación y que su apoderado, de manera acuciosa, presentó y sustentó, en precisos términos, las pretensiones de indemnización de los diferentes miembros del grupo familiar gravemente afectado, **la Sala decretará la nulidad parcial de la sentencia con el propósito de que la primera instancia emita un pronunciamiento expreso sobre las solicitudes de indemnización elevadas por el apoderado de las víctimas, dado que éstas, a diferencia de lo***

**considerado en la decisión apelada, sí aportaron poder para su representación.**

**El a quo también deberá pronunciarse sobre la petición de declaratoria “de falso positivo y delito de lesa humanidad”, en tanto ese mismo planteamiento fue desarrollado en la intervención del recurrente, en agosto de 2014<sup>1</sup>, máxime si se tiene en cuenta que, en la reconstrucción fáctica del hecho 236, el Tribunal consignó expresamente que Noreidy Burgos Solarte, de 17 años, fue retenida por miembros del BCB de las AUC y luego, junto con otras dos personas, “entregada a dos soldados... En horas de la tarde se reportó que los tres jóvenes fueron trasladados y dados de baja en un combate. Sus cuerpos fueron recuperados años después”<sup>2</sup> (...)<sup>3</sup>. (Negrilla fuera de texto original)**

Sin embargo, en la providencia que resuelve la nulidad respecto del hecho 236, se efectuaron los siguientes pronunciamientos:

*(...) Declarar crímenes de lesa humanidad, **todos** los crímenes relacionados con la práctica de Falsos Positivos del patrón de macrocriminalidad de Homicidio en Persona Protegida.*

*• Disponer que la Fiscalía Delegada de la Dirección Nacional de Justicia Transicional, **esclarezca en todos y cada uno de los casos de conocimiento de esta jurisdicción**, la cadena de actos desplegados para que la maquinaria criminal culminara con el homicidio de integrantes de la población civil para campañas simuladas de lucha contra la subversión.*

**Para el caso de los hechos que ya fueron objeto de atribución de responsabilidad penal en la sentencia y que integran la práctica de falsos positivos del patrón de Macrocriminalidad de Homicidio en Persona Protegida, la declaración se realiza como**

---

<sup>1</sup> Récord, 45:01 en adelante.

<sup>2</sup> Fl 1011.

<sup>3</sup> Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Pena. Rad. 51819 de 13 de noviembre de 2019.

**una medida de satisfacción, encaminada a restablecer la dignidad de las víctimas y difundir la verdad sobre lo sucedido (...)**<sup>4</sup> (Negrilla fuera de texto original)

Pronunciamientos que, como se anunció en precedencia, escapan a la competencia limitada que posee la Sala, pues enmarcan decisiones respecto de asuntos distintos a los correspondientes a la solicitud de declaratoria de delito de lesa humanidad del hecho 236.

La sentencia de once (11) de agosto de dos mil diecisiete (2017), fue objeto de recurso de apelación y con ocasión de ello se decretaron algunas nulidades que implicaron este nuevo pronunciamiento por parte de la Sala, con el fin de convalidar dicha declaratoria de nulidad; sin embargo, deja de lado la Sala que frente a los demás puntos de la providencia inicial, no se tiene competencia para efectuar modificaciones, aclaraciones, variaciones y demás, por muy loables y nobles fines que se persigan, por cuanto, dicha providencia cobró ejecutoria<sup>5</sup> al haber sido confirmada en los demás aspectos como lo resolvió la Corte Suprema de Justicia en su numeral vigesimosexto.

Por tanto, al tratarse de asuntos diferentes al hecho 236 y frente a los cuales hay cosa<sup>6</sup> juzgada material y formal, no le es dable al juez que a solicitud de parte o de oficio como ocurren en el presente caso, adicione a la providencia otro tipo de disposiciones que no son objeto de la nulidad.

Al respecto la Corte constitucional ha señalado que:

***“La cosa juzgada tiene como función negativa, prohibir a los funcionarios judiciales conocer, tramitar y fallar sobre lo resuelto, y como función positiva, dotar***

---

<sup>4</sup> Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Justicia y Paz. Proceso 2013-00311 de 1° de marzo de 2021.

<sup>5</sup> Código General del Proceso: “(...) ARTÍCULO 302. EJECUTORIA. Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas **o no admitan recursos** (...)”

<sup>6</sup> Corte Constitucional, C 100/19: “La cosa juzgada es una institución jurídico procesal mediante la cual se otorga a las decisiones plasmadas en una sentencia y en algunas otras providencias, el carácter de inmutables, vinculantes y definitivas. Los citados efectos se conciben por disposición expresa del ordenamiento jurídico para lograr la terminación definitiva de controversias y alcanzar un estado de seguridad jurídica.”

*de seguridad a las relaciones jurídicas y al ordenamiento jurídico.”<sup>7</sup> (Negrilla fuera de texto)*

Corolario de lo anterior, la suscrita se aparta de la posición mayoritaria de la Sala, a través de la cual se adicionaron algunas determinaciones respecto de *todos los crímenes relacionados con la práctica de Falsos Positivos del patrón de macrocriminalidad de Homicidio en Persona Protegida*; máxime que como con suficiencia se indicará, el objeto que atañe al pronunciamiento de la Sala, cobija exclusivamente los casos frente a los cuales se decretó la nulidad por parte de la Corte.

Por último, la suscrita considera necesario señalar que el *obiter dicta* de la providencia, a través del cual determinar que:

*“(...) Por tal razón, una vez sean verificadas las conductas que han sido narradas por los postulados, y con el propósito de continuar la línea trazada por esta jurisdicción en torno a determinar la naturaleza jurídica de los actos cometidos por los grupos al margen de la ley (crímenes de guerra o lesa humanidad), la Sala utilizará la figura jurídica de la subsunción o legalizará las mismas en delitos que magnifiquen de mejor forma la trascendencia de la conducta, permeando así los elementos que permitan configurar los crímenes de Lesa Humanidad (...)*

No es adecuado, por cuanto este tipo de determinaciones, pareciera que comprometen el criterio de la Sala a futuro y en próximas decisiones, frente a la cuales antes de tomar cualquier determinación, resulta necesario verificar las circunstancias de tiempo, modo y lugar de ocurrencia de los hechos a la luz de los tratados y convenios suscritos y ratificados por Colombia, con el fin de determinar si es procedente o no la declaratoria de crimen de lesa humanidad.

Determinaciones de este talante, dan la apariencia de que la Sala estuviera decretando que sus providencias tienen efectos

---

<sup>7</sup> Ibid.

*erga omnes*, situación que escapa a la realidad jurídica, en la cual las determinaciones de esta Sala tienen efecto *inter partes*<sup>8</sup>.

Ahora bien, este tipo de alcances que la Sala pareciera darle a la providencia, se confirman en la parte resolutive de la providencia, en la cual dispone:

**TERCERO. DECLARAR como crímenes de Lesa Humanidad, todos los hechos que integran la práctica de Falsos Positivos del patrón de macrocriminalidad de Homicidio en Persona Protegida, cometidos por las estructuras paramilitares en los que se demuestren las alianzas estratégicas con integrantes de las fuerzas armadas.** (Negrilla fuera de texto)

Estas determinaciones, hacen que me aparte del sentido de estas, por cuanto, como lo anuncié en precedencia se da la apariencia de que la Sala decidió que sus providencias tengan un efecto *erga omnes*; es decir, que no solo tenga efecto entre quienes acudieron al proceso, extendiéndolo a personas que no hacen parte del proceso *sub examine*.

Pronunciamientos en ese sentido, contrarían las determinaciones de la Corte Constitucional, en las cuales ha sido clara en señalar que providencias tienen efecto *erga omnes*. Al respecto, ha indicado la Corte que:

*(...) Las más importantes sentencias de este tipo son aquellas que dicta este tribunal para decidir asuntos de constitucionalidad, esto es, las mismas que los actores denominan sentencias tipo C, bien sea como resultado de una acción ciudadana, bien al término de un trámite de control automático. En todos estos casos, la propia naturaleza de los temas trae como consecuencia que el fallo respectivo tenga efectos erga omnes, es decir frente a todas las personas. Concretamente son universalmente oponibles los efectos de la cosa juzgada constitucional de que trata el artículo 243 del texto superior, en cuanto todas las personas deben observar la decisión de*

---

<sup>8</sup> Ley 57 de 1887. "Artículo 17 Efectos de las Sentencias: Las sentencias judiciales no tienen fuerza obligatoria sino respecto de las causas en que fueron pronunciadas. Es, por tanto, prohibido a los jueces proveer en los negocios de su competencia por vía de disposición general o reglamentaria."

*exequibilidad o inexecuibilidad adoptada por esta Corte, tanto si les favorece como si les perjudica.*

*Por su parte, el artículo 21 del Decreto 2067 de 1991, norma con fuerza de ley aplicable a los procesos y actuaciones que se surten ante esta corporación ratifica este entendimiento al ordenar que “Las sentencias que profiera la Corte Constitucional tendrán el valor de cosa juzgada constitucional y **son de obligatorio cumplimiento para todas las autoridades y los particulares**” (negrillas fuera del texto original)*

*En segundo término se encuentran las sentencias que emite la jurisdicción de lo contencioso administrativo en desarrollo de la acción de nulidad, actualmente desarrollada por el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo adoptado mediante Ley 1437 de 2011. En ese caso el artículo 189 del mismo código en su numeral 1° establece expresamente que las sentencias que decidan sobre este tipo de procesos tienen efectos erga omnes, cualquiera que sea su contenido, estimatorio o no de las pretensiones<sup>[24]</sup>.*

*En un ámbito diferente, existen otras situaciones en las que procesos que en su inicio, o durante todo su trámite, tienen la apariencia de procesos individuales entre dos o más sujetos determinados, concluyen con una decisión cuyos efectos se extienden a otras personas. Es, entre otros ejemplos, el caso de las acciones de grupo, nacidas a partir de la previsión contenida en el inciso 2° del artículo 88 superior, y desarrolladas por la Ley 472 de 1998 en su Título III. A través de estas acciones un conjunto de personas que hubiere sufrido daños análogos como consecuencia de unos mismos hechos y cuyo esclarecimiento dependa en tal sentido de unas mismas pruebas, solicitan la indemnización correspondiente, quedando abierta la posibilidad de que los efectos de la sentencia se extiendan posteriormente a personas que encontrándose en la misma situación no formaron parte del grupo que presentó la demanda (...)*

*(...) De igual manera, en el campo del derecho civil existen algunas decisiones particulares que producen efectos erga omnes, como pueden ser, por ejemplo, las que ponen fin a los juicios de pertenencia<sup>[26]</sup> o de filiación<sup>[27]</sup>, éstas últimas solo en lo relativo al estado civil de las personas. En esos casos lo decidido es oponible a todos los demás individuos, incluso a aquellos que nunca tomaron parte del respectivo proceso antecedente.*

*De otra parte y finalmente, algo semejante puede ocurrir también, aunque en forma totalmente excepcional, en el caso de las acciones de tutela que son objeto de revisión por parte de este tribunal, cuando al conceder el amparo se observa que existe un grupo más o menos numeroso de personas que pese a no ser accionantes en el respectivo proceso, estarían padeciendo la misma situación fáctica de vulneración de sus derechos fundamentales, frente al mismo sujeto o autoridad demandado (...).”<sup>9</sup>*

Por ende, se extrae de lo anterior, que resulta errado procurar que las sentencias de Justicia y Paz, tengan efectos *erga omnes*, en desconocimiento de la normatividad y jurisprudencias vigentes.

Finalmente, para la suscrita magistrada la declaración en el artículo segundo del Resuelve, en cuanto señala que los homicidios en referencia “*contienen todos los criterios **cuantitativos** que agrupan el concepto de masacre*”, cuando en la parte motiva de la providencia se señaló “*Conclusión a la que se llega a pesar de conocer que la doctrina al respecto refiere la ubicación de cuatro cuerpos o más en un mismo escenario criminal; en atención a que por tratarse de más de dos personas las que hicieron parte de crímenes sistemáticos y generalizados, la escenificación cualitativa de la escena admite considerar la connotación citada.*” (página 34); sugiere ambigüedad lejos de la precisión que se requiere al definir estos asuntos, por lo que la expresión que se resalta, a mi juicio, sobraría.

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional, C-461/13.

- **LA MOTIVACIÓN DE LAS PROVIDENCIAS AL EFECTUAR LAS LIQUIDACIONES INDEMNIZATORIAS**

Las providencias ordenan el pago de algunos montos indemnizatorios en favor de varias víctimas por concepto de perjuicios materiales e inmateriales; sin embargo, considera la suscrita que la información suministrada en la decisión respecto de las liquidaciones es limitada y no permite a los sujetos procesales e intervinientes establecer con meridiana claridad cómo se obtuvieron los montos ordenados por la Magistratura.

Si bien, las fórmulas con las que se obtienen los montos con ocasión del lucro cesante consolidado y futuro son de conocimiento público, no es menos cierto que para hacer uso de ellas, se requiere información importante que se echa de menos en la providencia y que permitiría a las partes establecer si la liquidación fue correcta.

Adicionalmente, en el caso de los montos que deben ser objeto de actualización, no se indica, por ejemplo, con que Índices de Precios al Consumidor se trabajaron las liquidaciones, situación que no permite a las partes tener certeza frente a los valores liquidados.

Para la suscrita, el que las víctimas y demás sujetos procesales conozcan la forma en que se obtuvieron los reconocimientos indemnizatorios otorgados, es imperativo. Ello por cuanto es deber de los Jueces de la República motivar en debida forma sus providencias en desarrollo de los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia.

Es así como el deber de motivar las providencias se encuentra establecido en el Código General del Proceso en los artículos correspondientes a las formalidades [\[1\]](#) y contenido [\[2\]](#) de las sentencias, al indicar que toda providencia excepto los autos de trámite deben contar con la debida motivación.

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional en los siguientes términos:

**“La motivación de los fallos judiciales es un deber de los jueces y un derecho fundamental de los ciudadanos, como posición jurídica concreta derivada del debido proceso. Desde el punto de vista del operador judicial, la motivación consiste en un ejercicio argumentativo por medio del cual el juez establece la interpretación de las disposiciones normativas, de una parte, y determina cómo, a partir de los elementos de convicción aportados al proceso y la hipótesis de hecho que se construye con base en esos elementos, es posible subsumir el caso concreto en el supuesto de hecho de una regla jurídica aplicable al caso. En el estado constitucional de derecho, la motivación adquiere mayor importancia. La incidencia de los derechos fundamentales en todas las áreas del derecho y la obligación de los jueces y operadores jurídicos de aplicar las reglas legales y/o reglamentarias sólo en la medida en que sean conformes con la Carta Política (aspectos conocidos en la doctrina constitucional como efecto irradiación, interpretación conforme y carácter normativo de la Constitución) exigen del juez un ejercicio interpretativo calificado que dé cuenta del ajuste entre su interpretación y los mandatos superiores, y que le permita, mediante el despliegue de una argumentación que tome en cuenta todos los factores relevantes, administrar el pluralismo de los principios constitucionales.”**<sup>[3]</sup> (Negrilla fuera de texto original)

De este modo, es que la motivación debida de todo aspecto decidido por parte de los Jueces en providencia, involucra el respecto de varios principios y derechos fundamentales. Al respecto el Consejo de Estado ha indicado:

*“Constituye igualmente garantía de los principios de transparencia, acceso a la administración de justicia, doble instancia y tutela judicial efectiva, en cuanto las partes e intervinientes en el proceso deben ver debidamente motivadas y resueltas todas las situaciones que plantean y todas las causales de nulidad que invocan.”*<sup>[4]</sup>

Esta posición no es caprichosa, por cuanto es la propia Corte Constitucional quien ha indicado que *“mediante la motivación pueden excluirse decisiones arbitrarias por parte de los poderes públicos, y porque*

*sólo cuando la persona conoce las razones de una decisión puede controvertirla y ejercer así su derecho de defensa.”[\[5\]](#)*

Aunque en las providencias se adicionó un párrafo, en el que se señala que las reglas utilizadas para la liquidación de daños y perjuicios fueron las mismas que se usaron en la sentencia del 11 de agosto de 2017, lo cierto es que, aunque en la referida sentencia hay un capítulo de reglas generales, en esa providencia ni en las nuevas, se señalan datos básicos que permitan la verificación de los cálculos, como el IPC y fechas de nacimiento de las víctimas.

En los anteriores términos, dejo expuestas las razones que me llevaron a efectuar la aclaración de voto, la cual aplica en todos los casos de indemnizaciones.

De los Señores Magistrados,

**OHER HADITH HERNÁNDEZ ROA**  
**Magistrada**

*Fecha ut supra*

Firmado Por:

**OHER HADITH HERNANDEZ ROA**  
**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL**

**MAGISTRADO TRIBUNAL O CONSEJO SECCIONAL - TRIBUNAL 001 SUPERIOR - SALA JUSTICIA Y PAZ DE LA  
CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-BOGOTÁ, D.C.**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley  
527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **761b372040407a5797e40010205aac2b0a5a688db490ac78eb7b0f35662a2e16**

Documento generado en 07/05/2021 05:33:32 PM