

Proceso N° 14851

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACION PENAL

Magistrado Ponente :

Dr. Carlos Augusto Gálvez Argote

Aprobado Acta N°. 35

Bogotá, D. C., marzo ocho (8) de dos mil uno. (2001).

VISTOS :

Resuelve la Corte el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor de PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA contra la sentencia de segunda instancia proferida por el, entonces, Tribunal Nacional el 30 de diciembre de 1.997, por medio de la cual condenó, entre otros, a éste procesado, a la pena principal de 24 años de prisión y multa por el equivalente a 55 salarios mínimos legales mensuales, a la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas durante 10 años, y al pago solidario de perjuicios materiales por valor de 2.000 gramos oro, como coautor de un concurso material homogéneo y heterogéneo de secuestros y homicidios múltiples, incendio, utilización ilícita de uniformes de uso privativo de las Fuerzas Militares e infracción al artículo 2º del Decreto 1.194 de 1.989, absolviéndolo de los delitos de terrorismo, hurto

calificado e infracción al artículo 2º del Decreto 3.664 de 1.986, también imputados en la acusación, modificando y revocando en esta forma el fallo de primer grado emitido por Juez Regional de Medellín el 26 de mayo del mismo año.

#### HECHOS Y ACTUACION PROCESAL :

Estos tuvieron ocurrencia hacia las diez y media de la noche del 14 de enero de 1.990, cuando un grupo conformado por 56 sujetos pertenecientes a la organización paramilitar creada por Fidel Castaño Gil, llegó hasta el corregimiento de Pueblo Bello, en el Municipio de Turbo (Ant.), aprehendiendo a 43 de sus habitantes, todos hombres, a quienes, luego de amarrarlos y amordazarlos, y una vez incendiaron dos inmuebles, uno de ellos destinado al comercio, procedieron a transportarlos en dos camiones hasta las fincas "Las Tangas" y "Jaraguay", donde en la madrugada y parte del día siguiente, luego de interrogarlas y torturarlas, les dieron muerte violenta, enterrando en predios de las mismas sus cadáveres, de los cuales solo se lograron desenterrar 24 e identificar a 6 de ellos.

Estos atroces acontecimientos se encontraban en la impunidad, hasta cuando el individuo Rogelio de Jesús Escobar Mejía (a. relámpago), quien manifestó haber pertenecido a dicha organización paramilitar, habiéndose retirado por las amenazas de muerte de que había sido víctima, se hizo presente en las instalaciones del D.A.S. de esta ciudad, con el fin de

poner en conocimiento de las autoridades, al igual que lo hizo en sus diferentes intervenciones en este proceso, algunos de los hechos que habían cometido por órdenes del referido Castaño Gil, señalando los cuadros jerárquicos del grupo subversivo, a quienes identificó por sus nombres y apodos, precisando, entre otras de las acciones delictivas que ejecutaron, la que terminó con los secuestros y muertes de los 43 moradores de Pueblo Bello.

Fue gracias a él que se estableció quiénes fueron los autores de la masacre, contribuyendo a la captura de varios de ellos, entre los cuales se cuenta PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA, a quien señaló como la persona encargada de informar sobre las personas que podían considerarse como colaboradores de la guerrilla y que debían ser víctimas de la organización paramilitar. Este “se desempeñaba –dijo textualmente– como jefe de inteligencia, alias cinco, participó en lo de Pueblo Bello, ayudó en el secuestro, no en la ejecución, al menos no me consta, yo lo conocí como Hernán Villamil Ogaza”. Para el momento de la toma –agregó–: “íbamos de civil, cada cual a su manera de vestir, nos distinguíamos entre el grupo por un trapo rojo y otro rosado que nos lo colgábamos en el cuello y que nos lo entregó Fidel Castaño” (fl. 389 vto. y 390, cdno. 3).

Como consecuencia de esta delación se capturó, entre otros, a OGAZZA PANTOJA, quien en indagatoria negó los hechos imputados, resolviéndosele su situación jurídica con medida de aseguramiento de

detención preventiva, allegándose durante la etapa instructiva diversos medios de prueba, los cuales recibieron calificación el 17 de noviembre de 1.995 al proferirse resolución acusatoria en su contra, junto con 11 personas más, "por los sucesos en Pueblo Bello", como coautor de los delitos de secuestro múltiple, homicidio múltiple agravado, hurto calificado y agravado y violación a los artículos 1º y 19 del Decreto 180 de 1.988, 2º del Decreto 1.194 de 1.989 y 2º del Decreto 3.664 de 1986. Apelada esa determinación, una Fiscalía Delegada ante el Tribunal Nacional, en marzo 11 de 1.996, entre otras decisiones, le impartió confirmación (fls. 11 a 102, cdno. 14; 65 a 89, cdno. 2ª inst. de Fiscalía).

Un Juzgado Regional de Medellín culminó la fase de juzgamiento con sentencia del 26 de mayo de 1.997 para todos los acusados, entre ellos contra PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA, a quien, con sustento en lo declarado por Rogelio de Jesús Escobar Mejía y sobre lo cual la fundamentación estuvo enfocada hacia la credibilidad que éste merecía, le impuso pena principal de 30 años de prisión y multa por valor de 90 salarios mínimos legales mensuales, la accesoria de interdicción de derechos y funciones públicas por término de 10 años y pago de perjuicios por el equivalente a 300 gramos oro, como responsable, en concurso, de los delitos de secuestro y homicidio múltiples, terrorismo y violación al Decreto 1.194 de 1.989 y al artículo 19 del Decreto 180 de 1.988, hoy Decreto 2.266 de 1.991, e igualmente lo absolvió por los delitos de hurto calificado y agravado e incendio y violación al artículo 2º del Decreto 3.664 de 1.986 (fls. 407 a 484, cdno. 15).

Apelado por varios defensores el fallo de primer grado, entre ellos por el de OGAZZA PANTOJA, el entonces Tribunal Nacional, mediante sentencia de diciembre 30 de 1.997, tomó determinaciones en relación con todos los acusados, revocándolo en cuanto al ahora recurrente, respecto de los delitos de terrorismo, hurto calificado y agravado e infracción al artículo 2º del Decreto 3.664 de 1.986, confirmándolo en lo referente a los demás hechos punibles, reduciéndole la pena, la cuantía del pago indemnizatorio y la multa, para fijarlos en los términos señalados en precedencia (fls. 23 a 84, cdno. 18).

Oportunamente los defensores de OGAZZA PANTOJA y Héctor de Jesús Narváez Alarcón interpusieron recurso de casación contra la sentencia de segunda instancia, siendo declarado desierto para el segundo por no presentación de la demanda (fls. 106 y 143, cdno. 18), procediendo, por ende, únicamente el pronunciamiento respecto a la de aquél.

#### LA DEMANDA :

Acusa el censor la sentencia de segundo grado con base en la causal primera, cuerpo segundo, del artículo 220 del C. de P. P., por errores de hecho por falso juicio de identidad en la apreciación de la prueba única testimonial de cargo, en la que el Tribunal Nacional fundamentó una "coautoría impropia" para los delitos de homicidio agravado, secuestro

múltiple, utilización ilícita de uniformes de uso privativo de las Fuerzas Armadas y pertenencia a grupo armado o paramilitar.

Estos errores fácticos, dice el demandante, fueron los que llevaron al Tribunal a considerar que OGAZZA PANTOJA estaba incurso en una empresa criminal, "en la que sus integrantes, independientemente de las actividades individuales desarrolladas, son igualmente responsables de la totalidad de los delitos cometidos a nombre de la organización, siempre que los hubiese tolerado, consentido o por lo menos aceptado como probables, presentándose la figura de la coautoría impropia", desconociendo que a los demás condenados únicamente se les imputaron los delitos que personalmente materializaron, pese también ser miembros de la misma organización, como ocurrió con Ramiro Enrique Alvarez Porras, a quien solo se le condenó por pertenecer a grupo armado o paramilitar, a Fidel Castaño Gil y a Rogelio de Jesús Escobar Mejía por ambas ilicitudes materia de investigación en este proceso, a los hermanos Alvarez Porras y a Elkin Moreno Henao solo por los ilícitos de secuestro y homicidio del Senador Manuel Alfonso Ospina Ospina, mientras que a OGAZZA PANTOJA, entre otros, lo fue por "los sucesos en Pueblo Bello".

Siendo, entonces, agrega, que el error de hecho consiste en la "tergiversación de los dichos del testigo, ampliándolo (interpretación extensiva) o mudando lo negativo a afirmativo, esto es, haciéndole decir al testigo lo que no dijo", es evidente que aquí el ad quem incurrió en esta modalidad de violación indirecta de la ley sustancial, por cuanto:

1. Redujo el alcance de la afirmación hecha por el testigo de cargo, cuando se refirió a OGAZZA PANTOJA como "jefe de inteligencia", pues éste limitó una tal labor al hecho de señalar a los subversivos o colaboradores de la guerrilla; sin embargo, el Tribunal "la apreció en contrario", desconociendo que de acuerdo con la misma prueba, en los sucesos de Pueblo Bello su defendido no se hizo presente y que la persona encargada de indicar a quiénes debían aprehender era el individuo llamado "pata de cumbia", pues, Rogelio de Jesús Escobar Mejía fue claro en precisar que, "En el centro del pueblo se quedó pata de cumbia con la misión de recoger las personas que viera sospechosas".

2. No se tuvo en cuenta que este declarante exonera a OGAZZA PANTOJA de haber participado en los múltiples homicidios de los secuestrados de Pueblo Bello, al exponer que "no le consta que Pedro Hernán Ogaza haya ayudado" en tal ejecución, "y allí donde el testigo niega no le es dado al Fallador apreciar una afirmación y sí de hacerlo, estaría errando, tergiversando la prueba dándole un sentido extraño", como sucede en este caso, ya que mientras el testigo de excepción solo dijo que el ahora recurrente, "ayudó en el secuestro, no en la ejecución, al menos no me consta", el Tribunal tergiversando esta versión, aseveró "que Pedro Hernán Ogaza participó con su presencia en el momento de la ejecución, ya sea en la material ejecución personalmente, o vigilando con las armas, o tolerando o consintiendo con su presencia y posterior silencio", cuando la verdad es que aquél "nunca declaró afirmando de una presencia física

coetánea en los sucesos de Pueblo Bello, ni para el evento de los secuestros, y mucho menos en la ejecución”.

La ayuda a que alude este testigo, explica: “no necesariamente tiene que ser entendida con una presencia física o materialización personal del ilícito”, como para colegir que OGAZZA estuvo en el lugar de los hechos, pues este ex militante del grupo de Fidel Castaño, fue enfático en aseverar que “el encargado de la labor de inteligencia de recoger las personas que viera sospechosas de ser guerrilleros, fue el alias pata de cumbia”. Además, quienes se encargaron de la misión no fueron otros que los del grupo de “Santa Mónica” y PEDRO HERNAN no laboraba en esa finca sino en la de Betulia, conforme lo declaró Luis Angel Gil Zapata.

3. Siendo entonces, que “la ayuda” queda limitada al secuestro, no puede admitirse que se le de la connotación de “coautoría”, pues “ esa palabra” “solo se adecua a una complicidad por una ayuda o colaboración previa de índole intelectual”, pues si su colaboración fue en labores de inteligencia como informante, ésta tuvo que ser previa y no coetánea al secuestro, ya que para ese momento la misión fue desarrollada por alias “pata de cumbia”, como no podía ser de otra forma, toda vez que OGAZZA no pertenecía a la Finca Santa Mónica de la cual era su administrador el mismo Rogelio de Jesús Escobar, pues al igual que Rafael Tarquino Morales se encargaba de cuidar ganado en la finca Betulia, más aún cuando este delator hizo clara discriminación por nombres de algunos de quienes estuvieron en Pueblo Bello, sin mencionar entre ellos a OGAZZA.

Así, continúa, al hacerle “decir a la prueba lo que ella no dice, pues allí donde esta refiere a una ayuda se le trueca su identidad convirtiéndola en una coautoría”, es claro que el ad quem desconoció que el testigo muy bien podía estarse refiriendo a una investigación previa que hubiera realizado sobre lo ocurrido con el hurto de un ganado de propiedad de Fidel Castaño y la muerte de su mayordomo Humberto Quijano, o con la “identificación previa de ‘Asdrúbal’ y el ‘carnicero’, moradores de Pueblo Bello, y la de algunos nombres de la lista entregada por Fidel a sus comandantes ... y no la de un trabajo de inteligencia en el mismo lugar de los hechos, consistente en señalar a las personas de Pueblo Bello que fueran guerrilleros o dieran información de la guerrilla, trabajo que fue exclusivamente comisionado a alias pata de cumbia”.

Este error de hecho por falso juicio de identidad, explica, llevó al Tribunal a considerar una coautoría donde sólo se predica una ayuda en el secuestro de los moradores de Pueblo Bello, incurriendo en la indebida aplicación del artículo 23 del Código Penal, cuando debió ser el 24 del mismo Estatuto, que se refiere a la complicidad, y ello solamente para el secuestro múltiple, toda vez que, pese a que a PEDRO HERNAN se lo acusa de pertenecer a grupo paramilitar, “no por ello debe responder por todos los delitos cometidos por la organización”, incluidas las ejecuciones en los homicidios, pues la prueba no lo señala como tal ni a otros miembros del grupo insurgente se les condenó por todos los delitos, como

ocurrió con Ramiro Enrique Porras, los hermanos Alvarez Porras y Elkin Moreno, a quienes solo se les impusieron penas, al primero, por pertenecer a grupo armado y a los otros únicamente por el secuestro y homicidio de Manuel Alfonso Ospina Ospina.

4. Así mismo, continúa, permitió que a su defendido se le condenara por utilización ilícita de uniformes de uso privativo de las Fuerzas Armadas, cuando en verdad debió ser eximido de responsabilidad por este hecho punible, pues aunque el testigo acepta que la organización los poseía y a veces los utilizaba, “se tergiversa el sentido de la prueba, por no hacerla concurrir con el resto de la prueba, en lo afirmado sobre el caso específico de lo investigado, por lo que se le llamó a juicio a Pedro Hernán Ogaza, esto, por los sucesos de Pueblo Bello”, donde el delator fue claro al afirmar que “quienes lo acompañaron a Buelo (sic), no llevaban uniformes de uso privativo de las Fuerzas Militares, y así lo aseveró en indagatoria: ‘... Ibamos de civil cada cual a su manera de vestir, nos distinguíamos entre el grupo por un trapo rojo y otro rosado que nos lo colgábamos en el cuello y que nos lo entregó Fidel Castaño’”, además que OGAZZA PANTOJA “no debió participar con su presencia física en Pueblo Bello” y mal podía llegarse a tal conclusión “por el hecho de que el testigo haya dicho que en otras oportunidades la organización paramilitar usara prendas militares, y toda vez que a Ogaza Pantoja solo se le llamó a juicio por los “sucesos de Pueblo Bello”.

5. En estas condiciones, OGAZZA PANTOJA tampoco "puede responder por el ilícito de incendio que cometieron los hombres de la finca "Santa Mónica" que incursionaron en Pueblo Bello", dado que él no estuvo presente en el lugar de los hechos, "No precisó el testigo en ninguna parte de su testimonial que Pedro Hernán Ogaza hubiera participado material o intelectualmente en la comisión del delito de incendio, ni que lo hubiera tolerado o consentido con su silencio cómplice, no permitiéndosele así al AD QUEM ampliar los dichos de esta prueba testimonial haciéndole decir lo que ella no concreta".

Bajo estos argumentos, y luego de extender el ataque por error de hecho aducido a "la coautoría impropia", finaliza el demandante solicitándole a la Sala, case la sentencia acusada y, en consecuencia, dicte una sustitutiva, donde a PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA se le exonere de los cargos de coautor de los delitos por los cuales se le acusó y se le imparta, si se lo condena, exclusivamente "por la participación en complicidad del delito de secuestro múltiple de los moradores de Pueblo Bello" (fls. 122 a 136, cdno. 18).

CONCEPTO DEL PROCURADOR SEGUNDO DELEGADO EN LO PENAL :

Luego de identificar la sentencia acusada y resumir los hechos y argumentos de la demanda, inicia el representante del Ministerio Público por recordar los derroteros técnicos generales que rigen el ataque casacional por error de hecho por falso juicio de identidad, los cuales

obligan al demandante a demostrar la ilegalidad de la sentencia contrastando el contenido material de la prueba atacada y lo que de ese medio específico consideró el fallador, de tal manera que fácilmente se colija su tergiversación por parte del Tribunal, apartándose de la verdad real de lo que sea materia de investigación y juzgamiento, llegando por esa vía a excluir "una norma que regula el caso concreto o a seleccionar una norma equivocada".

De este básico postulado, dice el Procurador, se ha distanciado el censor, pues los razonamientos en que ampara el ataque no son más que su particular forma de apreciar la declaración de Rogelio de Jesús Escobar, sin que logre demostrar que en verdad el sentenciador haya dicho cosa diversa de lo que éste sostuvo, llegando, inclusive, hasta hacer afirmaciones excluyentes que "permiten sostener el fracaso de una aspiración casacional coherente", ya que no obstante enfatizar en que PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA "no estuvo presente en los hechos de Pueblo Bello, porque fue pata de cumbia quien cumplió la labor material de capturarlos", acto seguido, se contradice al afirmar que éste se desempeñaba como jefe de inteligencia (a. cinco) y participó en lo de Pueblo Bello, "ayudó en el secuestro, no en la ejecución"; y como si esto fuera poco, aduce más adelante, que este procesado no intervino en el delito de incendio porque no estuvo presente, desconociendo que la participación "es una cuestión fáctica que debe tener definida el censor al tiempo de formular la demanda, so pena de hacer un discurso contradictorio e ininteligible".

Y, como en el criterio valorativo del demandante respecto del testigo de cargo, debe colegirse que OGAZZA PANTOJA no estuvo presente en la toma de "Pueblo Bello" y por ende, no intervino en la ejecución material de los secuestros ni los homicidios, pues la "ayuda" a que se refiere el delator no implica autoría en la comisión de estos ilícitos, como tampoco en el de incendio y menos en el de porte de prendas militares, sino máximo la imputación en el grado de complicidad y sólo respecto de los secuestros, ya que su labor de inteligencia se limitó a establecer cuáles eran las personas de ese lugar que tenían algún vínculo con la guerrilla, debiendo, por tanto el sentenciador haber dado aplicación el artículo 24 y no al 23 del Código Penal, " ha de notarse, dice el Delegado, que si no se centra la discusión en una labor de contraste probatorio –falsear el contenido material de un medio de convicción específico-, sino que el alma del reparo consiste en discutir si unos mismos hechos se adecuan a las previsiones de un tipo específico o de otro, el punto sería de violación directa por aplicación indebida de la autoría en este caso y falta de aplicación del precepto que regula la complicidad", más aún, cuando para ello parte de "tesis potenciales que de ninguna manera son válidas en esta sede, y si lo son en las alegaciones de instancia", para a partir de allí sacar sus propias conclusiones y oponerlas al fallo censurado, como la de a motu proprio colegir que de la apreciación de las versiones rendidas por Escobar Mejía, debe entenderse que OGAZZA PANTOJA "no debió participar con su presencia física en Pueblo Bello", le quitan cualquier seriedad al cargo.

Por tanto, para el Procurador, la particular forma de apreciación probatoria que refiere el casacionista no desquicia la legitimidad del fallo, pues con ello no llega a demostrar que el Tribunal incurrió en errores in iudicando o in procedendo que afecten el fallo objeto de este extraordinario recurso, ya que para que pueda proceder la censura no es suficiente que el recurrente sostenga que su defendido debió ser tenido como cómplice, sin atacar "con razones válidas las consideraciones del fallo antecedido de legalidad y certeza".

Ahora, y como en criterio del demandante el error de hecho por falso juicio de identidad se evidencia en el hecho de haber elaborado el fallador la denominada "coautoría impropia", cuando todo se reduce a una "complicidad" ubicable únicamente respecto de los secuestros, procede el representante del Ministerio Público a retomar el planteamiento del Tribunal en el sentido de entender que frente a los hechos aquí investigados no hay duda que se trató de un "empresa criminal" y como tal OGAZZA PANTOJA debe responder por todos los delitos cometidos por la misma, pues él intervino en lo que lo correspondía en orden a la división de trabajo previamente especificada para lograr un igual fin común, procede a avalar estas argumentaciones del ad quem para implementarlas con la transcripción de algunos doctrinantes extranjeros y nacionales, al igual que con diversas jurisprudencia de esta Corporación, para concluir que, al estar demostrado en el proceso que PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA era el jefe de inteligencia de la organización y que

cumpliendo esta función participó en la toma de Pueblo Bello, no hay otra alternativa que admitir “ha asumido como suyas las acciones del grupo armado marginado de la legalidad”, pues, “aunque no haya ejecutado materialmente los homicidios de las personas secuestradas (la verdad es que no se ha probado que él haya participado en esas acciones de matar, ni de torturar), sí debe responder como coautor de esos homicidios ... porque se tiene plenamente establecido que participó –hizo suya esa empresa- en el secuestro y entrega de todas las personas capturadas en Pueblo Bello a la organización de Castaño Gil, y en ese orden de ideas, hizo bien el sentenciador en condenarlo como coautor, no solo del múltiple homicidio, sino también de los demás crímenes, sobre los que caben iguales consideraciones”.

Esta contribución, explica, lejos de ser intrascendente, debe tenerse como eficaz, ya que fue OGAZZA PANTOJA quien suministró la identificación de personas que luego fueron masacradas, como lo reconoce el mismo demandante, es decir, “que su papel fue protagónico, lo que a las claras indica que fue parte de la asociación de criminales, su papel es de informante, de jefe de inteligencia. Eso sin más, le hace partícipe del conglomerado de delincuentes y de contera de coautor de los hechos criminales asociativos que se cometieron en la noche del 14 de enero de 1990, y por los que fue acusado”. “El aporte del acusado al resultado delictivo fue realmente importante para los fines de la empresa, que conjugados con las circunstancias precisas de la acción como acto de grupo, dicen de Ogazza Pantoja, más que cómplice, verdadero autor, él,

como los demás, desde su órbita de criminalidad, en el reparto de tareas con la misma finalidad, tuvo el dominio del hecho"; siendo, por ello, lo jurídico imputársele, en calidad de coautor, no sólo los múltiples homicidios sino también los secuestros, el incendio y el porte de prendas privativas de las Fuerzas Militares. "que haya podido cometer el grupo ..., pues, se trató de una actividad mancomunada en la que él cumplió un papel específico, de capital importancia, cual era el de señalar, de informar, de enlistar a las futuras víctimas, él indicó qué persona sí y cuál no debía ser objeto de captura para ponerla a disposición del grupo de Castaño Gil".

Además, concluye el Delegado, que en cuanto se refiere al porte de prendas militares, aún para el evento en que OGAZZA PANTOJA no se haya hecho presente en la toma de Pueblo Bello con esas prendas, ello de suyo en nada desnaturaliza la imputación que se le formulara por este delito, pues, "se sabe y ese es el sentido de la prueba de cargo, que en algunas acciones ilícitas se utilizaban prendas idénticas, iguales a las de las Fuerzas Armadas", al igual que sucede con "el tema del incendio", ya que se trata de una coautoría impropia, sugiere a la Corte que no case el fallo acusado.

#### CONSIDERACIONES :

1. Efectivamente, como lo recuerda el demandante, un ataque casacional por la vía del error de hecho por falso juicio de identidad exige la objetiva

distorsión del contenido material de la prueba en el fallo objeto de la censura, es decir, en términos pedagógicos, que éste concurre en aquellos eventos en los cuales el juzgador “hace decir a la prueba lo que esta no dice”, siempre y cuando, desde luego, que tal trastrueque probatorio incida de manera tan sustantiva en la decisión sentenciadora que aún teniendo en cuenta el resto de prueba que junto con ella ha servido de sustento a la decisión atacada, el fallo debe declinar.

2. Sin embargo, como igualmente lo precisa el Procurador Delegado, la distorsión probatoria exigida por esta modalidad de violación de la ley sustancial no puede confundirse con el falso juicio de convicción propio del error de derecho, ya que aquí no se trata de un problema de valoración probatoria, del grado de credibilidad que se le pueda dar a un determinado medio de convicción, sino del desconocimiento del objeto de apreciación, pues al cambiar su contenido material, necesariamente la que se procede a valorar es otra, su supuesto fáctico no es el que vierte de la prueba legalmente aducida al proceso, sino el que arbitrariamente ha creado el propio sentenciador.

3. Así, y si bien es cierto, que en punto a dinamizar la didáctica casacional, la doctrina y la academia usualmente recurren a ejemplificar esta clase de error de hecho con base en afirmaciones o negaciones, generalmente testimoniales, que resultarían distorsionadas al convertir aquéllas en una negativa o éstas en una afirmación, es igualmente lo cierto, que la distorsión de un determinado medio de prueba no puede

quedar limitada a una respuesta descontextualizada de la integridad de lo declarado ni la universalidad fáctica objeto de la exposición ni de la integridad de la prueba demostrativa de los hechos objeto de la investigación. Es que la problemática no está, ni puede así entenderse, como la confrontación literal por la confrontación literal de la prueba, ya que si bien pueden presentarse casos en que la distorsión fáctica quede así limitada, pueden existir otros en que ésta emerja de la integridad del medio probatorio.

4. Pero, sea una u otra hipótesis la que pueda concurrir en un determinado caso, imperativo es igualmente tener presente, que una cosa es la distorsión del contenido material de la prueba y otra, muy distinta, la relevancia o implicación que tenga esa prueba, en su exacto supuesto fáctico, frente a los institutos jurídicos fundamentales que con base normativa se infiera en el proceso hermeneúutico a que está sometido, esto es, que no puede confundirse el análisis de la prueba en toda su amplitud, con la repercusión que la misma pueda tener frente a la conceptualización dogmática que en punto de establecer el sentido de la ley sustancial penal hayan elaborado sus intérpretes.

5. En este caso, ataca el demandante el fallo que profiriera el ya desaparecido Tribunal Nacional, entre otros procesados, contra PEDRO HERNAN OGAZZA PANTOJA por los que él entiende como una pluralidad de errores de hecho por falso juicio de identidad, que en verdad se remiten a uno sólo, el cual hace consistir en la distorsión que dice incurrió

esa Corporación a la hora de valorar el testimonio rendido por Rogelio de Jesús Escobar Mejía ex militante del grupo paramilitar digerido por Fidel Castaño Gil, "al hacerlo decir lo que no dijo", ya que mientras éste se limitó a afirmar que la función que cumplía su defendido era de "hacer la inteligencia", refiriéndose exclusivamente a la toma de Pueblo Bello, labor esta que, a su turno, estaba limitada a establecer los habitantes de ese poblado que pertenecieran o tuviesen algún vínculo o simpatía con la guerrilla, pero que no estuvo presente en su ejecución, el Tribunal entendió lo contrario al atribuirle participación en todos los hechos delictivos que se ejecutaron a la hora de aprehender a los 43 hombres que en esa población podían predicar la ideología no compartida por ellos, secuestrándolos y dándoles muerte luego de amordazarlos y torturarlos, incendiando algunos inmuebles del lugar, llegando hasta el extremo de atribuirle el porte de uniformes de uso privativo de la Fuerza Pública, no siendo ello posible precisamente por no haber estado presente en la toma.

6. Siendo, entonces, que esta es la prueba censurada, no hay duda que el error de hecho predicado sería uno sólo, con incidencia en las diversas prohibiciones típicas objeto de imputación en el fallo condenatorio extraordinariamente recurrido, resultando inexacto pluralizarlo como si fuesen distintos respecto de cada uno de los delitos reprochados, extendiéndolo hasta la propia dogmática conceptualización de la coautoría impropia en la que finalmente se ubicó la conducta desarrollada por OGAZZA PANTOJA. Y, este yerro del libelista, necesario es relievarlo no

porque puede tener trascendencia para efectos de imposibilitar el estudio de fondo del libelo por deficiencias técnicas, sino por la significativo que se presenta para evidenciar la confusión que le asiste en la comprensión del yerro que aduce.

7. Es cierto que el testigo en mención, en el cual está sustentado el fallo condenatorio, al referirse al ahora recurrente, afirmó que “se desempeñaba como jefe de inteligencia, alias cinco, participó en lo de Pueblo Bello, ayudó en el secuestro, no en la ejecución, al menos no me consta, yo lo conocí como Hernán Villamil Ogaza” y que –como se dijo– era a quien le correspondió individualizar a las personas simpatizantes o relacionadas con los grupos guerrilleros, pero igualmente corresponde a lo afirmado por este declarante, que los delictivos hechos objeto de su delación, entre los que se cuenta la toma de Puerto Bello, no fueron ejecutados por individuos que actuaran en forma separada, sino, por el contrario, que actuaron como miembros de un grupo paramilitar debidamente jerarquizado, con un jefe, con específicas finalidades y con planes previa y debidamente preestablecidos, en el que para su ejecución las actividades a desarrollar se encontraban debidamente asignadas a cada uno de ellos, sin que esta división de trabajo signifique que jurídicamente pueda discendirse frente al resultado obtenido con las acciones individualmente cumplidas, pues trátase de una real unidad delictiva en la que cada uno de los integrantes de la organización intervino en lo necesario para lograr el fin común propuesto, admitiendo como suyas no exclusivamente las acciones previamente planeadas sino,

igualmente, las que dentro de la complejidad del objetivo propuesto debían ejecutarse, ya porque así estuviese previsto o porque en su desarrollo a ello había que recurrir para asegurar el objetivo propuesto.

8. En estas condiciones, y siendo este el marco jurídico-penal bajo el cual se le atribuyó a OGAZZA PANTOJA la multiplicidad de delitos por los cuales se lo condenó en las instancias, es igualmente claro que se impone distinguir entre la prueba fundamento de la responsabilidad que le fue deducida respecto de cada uno de ellos de los postulados normativos reguladores no sólo de las prohibiciones típicas objeto de la atribuibilidad sino, también, de la calidad y grado en la que la misma procedía.

Así, y, siendo que el yerro aducido por el demandante, en últimas, es uno sólo, atribuible a la presunta distorsión en que habría incurrido el Tribunal al valorar el testimonio rendido por Rogelio de Jesús Escobar Mejía, al desconocer su contenido material, "haciéndolo decir lo que no dice", el cual por definición únicamente es predicable de la prueba, es igualmente claro que no puede extenderse a la base normativa y conceptual interpretativa de la coautoría, como lo hace aquí el censor, pues si lo que se pretende es cuestionar la indebida aplicación de las normas que la regulan en cuanto se considera equivocado el alcance interpretativo dado por el juzgador a la norma que la regula, la vía a escoger sería la directa, ya porque se considere que la ilegalidad está en haberse aplicado un supuesto legal indebido o porque que su interpretación no es la que le corresponde, pero no como lo hace el

demandante, por la evidente falta de claridad sobre esta temática, entremezclando la prueba fundamentadora del juicio de tipicidad y de responsabilidad con las normas sustantivas que prescriben las prohibiciones típicas y los grados de participación delictual, atribuyéndolas a éstas, junto con las pruebas, indistintamente, "errores de hecho por falso juicio de identidad", haciendo expreso, inclusive, a "la coautoría impropia", como si esta fuera una prueba.

9. El fenómeno técnico, como se ve, es bien distinto, pues individualizada la prueba objeto de censura por distorsión probatoria, siendo una violación medio, de demostrarse el yerro, es su trascendencia hacia la norma fin, esto es, la sustentadora de la autoría, lo que, acto seguido, le correspondía demostrar al casacionista, para de ahí inferir su indebida aplicación, pero nunca confundir el ataque propio de la violación indirecta con los fenómenos atacables por la directa.

10. No se trata, entonces, de una simple informalidad en la que ha incurrido el libelista, sino, por el contrario, en un profundo yerro técnico que imposibilita a la Corte para estudiar de fondo la censura, en la medida en que el atacar la norma sustancial por error de hecho por falso juicio de identidad ninguna respuesta puede dársele a un tal reproche, como que la vía escogida resulta abiertamente inadecuada.

Y, así acierte, en principio, al atacar la prueba cuestionada al hacerlo por la vía indirecta, propia de los medios de convicción, imperativo también

es denotar cómo, y sólo porque no quede como no considerado este aspecto del ataque por poderse pensar que en ello se acierta, aquí también incurre el demandante en un abierto error técnico, que bajo el sofisma pretende soslayarse, pues el pretendido error por falso juicio de identidad no es nada diverso que un error por falso juicio de convicción, que igualmente lleva al traste la posibilidad de que el cargo sea decidido de fondo, pues a la postre en lo que se termina es en colegir una personal forma de ocurrencia de los hechos.

En efecto, como ya es sabido, el referido testigo Escobar Mejía refiriendo a OGAZZA PANTOJA, en punto de la toma de Pueblo Bello, afirmó que éste había actuado como jefe de inteligencia estableciendo los nombres de las personas que tenían algún vínculo o simpatía con la guerrilla, pero desconocía este individuo había participado en su ejecución. A esta manifestación testifical el Tribunal le dio credibilidad, compendiándola en todo su contexto, esto es, no valorando frases sueltas de la exposición, distantes del ámbito y circunstancias en que sucedieron los hechos, su ámbito de acción, teniendo en cuenta, como en efecto fue corroborado, que no era fruto de la fantasía sino que lo narrado correspondía a las propias vivencias del testigo, como miembro que había sido del grupo paramilitar comandado por Castaño Gil, lo cual precisamente le permitió explicar la estructura jerárquica de la organización, los nombres de varios de sus mandos, los hechos delictivos realizados, las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se habían desenvuelto estas acciones, hasta llegar a precisar el sitio donde habían enterrado a algunas de las víctimas

secuestras en la toma de Pueblo Bello, conforme lo corroboraron las autoridades respectivas.

11. Entonces, es bajo este contexto que el ad quem procedió a valorar las afirmaciones de Escobar Mejía en relación con la sindicación que le hizo a OGAZZA PANTOJA, apreciando en su plena extensión su contenido, sin desconocerlo sino ubicándolo y dimensionándolo dentro del complejo fáctico reseñado por el mismo testigo, esto es, bajo el entendimiento de que se trataba de un organización criminal, la cual entre sus diversas actividades planeó debidamente la toma a Pueblo Bello con un fin determinado, como fue la de darle muerte a todas aquellas personas que creyeran estaban vinculadas con la guerrilla, y es dentro de ese específico objetivo que el delator señaló a OGAZZA PANTOJA como “el jefe de inteligencia”, a quien le correspondió establecer quiénes eran esos pobladores, procediéndose, seguidamente, a aprehender a esas personas, secuestrarlas, amordazarlas, llevarlas hasta las orillas del río Sinú a uno de las propiedades de su jefe Castaño, torturarlas, darles muerte y posteriormente sepultarlas en ocultos sitios para que no fueran descubiertos sus cuerpos y por ende, dejar todo en la impunidad.

Así, el hecho de que hubiese sido “patecumbia” quien materializó el hecho de aprehender a las personas previamente señaladas por OGAZZA, en nada elimina su participación en el plan delictivo, en el que la “labor de inteligencia” fue, sin lugar a dudas, la tarea inicial básica, clave, para su ejecución, como que sin ella su materialización no se hubiese podido

adelantar, ya que de no saberse cuáles eran las personas a que iban a matar, es apenas obvio, que el plan delictivo carecía de objeto, o si se quiere, la conducta ideada no podía ni siquiera llegar a la etapa de la preparación, menos a la ejecución y desde luego, a su consumación, en últimas, perdía la posibilidad de ser exteriorizada.

12. De esta magnitud fue la intervención de OGAZZA PANTOJA en la realización de los hechos de Pueblo Bello, así la entendió el Tribunal, lejos de una simple ayuda en términos de un cómplice, sino como un coautor en el que por la clara división de trabajo incuestionable frente a la función que le fue asignada; de ahí que extraño resulte cuestionar la apreciación probatoria que hizo el ad quem de este testimonio de cargo atribuyéndole un presunta distorsión en contenido material, pues nada tiene que ver con el hecho de que OGAZZA no haya estado presente en la toma ni que Mejía Escobar lo excluya como "ejecutor" para que no le sea imputable ese grado de participación criminal. Muy por el contrario, con pleno respeto a ella, es que el ad quem la valoró, sin que pueda confundirse su contenido fáctico con la relevancia jurídica que en punto de la interpretación de las normas sustantivas del ordenamiento penal le corresponda. Que era el jefe de inteligencia del grupo paramilitar, en ningún momento se ha desconocido, como tampoco que en cumplimiento de esa función fue quien determinó cuáles de los habitantes de Pueblo Bello eran los que debían aprehender en el operativo; cosa distinta es que para el demandante esta actividad delictiva carezca de trascendencia frente a la autoría, en la medida en que el concepto que predica como

único en el derecho penal, es el de la autoría material aún para aquellos eventos, como el presente, en que los sujetos activos intervinientes en el proceso delictual sean múltiples y bajo un plan previamente fijado se distribuyan las tareas para cumplir con el fin propuesto.

13. Ha confundido, entonces el demandante, la problemática de la valoración de la prueba no únicamente en cuanto a los límites en que puede ser atacada frente a las diversas posibilidades fácticas para hacerlo en casación, sino hasta su independencia con los motivos que amparan la violación directa de la ley en cuanto a los reproches que recaigan sobre la aplicación de las normas sustanciales reguladoras de la autoría y la complicidad, aparentando una presunta distorsión probatoria, cuando en verdad todo tiende, contradictoriamente, es a avanzar hacia el falso juicio de convicción vedado en casación respecto de los medios de prueba no tarifados, como es el caso de la prueba testimonial, cuando en el fondo de lo que en verdad se trata es de discrepar sobre con el contenido y alcance dado por el Tribunal al instituto de la coautoría a la hora de interpretar el artículo 23 del Código Penal.

14. Como se ve, aquí de lo que se trata es de una alegación instancial, que llevada a una demanda de casación carece de la claridad y precisión imprescindibles para saber específicamente cuál es el cargo que se formula, equivocación ésta que, igualmente, ha conducido al libelista a desatinar en la causal escogida, amén de la confusión argumental en que incurre, que como lo denota el Procurador Delegado, pareciera que en

unas oportunidades lo que está es discrepando del valor probatorio dado por el ad quem al testimonio de Escobar Mejía y en otras, contradiciéndose abiertamente sobre la actividad cumplida por el procesado OGAZZA PANTOJA en los hechos de Pueblo Bello de que trata este proceso, a parte de que termina atacando por la vía indirecta fenómenos propios de la directa.

El cargo, así, no prospera.

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

RESUELVE:

No casar el fallo impugnado.

Cópiese, notifíquese, cúmplase y devuélvase al Tribunal de origen.

CARLOS EDUARDO MEJIA ESCOBAR

FERNANDO E. ARBOLEDA RIPOOLL

JORGE E. CORDOBA POVEDA

CARLOS AUGUSTO GALVEZ ARGOTE

JORGE ANIBAL GOMEZ GALLEGO

EDGAR LOMBANA TRUJILLO

ALVARO ORLANDO PEREZ PINZÓN

NILSON PINILLA PINILLA

MAURO SOLARTE PORTILLA

No Hay firma

Teresa Ruiz Núñez

Secretario