



TRIBUNAL SUPERIOR

Medellín

SALA PENAL

FICHA DE REGISTRO	
Radicación	05088-31-04-002-2012-00001
Acusados condenados	Hernán Cesario Ceballos González Guillermo Urrutia Córdoba Víctor Alexander Barrientos Mazo
Delitos	Homicidio en persona protegida (Art. 135-1 CP) y Encubrimiento por favorecimiento (Art. 46-2 CP)
Occiso	Campesino, Weimar de Jesús Atehortúa García
Hechos	Diciembre 29 de 2004; Vereda La China, Bello, Antioquia
Juzgado a quo	Segundo (2°) Penal del Circuito de Bello, Antioquia, que dicta sentencia el 5 julio de 2012 (f. 482-497, co-6)
Asunto	Se dicta sentencia de segunda instancia
Consecutivo	SMI-S-2013-003
Aprobado por acta	N° 205 de veinte de mayo de 2013
Decisión	Se confirma sentencia de condena
Magistrado Ponente	NELSON SARAY BOTERO

Medellín, Antioquia, Mayo veinte (20) de dos mil trece (2013)

1.- ASUNTO

Se dicta sentencia de segunda instancia en el proceso adelantado en contra de los ciudadanos HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, GUILLERMO URRUTIA CORDOBA y VICTOR ALEXANDER BARRIENTOS MAZO.

2.- IDENTIFICACION DE LOS ACUSADOS

2.1 Es el ciudadano HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, de mayoría, identificado con la cédula de ciudadanía N° 98'357.350 de Gualmatán, Nariño; nacido el 13 febrero de 1976 en Contadero, Nariño; hijo de CARMEN y SEGUNDO; oficial del Ejército Nacional; estado civil casado con MARIA CONSTANZA IBARRA. Se le acusó y condenó por el delito de homicidio en persona protegida (Art. 135-1 CP).

2.2 Es el ciudadano GUILLERMO URRUTIA CORDOBA, de mayoría, identificado con la cédula de ciudadanía N° 71'946.118 de Apartadó, Antioquia; nacido el 12 enero de 1977; hijo de JORGE y ANA GLADYS; soltero, sub oficial del Ejército Nacional. Se le acusó y condenó por el delito de encubrimiento por favorecimiento (Art. 446.2 CP).

2.3 Es el ciudadano VICTOR ALEXANDER BARRIENTOS MAZO, de mayoría, identificado con la cédula de ciudadanía N° 71'851.150 de Belmira, Antioquia; hijo de MARIA ELENA y ALBERTO; nacido el 8 diciembre de 1982; casado. Se le acusó y condenó por el delito de encubrimiento por favorecimiento (Art. 446.2 CP).

3.- HECHOS, ACTUACION PROCESAL, ACUSACION, FALLO DE PRIMERA INSTANCIA E IMPUGNACION

Los hechos a los cuales se contrae esta investigación fueron resumidos así por la primera instancia:

"El 29 diciembre de 2004 el entonces Teniente del Ejército Nacional, HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, en las instalaciones del Batallón "Pedro Nel Ospina", en compañía de un presunto informante, en un sitio no frecuentado para ello y sin informales detalle alguno, embarcó en un camión a los hombres que conformaban su pelotón (3 sub oficiales y 15 soldados), dirigiéndose con ellos a la Vereda La China, jurisdicción de este Municipio (Bello). Allí los hace descender continuando la senda a pie, procediendo a hacer una llamada telefónica; poco después de iniciado el recorrido, cerca de una vivienda humilde del sector y previo diálogo con varios hombres (de quienes solo se identifican como que estaban vestidos de negro e iban en una camioneta) les ordena parar la marcha; mientras él, en compañía de los furtivos hombres, se acercan a la vivienda y obligan a su morador a salir de ella, lo visten con algunas prendas de uso militar y lo ejecutan con disparos de arma de fuego, procediendo seguidamente a ordenarle a sus subalternos disparar al aire y contra un barranco, para simular un combate. Luego de ello procede a llamar a su superior, el Coronel JAIRO BOCANEGRA, informándole que había dado de baja a un guerrillero.

"Indicando en su informe del operativo que cuando pasaban por una vivienda fueron interceptados por dos (2) hombres que les dispararon por lo que en el fuego cruzados cayó uno de los insurgentes mientras el otro huyó. Y esto mismo fue lo que ordenó a sus subalternos indicaran ante las autoridades judiciales y disciplinarias, seleccionando para ello a algunos, entre los que se encuentran los aquí procesados" (f. 304, vt., co-6).

La sentencia de 5 julio de 2012 se dictó conforme a la acusación.

Se explican las dos hipótesis; la de la Fiscalía, que consiste en una ejecución extrajudicial; la de la defensa, que asevera que el campesino fue asesinado por civiles que luego le entregaron el cadáver al Teniente HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ quien lo hace figurar como guerrillero muerto en combate.

La muerte en combate se sostuvo inicialmente hasta que los soldados aclararan que todo es mentira y que no fue una muerte en combate. Hipótesis que avala la misma defensa.

Ante la Justicia ordinaria se establece que fue una ejecución extrajudicial, en especial cuando los soldados DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO (f. 218, 232, co-4) y FABIAN ALEXANDER ERAZO GALLEGO (f. 277, co-4), en ampliación de sendas injuradas deciden explicar que el Teniente HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ en compañía de civiles sacan al campesino WEIMAR DE JESUS ATEHORTUA GARCIA de su humilde vivienda, lo visten de

camuflado (chaleco o guerrera, según palabras del soldado JARAMILLO ARANGO, f. 232, co-4) y le disparan, luego de lo cual el Teniente ordena a sus soldados hacer disparos al aire para simular un combate, y también los instruye sobre lo que deben decir a las autoridades judiciales y de control disciplinario.

La versión anterior es corroborada por el soldado VICTOR ALEXANDER BARRIENTOS MAZO quien en audiencia de juzgamiento de 2 mayo de 2012, relata que el Teniente HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ y uno de los civiles sacan al campesino de la vivienda, le ponen chaleco o guerrera y le disparan; que luego el Teniente da la orden de hacer disparos al aire para simular un combate y escoge a varios para dar la versión del combate ante las autoridades judiciales.

Finalmente, el mismo capitán admite que no hubo combate, que sí había otros civiles pero que fueron éstos quienes le llevaron el campesino ya muerto, lo cual fundamenta en la versión periodística de la Revista Semana.

Contra el fallo de condena se interpone y sustenta recurso de apelación.

4.- FUNDAMENTOS JURIDICOS DEL FALLO DE SEGUNDA INSTANCIA

La Sala dará respuesta puntual a los argumentos presentados por los señores abogados defensores impugnantes.

5.- RECURSO DE APELACIÓN DEL SEÑOR ABOGADO DEFENSOR DEL ACUSADO HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, DOCTOR LUIS HERNANDO VALERO MONTENEGRO (f. 408-473, co-6).

5.1 La primera parte del texto escrito (f. 408-429, co-6).

En esta primera parte del escrito del señor abogado hace una especie de índice del expediente, luego en tema de "sustentación" hace comentarios legales, jurisprudenciales y doctrinales a institutos como el *in dubio pro reo*, la apreciación de la prueba, la sana crítica testimonial y el dictamen pericial.

➤ La Sala responde

Como se trata de simples citas legales, jurisprudenciales y doctrinales, la Sala no tiene comentarios para realizar ni nada que explicar pues, se reitera, son cuestiones meramente genéricas y académicas.

5.2 Algunos argumentos de impugnación en concreto

A partir de la página 33 del escrito, el censor por fin entra al ataque de la providencia (f. 430, co-6).

5.2.1 Sobre la rendición de cuentas de superior a subalterno

Dice el impugnante que el radio operador, DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO, en injurada de 2 agosto de 2011, comentó que el Teniente HERNAN

CESARIO CEBALLOS GONZALEZ le dijo que el campesino casi le pega un machetazo, lo cual contraviene la sana crítica que reza: "*¿de dónde acá los superiores —capitán— le rinden cuentas de sus actos a sus subalternos —soldados—, máxime si aquél está a punto de cometer un homicidio?*" (f. 431, co-6); que la experiencia enseña que eso no es así.

➤ **La Sala responde**

Lo que se presentó fue un simple comentario al fragor de los hechos. No una rendición de cuentas.

Es tan obvio lo dicho por la Sala que el mismo censor, impensadamente, también dijo: "*subir hasta donde se hallaban sus subalternos y comentarle a uno de ellos*" (f. 431, co-6).

No hay pues ninguna regla de la experiencia ni del sentido común que aplique para restarle fuerza suasoria al testigo de cargo; pues, se trata, se reitera, de un simple comentario, que no de una rendición de cuentas.

5.2.2 Sobre el rodeamiento del campesino y los disparos

Dice el impugnante que el radio operador, DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO, en injurada de 2 agosto de 2011, explica que al campesino lo rodearon varias personas (siete en total) fuertemente armadas, le entregaron un fusil, le pusieron camuflado y luego se escucharon los disparos.

Que esa versión es inverosímil pues eso no lo hacen los inexpertos y menos personas con entrenamiento como el acusado HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ (f. 431, co-6); que si todos disparan todos se lesionan, "*sin contar con que las zonas de impacto en el cuerpo del occiso, la ausencia de tatuaje y la trayectoria de los disparos, no concuerdan en lo absoluto con lo versionado por el testigo*" (f. 431, co-6).

➤ **La Sala responde**

El señor abogado defensor utiliza la denominada "*falacia del hombre de paja*" o "*argumentum ad logicam*", que consiste "*en fingir que el oponente dijo algo que en realidad no dijo pero que sería más fácil de rebatir. Una vez refutado el oponente ficticio, se consigue una apariencia de victoria sobre el oponente real*"¹.

El censor presenta verdaderas falacias al *ad quem* que, por supuesto, no pueden prosperar.

El testigo jamás dijo que siete hombres rodearon al campesino y frenéticamente todos a una, como en Fuenteovejuna², le dispararon.

Aquello que dijo fue que una vez rodeado escuchó los disparos sin percibir exactamente los puntos de impacto. Simplemente observó desde lejos el homicidio.

¹ En: <http://symploke.trujaman.org/index.php?title=Falacia>

² "Juez: ¿Quién mató al comendador?/ Poblador: Fuente Ovejuna, señor./ Juez: ¿Quién es Fuenteovejuna?/ Poblador: Todos a una, Señor". En: <http://es.wikipedia.org/wiki/Fuenteovejuna>

De otra parte, el censor no le ha explicado a la Sala cuál es la supuesta forma "experta" de cometer esta clase de homicidios. Y no puede, por la sencilla razón de que no la hay ni la puede haber. Es en todo caso se trata de un homicidio sea cometido por "expertos" o por "inexpertos".

5.2.3 Sobre lo que vio el testigo

Dice el impugnante que el radio operador, DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO, en ampliación de injurada de 22 agosto de 2011, explica que no obstante no tener visibilidad sobre el frente de la casa sí alcanzaba a ver porque estaba a un costado; es decir, según el censor, el testigo dice: "*el altico para mi es la carretera por donde bajábamos, lateral se veía la casa, es decir, yo estaba a un costado de la casa y tenía visibilidad del frente de la casa*" (f. 432, co-6). Que hay una contradicción pues no obstante la falta de visibilidad sí pudo ver (f. 433, co-6), que la visibilidad era del 50% y eran las once de la noche y en zona rural.

➤ La Sala responde

Es cierto que había poco visibilidad.

Afortunadamente con el informe de la IDEAM se establece que no había oscuridad absoluta, por tanto, el testigo podía percibir y es quien relata que salió una persona viva de la vivienda quien luego resultó muerta.

El aspecto central de la declaración, esto es, la muerte, debe ceder ante aspectos magnificados como contradicción que, en realidad, no se presenta en la versión del declarante, pues lo esencial, la muerte, se corrobora con las demás pruebas.

No hay pues contradicción en la versión del declarante quien desde una distancia de 20 metros pudo percibir al campesino, primero, vivo; después, muerto por impactos de bala. Y pudo verlo porque había alguna visibilidad, y la suficiente para percibir lo que en efecto vio desde unos 20 metros de distancia.

5.2.4 Credibilidad del testigo por precisión posterior

Que el mismo declarante DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO presenta relatos inverosímiles, pues mientras el 2 agosto dijo que solamente escuchó los disparos, en la versión del 22 de agosto dice que ya vio cuando dispararon (f. 434, co-1); que ese solo aspecto niega credibilidad al testigo.

➤ La Sala responde

Lo inverosímil es aquello que no es verosímil.

El adjetivo verosímil significa "*que tiene apariencia de verdadero*" o que es "*creíble por no ofrecer carácter alguno de falsedad*"³.

El testimonio de DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO, no puede motejarse como de inverosímil, por lo siguiente: primero, porque estaba en el lugar de los hechos; segundo, justifica su presencia en el lugar y hora de los hechos por su

³ En: <http://ema.rae.es/drae/?val=inveros%C3%ADmil>

carácter de militar comandado por el implicado; tercero; su relato coincide con las pruebas posteriores, especialmente, las que corroboran la muerte del campesino WEIMAR DE JESUS ATEHORTUA GARCIA; y, cuarto, su versión halla constatación o corroboración con otras pruebas.

Así pues, una simple precisión en el relato no puede magnificarse hasta el extremo de llamar su versión como "*inverosímil*"; al contrario, lo inverosímil es que por esa aclaración se diga que entonces no estaba en el lugar de los hechos y que todo es producto de su mente o de su enfermizo magín, y esta conclusión ni siquiera la ha enarbolado el togado defensor, precisamente porque, esa sí sería inverosímil.

5.2.5 Sobre el instinto de conservación

Explica el censor que es curioso, improbable y absurdo apartes del relato de DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO, porque es absurdo que quien recibe un arma se quede inmóvil y esperar que lo maten (f. 435, co-6); que el más elemental instinto de conservación no permite que se quede "*quietecito*" mientras sus agresores lo ejecutan; que la acción se asemeja más a la propia de una fotografía; que el instinto de conservación obliga a huir al amparo de la noche, máxime cuando éste se defendió con un machete. El relato es inverosímil en palabras del impugnante.

➤ La Sala responde

El instinto es el conjunto de pautas de conducta que se transmiten genéticamente, y que contribuyen a la conservación de la vida del individuo y de la especie, tal como el instinto de conservación⁴.

Pero para la psicología también existe el instinto de la muerte. El masoquismo, el sadismo y todo afán por la destrucción es expresión patológica del instinto de muerte.

"Freud utiliza los términos "instinkt" y "trieb", términos que muchos autores traducen como "instinto". Sin embargo, no significan exactamente lo mismo. Cuando Freud habla de "instinkt" ("instinto") se está refiriendo a los instintos en el sentido ordinario, es decir, a los apetitos innatos y específicos o comunes a todos los individuos de una especie; en cambio, cuando usa el término "trieb" (que se puede traducir como "pulsión" o "impulso") lo hace para referirse a la fuerza que empuja al sujeto -incluidos los apetitos de carácter individual, propios de cada sujeto- hacia una persona, representación u objeto.

"En su teoría del instinto, Freud propuso primero la existencia de dos grupos de instintos, los instintos del yo o instintos de conservación y los instintos sexuales o libido; posteriormente consideró que los instintos de conservación son la expresión de la libido hacia el propio individuo, por lo que sólo existiría la libido como instinto básico. Finalmente, a partir de 1920, modificó de nuevo su teoría proponiendo los instintos de vida (Eros) y los

⁴ En: <http://www.wordreference.com/definicion/el%20instinto%20de%20conservaci%C3%B3n>

Instintos de muerte (Tanatos) como los instintos básicos del psiquismo humano"⁵.

Según Sigmund Freud, pulsión de muerte (o pulsiones de muerte) es la tendencia inherente a toda vida orgánica que se evidencia en actos encaminados a la búsqueda de un estado anterior a la vida⁶.

La Sala no quiere entrar a resolver profundos problemas de la psicología; simplemente quiere significar que no es científicamente correcto afirmar, como lo hace el censor, que en situación de peligro, como el padecido por el ciudadano WEIMAR DE JESUS ATEHORTUA GARCIA, toda persona deba escapar o huir.

El censor no ha explicado, como regla de conducta, que en todas las situaciones, sin excepción, cuando la persona está en peligro de muerte debe huir.

Por ejemplo, ese instinto de supervivencia no lo siguió el prócer Antonio Ricaurte en el área que comprende desde el lago de Valencia hasta San Mateo,

"quien, al ver tropas realistas en condiciones de capturar aquel depósito, prendió fuego a la pólvora y lo hizo volar el 25 de marzo de 1814, con lo cual pereció él y aquellos que se hallaban dentro del recinto. Bolívar aprovechó el desorden momentáneo que se produjo entre los atacantes y lanzó un contraataque, con el cual reconquistó la «casa alta», hoy museo histórico Antonio Ricaurte"⁷.

Como se ve, pues, no es cierta la regla de experiencia que aplica a este caso el censor.

Las razones del comportamiento del campesino asesinado encuentran explicación en lo dicho por el *a quo* que esta Sala acoge en su integridad: simplemente ya estaba a merced de sus verdugos y no le quedaba otra opción que esperar la muerte.

No es pues, inverosímil el relato del declarante.

5.2.6 El reporte de año nuevo

Que según declaración de 2 agosto de 2011 el uniformado DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO ARANGO el teniente le ordenó hacer el reporte con fecha de año nuevo para empezar con una baja (f. 437, co-6); que hay una contradicción pues los hechos no son de 31 diciembre sino del 29 diciembre.

➤ La Sala responde

Es evidente que la muerte del campesino fue en la data de 29 diciembre.

Lo que afirma el declarante es que se le ordenó pasar el reporte en fecha diferente simplemente con ánimo de pasar año nuevo con un positivo.

Nada de contradicción se advierte en la versión del deponente.

⁵ En: <http://www.e-torredababel.com/Psicologia/Vocabulario/Instintos.htm>

⁶ En: http://es.wikipedia.org/wiki/Puls%C3%B3n_de_muerte

⁷ En: http://es.wikipedia.org/wiki/Antonio_Ricaurte

Además obsérvese que se está muy próximo al año nuevo.

Inverosímil es que los hechos de julio o agosto se pasen con día deferente para que figuren en "año nuevo" como positivos. Esto sí es inverosímil, pues se está a varios meses del nuevo año.

La versión del declarante permanece incólume.

5.2.7 Mendacidad del testigo

Dice el impugnante que el razonamiento del *a quo* es equivocado porque, primero, pasa por alto la evidente mendacidad del testigo en relación con la visibilidad del lugar ya que era del 50%, cuarto menguante de luna y parcialmente nublado (f. 440, co-6); segundo, el testigo no pudo haber visto lo que vio, así que mintió, ya que los 20 metros pudo ser un a distancia mayor (f. 441, co-1).

➤ La Sala responde

El impugnante presenta nuevamente varias falacias en procura de la prosperidad de sus tesis. En este caso, falacia por afirmación del consecuente y por negación del antecedente. Aunque también se debe indicar que es una falacia por petición de principio.

Cierto es que la visibilidad era menguada. Pero también es cierto que no era nula, razón por la cual el testigo pudo observar algo, entre otras cosas, las personas y sus movimientos.

De otra parte, la conclusión no puede ser que el testigo mintió. Esto es algo que debe demostrar el censor, y no lo ha hecho. La conclusión no puede ser pues, una premisa.

No puede ser argumento simplemente decir que el testigo no pudo ver lo que vio. Esto es algo que debe demostrar el impugnante; y, en el caso concreto, se reitera, no lo ha hecho.

Hay elementos de juicio suficientes para concluir que el testigo sí vio lo que afirma haber visto, como así lo destaca el juez de primera instancia. El dicho del deponente se corrobora con la demás evidencia probatoria cuales son los otros testigos como en efecto lo dedujo el *iudex a quo*.

5.2.8 Los daños en la puerta de la vivienda

Dice el abogado defensor que el mismo declarante explica en versión de 2 agosto que le dieron patadas a la puerta y a la abrieron a la fuerza; que como tanto la puerta como el marco eran metálicos entonces necesariamente debieron quedar daños y los mismos no se observaron en la diligencia de Inspección judicial al lugar de los hechos; que la vivienda está en buen estado, es habitable; que inclusive en las fotos se observa en buen estado (f. 442, co-6).

➤ La Sala responde

Lo que el testigo dijo fue que "le estaban dando patadas a la puerta y la abrieron a la fuerza".

En ningún momento ha dicho el declarante que la puerta fue dañada o tumbada o despedazada o destruida en su totalidad.

Simplemente que la cogieron a patadas y fue abierta a la fuerza.

No necesariamente cuando se le dan patadas a una puerta metálica, como la que describe el censor, necesariamente se destruye y se deja inservible.

Si el testigo hubiese dicho que la puerta de acceso fue destruida y pulverizada hasta dejarla inservible, y en la inspección judicial se constata que está en buenas condiciones, entonces se debe concluir que el testigo miente.

El censor presenta una falacia por conclusión inatinente.

5.2.9 La pericia sobre los impactos de bala

Entra luego el apelante a comentar las declaraciones de VICTOR ALEXANDER BARRIENTOS MAZO, en su condición de puntero del grupo. Se dice que en injurada de 2 mayo explicó que vio cuando el capitán CEBALLOS y un civil sacaron al campesino y le dispararon fuera de la casa (f. 444, co-6), y que después hicieron que el muerto disparara (f. 444, *in fine*, co-6); que hay contradicción con la versión de JARAMILLO ARANGO pues mientras este dice que llegaron los hombre de negro, se bajaron y al teniente le pasaron los fusiles en un costal; BARRIENTOS MAZO dice que no (f. 446, co-6), por tanto la mentira es evidente (f. 446, co-6); que JARAMILLO ARANGO dice que le pusieron camuflado al campesino y luego le dispararon, el declarante BARRIENTOS MAZO dice que el capitán y otro señor le pusieron el chaleco o guerrera al campesino y luego le dispararon (f. 446, co-6); que BARRIENTOS MAZO dice que no sabe calcular la distancia; que no es creible que el capitán asesinara a un hombre en frente de soldados rasos que pronto dejarían el ejército (f. 449, co-1); que la experiencia enseña que cuando alguien va a delinquir se cuida de que nadie se percate de su conducta (f. 449, co-6); que no hay disparos en la pared del baño (f. 451, co-6); que BARRIENTOS MAZO no utilizó los visores nocturnos (f. 454, co-6).

➤ La Sala responde

Lo primero que se debe advertir es que la pericia es de octubre 15 de 2008 cuando todavía estaba vigente la estrategia de eludir la acción de las autoridades que ordenó el Capitán a sus soldados rasos. Por ello es que en la pericia se habla de combate o enfrentamiento con un guerrillero, que luego se demostró que era un campesino y que no hubo combate, tanto que no se hallaron impactos de arma de fuego en las paredes de la vivienda (f. 62-65, co-2).

Lo segundo que se debe advertir es que tanto uno como otro declarante manifiestan que al campesino le pusieron una prenda que no era la suya y que le dispararon.

En efecto, se constató que la prenda no le pertenecía al campesino.

Además, los dos declarantes dicen que le dispararon al campesino pero no se les interrogó sobre las direcciones de la línea de fuego, así que no puede colegirse que mienten de cara al informe de los folios 62-65 del cuaderno 2.

En todo caso, el disparo no fue de contacto. Es que el declarante dice que "ni muy retirado ni muy cerquita". Lo que coincide con la pericia cuando expresa que la distancia del disparo fue a 1,50 metros (f. 63, co-2). Esto es "ni muy retirado ni muy cerquita".

Las declaraciones son pues coincidentes entre sí y también con la prueba pericial, sin que sea trascendente, a estos efectos, que el puntero BARRIENTOS MAZO no llevase puestos los visores nocturnos (AVN), pues de todas maneras podía observar lo ocurrido no obstante la visibilidad disminuida ya que en ningún momento la visibilidad estaba anulada en un ciento por ciento, razón por la cual pudo ver que al occiso se le hizo disparar un arma de fuego ruido que fue evidente en esa apartada zona rural y a altas horas de la noche. Ese disparo no podía pasar desapercibido para los soldados. Por supuesto que el deponente no vio qué dedo, pero por la situación de quienes rodearon al occiso, el movimiento y el disparo final, concluye lo que dijo en su versión jurada.

Finalmente, el capitán confió en la orden dada para hacer que todo apareciera como muerte en combate y así se logró por algún tiempo hasta que poco a poco los soldados deciden contar la verdad.

Precisamente, porque los soldados deciden contar la verdad es que se logra establecer la muerte agravada del campesino y la ausencia del combate. Esta es la razón por la cual no se encuentran impactos de bala en la pared del baño (f. 451, co-1).

Los testigos, pues, no mienten.

5.2.10 Las contradicciones del testigo FABIAN ALEXANDER ERAZO GALLEGO

Según el abogado defensor impugnante, el soldado FABIAN ALEXANDER ERAZO GALLEGO, encargado de la ametralladora, incurre en serias contradicciones, así.

Primero: que en versión de 28 septiembre de 2011 dijo que a 20 metros observó cuando varios civiles hablaron con el Teniente Ceballos y también vio que de un costal sacaron armamento, sacaron fusiles (f. 456, co-1), que al rato se escucharon disparos y a la hora y media se reportó la baja al batallón y también se dio la orden de disparar a aire simulando un combate; que BARRIENTOS MAZO no vio la entrega del armamento (f. 457, co-6);

> La Sala responde

Se debe tener en cuenta que son militares en misión en paraje solitario, razón por la cual la división de funciones se hace necesaria, en especial, las labores de vigilancia.

Así entonces, no todos los soldados podían estar apostados en un mismo punto y con la mirada fija en un mismo sitio.

Lo normal es que todos estén en diferentes puntos de ubicación y con perspectiva de visión o vigilancia, también diferentes.

Esa es la razón por la cual algunos vieron cosas que los otros no pudieron percibir. Ello explica que BARRIENTOS MAZO no hubiese visto la entrega del armamento, mientras que ERAZO GALLEGO sí lo vio.

En efecto, mírese que el soldado FABIAN ALEXANDER ERAZO GALLEGO dice que "mi cabo URRUTIA me dio la orden de que me quedara prestando seguridad" (f. 278, co-4).

Segundo: También dice el censor que no se sabe si fueron varios hombres los que ultimaron al campesino o si fue el capitán y un civil (f. 458, co-6).

➤ **La Sala responde**

Lo que hace el censor, sencillamente, es tergiversar las declaraciones de los mencionados soldados.

En efecto, mírese que de la misma transcripción que hace el abogado defensor se desprende que el soldado ERAZO GALLEGO dice que habían cinco o seis hombres con el teniente, pero no ha dicho que todos hubiesen disparado en contra del inerte campesino; mientras que el soldado BARRIENTOS MAZO dice que el Teniente y uno de esos hombres desconocidos, que vestían de civil, sacaron al ciudadano de la vivienda y le pusieron el chaleco o guerrera y entre ellos mismos dos le dispararon al campesino.

No hay entonces ninguna contradicción en la versión de los declarantes.

En la versión de FABIAN ALEXANDER ERAZO GALLEGO se hacen precisiones entre paréntesis que parece no corresponden a lo dicho expresamente por el declarante, por ejemplo cuando dice que prestaba "centinelato", en paréntesis dice "centinela", es decir, una especie de mejor entendimiento.

En concreto lo que dice el declarante fue que vio que el muerto tenía un "chaleco y un fusil al lado" (f. 278 *in fine*, co-4).

Es decir, que su versión coincide con la realidad de los hechos.

En tercer lugar, según el censor, aunque el *a quo* dice que los declarantes coinciden en lo esencial como: (i) clase de vehículo en que se transportaron, (ii) el arribo de hombres de negro en una camioneta, (iii) la movilización del capitán CEBALLOS con estos individuos y (iv) la orden de disparar al barranco, o mejor disparar al aire simulando un combate; y solo difieren en que uno dijo haber visto al capitán CEBALLOS ultimar al occiso y el otro no. Que lo fundamental es precisamente el momento de la muerte.

➤ **La Sala responde**

Pretende el censor una absoluta y milimétrica coincidencia entre las versiones, olvidando reglas elementales tales como que por los diferentes puntos de ubicación de los declarantes su percepción es diferente; que la atención podría estar dirigida a lugares diferentes y, lo más importante, que en tema de

testimonios la coincidencia perfecta y exacta es sospechosa, mientras que lo ordinario es la coincidencia en lo fundamental, como lo resaltó el *iudex a quo*.

En todo proceso subsisten dudas, vacíos o lagunas, también contradicciones entre los declarantes, que por lo general son tangenciales e insubstanciales y sin entidad suficiente para infirmar una decisión de condena.

Esa es una verdad ya averiguada en los sistemas judiciales que a nadie debe sorprender, lo importante es que las pruebas analizadas en su conjunto arrojen certeza racional con respecto a la responsabilidad del implicado y que la misma sea más allá de toda duda razonable.

Sobre el particular expresó la Corte Constitucional en sentencia C-609 de noviembre 13 de 1996, MM.PP. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz:

“Obviamente, como lo ha indicado la doctrina y la jurisprudencia nacional e internacional, no se trata de una certeza absoluta — pues ella es imposible en el campo de lo humano— sino de una certeza racional, esto es, más allá de toda duda razonable. Además, las dudas que implican absolucón del condenado son aquellas que recaen sobre la existencia misma del hecho punible o la responsabilidad del procesado, pero no cualquier duda sobre elementos tangenciales del delito, pues es obvio que en todo proceso subsisten algunas incertidumbres sobre la manera como se pudieron haber desarrollado los hechos. Lo importante es que el juez tenga, más allá de toda duda razonable, la certeza de que el hecho punible aconteció y que el sindicado es responsable del mismo, tal y como esta Corte ya lo ha señalado”.

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia sobre el particular ha enseñado:

“En punto de la credibilidad que se ha de conferir a un testimonio cuando el sujeto que lo rinde incurre en contradicciones consigo mismo o con otros medios de prueba, la Sala ha sido enfática en señalar que ante inconsistencias irrelevantes o marginales entre varios relatos y coincidencia plena en lo principal, no es posible magnificar aquéllas para restarle crédito al dicho del deponente si no que por el contrario, es posible conceder mérito persuasorio a la prueba”⁸.

En otra oportunidad expresó la alta Corporación judicial:

“[...] con lo cual se aparta del criterio que en forma reiterada está Sala ha pregonado, según el cual en la labor de ponderación de la prueba lo que resulta realmente determinante para su descalificación, es que de ella puedan predicarse discordancias esenciales y no meramente nimias o accesorias [...]”⁹.

La perfecta coincidencia de testigos es sospechosa¹⁰ y, se repite, las leves contradicciones de los testigos es normal¹¹.

⁸ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Sentencia Rad. 33.558 de 07-07-10, M.P. Augusto J. Ibáñez Guzmán

⁹ Corte Suprema de Justicia. Sala Penal. Sentencia Rad. 25.503 de 27-07-06, M.P. Marina Pulido de Barón

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Sentencia Rad. 30.305 de 05-11-08

La Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, en Auto de 25 agosto de 2010, Rad. 33.000, M.P. Yesid Ramirez Bastidas, expone:

"Las contradicciones sobre aspectos accesorios no destruyen la credibilidad del testimonio aunque si la aminoran sin que ello traduzca ruptura de la verosimilitud, pero al recaer sobre contenidos secundarios terminan siendo un desacuerdo aparente, esto es, no real y por ende superable o conciliable que habrá de ser valorado con ponderación y razonabilidad adoptando una especie de hermenéutica de favorabilidad apreciativa al interior de las expresiones fácticas dispares en lo no esencial.

"Lo que destruye el valor y la credibilidad de los testimonios vistos en su unidad o con relación a otros es la verdadera contradicción sobre aspectos esenciales relevantes y esa depreciación será mayor cuando sea menos explicable la contradicción, divergencias de esa naturaleza que para el evento objeto de examen no se advierten.

"Es cierto que uno de los presupuestos para la eficacia probatoria del testimonio es su claridad, precisión y conformidad, es decir, que no comporten contradicciones internas en sus expresiones, ni externas en relación a otros medios de convicción".

Nada hay de anormal, pues, en esa falta de coincidencia exacta y matemática de algunos aspectos cuando lo cierto es que se coincide en la afirmación de la muerte de un campesino inerte por parte del capitán del Ejército Nacional HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ.

5.2.11 La falta de tatuaje en el occiso

Critica el censor que para el *a quo*, ante la evidencia de la muerte por fuera de combate, pierden valor otros medios probatorios que se dirigían a probar la muerte precisamente en situación de combate (f. 461, co-6); que la defensa no ha insinuado esa pérdida de valor probatorio; que las pruebas se deben valorar en conjunto y también el trámite de objeción de los dictámenes (f. 463, co-6); que la prueba de balística sirve para probar trayectoria de disparos, ausencia o existencia de residuos, ubicación de proyectiles y vainillas, presencia o ausencia de impactos en los objetos y lugares aledaños al lugar de los hechos (f. 463, co-6); que la ausencia de impactos en la pared detrás del occiso, según declaración de VICTOR ALEXANDER BARRIENTOS MAZO, suscita serias dudas sobre la veracidad (f. 464, co-6); que los disparos hubieran dejado tatuaje; que la dirección de los impactos es infero posterior y que nadie se tendió en el piso para disparar (f. 465, co-6); que el tatuaje necesariamente debe aparecer en el cuerpo o prendas de vestir de la víctima.

➤ La Sala responde

Ya quedó suficientemente aclarado que no hay impactos de bala en la vivienda porque no se presentó un combate.

¹¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Penal. Sentencia Rad. 23.142 de 02-07-08

Fue el capitán quien una vez ultimó al campesino dio la orden de disparar al aire para simular un combate.

Es apenas razonable que si hay disparos al aire, sin pretensión de herir o lesionar a ninguna persona, entonces no es posible encontrar impactos de bala en la vivienda.

Para despejar la duda del togado y su confusión sobre el tatuaje causado por impacto de arma de fuego, la literatura especializada sobre el tema explica:

Sobre la Determinación de Distancia de Disparo y Signos Característicos

Disparo a Boca de Jarro

Se entiende como tal al disparo efectuado con la boca del arma aplicada contra el cuerpo de la víctima. Las características que se producen son:

- Anillo de Fish

Se encuentra compuesto por dos halos en parte superpuestos de uno a dos milímetros de ancho que de adentro hacia afuera se denominan halo de enjugamiento y halo de contusión. Los mismos son característicos de todos los orificios de entrada sin importar la distancia y deberían encontrarse en todos aquellos disparos premortem en los que el arma no hubiese sido escrupulosamente limpiada y en los que fuese un orificio de entrada primario.

- Halo de Enjugamiento

Se produce por el depósito de partículas de grasa, aceite, fragmentos de plomo, restos de pólvora semicombustionados, etc. sobre el plano externo de los bordes del orificio de entrada¹².

También se ha explicado:

Disparo a quemarropa

Efectuado a muy corta distancia que conforme al tipo de daño y carga del proyectil ocasiona una quemadura del plano de la ropa y corporal. Sus características son muy similares a las descritas en los disparos a boca de jarro, pero a medida que el arma se aleja del cuerpo comienza a presentar características propias de los disparos a corta distancia.

Por lo tanto son característicos de esta zona:

- El Anillo de Fish
- La quemadura

¹² En: <http://cienciaforense.com/Pages/Patologia/LesionesArmasdeFuego.htm>

Ésta es justamente la característica que le otorga el nombre a la distancia. La quemadura producida por la llama de boca producto de la combustión de la pólvora puede encontrarse tanto en el interior del orificio como en los bordes exteriores dependientes de la distancia. Para que quepa utilizar esta denominación deberá ser un disparo efectuado dentro de la distancia que para cada arma y carga ocasione quemaduras tanto del plano corporal o del plano de ropa. Tal distancia es de aproximadamente 5 cm. para pistolas de pólvora blanca y 15 cm para revólveres¹³.

Sobre el tatuaje y el falso tatuaje se ha explicado:

• El tatuaje

Producto del incrustamiento de granos de pólvora semi y no combustionados y signos de quemadura y ahumamiento en el plano cutáneo, tanto epidérmico como a veces dérmico. Los mismos no desaparecerán por el lavado de la superficie ya producto de la violencia con la cual son expulsados se encuentran alojados dentro del tejido y no simplemente apoyados sobre él; inclusive, el lavado de la zona ayudará a reforzar el tatuaje evidenciando su permanencia luego de la remoción de hollín, sangre coagulada, etc. Cuanta mayor cantidad de débitos resulten de la combustión, mayor será el tatuaje. Si la llama de boca es suficientemente importante habrá un mayor componente de quemadura con chamuscamiento de cabellos, vellos, ropa, etc.

Si el disparo es de una distancia de alrededor de un centímetro, los restos de pólvora se comportarán como en los disparos a boca de jarro, ingresando completamente dentro de la cavidad producida por el proyectil. A medida que esta distancia aumenta, irá apareciendo un tatuaje denso de poco diámetro que aumentará en diámetro y disminuirá en densidad hasta desaparecer con una distancia sujeta al largo y carga del arma y munición.

Se han calculado hasta 35cm de distancia en pistolas y 70 cm en revólveres como máximo.

• Falso Tatuaje o Ahumamiento

Se encuentra constituido por el depósito de los productos de la combustión total de la pólvora, por lo tanto nos referimos a hollín que será removido con facilidad al limpiar la zona. Su distancia de producción es de aproximadamente 30 cm en pistola y 25 cm en revólver.

Recordemos que en distancias suficientemente cortas tales depósitos se encontrarán dentro del orificio y siendo este contra un plano ósea se presentará el Signo de Benassi .

• Golpe de Mina de Hoffmann, particularmente en los orificios cercanos a los de boca de jarro¹⁴.

¹³ En: <http://cienciaforense.com/Pages/Patologia/LesionesArmasdeFuego.htm>

¹⁴ En: <http://cienciaforense.com/Pages/Patologia/LesionesArmasdeFuego.htm>

Los declarantes dicen que la distancia fue de más o menos a metro o metro y medio, así que no necesariamente se debería presentar tatuaje en el cuerpo del obitado.

De todas maneras se ilustra con el siguiente cuadro comparativo de distancias y tatuaje en disparos con armas de fuego¹⁵:

CUADRO COMPARATIVO DE TATUAJES		
Tipo de arma	Distancia	Diámetro del tatuaje
Pistola Browning 261954	30 cm 40 cm 50 cm 70 cm	7.5 cm 8.0 cm 6.5 cm no presenta tatuaje
Pistola Browning 42714	30 cm 40 cm 50 cm 70 cm	12.5 cm 9.5 cm 12.0 cm no presenta tatuaje
Pistola Browning 11542	30 cm 40 cm 50 cm 70 cm	17.0 cm 8.5 cm 8.0 cm no presenta tatuaje
Pistola Browning 08854	30 cm 40 cm 50 cm 70 cm	12.5 cm 8.5 cm 7.0 cm no presenta tatuaje
Pistola Ametralladora Uzi 0497	30 cm 40 cm 50 cm 70 cm	10.0 cm 8.0 cm 15.0 cm no presenta tatuaje

5.2.12 La publicación de la Revista Semana

Dice el censor que se soslayó la publicación de la Revista Semana de marzo y abril de 2009 (f. 466, co-6); que la versión de que le fue entregado muerto por delincuencia común es una tesis probable y así lo dice el artículo de la Revista Semana (f. 467-472, co-6).

➤ La Sala responde

La Sala en ningún momento admitirá que se desconozca el debido proceso probatorio para decidir con base en informes de prensa.

Lo que el censor pretende es que en lugar de investigar y que el juez decida con fundamento en esas probanzas sentencie o falle una vez lea el informe periodístico de la Revista Semana.

Esa pretensión es tan ilegal que la Sala no discurrirá sobre el tema.

✓ Conclusión final

La Sala comparte los criterios del señor juez de instancia, pues de conformidad con las pruebas se deduce responsabilidad más allá de toda duda o lo que es lo mismo certeza racional para la condena¹⁶. La Sala hace suyos los argumentos del *iudex a quo*, razón por la cual es innecesaria su transcripción o repetición con otras palabras.

¹⁵ En: <http://cienciaforense.com/Pages/Patologia/LesionesArmasdeFuego.htm>

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-609 de 1996, MM.PP. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz

La sentencia de condena proferida en contra del ciudadano, señor Capitán del Ejército Nacional HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, se confirma en su integridad.

6.- RECURSO DE APELACIÓN DEL SEÑOR ABOGADO DEFENSOR DEL PROCESADO GUILLERMO URRUTIA CORDOBA, DOCTOR JHON JAIRO CORREA BOTERO (f. 507-510, co-6).

Expresa el abogado defensor que es un hecho cierto que su defendido mintió ante la Justicia Penal Militar y la Justicia Ordinaria; que no es cierto que se hubiese presentado un enfrentamiento militar para ultimar al campesino; que simplemente se limitó a cumplir la orden de tergiversar la verdad que le impartió su superior; que VICTOR ALEXANDER BARRIENTOS MAZO también aclaró todo pero no menciona a su patrocinado (f. 508, co-6); que tanto FABIAN ALEXANDER ERAZO GALLEGO como DIEGO ALEJANDRO JARAMILLO coinciden en decir que URRUTIA les dio la orden de prestar seguridad; que el mismo HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ corrobora que les dio la orden de que se quedarán en la carretera (f. 509, co-6); que definitivamente el cabo URRUTIA no supo quien o quienes le dieron muerte al campesino; que todos coinciden en decir que el Teniente CEBALLOS GONZALEZ les ordenó la forma que en que debían declarar; que cuando URRUTIA CORDOBA mintió no ayudó a eludir la acción de las autoridades ya que por intervención de la Procuraduría el proceso tomó su norte en la Justicia Ordinaria; que la versión de su procurado quedó por el piso, razón por la cual no puede predicarse que la investigación se entorpeció (f. 509 *in fine*, co-6).

➤ **La Sala responde**

No se controvierten precisamente los argumentos del juez de instancia para concluir en la responsabilidad del filiado.

Recordemos que el soldado GUILLERMO URRUTIA CORDOBA desde el primer contacto con las autoridades afirmó que todo sucedió en un enfrentamiento con la guerrilla, precisamente para encubrir y favorecer el delito de homicidio cometido por el Teniente del Ejército Nacional, HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ.

No se presentó acuerdo previo, pues primero sucedió el homicidio y posteriormente se rindió la versión judicial.

Se tuvo pues conocimiento del delito y ayudaron a eludir la acción de las autoridades judiciales con declaraciones falsas y contrarias a la realidad, tanto que se logró desviar la investigación por algunos años.

La orden de CEBALLOS GONZALEZ no lo exonera de responsabilidad penal en la medida que no es una orden legítima en los términos de la causal 4ª del Art. 32 del Código Penal.

La obediencia militar no puede ser ciega. Debe ser razonada. No puede haber obediencia legítima para la comisión de delitos.

En resumen, como lo expresó al *iudex a quo*: "La conducta punible de encubrimiento por favorecimiento cometida por los soldados y el cabo URRUTIA

se perpetró con la dolosa distorsión, que en sus diferentes versiones (declaraciones e indagatorias), efectuaron ante los organismos de control y de investigación" (f. 312, vt., vo-6).

- ✓ **En conclusión:** Se ha de confirmar la sentencia de condena proferida en contra del ciudadano GUILLERMO URRUTIA CORDOBA.

7. CORRECCION DE OFICIO DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

El despacho de primera instancia condenó al ciudadano HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ a la pena privativa de la libertad de treinta (30) años de prisión y "*como pena accesoria, se condena a la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un periodo igual al de la pena principal*" (f. 317, co-6).

Según el Art. 51 del Código Penal, la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas "*tendrá una duración de cinco (5) a veinte (20) años, salvo en el caso del inciso 3° del artículo 52*".

Así entonces, se ha de corregir, para respetar el principio de legalidad de las penas, el numeral 3° de la sentencia confutada en el sentido de aclarar que la pena accesoria será de veinte (20) años.

8.- DECISION

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN, SALA DE DECISION PENAL, administrando Justicia en nombre de la República y autoridad de la ley, **(i) CONFIRMA** en su integridad la sentencia de condena objeto de confutación en contra de HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ y GUILLERMO URRUTIA CORDOBA, de condiciones civiles y naturales conocidas, por las razones expuestas; **(ii)** de oficio, corregir el numeral tercero de la sentencia confutada en el sentido de que se condena al ciudadano HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, de condiciones civiles y naturales ya conocidas, también a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por veinte (20) años; **(iii)** contra esta decisión procede casación.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

NELSON SARAY BOTERO
Magistrado

HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA
Magistrado

SANTIAGO APRAEZ VILLOTA
Magistrado

se perpetró con la dolosa distorsión, que en sus diferentes versiones (declaraciones e indagatorias), efectuaron ante los organismos de control y de investigación" (f. 312, vt., vo-6).

- ✓ **En conclusión:** Se ha de confirmar la sentencia de condena proferida en contra del ciudadano GUILLERMO URRUTIA CORDOBA.

7. CORRECCION DE OFICIO DE LA SENTENCIA IMPUGNADA

El despacho de primera instancia condenó al ciudadano HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ a la pena privativa de la libertad de treinta (30) años de prisión y "como pena accesoria, se condena a la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, por un período igual al de la pena principal" (f. 317, co-6).

Según el Art. 51 del Código Penal, la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas "tendrá una duración de cinco (5) a veinte (20) años, salvo en el caso del inciso 3° del artículo 52".

Así entonces, se ha de corregir, para respetar el principio de legalidad de las penas, el numeral 3° de la sentencia confutada en el sentido de aclarar que la pena accesoria será de veinte (20) años.

8.- DECISION

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLIN, SALA DE DECISION PENAL, administrando Justicia en nombre de la República y autoridad de la ley, (i) **CONFIRMA** en su integridad la sentencia de condena objeto de confutación en contra de HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ y GUILLERMO URRUTIA CORDOBA, de condiciones civiles y naturales conocidas, por las razones expuestas; (ii) de oficio, corregir el numeral tercero de la sentencia confutada en el sentido de que se condena al ciudadano HERNAN CESARIO CEBALLOS GONZALEZ, de condiciones civiles y naturales ya conocidas, también a la pena accesoria de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por veinte (20) años; (iii) contra esta decisión procede casación.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

NELSON SARAY BOTERO
Magistrado

HENDER AUGUSTO ANDRADE BECERRA
Magistrado

SANTIAGO APRAEZ VILLOTA
Magistrado