

Proceso No 29310

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.288

Bogotá D.C., ocho (8) de octubre de dos mil ocho (2008).

VISTOS

Decide la Sala el recurso extraordinario de casación interpuesto por el defensor del procesado IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ, contra el fallo de segundo grado de 20 de junio de 2007 que profirió el Tribunal Superior de Montería —en virtud del programa de descongestión del Tribunal de Bogotá—, a través del cual confirmó el emitido por el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Bogotá, por cuyo medio lo condenó como autor penalmente responsable del concurso de delitos de tortura y lesiones personales.

HECHOS Y ACTUACIÓN PROCESAL

Los juzgadores presentaron el aspecto fáctico de la siguiente forma:

“...En horas de la mañana del ocho (8) de febrero de 2002, miembros de la Policía Metropolitana de Bogotá dieron captura a los señores FLAVIO ALBERTO MATEUS OCHOA, ALVARO MONTAÑÉS MORA Y HUMBERTO MONTAÑÉS MORA, como presuntos coautores

del Homicidio de los hermanos PEDRO Y JAIME BERMEO, siendo trasladados a la Estación de Policía de Suba.

“En las instalaciones de dicha Estación el señor FLAVIO ALBERTO MATEUS OCHOA, fue objeto de graves agresiones físicas y psicológicas propiciadas por miembros de la Policía Nacional, lesiones ocasionadas con la finalidad de que confesara su presunta participación en el Homicidio de los hermanos BERMEO, los hechos ocurridos en el interior de la Estación fueron consignados en el libro de minutas y denunciados por el agente JAVIER PEREZ PEREZ quien era el encargado para ese momento de la Sala de retenidos, y posteriormente lo aquí consignado fue corroborado por la misma víctima el señor MATEUS OCHOA”.

La Unidad Nacional de Derechos Humanos de la Fiscalía General de la Nación abrió formal investigación penal y dispuso vincular inicialmente mediante indagatoria al Subteniente Juan Carlos Gómez Gaitán y al Intendente Alexander Olaya Ordóñez, a quienes les resolvió la situación jurídica provisional con medida de aseguramiento de detención preventiva, sin el derecho a la libertad provisional, como presuntos responsables del delito de tortura. Por decisión del 20 de junio de 2003 se les profirió resolución de acusación por el concurso delictual de tortura y lesiones personales, rompiéndose de esa manera la unidad procesal.

De otro lado, al no lograr la comparecencia del Comandante de la Estación de Policía de Suba, Teniente Coronel IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ, se le declaró persona ausente y su situación jurídica se resolvió el 9 de octubre de 2002 con medida de aseguramiento de detención preventiva, sin derecho a la excarcelación, como presunto responsable de los delitos de tortura y lesiones personales¹.

Con igual medida y por los mismos ilícitos en decisión de 21 de noviembre de 2002 se afectó al Capitán Heberth Gemay Pérez Monroy y al Patrullero Francisco Alfonso Gómez

Acosta.

Clausurado el ciclo instructivo, el mérito probatorio se calificó el 21 de noviembre de 2003 con resolución de acusación, respecto de ZEA HERNÁNDEZ como coautor de los delitos de tortura agravada y lesiones personales de conformidad con los artículos 178, 179 numeral 1° y 111 y 112 de la Ley 599 de 2000. En relación con Herberth Gemay Pérez Monroy y Francisco Alfonso Gómez Acosta únicamente por el delito de lesiones personales dado que se les precluyó la investigación por el punible de tortura. De esa forma, se rompió la unidad procesal al ordenar tramitar la etapa del juicio concerniente a estos inculcados ante los Juzgados Penales Municipales por conocer de los asuntos relacionados con el citado ilícito contra el bien jurídico de la integridad personal.

En firme la acusación respecto de IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ, una vez que la Unidad de Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Bogotá la confirmó a través de proveído de 27 de enero de 2004, la fase del juicio la adelantó el Juzgado Quinto Penal del Circuito Especializado de Bogotá, despacho que tras surtir el acto público de juzgamiento, mediante fallo de 31 de marzo de 2005 lo condenó como coautor de los delitos objeto de acusación a las penas principales de once (11) años de prisión y multa de mil (1000) salarios mínimos legales mensuales e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso de la pena aflictiva de la libertad. También lo condenó a pagar a favor de Flavio Alberto Mateus Ochoa la suma de cincuenta (50) salarios mínimos legales por concepto de perjuicios.

En virtud del recurso de apelación formulado por el defensor del enjuiciado, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Montería, en cumplimiento del programa de descongestión implementado para el Tribunal de Bogotá, mediante decisión de 20 de junio de 2007 confirmó la sentencia.

El mismo sujeto procesal insiste a través de la impugnación extraordinaria con la

presentación de la correspondiente demanda de casación que en su oportunidad se le declaró ajustada a los requisitos de forma, sobre la cual se recibió el concepto del Ministerio Público.

DEMANDA

Al amparo de la causal primera de casación, prevista en el artículo

207 de la Ley 600 de 2000 postula la violación indirecta de la ley sustancial debido a un error de hecho.

Radica el yerro fáctico en la falsa apreciación probatoria del Tribunal que lo llevó a la conclusión errada acerca de que el procesado torturó a Flavio Humberto Mateus Ochoa con un tábano eléctrico, así como en un falso juicio de existencia por pretermitir la valoración de los testimonios de descargo con los cuales se acreditaba que su defendido no fue el autor de los delitos imputados.

Error de hecho por falso raciocinio

En criterio del libelista, el error del Tribunal consiste en considerar que Flavio Mateus Ochoa desde la indagatoria rendida ante la fiscalía seccional al responder los delitos de homicidio de los hermanos Bermeo señaló con nombre propio al Teniente Coronel ZEA HERNÁNDEZ como autor de sus lesiones, dado que en las varias intervenciones procesales solo relaciona al Comandante de la Estación como uno de sus agresores, sin que en algún momento lo identifique, pues sólo lo hizo en una posterior declaración luego de adelantar su propias averiguaciones para establecer su nombre.

Lo anterior le permite al defensor señalar que obra duda probatoria en relación con la autoría del hecho, la cual en su criterio se corrobora con la posterior retractación del ofendido cuando al observar al Teniente Coronel aseveró que no era la persona que le

había propinado los choques eléctricos pues no coincidían sus características físicas con las de su agresor, a más que agregó que dudaba de la participación de aquél en sus vejámenes y no quería cometer injusticias como las que se hicieron con él.

Pone de presente que si bien en la declaración rendida ante la Oficina Permanente de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la Nación, la víctima sindicó con nombre propio al procesado como uno de los autores de sus heridas, en su versión ante la Fiscalía modificó tal aseveración al indicar que el alto oficial no fue quien lo agredió o que por lo menos dudaba de su participación, al tiempo que los juzgadores pasaron por alto tal aspecto con el pretexto de que no era lógico que el ofendido se retractara al insinuar, sin algún sustento, que ello obedecía a las presiones recibidas.

Así las cosas, estima que al analizar la declaración del ofendido como una unidad de prueba se advierte que en principio nunca estuvo seguro acerca de la identidad de su agresor, de ahí que en la indagatoria no lo mencionara con nombre propio, fue luego que dedujo que su victimario era ZEA HERNÁNDEZ según las manifestaciones de los oficiales que lo inmovilizaron y torturaron quienes le indicaban que el comandante de la estación haría presencia allí, sin que en consecuencia lo hubiera visto.

Se opone a que el Tribunal haya considerado increíble la retractación de la víctima, porque en su criterio, la narración de ésta es lógica y seria, la cual analizada a la luz de los demás elementos probatorios permiten deducir que es cierta.

Igualmente, refuta la valoración que los falladores hicieron de la retractación del ofendido al restarle credibilidad por considerar que tanto él como su familia habían sido objeto de amenazas que supuestamente provenían del oficial, por cuanto estima el libelista que con ello se desconoce, de una parte que aquél no es el único investigado, y de otro, que no mediaba prueba para tal aseveración dado que los funcionarios judiciales no investigaron ese asunto.

En la misma línea de pensamiento, cuestiona que la inasistencia del ofendido a la audiencia pública haya sido por las amenazas recibidas, puesto que la denuncia que se formuló por constreñimiento no contiene alguna información o dato relevante acerca de los autores de las mismas, ni se sindicó de ellas a ZEA HERNÁNDEZ, quedando por lo tanto en el ámbito de la especulación.

Añade que la no comparecencia de la víctima al debate público posiblemente obedeció a que en un interrogatorio de la defensa se desvirtuarían sus afirmaciones demostrando así que el procesado no tuvo participación en los hechos.

Para el demandante, tanto la versión de Mateus Ochoa ante la Fiscalía, como su retractación, son pruebas determinantes para acreditar la inocencia de su defendido, ya que se establece que el Capitán Arévalo fue quien le propinó los choques eléctricos, en tanto que el Capitán Pérez, el Teniente Gómez y el Subintendente Olaya lo golpeaban.

Señala que de acuerdo con la lógica y la experiencia, si el ofendido hubiese conocido el nombre y la descripción física del Teniente Coronel ZEA HERNÁNDEZ, lo habría informado en la injurada ante la Fiscalía, pero como no estaba seguro de la participación del oficial, una vez que averiguó sus datos lo identificó en su declaración ante la Procuraduría General de la Nación, atestación que no merece valor probatorio porque no corresponde con lo que la realidad enseña.

De otro lado, en relación con la declaración del Agente de Policía Javier Pérez Pérez, aduce el defensor que no bastaba con otorgarle credibilidad a sus manifestaciones incriminantes por el hecho de conocer a su comandante y por la anotación que hiciera en la minuta de guardia en la cual señala al oficial como autor de las lesiones, dado que otros testigos, como los Agentes Arley Mera Patiño y Jorge Eliécer Pérez Gutiérrez, no corroboraron tal dicho al indicar que no vieron cuando el oficial agredía a Mateus Ochoa.

En opinión del impugnante, el Agente Pérez es un testigo sospechoso al demostrar un

marcado interés en la investigación, puesto que formuló la denuncia y concurrió a las diferentes ampliaciones de la misma precisamente en contra de ZEA HERNÁNDEZ, con quien había tenido varios altercados por los llamados de atención que le realizó, así como por los traslados ordenados, al tiempo que se había visto comprometido en varias disputas con sus compañeros dado que se caracterizaba por su personalidad conflictiva e hiperbólica y tenía varias investigaciones en su contra, factores que llevaban a desestimar su credibilidad.

Por último, pone en cuestión el valor probatorio otorgado al dictamen médico legal practicado al ofendido, por cuanto allí no se determinó que hubiese sido víctima de choques eléctricos al no concluirse el mecanismo que ocasionó la lesión que presentaba.

Error de hecho por falso juicio de existencia por omisión

Postula que los juzgadores no apreciaron los testimonios de Álvaro y Humberto Montañés Mora, quienes indicaban que el procesado no agredió a Flavio Mateus Ochoa, tal y como se ratifica en la diligencia de reconocimiento en fila de personas, cuando no identificaron al Coronel ZEA HERNÁNDEZ.

Para el censor, las manifestaciones de Álvaro Montañés son verídicas cuando anota que no recuerda nombres, pero que si puede reconocer a la persona que lo agredió, pues según las reglas de la experiencia y la lógica, nunca se olvidan las características físicas de un agresor.

En este orden, estima que no mediaba la certeza necesaria para condenar a su asistido, por lo que solicita a la Sala casar el fallo para en su lugar absolverlo de los cargos imputados.

CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA

El Procurador Primero Delegado para la Casación Penal sugiere a la Corte no casar el fallo por razón del cargo formulado.

En relación con el falso raciocinio considera que el libelista se limita a indicar que los juzgadores no aplicaron las reglas de la sana crítica, sin señalar el principio de la ciencia, la regla de la lógica o la máxima de la experiencia transgredida en la apreciación probatoria.

Para el representante del Ministerio Público, el demandante sólo cuestiona la prueba de cargo al postular que no tenía idoneidad para fundamentar un fallo de condena con una argumentación reiterativa de sus alegaciones defensivas, aspecto ajeno al recurso extraordinario de casación.

Defiende la valoración probatoria del Tribunal al considerarla razonable a la luz de las reglas de la sana crítica, por cuanto al apreciar el testimonio del Agente de Policía Javier Pérez Pérez, que para el demandante no es digno de credibilidad por ser un testigo sospechoso debido al marcado interés en perjudicar al procesado, se analizó judicialmente la concordancia de su relato con las manifestaciones del ofendido.

Error de hecho por falso juicio de existencia por omisión

En lo que atañe con los testimonios de los hermanos Álvaro y Humberto Montañés, según el demandante desdeñados por los juzgadores, estima el Procurador que sí fueron aprehendidos, sólo que no en la forma pretendida por el defensor para demostrar la ajenidad del coronel ZEA HERNÁNDEZ con el comportamiento punible.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Dado que el tema en cuestión tiene que ver con la aflicción física y psicológica causada injustamente en un interrogatorio por parte de la autoridad policial, encaminada a

buscar la confesión de un aprehendido señalado como autor de un delito, la Sala de manera preliminar abordará el estudio de la consagración en instrumentos internacionales del derecho a la no tortura, así como su elevación a delito en el orden interno.

La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) establece en su artículo 5° que:

“Nadie será sometido a tortura ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes”.

Tal derecho se encuentra igualmente reconocido en los artículos 7° y 10° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966):

“Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos”

“Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

Así mismo, en el artículo 5° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969) consagra:

“Derecho a la integridad personal:

“1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral.

“2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”.

En similares términos la proscripción de la Tortura, derecho que ni en estados de

excepción puede ser suspendido, se contempla en el ámbito del Derecho Internacional Humanitario, como en los Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales (1949) y en instrumentos regionales v.gr. el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (1950), la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (1981), la Carta Árabe de Derechos Humanos (1994).

En desarrollo de tal consagración y con el carácter teleológico de obligar a los gobiernos a adoptar medidas que impidan la tortura, la Organización de las Naciones Unidas adoptó la Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1975) y en la misma línea aprobó la Convención contra la Tortura (1984) que conmina a los Estados no sólo a adoptar medidas concretas para impedir las aflicciones físicas o psíquicas (derecho a la no tortura) sino a investigar y condenar a los responsables de las mismas (delito de tortura)²

Específicamente, en relación con la prevención de la tortura se han adoptado instrumentos relativos a las condiciones de detención como el Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión aprobado por la Asamblea General de la ONU en 1988, en los que tratándose de casos de retención formal por parte de la autoridad y práctica de interrogatorios de un individuo como presunto responsable de una conducta delictiva señala que:

Principio 1º: “Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la

dignidad inherente al ser humano.

(...)

Principio 21: “1.Estará prohibido abusar de la situación de una persona detenida o presa para obligarla a confesar o declarar contra sí misma o contra cualquier otra persona

2. Ninguna persona detenida será sometida, durante su interrogatorio, a violencia, amenazas o cualquier otro método de interrogación que menoscabe su capacidad de decisión y juicio”.

De atender la definición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la tortura es el “grave dolor físico o psíquico afligido a una persona, con métodos y utensilios diversos, con el fin de obtener de ella una confesión, o como medio de castigo”, pero el artículo 1º de la Convención contra la Tortura la define como:

“1. ...todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se consideraran torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas.

“2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance”.

En este instrumento —adoptado para el orden interno mediante la Ley 70 de 1986—, impone a los Estados partes la obligación de que: “todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal.”

De la misma manera, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la

Tortura (1985) —adoptada por la Ley 409 de 1997—incluyó en la definición de tortura el empleo de métodos que sin causar dolor físico o angustia síquica, anulan la personalidad de la víctima o disminuyen su capacidad física o mental.

Ya en el ámbito interno en la Constitución Nacional de 1886 no estaba consagrada la proscripción de la tortura de modo expreso, pero fue desarrollado a partir del artículo 16 que contemplaba la finalidad de la autoridad de proteger a todas las personas en su vida, honra y bienes y 12 de la Carta Política.

Como categoría delictual se estableció en el Código Penal de 1980 y en sus posteriores modificaciones como el Decreto Ley 180 de 1988 y el Decreto 2266 de 1991.

Con la expedición de la Constitución Política de 1991 se elevó su proscripción a rango superior, (artículo 12: nadie será sometido a desaparición forzada, a torturas o penas crueles, inhumanos o degradantes” y La Corte Constitucional al confrontar la preceptiva del Decreto-Ley 180 de 1988 respecto de la Carta, en sentencia C-587 de 12 de noviembre de 1999 concluyó:

“La tortura ha sido definida como “acción de atormentar” es decir, “causar molestia o aflicción”, acepciones éstas que en la antigüedad se vinculaban a la finalidad específica de obtener una confesión o infligir un castigo. Sin embargo, para el análisis del tipo penal definido en la norma cuestionada, importa señalar que ésta no exige sujeto activo calificado.

(...).

“Por ello, como lo advierte con acierto el señor Procurador, la definición legal no conduce a interpretaciones que dependan exclusivamente del criterio apreciativo del juzgador, lo que acontece es que está estructurada en forma amplia de tal manera que

permita subsumir en ella la tortura física o síquica ocasionada por cualquier medio apto para lograr el resultado, pues todos los empleados con este fin se harán pasibles de sanción preestablecida, la cual debe graduar el juez dentro de los límites que fija el legislador.”

La entidad como delito se mantuvo en el artículo 178 del Código Penal (Ley 599 de 2000) como comportamiento que atenta contra el bien jurídico de la autonomía personal en los siguientes términos:

“El que inflija a una persona dolores o sufrimientos físicos o síquicos con el fin de obtener de ella o de un tercero información o confesión, de castigarla por un acto por ella cometido o que se sospeche que ha cometido o de intimidarla o coaccionarla por cualquier razón que comporte algún tipo de discriminación...”.

Con base en las anteriores premisas la Sala abordará el único cargo formulado por el censor, basado en la violación indirecta de la ley sustancial por error de hecho.

El yerro fáctico por falso raciocinio postulado por el defensor se fundamenta en que el Tribunal concluyó que desde la indagatoria rendida por Flavio Mateus Ochoa en el proceso penal adelantado en su contra con ocasión del homicidio de los hermanos Pedro y Jaime Bermeo señaló con nombre propio al Teniente Coronel IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ como el autor de sus lesiones, cuando sus agresores solo le dijeron que haría presencia allí el Comandante de la Estación, sin que en consecuencia lo haya visto, y porque en una posterior declaración lo identificó, pero motivado en las averiguaciones que él había adelantado.

Es inequívoco que el demandante busca minar la credibilidad que judicialmente se le otorgó a Mateus Ochoa, porque en su concepto, los falladores no podían desestimar la retractación que posteriormente realizó y a cambio admitir como válidas y creíbles sus anteriores versiones.

En este sentido, la Sala destaca que en la indagatoria rendida el 11 de febrero de 2002 por Flavio Alberto Mateus Ochoa, el funcionario judicial receptor de la misma dejó constancia acerca de que el sindicado:

“...tiene el ojo izquierdo totalmente cerrado, con gran hematoma sobre el párpado, herida de 1 cms de longitud aproximadamente arriba de la ceja izquierda, laceración sobre el pómulos izquierdo cerca de la región auricular, laceración en el pabellón de la oreja izquierda, en la región occipital presenta varios puntos rojos de los que manifiesta que ahí le colocaban la electricidad..., en el brazo derecho presenta puntos rojos donde manifiesta que ahí le colocaron corriente, en la región del tórax y abdomen tiene puntos rojos que dice fue donde le colocaron corriente, y en las piernas tiene varios hematomas...al caminar camina muy despacio”.

A su turno, en la valoración médico legal practicada al lesionado el mismo 11 de febrero de 2002, se anotó que presentaba:

“Hematoma reciente severo Región Periorbitaria izquierdo, Escoriación leve región malar izquierda, equimosis de 10X4 cms. Región pectoral derecha, equimosis leve codo izquierdo. Escoriación lineal de 5 cms cara exterior del tercio distal de cara postero - externa del muslo izquierdo hasta rodilla izquierda. Equimosis de 6X6 cms en el tercio medio de la cara postero-interna del muslo izquierdo. Equimosis de 2X4 cms cara posterior del tercio proximal del muslo derecho. Equimosis moderada y escoriación lineal de 4 cms cara exterior del tercio medio de la pierna derecha. Equimosis moderada y escoriación leve en el tercio medio de la cara antero - interna de la pierna izquierda. Mecanismo causal contundente y físico, fijando incapacidad provisional de quince (15) días.”

En su injurada Flavio Mateus Ochoa aseveró que una vez fue capturado y llevado a la Estación de Policía de Suba:

“...me empezaron a golpear y a decirme que a donde estaba mis cómplices, que por qué había matado a esa gente, me decían vulgaridades, me pegaron patadas en la cara y en todo el cuerpo, después me decían que tenía que decir para quien trabajaba, qué con quien era que trabajaba, me subieron a una escalera y me bajaron los pantalones y los interiores me dijeron que si no les contaba con quien había hecho eso y quien me había mandado me ponían electricidad en los testículos, no les decía nada porque no sé nada, y me pusieron corriente en los testículos y en la cabeza, en los brazos y en el cuerpo, me tenía de las manos un teniente alto de apellido GÓMEZ y de las piernas me tenían otros dos agentes y el Coronel Comandante de la Estación Once de Policía de Suba me ponía la electricidad y me decía que tenía que decirle con quien trabajaba y en vista de que no les decía nada volvían y me ponían corriente, me decía el coronel que no sabía cómo iba a hacer yo para contarle una película que lo convenciera, yo quedé desmayado y me echaron agua en la cabeza y volvieron y me aplicaron electricidad, así en repetidas ocasiones...me llevaron para una oficina, y me pusieron una bolsa en la cabeza ...”

Al requerírsele por los autores de las lesiones contestó:

“El Coronel Comandante de la Estación de Suba, un capitán de tránsito PEREZ MONROY y agentes de tránsito, pero no sé los nombres, el Intendente Olaya, Subteniente GÓMEZ y el Subintendente QUIROGA...”

En la declaración bajo juramento rendida ante la Oficina Permanente de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la Nación en la investigación que allí se adelantó con base en la queja formulada por el agente de la Policía Javier Pérez Pérez en contra, entre otros, del Comandante de la Estación de Policía de Suba Teniente Coronel IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ por las torturas ocasionadas a Mateus Ochoa, el ofendido afirmó que:

“...me trasladaron al primer nivel de las escaleras que conducen al segundo piso de la

sala de retenido allí me esposaron las manos adelante y me hicieron quitar los pantalones y calzoncillos luego el Subteniente GÓMEZ me sujetó las manos colocando un pie encima de ellas y el otro en el pecho y el Intendente OLAYA abría una pierna y el capitán de tránsito me abría la otra pierna el coronel ZEA comandante de la estación de suba me colocaba corriente en los testículos y otras partes del cuerpo.”

Relativo al juicio crítico al testimonio del ofendido hecho por los falladores, la sala advierte que analizaron pormenorizadamente sus varias apariciones procesales para destacar que su primera narración, dada la cercanía con la ocurrencia de los hechos, ofrecía claridad de lo acontecido y de la sindicación directa del Comandante de la Estación de Policía de Suba, la cual ratificó bajo juramento en la declaración ante la Procuraduría General de la Nación aludiendo con nombre propio al Teniente Coronel IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ.

También argumentativamente se demeritó su final retractación por cuanto no era que de manera contundente aseverara que el Teniente Coronel no le irrogó los daños en su cuerpo, pues solamente indicaba que dudaba que él hubiera participado en los hechos: “dudo de su responsabilidad en los actos y no quiero cometer injusticias como las que ellos hicieron conmigo...si él estuvo cuando me pegaron entre varios no sabría decir si estuvo o no estuvo el Coronel porque a mí me cogieron entre 15 y todos me pegaban y pegaban...”

Y si bien tal declaración generaba incertidumbre, el juzgador advirtió lo extraño que resultaba que después de siete meses el ofendido intentara variar su inicial versión, cuando en sus anteriores exposiciones había sido claro, espontáneo y detallado respecto al modo, circunstancias y autores de sus lesiones, lo que permitía deducir que su nueva atestación era forzada, esto es, no producto de su libertad sino de la coacción y presión que sufrió conjuntamente con su cónyuge, al punto que no volvió a suministrar algún dato relacionado con los hechos a la Administración de Justicia, situación que le

restaba a su nueva narración cualquier poder suasorio:

“...dicho titubeo cobra más lógica y evidencia manipulación malévola, cuando durante los siguientes llamados a declarar, tanto en la instrucción como en la etapa de juzgamiento, en la cual personalmente esta funcionaria se percató del temor y recelo mostrado por FLAVIO MATEUS, éste se negó a ampliar su testimonio, bajo el argumento de estar amenazada su familia, allegando sobre el particular una copia de una denuncia formulada por su esposa en donde narra que un día saliendo de la Cárcel Modelo, fue interceptada por tres hombres que conducían un vehículo de color rojo, dos de ellos se bajaron y a la fuerza la metieron al auto, en el transcurso con palabras soeces la insultaron y amedrentaron manifestándole que le dijera a su esposo que no ‘emproblemara’ a los policías, porque sino le iba ir mal a él y a su familia...”

El censor también ataca la credibilidad otorgada al Agente de Policía Javier Pérez Pérez. No obstante, la Corte no encuentra algún desafuero intelectual en el análisis judicial que se hizo tanto de su anotación en el libro de minuta de guardia, como en la queja que formuló como encargado de la Sala de Retenidos de la Estación de Policía de Suba y en su posterior declaración, porque detalladamente dio cuenta de los vejámenes de que fue objeto Flavio Mateus, señalando a su propio Comandante Teniente Coronel ZEA HERNÁNDEZ, y a otros oficiales como los autores de tales hechos.

En efecto, en primer lugar destacó el juzgador la actitud valerosa del policial, quien pese a la condición de subalterno del Comandante en la Estación no le tembló la mano para plasmar de en el libro de minuta los pormenores del maltrato físico a que fue sometido el capturado citando el nombre de su superior, el Teniente Coronel ZEA HERNÁNDEZ y otros oficiales y compañeros de la institución policial. Así luego de registrar el ingreso del aprehendido a la edificación anotó:

“...posteriormente fue golpeado por el señor Comandante de la décima primera Estación

y otros oficiales quienes le rompieron la ceja izquierda y le pusieron un tábano eléctrico en diferentes partes del cuerpo...”

Tal relato lo mantuvo en la queja que se le recepcionó en la Oficina Permanente de Derechos Humanos de la Procuraduría General de la Nación cuando afirmó:

“...inmediatamente hizo presencia el señor Comandante de la Estación de Policía Señor Teniente Coronel ZEA HERNÁNDEZ IVÁN, procediendo al golpear al sindicado con el radio portátil perteneciente a la Policía, rompiéndole una de las cejas y por diferentes partes del cuerpo. Posteriormente ordenó esposarlo a una reja que queda en el ingreso a los calabozos, llegando el señor CAPITAN PEREZ MONROY CON SU CONDUCTOR Y LO COGIERON AL SINDICADO FLABIO -sic- A GOLPES EN TODO SU CUERPO, entonces yo procedí ha -sic- ayudarlo, cuando uno de los oficiales me sacaron pues no les gustó mi actitud y en el transcurso de unos minutos después, llegó nuevamente a la misma Sala el Coronel ZEA HERNÁNDEZ pero apareció con un TABANO ELECTRICO, en su mano, este es un aparato manual y como el sindicado se encontraba ya esposado con las manos atrás, lo subió a la escalera que va del primer al segundo piso como en el descanso de estas y la bajó la ropa interior poniéndole el aparato eléctrico prendido a sus testículos, hasta que el casi se desmaya e hizo del cuerpo, pero antes de esto el señor Coronel me ordenó meter a todos los retenidos a sus celdas...de todas formas los gritos del torturado eran impresionantes y se oía, también le puso el tábano o aparato eléctrico en la cabeza envolviéndosela con una toalla mojada...” (Mayúsculas integradas al texto).

Y aunque el impugnante pretende minar la fiabilidad del testigo al decir que era sospechoso por su interés en perjudicar al procesado dados los enfrentamientos con su Comandante y con varios compañeros, además de que era “habladorcito y díscolo”, el juzgador de manera racional también sopesó tal aspecto y le restó entidad en relación con la objetividad del atestante toda vez que obraba la declaración del

Intendente Luis Fernando Cortés Ortiz en el sentido contrario, esto es, que Pérez no era problemático y que no le constaba que fuera “habladorcito”.

Igualmente, se le otorgó credibilidad por guardar verosimilitud con los lugares de la edificación policial (escaleras, Sala de Retenidos, oficina, etc.), referidos por la víctima en los que fue objeto de los abominables maltratos físicos, además de su desnudez para aplicarle en sus partes íntimas choques eléctricos.

Por último, obra también la declaración del oficial de la Policía Juan Carlos Arévalo Rodríguez, quien realizó la aprehensión de Flavio Mateus, resaltando que para la misma no ejerció algún tipo de violencia, que tuvo que dejar al retenido en la Estación por atender una citación en la fiscalía y que luego se enteró de las lesiones que se le causaron por lo cual dejó constancia de ello ante la propia fiscalía que le recepcionó la indagatoria al capturado.

De otro lado, la crítica que el demandante funda en el valor probatorio otorgado al dictamen médico legal practicado al ofendido, porque allí no se anotó el mecanismo que causó las lesiones, se advierte la vacuidad de la misma por cuanto la experticia estableció que las heridas fueron causadas por mecanismo contundente y físico, por lo tanto, no requería la precisión del instrumento utilizado.

Es que además de los golpes evidenciados en el cuerpo de Flavio Mateus, registrados también al escucharlo en indagatoria, se advertían varios puntos rojos en el mismo los cuales guardaban correspondencia con el instrumento utilizado: un tábano o picana eléctrica que precisamente por el choque eléctrico produce coloración en la piel, a más del dolor, contracción y espasmos musculares, confusión mental, pérdida del control de esfínteres hasta shock, agravios y consecuencias que coinciden con el relato de la víctima y del Policial Pérez, no sólo por sus quejidos, sino por la pérdida del control de sus esfínteres y el desmayo que sufrió.

Tampoco le asiste razón al defensor en el disenso que finca por no haber apreciado los testimonios de Álvaro y Humberto Montañés quienes indicaban que el procesado no agredió a la víctima, por cuanto sus dichos fueron aprehendidos por los juzgadores, sólo que no encontraron eco sus aseveraciones realizadas en ese sentido al establecer que ellos no presenciaron los hechos, pues solo escucharon los gritos y quejidos de Flavio Mateus.

Y es que la ajénidad con la tortura infligida alegada por el procesado basada en que no tuvo contacto con los aprehendidos porque se dirigió a la escena del crimen de los hermanos Pedro y Jaime Bermeo y a una reunión con el Comandante del Departamento de Policía de Tisquesusa, se desvirtúa también con las manifestaciones del Capitán Jhon Mauricio Santamaría Ovalle quien señalaba que el Comandante ZEA HERNÁNDEZ quedó con el procedimiento, luego de que él trasladara al detenido MATEUS OCHOA a la estación, además, los coprocesados Herbert Pérez y Luis Francisco Gómez de manera concordante expresaron que el Comandante de la Estación permaneció un lapso considerable en la Sala de Retenidos, al punto que admiten haber empujado al ofendido dada su agresividad para con su superior.

A lo precedente se le sumó el dicho del Intendente Jorge Eliécer Pérez Gutiérrez en el sentido de que de manera inusual el Teniente Coronel ZEA HERNANDEZ les ordenó a los subalternos retirarse de la Sala de Retenidos, lo que en consecuencia, ratificaba la presencia del alto oficial en el lugar de aprehensión de Flavio Mateus.

Inclusive, en contra del enjuiciado se tuvieron en cuenta los indicios de mala justificación cuando el juzgador acudió al principio lógico de que: “quien no da una explicación coherente de su actuar, es porque la realidad de lo sucedido no le favorece” así como el de contumacia, porque a pesar de que tuvo conocimiento que en su contra se adelantaba investigación penal por los hechos ocurridos el 8 de febrero de 2002, en la Estación de Policía que comandaba, por la cual se le había librado

orden de captura, evadió por varios meses la actuación de la autoridad judicial, al punto que fue vinculado como persona ausente, aspectos que no se compadecían ni con su calidad de miembro de la policía, ni menos con el rango que ostentaba.

En este orden, el libelista olvida que si se trata de demostrar errores fácticos en torno a las pruebas, acorde con el desarrollo completo del cargo es menester desquiciar todos y cada uno de los fundamentos probatorios de la sentencia, porque basta que se mantenga uno sólo de ellos con suficiente contundencia para que el sentido de la decisión conserve su doble presunción de acierto y legalidad.

Bajo este entendimiento, resulta claro que la valoración judicial tuvo total apego con los postulados de la sana crítica, la cual permitió evidenciar que el procesado de manera intencional ocasionó aflicción física y síquica al capturado Flavio Mateus, aprovechando su posición dominante como victimario dada su situación policial y jerárquica, encaminada a doblegar su voluntad para que confesara el delito de homicidio de los hermanos Bermeo.

Efectivamente, la víctima era una persona que se encontraba bajo custodia policial, que sufrió una serie de acciones violentas por parte del alto oficial (paliza en todo su cuerpo durante el interrogatorio, prácticas de asfixia, pinchazos o corrientazos eléctricos, privación momentánea sensorial al utilizar bolsas en su cabeza, etc.), todas ocasionadas deliberadamente para obtener alguna información sobre los autores del aludido homicidio.

Por lo tanto, vista así la realidad contenida en el fallo impugnado, se ha de concluir que carece de fundamento la pretensión del actor y por consiguiente la censura será desestimada.

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

RESUELVE

NO CASAR el fallo por razón de los cargos formulados en la demanda presentada por el defensor de IVÁN DARÍO ZEA HERNÁNDEZ.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

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

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE LEMOS

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUIS QUINTERO MILANES

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTÍZ

Comisión de servicio

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 El procesado ZEA HERNÁNDEZ fue capturado el 29 de abril de 2003.

2 Vale la pena resaltar que también se han creado los Tribunales Penales Internacionales,

como los Ruanda y ex Yugoslavia, además del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional (1988) para el procesamiento de personas acusadas de crímenes de lesa humanidad o genocidio o crímenes de guerra (la tortura se incluye en estos últimos).