

República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada Ponente

SP970-2019

Radicación N° 50827

Aprobado acta No. 72

Bogotá, D.C., veinte (20) de marzo de dos mil diecinueve (2019).

1. VISTOS

Se decide el recurso de casación interpuesto por la defensora del Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO, contra la sentencia de segunda instancia proferida el 29 de marzo de 2017 por el Tribunal Superior Militar, mediante la cual se revocó la decisión de absolver al acusado y, en consecuencia, se le condenó como autor del delito de *ataque al inferior*.

2. ANTECEDENTES

2.1 Fácticos

El 17 de febrero de 2013, a eso de las 8:30 p.m., en el puesto militar destacado de «Piñuña Negro», ubicado en Puerto Leguísimo (Putumayo), el Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO, suboficial orgánico de la Patrulla «ARGON 4» perteneciente a la Compañía «A» del Batallón Fluvial de Infantería de Marina No 30, agredió con la trompetilla de un fusil al Infante de Marina (IMAR) Mauricio de Jesús Narváez Bosa, y lo amenazó de muerte, cuando lo reprendía por haber cargado su arma de dotación sin autorización, durante el desarrollo de un registro perimétrico.

2.2 Procesales

Por los hechos descritos, el Juzgado 106 de Instrucción Penal Militar – Fuerza Naval del Sur, el 20 de septiembre de 2013 dispuso la apertura de una investigación por el delito de *ataque al inferior* (art. 100 Ley 1407/2010)¹, a la cual vinculó el 23 de octubre siguiente, mediante diligencia de indagatoria, al Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO².

Por considerar que el término de la instrucción se encontraba vencido, el 15 de julio de 2014, el citado Juzgado ordenó la remisión de la actuación a la Fiscalía

¹ Folios 5-7, Cuaderno Original No 1.

² Folios 29-37, ibídem.

Penal Militar ante el Juez de Instancia de las Brigadas de Infantería de Marina³; sin embargo, esta decidió devolverla, mediante resolución del 2 de octubre del mismo año, para que se practicaran más pruebas⁴.

El 14 de mayo de 2015, nuevamente, se dispuso el envío de las diligencias a la Fiscalía Penal Militar, la que procedió a declarar cerrada la etapa de investigación el 14 de julio siguiente⁵ y a calificar el mérito del sumario con resolución de acusación el 22 de enero de 2016⁶.

Una vez ejecutoriado el proveído calificador⁷, el Juzgado de Primera Instancia de las Brigadas Fluviales de Infantería de Marina, avocó el conocimiento del proceso realizando las siguientes actuaciones, todas en el año 2016: el 30 de marzo decretó la iniciación del juicio⁸, el 26 de mayo realizó la audiencia de corte marcial⁹ y, finalmente, el 30 de junio profirió sentencia de carácter absolutorio¹⁰.

Por virtud del recurso de apelación que interpuso el delegado de la Fiscalía; el Tribunal Superior Militar, en fallo del 29 de marzo de 2017, revocó la decisión de primera instancia. En consecuencia, condenó al acusado imponiéndole la pena principal de prisión –sin suspensión condicional de su ejecución- y la accesoria de inhabilitación

³ Folio 276, Cuaderno Original No 2.

⁴ Folios 283-285, ibídem.

⁵ Folio 382, ibídem.

⁶ Folios 417-442, Cuaderno Original No 3.

⁷ El 4 de marzo de 2016, según la constancia visible a folio 457 ibídem.

⁸ Folio 461, ibídem.

⁹ Folios 498-527, ibídem.

¹⁰ Folios 528-540, ibídem.

para el ejercicio de derechos y funciones públicas, ambas por un término de 12 meses¹¹.

Contra la sentencia de segunda instancia, la defensora interpuso¹² y, luego, sustentó¹³ el recurso extraordinario de casación.

Mediante auto del 22 de enero de 2019, la Corte admitió la demanda¹⁴ y el 20 de febrero siguiente la Procuraduría Tercera Delegada para la Casación Penal presentó el respectivo concepto¹⁵.

3. EL RECURSO

3.1 Demanda de casación

Con fundamento en la causal de casación consistente en la violación indirecta de la ley sustancial, se solicita la revocatoria de la sentencia de segunda instancia con el fin de que se restablezca la de carácter absolutorio, porque aquélla habría incurrido en sendos errores de raciocinio, al valorar los testimonios rendidos por las siguientes personas:

¹¹ Folios 582-628, ibídem.

¹² Folio 634, ibídem.

¹³ Folios 638-655, ibídem.

¹⁴ Folio 15, Cuaderno de la Corte.

¹⁵ Folios 17-31, ibídem.

a) IMAR Mauricio de Jesús Narváez Bosa. Este relató haber sido agredido por el acusado con la trompetilla de un fusil, por lo que *«tuvieron que sacarlo del área y prestarle atención médica»*; sin embargo, en el informe de ésta *«del 23 de febrero de 2013 suscrito por el enfermero, el Marinero Primero Juan Carlos Alarcón»*, se registró un problema en la columna sin relación con la lesión abdominal que denunció y, además, otros datos relevantes, como fueron: estructura familiar disfuncional, consumo de estupefacientes desde los 14 años de edad, tratamientos de desintoxicación y un diagnóstico de trastorno bipolar.

Con esos antecedentes de salud, según el recurrente, las personas suelen ser *«impulsivas, de comportamientos erráticos y peligrosos y que no conocen límites de autoridad»*. Al efecto, recuerda que el declarante ni siquiera precisó la hora de los acontecimientos que denunció y tampoco en qué consistieron los insultos que dice haber recibido.

Por lo anterior, disiente del Tribunal cuando tuvo por probadas unas lesiones con el solo dicho del denunciante, más aún cuando otras declaraciones provenientes de personas *«con línea argumental lógica, sanas mentalmente y sensatas»* lo refutan.

b) IMAR Jeison Rodríguez Riaño. Se afirma que el mérito de esta declaración es reducido porque *«es pobre de información»* y aquél presencié los hechos desde unos 5 o 6 metros y con poca visibilidad por la oscuridad de la noche, *«solo veía siluetas, y no afirma haber oído ni forcejeo, ni*

insultos, pero sí haber percibido los golpes. Es decir, oye los golpes pero no las voces». En esas condiciones, sostiene la defensa, nadie puede asegurar si lo escuchado «se trataba de golpes... o simplemente de los ruidos propios de una reprimenda». De lo que sí podía dar cuenta el testigo, como lo hizo, fue del «estado de agitación e histeria» en que se encontraba el IMAR Narváez Bosa.

c) IMAR Jhoan Sebastián Flórez Casarrubia. Aunque admite que este sí pudo escuchar el diálogo que sostuvieron la supuesta víctima y el procesado porque se encontraba a 1 metro de distancia, niega que pudiera observar lo que ocurría entre ellos porque *«la oscuridad era mucha y que estaban en área de combate en la que no pueden tener luz ni hablar en voz alta...»*. A ello agrega que el testigo se contradijo con el Infante Narváez Bosa sobre la hora de los acontecimientos.

d) IMAR José Fernando Mercado Severiche. Con esta declaración, alega la defensa, se desvirtúa el dicho del denunciante porque aquél negó haberlo sujetado para que lo golpearan y, en general, observar alguna forma de agresión. Lo único que este manifestó fue que escuchó expresiones como *«deje la bulla»* y *«silencio»*.

e) Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO. Este reconoció que reprimió a su subalterno por cargar el fusil sin ser necesario y que, ante la agitación de este, lo tomó por los hombros y le exigió que se calmara e hiciera silencio, en atención al riesgo que implicaba esa conducta

para la seguridad de la patrulla. Esas advertencias, estima la recurrente, fueron malinterpretadas por los testigos que pensaron se trataban de insultos y amenazas de muerte.

f) Suboficial Carlos Andrés Guerrero Montalvo. Este se encontraba al lado del enjuiciado y, en esa posición privilegiada, relató la actitud agresiva del Infante y negó la ocurrencia de las conductas que a aquél se atribuyen (insultos y golpes).

g) Marinero Primero Juan Carlos Millán Alarcón. En esta declaración no se tuvo en cuenta que su autor no informó el hallazgo de lesiones en el IMAR Narváez Barbosa, cuando le prestó la correspondiente atención médica, pero sí que este padece de un trastorno mental que lo determina a *«no actuar con coherencia, a entrar en estados de descontrol y que pueden haber motivado los excesivos quejidos ante un regaño, haciéndolos parecer para el oyente incauto como quejidos por golpes que no se certificaron»*.

h) Infantes Wilfredo Julio Castro y Yonathan Fabián López. Aunque la defensora no controvierte que aquellos escucharon a su compañero Narváez Bosa cuando suplicaba *«no me pegue mi cabo, no me pegue»*, considera que sus narraciones no refieren la ocurrencia de una agresión; además, por la distancia a la que se encontraban los declarantes, es probable que las expresiones de súplica obedecieran al reclamo que hacía el acusado y no a una conducta violenta.

A modo de síntesis, afirma que el razonamiento del juez de Brigada fue *«lógico, sano y con sentido común»*, mientras que el del Tribunal fue erróneo porque sostuvo las siguientes conclusiones:

Que los infantes oyeron quejidos de parte de NARVÁEZ y que esto significa que fue golpeado. Que vieron siluetas en la oscuridad que resembledan una reprensión física y que esto prueba que fue golpeado. Que el IMAR NARVÁEZ rogaba que no le pegaran sin que ninguno de los testigos refiriera el más mínimo cambio de entonación o pérdida del aliento que deviene de unos golpes fuertes en el vientre. Que COHEN CASTRO amenazó de muerte al IMAR NARVÁEZ al decirle que si era que quería que la guerrilla (el enemigo) lo matara. Que estas expresiones son una amenaza de muerte en contra del IMAR NARVÁEZ.

3.2 Concepto de la Procuraduría

La agencia del Ministerio Público señala, en primer lugar, que el demandante no cumplió con el deber de identificar la regla de la sana crítica que vulneró el Tribunal en la apreciación de las pruebas, limitándose a exponer su opinión sobre el valor que debió darse a cada una de ellas.

Reconoce que la defensa cuestiona las pruebas fundantes de la condena, especialmente los testimonios de Jhoan Flórez Casarrubia y Jeison Rodríguez Riaño, a partir de la siguiente premisa: *«una persona, en condiciones de oscuridad o nocturnidad y por hallarse a campo abierto, se encuentra plenamente imposibilitada para observar cualquier cosa que suceda en su entorno, así este sea cerca, inmediato o próximo»*; sin embargo, advierte que la misma no constituye máxima de la experiencia ni ley científica.

De todas maneras, estima la procuradora, el argumento del recurrente es ambivalente porque las *«condiciones mínimas de visibilidad se aceptan cuando ellas benefician la particular teoría del caso de la defensa, pero tales se niegan cuando el dicho de los deponentes compromete y de manera directa la responsabilidad penal del procesado»*.

Concluye, entonces, que no observa errores probatorios de raciocinio ni tampoco de contenido, por lo que solicita, finalmente, desestimar la pretensión de casar la sentencia condenatoria.

4. CONSIDERACIONES

4.1 En la sentencia de segunda instancia, luego de revocar la decisión absolutoria inicial, se declaró al Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO como autor responsable del delito de **ataque al inferior**, cuyo supuesto de hecho legal consiste en: *«El que en actos relacionados con el servicio, ataque por vías de hecho a un inferior en grado, antigüedad, o categoría, ...»* (art. 100 L. 1407/2010).

La premisa fáctica de esa decisión fue que el suboficial, el 17 de febrero de 2013, golpeó con la trompetilla de un fusil al IMAR Mauricio de Jesús Narváez Bosa, y lo amenazó de muerte, cuando lo reprendía por haber cargado su arma de dotación en el desarrollo de un

registro perimétrico, en el puesto militar de «Piñuña Negro», Puerto Leguízamo (Putumayo).

4.2 Para el demandante, la apreciación probatoria que fundó la condena es violatoria de principios de la sana crítica, por las siguientes razones: (i) el estado de salud, física y mental, del denunciante desvirtúa o excluye la ocurrencia de la agresión; (ii) los testigos que respaldaron esa versión no pudieron observar la conducta del acusado y lo que escucharon fue insuficiente para determinarla; y, (iii) la versión defensiva fue demostrada por personas que, a más de gozar de salud mental, percibieron lo acontecido sin errores.

4.3 El falso raciocinio constituye uno de los sentidos posibles del manifiesto desconocimiento de las reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba que constituye el fundamento de la sentencia. Así, el juez incurre en un error protuberante en el proceso inferencial debido a la infracción de un –específico– principio de la lógica, máxima de la experiencia o ley de la ciencia, mediante el cual fija el mérito del medio de convicción que se ha erigido como soporte de la decisión. En últimas, el fundamento probatorio de la sentencia es el producto de un error valorativo manifiesto y trascendente.

4.4 Se examinarán, entonces, los argumentos de la impugnación con el objeto de verificar si logran demostrar la configuración de los errores de raciocinio denunciados.

a) En primer lugar, se cuestiona el mérito de la declaración rendida por el IMAR Mauricio de Jesús Narváez Bosa, por las siguientes razones: (i) la narración de golpes en su abdomen, no encuentra respaldo en el informe médico, (ii) sus antecedentes psicológicos indican que es una persona impulsiva, peligrosa e irrespetuosa de la autoridad, y (iii) otros testigos «con línea argumental lógica, sanas mentalmente y sensatas» lo refutan. Por todo lo anterior, se estima que el referido testimonio era insuficiente para demostrar que sufrió el ataque de un superior.

- Sobre el punto inicial, sostiene la defensora que en el informe de la atención médica que se brindó al denunciante con motivo de la agresión que manifestó haber padecido, que sería «del 23 de febrero de 2013 suscrito por el enfermero, el Marinero Primero Juan Carlos Alarcón», no se certificó lesión abdominal alguna. Con ello, deja entrever que el mérito conferido a la narración del Infante desconoce los hallazgos de la ciencia médica.

Sin embargo, el aludido informe médico jamás fue allegado al proceso; es más, quien es señalado de ser su autor, el Marinero Primero Juan Carlos Millán Alarcón, enfermero del puesto militar de «Piñuña Negro», en su declaración manifestó que no recordaba haber prestado atención o auxilio médico al IMAR Narváez Bosa, ni a ningún otro Infante, a raíz de algún maltrato proveniente de un superior (fl. 323, C.O. 2).

Ahora, durante la instrucción se incorporó una historia clínica del Hospital Naval ARC Leguizamo (fls. 348-351, C.O. No 2), en la que se registra la siguiente información sobre la salud de Mauricio de Jesús Narváez Bosa:

- «Consulta por psicología» del 28 de febrero de 2013: *«Paciente refiere dolor en la columna... y se queja de dolor», «Historial de estructura familiar disfuncional, ...problemas de consumo de SPA... con un manejo para desintoxicación, y trastorno bipolar, anteriores al ingreso a la ARC»*¹⁶.
- «Ficha psicológica» de la misma fecha, en la que se indica que el motivo de consulta es: *«por un problema de mi columna, situación de salud de mi pareja, no duermo bien, no como bien, manejo mucha preocupación, dolor de cabeza, insomnio»*¹⁷.
- «Hoja de evolución» del 22 de enero de 2014 sin firmas, en la que, únicamente, se registra que el paciente acudió a consulta por *«malestar general, dolor lumbar, ardor... insomnio»*¹⁸.

Así, entonces, el documento que serviría de soporte a la tesis de la defensora es la mentada historia clínica y no el inexistente informe del Marinero Primero Juan Carlos Millán Alarcón; sin embargo, aquélla se refiere, principalmente, a

¹⁶ Folio 349, Cuaderno Original No 2.

¹⁷ Folio 351 (reverso), ibídem.

¹⁸ Folio 350, ibídem.

aspectos de la salud mental, no física, del paciente, muestra de lo cual es que quien la suscribe es un psicólogo (Dr. Germán Andrés Meneses Reyes). De todos modos, la referida consulta -psicológica- fue realizada 11 días después del incidente en el puesto militar, tiempo en el que habría podido desaparecer cualquier signo de violencia en el cuerpo del examinado; y el contenido de la «hoja de evolución», que es del 22 de enero de 2014, tampoco resulta pertinente para confirmar o desvirtuar las consecuencias de un ataque violento, menos de uno ocurrido un año antes.

- En todo caso, con base en los antecedentes psicológicos expuestos, sostiene la defensora que el IMAR Narváez Bosa es impulsivo, peligroso e irrespetuoso de la autoridad. Este planteamiento parece olvidar que el objeto de acusación y posterior juzgamiento es la conducta realizada por el Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO el 17 de febrero de 2013 y no la de la víctima, menos aun cuando de esta lo que se pretende relieves son rasgos o, quizás, trastornos de la personalidad, que ninguna incidencia tendrían en la determinación de la responsabilidad penal, pues no justificarían la conducta violenta investigada.

De otra parte, ciertamente en la historia clínica remitida por el Hospital Naval se consignó la anotación de un trastorno de bipolaridad en el Infante; sin embargo, la misma es catalogada como antecedente clínico y no como diagnóstico realizado o corroborado durante la consulta del 28 de febrero de 2013, por lo que no se estableció si la referida enfermedad mental era coetánea al tiempo de los

hechos juzgados. En efecto, en el documento intitulado «consulta por psicología» se anotó «**historial** de estructura familiar disfuncional,...problemas de consumo de SPA... y trastorno bipolar, **anteriores al ingreso a la ARC**»¹⁹ y en la «ficha psicológica»: «paciente con **antecedentes** de atención por psiquiatría como manejo de un trastorno bipolar...»²⁰.

Al margen de lo anterior, las que serían características negativas de la personalidad del Infante son deducciones que realiza la demandante a partir de las anotaciones clínicas sin enseñar el fundamento científico, proveniente de la psiquiatría o de la psicología, que permitiría hacerlas. Además, de una parte, esa información no vino acompañada con soporte médico alguno, como lo serían el examen diagnóstico correspondiente o la certificación del psiquiatra tratante, y, de la otra, las inferencias sobre la personalidad de la víctima (impulsiva, peligrosa e irrespetuosa) no se compadecen con las referencias que hicieron algunos testigos sobre el comportamiento de aquella y, en particular, del que mostró en relación con el acusado:

- Yonatan Fabián López Santos afirmó que «...él siempre mantenía muy, él era muy miedoso, él mantenía muy pilas, como en situación, cualquier cosa alerta, pero normal, mantenía era en su hamaca». Agregó que no supo de problemas con el suboficial²¹.

¹⁹ Folio 349, ibídem.

²⁰ Folio 351, ibídem.

²¹ Folio 59, Cuaderno Original No 1.

- Jeison Rodríguez Riaño negó que tuviese problemas, discusiones o peleas anteriores con el procesado, y afirmó que era cumplidor de sus deberes²².
- Jhoan Sebastián Florez Casarrubia²³, José Fernando Mercado Severiche²⁴ y Simón Andrés Aparicio Berrío²⁵, coincidieron en calificar la conducta de la víctima en términos positivos, sin que les conste que hubiese tenido enfrentamientos previos con el Cabo.

- Con base en las plurimentadas anotaciones clínicas del Infante Narváez Bosa, también insinúa la recurrente que este padece algún tipo de discapacidad o insanidad mental que impide otorgarle mérito a su declaración, más cuando se equivocó al fijar la hora del suceso investigado y omitió precisar en qué consistieron los insultos que habría proferido el acusado.

La premisa de esa alegación carece de fundamento porque en el proceso no existe prueba pericial –psicológica ni psiquiátrica- ni ninguna otra que, con una adecuada fundamentación, demuestre la existencia de un trastorno mental en la víctima para el momento en que sucedieron los hechos que se juzgan. Además, las notas del psicólogo, al parecer, obedecieron a la narración del paciente sobre

²² Folio 53, ibídem.

²³ Folio 65, ibídem.

²⁴ Folio 78, ibídem.

²⁵ Folio 85, ibídem.

patologías pasadas y, se reitera, no fueron respaldadas con exámenes clínicos o certificaciones del médico tratante. De esa manera, es claro que el mentado profesional ni estableció ni corroboró diagnóstico alguno sobre el estado de salud mental.

Ahora, aun cuando se aceptara el supuesto de hecho alegado, el mismo carece de trascendencia porque, de una parte, no tendría virtualidad para justificar la conducta agresiva del acusado o excluir por cualquier otra causa su responsabilidad, como antes se indicó, y, de la otra, tampoco se acreditó que el eventual trastorno afectara la percepción o la memoria del testigo o, en general, cómo habría incidido, negativamente, en algunos de los criterios legales de estimación de la prueba testimonial (art. 441 Ley 522/1999). En todo caso, ya se verá que el relato de la víctima fue corroborado por otros testigos cuya salud mental no fue cuestionada.

- Finalmente, la imprecisión del IMAR Narváez Bosa respecto a la hora de la noche en la que ocurrió el hecho juzgado –dijo que sería entre las 11:30 y 12:00, cuando los demás testigos la fijaron entre las 8:00 y 8:30-, no implica la falsedad de su relato, porque ello pudo obedecer a un mero lapsus o a que el declarante no contaba con un reloj y la nocturnidad en la zona rural podía generar tal confusión. De otra parte, la demandante falta a la verdad procesal cuando aduce que el testigo ni siquiera pudo determinar los insultos que recibió por el superior, pues su declaración sí presenta el contenido que se extraña:

... procedió a agredirme psicológicamente con palabras duras, **que me iba a matar, que me iba a llevar allá a la guerrilla pa que me mataran, que íbamos a busca la guerrilla para que me hicieran daño, que si me creía muy hombrecito**, yo le respondía que si me iba a matar que lo hiciera,...mi cabo procedió a agredirme con mi arma de dotación, recibí tres golpes en mi estómago con la trompetilla del fusil,...²⁶
(Negritas fuera del texto original)

b) Se refuta el valor otorgado al testimonio del IMAR Jeison Rodríguez Riaño porque brindó muy poca información sobre los hechos, los que, además, habría percibido a una distancia considerable (5 o 6 metros) y en la oscuridad, sin escuchar *«forcejeo, ni insultos»* ni *«las voces»*.

- El primer reproche es abiertamente desacertado porque el referido testigo narró los detalles de la vía de hecho en que incurrió el suboficial acusado y las circunstancias de tiempo, modo y lugar -concomitantes, anteriores y posteriores-, como se puede corroborar en la siguiente cita parcial de su declaración:

Eso fue una noche que salieron a hacer un registro alrededor de la BPM en la que nos encontrábamos, dentro de la BPM había quedado mi cabo COHEN y mi cabo GUERRERO, estaban ellos dos ahí y el registro era comandante por mi cabo RODRÍGUEZ, yo me encontraba en mi cambuche, en mi hamaca...alrededor de entre las ocho, ocho y media de la noche, devolvieron de la patrulla a NARVAEZ y con el venían los infantes FLOREZ CASARRUBIA y CHAVEZ BARRIOS, llegaron ellos tres ahí y porque, los devolvieron de la patrulla porque NARVAEZ al parecer tenía el fusil cargado, entonces mi cabo COHEN le quitó el fusil y mi cabo COHEN entre la ira lo insultó, al infante, y el infante también tenía mucha rabia y también lo insultaba, y hubo un momento en que mi cabo COHEN con el fusil, con la trompetilla del fusil agredió al infante, lo golpeó [sic] en repetidas ocasiones al infante, y lo amenazaba, le decía que lo

²⁶ Folios 67-68, ibídem.

iba a matar, allí estaba presente mi cabo GUERRERO que era comandante de pelotón que no hizo nada por evitar las agresiones de mi cabo COHEN hacia NARVAEZ, ya después de un momento NARVAEZ se alejó y lloraba y decía por qué lo trataban así y mi cabo COHEN después de eso entregó el fusil y se alejó hacia su cambuche, creo que fue a mi cabo GUERRERO que le pasó el fusil. Ya luego de eso mi cabo GUERRERO se quedó hablando con el infante, con NARVAEZ, y creo que se lo llevó hacia el cambuche, ya después no pasó nada. (...) eso fue en febrero si no estoy mal, en el mes de febrero, por ahí como a mediados de febrero fue eso.²⁷

- En segundo lugar, pretende la recurrente demostrar que la apreciación de ese testimonio violó una especie de regla de la experiencia o de ley científica -no especifica cuál de esas disímiles categorías de principios de la sana crítica-, según la cual es imposible que un tercero que solo puede ver siluetas por la oscuridad de la noche, que se encuentra a unos 5 o 6 metros de distancia y que no escucha «forcejeo, ni insultos» ni «las voces», pueda percibir que una persona golpea a otra.

De esa proposición son ciertos los dos primeros condicionantes de la conclusión porque tal cual fueron aceptados por el testigo, no así lo que hace al último porque con la anterior transcripción se pudo verificar que éste relató que el Cabo Primero COHEN CASTRO insultó al Infante; es más, ante pregunta expresa, más adelante, dio a conocer cuáles fueron las ofensas verbales que escuchó:

Le decía, ha [sic] que usted es un hijueputa loco, que lo voy a matar, y nada, le repetía usted es un malparido y lo voy a matar por loco, le decía, lo voy a matar, lo voy a matar. Eso se lo repetía constantemente, era esas las palabras que le decía. Eso

²⁷ Folios 51-52, ibidem.

era porque tenía ira, mi cabo COHEN tenía mucha rabia con él,...²⁸

A más de ello, el declarante escuchó la reacción verbal del Infante: *«Le respondía que más hijueputa será usted, malparido, a mí no me insulte, él le decía que lo respetara, le decía, respéteme para respetarlo a usted. (...).»*²⁹. Y que, ante los golpes del superior, la víctima *«...solo le decía que no lo golpiara [sic], que por qué lo trataba así»*³⁰.

Entonces, el IMAR Rodríguez Riaño, ubicado en un punto más bien próximo al de los acontecimientos o que, en gracia de discusión, no puede ser calificado de lejano (5 o 6 metros), pudo distinguir la silueta de los cuerpos del Cabo Primero COHEN CASTRO y del Infante Narváez Bosa, así como un movimiento repetido que revelaba que aquél golpeaba a este con la trompetilla del fusil. Esa observación, limitada por la ausencia de luz -natural o artificial-, fue acompañada por la escucha de los insultos y amenazas del suboficial, del ruido que producía el impacto del arma contra el cuerpo de la víctima y del ruego de este último para que cesara la agresión.

En tales condiciones, no puede menospreciarse el testimonio en cuestión porque, a pesar de las limitaciones lumínicas en que ocurrió la percepción, dio cuenta de las características y circunstancias del hecho penalmente relevante, el cual no dudó en identificar como «golpes» porque

²⁸ Folio 52, ibídem.

²⁹ Ibídem.

³⁰ Folio 53, ibídem.

el acusado *«le daba como cuando uno pega los culatazos, así mismo le daba pero con la trompetilla»*, sonido este que era bien conocido por su condición de militar acostumbrado a portar ese tipo de armas. Por esa razón, a más de que la defensora jamás identificó el principio de la sana crítica que se habría vulnerado, lo dicho hasta aquí es suficiente para acreditar que la valoración del testimonio de Jeison Rodríguez Riaño fue conforme al sistema de persuasión racional.

- Por último, no sobra advertir que el ánimo exaltado que del Infante Narváez Bosa describió el testigo en mención, fue el resultado de la agresión, primero, verbal y, luego, física de la que fue víctima, nunca el propio de algún comportamiento inicial, provocador e injustificado hacia el superior. En efecto, sobre la actitud de su compañero, aquél manifestó *«me di cuenta fue que llegó callado, todo calmado»*³¹ y, antes de esto, al describir el encuentro con el proceado narró que:

... cuando ellos llegaron mi cabo COHEN les preguntó por qué se habían devuelto, entonces los infantes CHAVEZ y FLOREZ le dijeron que mi cabo RODRÍGUEZ los había mandado de vuelta con NARVAEZ porque había cargado el fusil, entonces a mi cabo COHEN le dio mal genio y le arrebató el fusil y le decía que está loco, que lo iba a matar por loco y entonces a NARVAEZ también le dio malgenio y le respondía con groserías.³²

c) Se impugna el mérito incriminatorio otorgado a la declaración del IMAR Jhoan Sebastián Flórez Casarrubia, porque *«la oscuridad era mucha y que estaban en área de*

³¹ Ibidem.

³² Folio 52, ibidem.

combate en la que no pueden tener luz ni hablar en voz alta...», por lo que no podía observar los acontecimientos. Es decir, en el ámbito de un falso raciocinio, la demandante parecería plantear que, conforme a una máxima de la experiencia o una ley científica, la oscuridad de un lugar impide percibir lo que en el mismo ocurre.

- A más de omitir la identificación del principio de la sana crítica con que se enjuiciaría la corrección de la valoración de la prueba, un dato reconocido por la misma defensora y otro que no menciona, desvirtúan el impedimento físico que predica. Según el primero, el testigo se encontraba junto a los protagonistas del hecho (*«ahí con ellos, ahí al lado de ellos»*), a 1 o 1.5 metros, y el segundo consiste en que aquél, aunque admitió que en el sitio *«no había iluminación»*, a renglón seguido, advirtió que *«se veía claro porque allá todas las noches la luna es clara»*³³.

Aunado a lo anterior, el deponente en cuestión fue contundente al señalar que la acción del suboficial consistió en *«golpes»*, que *«le daba duro»* al Infante Narváez Bosa y que éste *«se puso a llorar y es más, yo no vi pero el manifestaba que vomitó hasta sangre»*. En la descripción de ese hecho narró pormenores que su cercanía le permitió percibir y, en términos generales, fue coherente con el suministrado por la víctima y por el también IMAR Jeison Rodríguez Riaño. Obsérvese:

³³ Folio 64, ibídem.

Él estaba de guardia, NARVÁEZ BOSA. Y supuestamente vio a una persona y [sic] informó inmediatamente a los comandantes, entonces salieron a hacer un registro y a él lo devolvieron, y cuando regresó mi cabo COHEN le quitó su arma de dotación, le pegó varias veces con la trompetilla del fusil en la barriga, (...) PREGUNTADO: ¿Qué explicaciones dio el infante de marina NARVAEZ BOSA por haber sido devuelto? CONTESTÓ: Que el cargó el fusil porque le dio miedo. (...). PREGUNTADO: ¿Cuál fue la reacción del cabo primero COHEN ante dicha respuesta? CONTESTÓ: Le quitó el fusil, el mismo lo verificó y ahí fue que tomó la acción de pegarle con su mismo fusil. (...). PREGUNTADO: ¿Cuál fue la reacción del infante de marina NARVAEZ BOSA cuando fue golpeado por el cabo COHEN? CONTESTÓ: Ninguna, solamente le dijo que por qué le pegaba, que por qué le hacía eso, le decía que lo matara si lo quería matar. PREGUNTADO: ¿Cuántas veces golpeó el cabo COHEN al infante de marina NARVAEZ BOSA MAURICIO en esos hechos? CONTESTÓ: Como tres veces mi teniente. PREGUNTADO: ¿Cómo lo golpeó y con qué elemento? CONTESTÓ: Con la trompetilla del fusil. PREGUNTADO: ¿En qué parte del cuerpo lo golpeó? CONTESTÓ: En la barriga. (...).³⁴

- Al final, alegó la demandante que el IMAR Flórez Casarrubia se contradijo con el denunciante respecto a la hora de los acontecimientos relatados. Sobre ese aspecto, se recuerda que la imprecisión en la medida del tiempo fue del último, quien ubicó el suceso casi a la medianoche (entre las 11:30 y las 12:00), y que esta se tuvo como una falencia insustancial. Por su parte, el testimonio que se examina, al indicar que «*eran como las siete de la noche*» cuando ocurrió el ataque del superior, se acercó a la franja horaria que señalaron los demás, incluido el propio acusado (entre las 8:00 y 8:30 p.m.).

d) La recurrente da a entender que fue errónea la apreciación del testimonio del IMAR José Fernando Mercado Severiche, porque se le confirió un valor menguado a pesar

³⁴ Folios 63-64, ibídem.

de que desvirtuó el dicho de su entonces compañero Narváez Bosa.

Ese planteamiento está determinado por una equivocación sobre el contenido de la prueba, pues el testigo en mención fue claro en advertir lo que percibió directa y personalmente, así: *«Escuché nada más la gritería, la bulla, pero más nada. Escuchaba a mi cabo COHEN diciendo haga silencio recluta, pero no alcancé a escuchar más porque yo estaba retirado»*³⁵. Coherente con esa limitada percepción, aquél nunca afirmó ni desmintió si el IMAR Narváez Bosa fue, efectivamente, agredido por su superior; por consecuencia, menos aún es cierto que él se haya dedicado a negar una participación en el hecho que nadie relató.

Entonces, es evidente que el testimonio analizado no tiene la eficacia que pretende la defensora, por lo que ningún error en su valoración cometió el Tribunal. Tan es así que ni siquiera fue integrado al fundamento probatorio de la condena, por lo que, adicionalmente, el vicio denunciado sería absolutamente intrascendente.

e) Respecto de la declaración injurada del Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO, se indica que los testigos de cargo malinterpretaron la reprensión que efectuó al IMAR Narváez Bosa por haber cargado su fusil sin autorización y, luego, por el alboroto que hacía.

³⁵ Folio 77, ibídem.

En ese argumento ningún error se atribuye a la actividad del juzgador en la labor de apreciación de los medios de conocimiento, por lo que ni un falso raciocinio ni ninguna otra modalidad de violación indirecta de la ley sustancial se acredita. En su lugar, atribuye una percepción incorrecta a las personas que observaron o escucharon la reprensión; sin embargo, olvida la defensora que los testigos de la acusación antes analizados, esto es los Infantes Narváez Bosa, Rodríguez Riaño y Flórez Casarrubia, en relatos amplios, circunstanciados, contundentes, coincidentes y acordes con las limitaciones que les imponían las condiciones en que percibieron, dieron cuenta de las ofensas verbales y agresiones físicas.

Por ello, en el examen de la versión del procesado no se cometió ningún error de hecho y constituye, simplemente, el pretexto de aquél para justificar una acción que, aunque pudo tener fines correctivos, derivó en una vía de hecho ilícita. Es más, en ese relato, aunque obviamente negando cualquier desproporción o exceso, el suboficial admitió la utilización de la fuerza –física- sobre el inferior, lo que, en alguna medida, respalda los testimonios de cargo. Obsérvese la parte pertinente de aquél:

... el infante yo le notaba un tono como de desespero, de nerviosismo, se agarraba la cabeza,... el infante se desesperó mucho, del nerviosismo, **yo lo tomé por los hombros y para poder controlarlo**, porque el infante estaba demasiado nervioso, **lo estremecí al paso**, y le decía que se callara, que no gritara que estábamos en el área, que nos podía ubicar el enemigo,...³⁶

³⁶ Folio 32, ibídem.

f) Se cuestiona la valoración del testimonio del Sargento Segundo Carlos Andrés Guerrero Montalvo, del cual se indica que percibió los hechos desde una posición privilegiada –al lado del enjuiciado-, en la cual pudo observar la actitud agresiva del denunciante y la ausencia de cualquier maltrato –verbal o físico- contra éste.

Al igual que frente a la prueba anterior, el argumento de la recurrente no acredita un error de hecho -ni de derecho- y se funda, exclusivamente, en el propósito de anteponer la versión defensiva de los sucesos. Sin embargo, esta última, se reitera, ha sido desvirtuada por las pruebas de la acusación y, en todo caso, la veracidad del testimonio en mención es cuestionable por dos razones: la primera, porque ni siquiera es coherente con la declaración del acusado que reconoció el uso de la fuerza, sólo admitió que este se dirigía al IMAR Narváez Bosa en tono enérgico³⁷, y, la segunda, porque, en varias oportunidades, fue señalado de asumir una actitud cómplice frente a la acción delictiva, situación que pudo condicionarlo a exponer un relato parcializado en favor de la pretensión defensiva:

En efecto, en el informe del 15 de julio de 2013 suscrito por el Sargento Mayor del Batallón Fluvial de Infantería de Marina No 30, Antonio José Escorcía Méndez, que dio origen a la investigación de los hechos, este comunicó al respectivo Comandante que:

³⁷ «...de pronto el sargento COHEN le habla de una forma fuerte al Infante por lo que el Infante manifestaba,...» (folio 509, Cuaderno Original No 3).

Aproximadamente el día 17 de Febrero del año en curso como a las 20:30R El CPCIM COHEN CASTRO ALVARO (Suboficial orgánico de la patrulla), agredió con la trompetilla de un fusil en la humanidad del IMAR NARVAEZ BOSA MAURICIO; así mismo lo amenazó de muerte, acuerdo lo manifestado por algunos Infantes este fusil se encontraba cargado, **en este caso el CPCIM GUERRERO MONTALVO CARLOS (Comandante de la patrulla), presenció este acontecimiento y no tomó acción al respecto.** (...).³⁸ (Negritas y subrayas fuera del original)

Ese señalamiento fue ratificado por el IMAR Jeison Rodríguez Riaño, quien indicó en su declaración:

... mi cabo COHEN entre la ira lo insultó, al infante, y el infante también tenía mucha rabia y también lo insultaba, y hubo un momento en que mi cabo COHEN con el fusil, con la trompetilla del fusil agredió al infante, lo golpeó [sic] en repetidas ocasiones al infante, y lo amenazaba, le decía que lo iba a matar, allí **estaba presente mi cabo GUERRERO que era comandante de pelotón que no hizo nada por evitar las agresiones de mi cabo COHEN hacia NARVAEZ,**...³⁹ (Negritas y subrayas fuera del original)

Y también por el IMAR Jhoan Sebastián Flórez Casarrubia, cuando se le preguntó «cuál fue la reacción del cabo GUERRERO en esos hechos», a lo que respondió «**no hizo nada**»⁴⁰. En similares términos lo narró la víctima: «lo que hizo fue ver toda la escena. No dijo absolutamente nada»⁴¹.

g) Se cuestiona la valoración del testimonio del Marinero Primero Juan Carlos Millán Alarcón, porque se omitió, de una parte, que éste nunca reportó el hallazgo de lesiones en el cuerpo del IMAR Narváez Bosa, y, de la otra, que sí detectó un trastorno mental que determina actuaciones

³⁸ Folio 3, Cuaderno Original No 1.

³⁹ Folio 51, ibídem.

⁴⁰ Folios 64 y 65, ibídem.

⁴¹ Folio 69, ibídem.

incoherentes, «*estados de descontrol*» y reacciones excesivamente quejumbrosas ante un simple regaño.

En otras palabras, la demandante alega que en la apreciación de la prueba testimonial aludida se cercenaron unos contenidos referidos al estado de salud física (ausencia de lesiones corporales) y mental (existencia de un trastorno) de la víctima, de manera que insinúa la incursión del Tribunal en un falso juicio de identidad. Sin embargo, ya en el análisis del ítem a) se demostró la falsedad de la premisa de ese argumento, toda vez que el enfermero Millán Alarcón no elaboró un informe de atención médica, o por lo menos este no fue allegado al expediente, y ni siquiera recuerda que haya realizado una actuación de esa naturaleza con el Infante Mauricio Narváez Bosa. Así lo refirió:

... las veces que estuve de comisión en el puesto de Piñuña Negro como enfermero en ningún momento atendí ningún infante que haya llegado maltratado por el superior, yo como atendía tantos infantes no recuerdo muy bien el caso y yo subía a comisionar tantas veces, no recuerdo que sea un trauma tan grave como para recordar por eso no lo tengo para nada claro. (...). No tengo claro sobre el hecho ocurrido porque no tengo conocimiento del caso y mientras que estuve de enfermero nunca me llegó un caso de que un infante me dijera que me golpearon o algo parecido. (...).⁴²

Adicionalmente, ni los referidos documentos clínicos ni ninguna otra prueba acreditaron los síntomas y/o consecuencias generales de un trastorno bipolar, ni las que específicamente pudo haber presentado el IMAR Narváez Bosa. Por ello, las supuestas características negativas de su conducta («*no actuar con coherencia, a entrar en estados de*

⁴² Folios 323-324, Cuaderno Original No 2.

descontrol y que pueden haber motivado los excesivos quejidos ante un regaño,...), exaltadas por la defensora, no tienen respaldo probatorio alguno.

Por último, en el alegato según el cual las anómalas condiciones mentales reseñadas determinaron que los gritos emitidos por el Infante, al ser reprendido por el superior, fueran excesivos y que estos, a su vez, generaron la falsa convicción en los oyentes de que aquél era objeto de violencia, se olvida que entre las pruebas fundantes de la condena existen testimonios de personas que no solo escucharon sino que observaron el maltrato ocasionado por el Cabo Primero COHEN CASTRO, como son los rendidos por los militares Jeison Rodríguez Riaño y Jhoan Sebastián Flórez Casarrubia.

h) En último lugar, se refuta el mérito otorgado a los testimonios de los Infantes Wilfredo Julio Castro y Yonathan Fabián López Santos porque estos jamás declararon que vieron una conducta de agresión por parte del Cabo, sólo que escucharon que su compañero Mauricio de Jesús Narváez Bosa le suplicaba que no le pegara, expresión ésta que bien podía obedecer a un mero regaño.

Pareciera que la defensora atribuye al Tribunal un falso juicio de identidad, por adicionar las dos pruebas testimoniales en el sentido de considerar, erróneamente, que estas dieron cuenta de la percepción directa de una agresión. Este supuesto no se compadece con los fundamentos de la sentencia de segunda instancia, pues esta advirtió con suma

claridad que esas declaraciones provenían de personas que no observaron el ataque violento, pero escucharon voces y gritos que corroboraban el dicho de quienes sí pudieron percibir la totalidad del episodio. Así se indicó:

..., las versiones entregadas por quienes señalan haber observado cuando el suboficial golpeaba al Infante, son igualmente corroboradas por otros testigos, quienes a pesar de manifestar no haber visto cuando COHEN golpeaba a NARVAEZ, refieren haber escuchado los gritos que se produjeron, así por ejemplo, el IMAR WILFREDO JULIO CASTRO señala en diligencia de declaración: “..., ese día yo me encontraba de guardia, no se decirle si pasó o no, si escuché la bulla. Yo escuchaba que porque NARVAEZ cargaba el fusil si era un registro, mi cabo COHEN le dijo que se devolviera para atrás y ya no se qué pasó”, sin embargo, aclara: “si él gritaba (NARVAEZ), no joda porque [sic] me está pegando, ya eso fue lo que escuche [sic]. A mi cabo también lo escuche [sic] gritar, que fuera a buscar a la guerrilla, que cobarde, eso era lo que escuchaba yo”...

Pero es que, además, el Infante YOHANTHAN FABIAN LOPEZ SANTOS relata que escuchó a NARVAEZ gritar: “no me pegue mi Cabo, no me pegue”,...⁴³

Ese razonamiento, entonces, atiende el exacto contenido de los testimonios rendidos por los Infantes Wilfredo Julio Castro y Yonathan Fabián López Santos, por lo que la tesis –implícita- de un falso juicio de identidad o de cualquier otro error de hecho es desacertada; además, la corrección de aquél refulge de la coherencia interna de dichas pruebas y de la externa, porque son consonantes con las narraciones de la víctima, de Jeison Rodríguez Riaño y de Jhoan Sebastián Flórez Casarrubia.

4.5 Conclusión

⁴³ Folios 613 y 614, Cuaderno Original No 3 (página 33 de la sentencia de segunda instancia).

Conforme a las razones expuestas, los errores de hecho denunciados jamás se configuraron y, por el contrario, se evidenció que los fundamentos probatorios de la condena son adecuados y suficientes. En consecuencia, como lo solicitó la delegada de la Procuraduría, no se casará la sentencia de segunda instancia que declaró responsable al Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO por el delito de *ataque al inferior*.

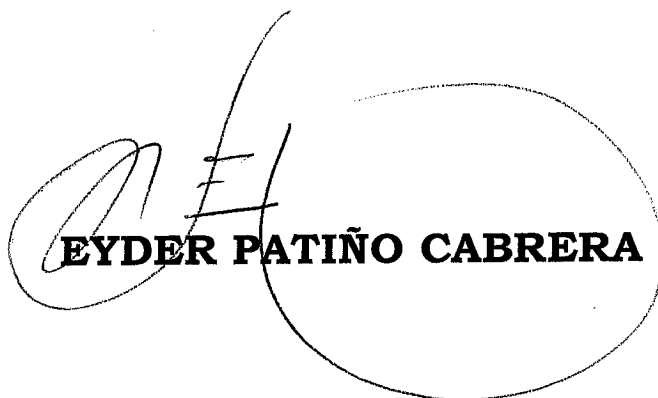
En mérito de lo expuesto, **la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de ley,

5. R E S U E L V E

No casar la sentencia que, en segunda instancia, condenó al Cabo Primero ÁLVARO JOSÉ COHEN CASTRO por el delito de *ataque al inferior*.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.



EYDER PATIÑO CABRERA

PERMISO
JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA



EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER



LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR


LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO


Nubia Yolanda Nova García
Secretaria