



JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

SP9714-2017

Radicación N°46449

(Aprobado Acta No.210)

Bogotá D.C., cinco (5) de julio de dos mil diecisiete (2017).

Se pronuncia oficiosamente la Sala sobre la legalidad de la sentencia dictada por el Tribunal Superior de Antioquia el 15 de abril de 2015, mediante la cual confirmó la proferida por el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de ese Distrito Judicial, el 20 de octubre de 2014, que condenó al procesado **WILLIAM NÁJERA BETTER** por el delito de homicidio en persona protegida, en concurso homogéneo, en condición de cómplice.

Hechos

El 30 de enero de 2008, entre las 9 y 10 de la noche, en la vereda “La Laguna del Miedo”, comprensión del Municipio de Yondó (Antioquia), unidades del Ejército Nacional integrantes de la Compañía “Aniquilador Uno”, adscritos al batallón Calibío, al mando del Teniente JAVIER DANILO PÁEZ HERRERA, dieron muerte a los señores JAVIER LEONARDO FRANCO CARVAJALINO y ROBINSON ANTONIO TRUJILLO MÁRQUEZ, y los reportaron como muertos en combate, después de plantar en la escena del crimen dos armas de fuego y una granada de fragmentación para dar solidez a su relato. Del grupo de militares que intervino en el operativo hacía parte el soldado profesional **WILLIAM NÁJERA BETTER**.

Actuación procesal relevante

1. El 19 de octubre de 2009, la fiscalía formuló imputación a WILLIAM NÁJERA BETTER como coautor de los delitos de homicidio en persona protegida en concurso homogéneo, fraude procesal y concierto para delinquir, y posteriormente lo acusó por los mismos delitos, en condición de cómplice en los primeros (homicidio en persona protegida y fraude procesal), y de autor en el último (concierto para delinquir).

2. El 8 de noviembre de 2013, la fiscalía y el procesado WILLIAM NÁJERA BETTER suscribieron un preacuerdo, consistente en que el segundo aceptaba cargos por el delito de homicidio en persona protegida, en concurso homogéneo, en condición de cómplice, a cambio de recibir una pena de 164 meses de prisión y multa de 898.87 salarios mínimos legales mensuales vigentes. Los delitos de fraude procesal y concierto para delinquir se excluyeron del acuerdo, en razón a que la fiscalía se disponía a solicitar preclusión por estos ilícitos.¹

3. El 20 de octubre de 2014, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia condenó a WILLIAM NÁJERA BETTER a la pena principal privativa de la libertad de 168 meses de prisión y multa equivalente a 1.363,33 salarios mínimos legales mensuales vigentes para el año 2008, por el delito de homicidio en persona protegida, en concurso homogéneo, en condición de cómplice.² Apelado este fallo por la defensa, el Tribunal Superior de Antioquia, mediante el suyo de 15 de abril de 2015, lo confirmó en todas sus partes.³ Contra esta decisión, la defensa interpuso casación.

4. La Sala, por auto 7 de junio del año en curso (AP3622/2017), inadmitió la demanda por incumplir las exigencias mínimas requeridas para su examen de fondo, y anunció el estudio oficioso del caso con el fin de determinar

¹ Folios 1-6 del cuaderno No.1.

² Folios 50-58 del cuaderno No.1.

³ Folios 90-95 vuelto del cuaderno No.1.

si la pena impuesta en la sentencia desconocía el principio de congruencia,⁴ análisis al cual se procede en esta decisión.

SE CONSIDERA

Del recuento que acaba de hacerse se desprende que WILLIAN NÁJERA BETTER suscribió un preacuerdo con la fiscalía en el que aceptó cargos por el delito de homicidio en persona protegida en condición de cómplice, en concurso homogéneo, a cambio de recibir una pena de prisión de 164 meses, y una de multa de 898.87 salarios mínimos legales mensuales vigentes, bajo las siguientes reglas dosimétricas,

«Como quiera que el homicidio en persona protegida tiene una pena a imponer de prisión mínima de 480 meses, se aumenta por el concurso homogéneo de delitos 12 meses, arrojando una pena de 492 meses, a este quantum punitivo se le debe aplicar la disminución correspondiente a la complicidad que va de una sexta parte a la mitad (artículo 30 inciso 3° código penal), optando por la disminución de la mitad toda vez que aún no presenta como antecedentes penales sentencias condenatorias en su contra, arrojando la cifra de 246 meses. A cambio la fiscalía le aplica la rebaja punitiva de una tercera parte de acuerdo con el artículo 352 de la Ley 906 de 2004, es decir, 82 meses, **preacordando una pena final de 164 meses de prisión, lo que equivale a 13.66 años, es decir, 13 años 8 meses de prisión.** La pena de multa se preacuerda de la siguiente manera: partimos de la mínima que es de 2.666.6 s.m.l.m.v., se le aumenta 30 s.m.l.m.v. por el concurso homogéneo con homicidio,

⁴ Folios 46-59 del cuaderno de la Corte.

arrojando 2.696.6 s.m.l.m.v., se le disminuye la mitad por la complicidad quedando en 1348.3 s.m.l.m.v., la fiscalía le aplica la disminución de una tercera parte que es 449.43 s.m.l.m.v., **y queda una pena total de multa de 898.87 s.m.l.m.v. que se preacuerda...**».⁵

Revisadas las sentencias de instancia se advierte que la pena impuesta a WILLIAM NÁJERA BETTER no coincide con la pactada en el acuerdo, toda vez que el procesado fue condenado a las penas principales de 168 meses de prisión y 1.363.33 salarios mínimos legales mensuales vigentes de multa, cifras que las desbordan, no obstante que el juez de primera instancia, al determinarla, precisó que las acataría, como pasa a verse,

«De acuerdo a lo contemplado en el artículo 351 inciso 4° del C. de P. P., los preacuerdos celebrados entre la fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que desconozcan garantías fundamentales, y por ende, en concordancia con la norma procesal 370, una vez aprobado el acuerdo no se podrá imponer una pena superior.

«En razón a lo anterior es que al momento de verificarse los términos del preacuerdo debe proyectarse el análisis de la legalidad de la pena pactada, tal y como sucede en este caso, donde se estipuló la pena mínima contemplada en el artículo 135 del C.P., en calidad de cómplice, que es de 240 meses de prisión, la cual se aumentó en 12 meses por el concurso homogéneo para un total de 252 meses de prisión, quantum punitivo al que se descuenta la 1/3 parte como rebaja compensatoria, para un total de **CIENTO SESENTA Y OCHO**

⁵ Folios 1-6 del cuaderno No.1. Las negrillas pertenecen al texto original.

(168) MESES DE PRISIÓN. La multa se pactó en 1.363.33 s.m.l.m.v.».⁶

De lo dispuesto en el inciso primero del artículo 350 de la Ley 906 de 2004 se sigue que los preacuerdos suscritos en la fase investigativa del proceso se equiparan al escrito de acusación, y que su contenido se erige por tanto en fundamento y límite de la sentencia, no siendo posible desconocerlo, por cuanto implicaría desconocer la estructura conceptual del proceso, y por esta vía el principio de congruencia, que exige que entre la sentencia y la acusación exista conformidad personal, fáctica y jurídica, además de contravenir el mandato del artículo 370 ejusdem.⁷

En este desacierto incurrieron los juzgadores, pues como se dejó visto, una fue la pena pactada por la fiscalía en el preacuerdo suscrito con el procesado WILLIAM NÁJERA BETTER, y otra, muy distinta, la que le fue impuesta en las sentencias, razón por la cual la Sala hará uso de la facultad oficiosa consagrada en el artículo 184 de la Ley 906 de 2004, para enmendar el yerro.

Preciso es advertir que la pena de prisión que correspondía imponer al procesado por el delito de homicidio en condición de cómplice, según las directrices pactadas por la fiscalía (aplicación del mínimo de 240 meses previsto para el cómplice, más 12 meses por el concurso, menos 1/3 parte por la aceptación de cargos), era de 168 meses de prisión, no de 164 meses como quedó consignado

⁶ Página 15 de la sentencia de primera instancia.

⁷ «ARTÍCULO 370. Decisión del juez. Si el juez aceptare las manifestaciones preacordadas, no podrá imponer una pena superior a la que ha solicitado la fiscalía y dará aplicación a lo dispuesto en el artículo 447 de este código».

en el acuerdo. Y la multa (aplicación de la mínima de 1.333,33 salarios prevista para el cómplice, más 30 salarios por el concurso, menos 1/3 parte por la aceptación de cargos), de 908.88 salarios, no de 898.87. Pero como las penas reconocidas por la fiscalía no fueron objetadas por los juzgadores al revisar la legalidad del acuerdo, se impone mantenerlas.

La Sala, en consecuencia, casará parcialmente la sentencia impugnada, para declarar que el procesado WILLIAM NÁJERA BETTER queda condenado a las penas principales de 164 meses de prisión y multa de 898, 87 salarios mínimos legales mensuales vigentes, tal como se consignó en el preacuerdo, y no a la pena de 168 meses de prisión y 1.363.33 salarios mínimos legales mensuales vigentes, como se dispuso en las sentencias. La pena accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas se fija igualmente en 164 meses.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley,

RESUELVE

CASAR PARCIALMENTE, de oficio, el fallo impugnado, para declarar que el procesado **WILLIAM NÁJERA BETTER** queda condenado a las penas principales de ciento sesenta y cuatro (164) meses de prisión y ochocientos noventa y

ocho punto ochenta y siete (898.87) s.m.l.m.v. de multa, y la accesoria de inhabilitación en el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo tiempo de la pena privativa de la libertad. En lo demás, el fallo no sufre modificaciones.

Contra esta decisión no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

Casación No. 46449.
William Nájera Better.