



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA
Magistrado Ponente

AP4151-2017

Radicación N°46449

(Aprobado Acta No.204)

Bogotá D.C., veintiocho (28) de junio de dos mil diecisiete (2017).

Se pronuncia la Sala sobre la solicitud de libertad transitoria condicionada y anticipada, presentada por el defensor del soldado profesional **WILLIAM NÁJERA BETTER**.

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 Corte, por auto 7 de junio del año en curso (AP3622/2017), inadmitió la demanda por incumplir las exigencias mínimas para su estudio, y anunció el estudio oficioso del caso con el fin de determinar si la pena impuesta en la sentencia desconocía el principio de congruencia.⁴ Hallándose este pronunciamiento en proceso de notificación, se recibió procedente del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Antioquia una solicitud de libertad transitoria anticipada y condicionada, suscrita por el defensor del procesado WILLIAM NÁJERA BETTER, por competencia.

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.

⁴ Folios 46-59 del cuaderno de la Corte.

Contenido de la solicitud

La defensa solicita la suspensión del trámite casacional y el otorgamiento de la libertad transitoria condicionada y anticipada del procesado WILLIAM NÁJERA BETTER, con fundamento en lo previsto en el “Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera”, firmado el 24 de noviembre de 2016, y lo dispuesto en los artículos 2°, 3°, 7° y 45 de la Ley 1820 del mismo año.

Sostiene que el pasado 9 de mayo, el Juez Cuarto de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia concedió al procesado la libertad transitoria condicionada y anticipada, en otro proceso adelantado en su contra por los delitos de tortura en persona protegida, desplazamiento forzado y hurto calificado agravado, a instancias del Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción para la Paz, razón por la que considera que este requisito ya se encuentra cumplido.

SE CONSIDERA

Competencia

La Corte es competente para resolver la solicitud de libertad transitoria condicionada y anticipada presentada por la defensa de WILLIAM NÁJERA BETTER con fundamento en lo dispuesto en los artículos 51 y 52 de la Ley 1820 de 2016, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 del referido estatuto, y lo resuelto por esta Sala en decisiones AP-3004 de 17 de mayo (Casación 49253) y AP3947 de 21 de junio (Casación 49470), ambas del año en curso, entre otras.

En el primero de los referidos pronunciamientos, la Sala precisó que la expresión utilizada en el inciso primero del artículo 53, en el sentido de que la decisión debía ser adoptada por “el funcionario que esté conociendo de la causal penal”, permitía concluir, sin dificultades, que su estudio debía ser asumido por el funcionario judicial que estaba conociendo de la actuación, según la etapa procesal que se estuviese surtiendo, de suerte que, si se hallaba en la fase de juzgamiento, correspondía el Juez de primera instancia; si se hallaba en apelación, al de segundo grado; y si se hallaba en casación, a la Corte,

“Acerca de la competencia para decidir sobre la libertad transitoria condicionada y anticipada, el mismo artículo 53 de la Ley 1820 de 2016 la radicó en el “funcionario que esté conociendo de la causa penal”, expresión de la cual se deriva que la asignación depende de la fase procesal en que se encuentre el proceso al momento de recibirse la comunicación del Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción Especial para la Paz, de manera que si está surtiéndose la fase de juzgamiento le corresponderá al juez de primera instancia, si en trámite de apelación al de segundo grado y si

en sede de casación a la Corte Suprema de Justicia. Por lo mismo, si la sentencia ha cobrado ejecutoria, su conocimiento será de los Jueces de Ejecución de Penas”.

En el caso que se analiza, el proceso se encuentra en casación, pendiente de que se cumpla el trámite de la insistencia y que la Sala realice un pronunciamiento oficioso, situación que determina que sea la corporación la competente para decidir sobre la solicitud de libertad transitoria condicionada y anticipada, y la de suspensión del proceso, presentadas por la defensa. Por separado se estudiarán las dos peticiones.

Solicitud de libertad transitoria condicionada y anticipada

Del contenido del artículo 53 de la Ley 1820 de 2016, que define el procedimiento a seguir para la obtención de la libertad transitoria condicionada y anticipada, se sigue que previamente a su estudio por parte del funcionario que esté conociendo del proceso, es necesario que el Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción Especial para la Paz certifique sobre el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el artículo 52 ejusdem. Dice la norma,

“ARTÍCULO 53. *Procedimiento para la libertad transitoria condicionada y anticipada.* [...] El Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción Especial para la Paz comunicará al funcionario que esté conociendo la causa penal sobre el cumplimiento de

los requisitos por parte del beneficiado, para que proceda a otorgar la libertad transitoria condicionada y anticipada **a que se refiere el artículo anterior**, funcionario quien de manera inmediata adoptará la acción o decisión tendiente a materializar la misma”.

El texto del artículo 52, que contiene los requisitos requeridos para la procedencia del beneficio, es por su parte del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 52. *De los beneficiarios de la libertad transitoria condicionada y anticipada.* Se entenderán sujetos beneficiarios de la libertad transitoria condicionada y anticipada aquellos agentes del Estado que cumplan los siguientes requisitos:

1. Que estén condenados o procesados por haber cometido conductas punibles por causa, con ocasión, o en relación directa o indirecta con el conflicto armado interno.
2. Que no se trate de delitos de lesa humanidad, el genocidio, los graves crímenes de guerra, la toma de rehenes u otra privación grave de la libertad, la tortura, las ejecuciones extrajudiciales, la desaparición forzada, el acceso carnal violento u otras formas de violencia sexual, la sustracción de menores, el desplazamiento forzado, además del reclutamiento de menores conforme a lo establecido en el Estatuto de Roma, salvo que el beneficiario haya estado privado de la libertad un tiempo igual o superior a cinco (5) años, conforme a lo establecido para las sanciones alternativas en la Jurisdicción Especial para la Paz.

3. Que solicite o acepte libre y voluntariamente la intención de acogerse al sistema de la Jurisdicción Especial para la Paz.

4. Que se comprometa, una vez entre a funcionar el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No repetición, a contribuir a la verdad, a la no repetición, a la reparación inmaterial de las víctimas, así como atender los requerimientos de los órganos del sistema.

PARÁGRAFO 1. Para efectos de los numerales anteriores el interesado suscribirá un acta donde conste su compromiso de sometimiento a la Jurisdicción Especial para la Paz, así como la obligación de informar todo cambio de residencia, no salir del país sin previa autorización de la misma y quedar a disposición de la Jurisdicción Especial para la Paz.

En dicha acta deberá dejarse constancia expresa de la autoridad judicial que conoce la causa penal, del estado del proceso, del delito y del radicado de la actuación.

PARÁGRAFO 2. En caso de que el beneficiado sea requerido por el Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición y no haga presentación a incumpla alguna de las obligaciones contraídas en el compromiso, se le revocará la libertad. No habrá lugar a la revocatoria por circunstancias deferentes a las señaladas”.

En este caso, dicha exigencia previa no se ha cumplido, pues no aparece comunicación alguna procedente del Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción Especial para la Paz que certifique que los requisitos requeridos por el artículo 52, para la procedencia de la libertad en la actuación que cursa en esa corporación, se satisfacen.

Y no es posible, como lo pretende la defensa, consultar eventuales certificaciones emitidas por el Secretario Ejecutivo de la JEP al interior de otros procesos seguidos contra el procesado, para hacerlas valer en este asunto, porque este procedimiento debe cumplirse de manera independiente para cada caso, justamente por tratarse de situaciones distintas.

Siguiendo, entonces, la línea jurisprudencial acogida en esta materia, la Sala se abstendrá de pronunciarse de fondo sobre la solicitud de libertad transitoria condicionada y anticipada presentada por la defensa, por no haberse cumplido todavía el trámite previo previsto por el artículo 53 de la Ley 1820 de 2016, para el estudio de su procedencia.

Solicitud de suspensión del proceso

Adicionalmente a la libertad transitoria condicionada y anticipada, la defensa solicita la suspensión del proceso mientras entra en funcionamiento la Sala de Definición de Situaciones Jurídicas de la Jurisdicción Especial para la Paz, por ser la encargada de adoptar las decisiones definitivas y aplicar los beneficios consagrados en el referido estatuto, acorde con lo dispuesto en sus artículos 2°, 3°, 7°, 12° y 45.

Consultada la normatividad que regula las amnistías y los indultos por delitos políticos y el tratamiento penal especial diferenciado para agentes del Estado, se establece

que la suspensión del proceso solo está prevista para los miembros o colaboradores de las FARC-EP, a quienes les haya sido otorgada previamente la libertad condicionada, o decidido el traslado a las ZVTN, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 22 y 10 del Decreto 277 del 10 de febrero de 2017.

Podría argumentarse que esta regla de la suspensión rige también para los agentes del Estado, en virtud del principio general consagrado en el artículo 9° de la Ley 1820 de 2016, que reconoce un tratamiento especial diferenciado, simétrico, equitativo, equilibrado y simultáneo para ellos, pero aún frente a esta interpretación, sobre la cual la Sala se pronunciará en su momento, la suspensión solo operaría a partir del otorgamiento de la libertad transitoria, de la misma manera que opera para la libertad condicionada de los miembros de las FARC-EP, presupuesto que no se ha cumplido en este caso. Por consiguiente, se negará la solicitud.

Otras decisiones

Para la consolidación de los listados respectivos y los demás fines previstos en la primera parte del artículo 53 de la Ley 1820 de 2016, se dispondrá que por la Secretaría de la Sala se suministre al Ministerio de Defensa Nacional información de este proceso.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

1. ABSTENERSE de pronunciarse sobre la solicitud de libertad transitoria condicionada y anticipada, presentada por el defensor del procesado **WILLIAM NÁJERA BETTER**.

2. REMITIR la referida solicitud al Secretario Ejecutivo de la Jurisdicción Especial para la Paz, para los fines legales pertinentes.

3. NEGAR la suspensión del proceso.

4. Suministrar al Ministerio de Defensa Nacional información de este asunto, para los fines indicados en la parte motiva.

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.