

Radicado: 2011 – 1036
Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada
Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

52 61

TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA
SALA DE DECISIÓN PENAL

Medellín, once de septiembre de dos mil doce

N° Interno : 2011-1036-4
Sentencia (Ley 600) - 2ª Instancia.
Radicado : 0528431890012011-00011.
Acusados : Iván Arturo Mestra Coronado
Delito : Desaparición Forzada y Homicidio Agravado
Decisión : Modifica quantum de la pena de prisión

Proyecto discutido y aprobado en sesión de la fecha.

Acta N° 85

M.P. YAMIL CYLENIA MARTINEZ RUIZ

INTRODUCCION

Procede la Sala a desatar el recurso de apelación interpuesto por la Defensa, en contra de la sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Frontino, Antioquia, de fecha 15 de marzo de 2011, mediante la cual se condenó al señor IVAN ARTURO MESTRA CORONADO, por ser responsable del delito de Homicidio Agravado, en concurso con Desaparición Forzada Agravada.

HECHOS

El 7 de diciembre del año 2005, miembros adscritos al Batallón de Infantería nro. 32 "PEDRO JUSTO BERRIO", con tropas de la Compañía Borrasca 3, al mando del ST. OLAYA TRUJILLO DIEGO

Radicado: 2011 – 1036

Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada

Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

Nutibara, municipio de Frontino, Antioquia, y en presunto combate dieron muerte al señor JHONATAN OBANDO AGUDELO.

La víctima fue reclutada en el barrio La Cruz del municipio de Itagui, Antioquia, por el señor Hebert de Jesús Alvarez Ospina, quien le propuso hacer una diligencia en el municipio de Frontino, a cambio de recibir la suma de dos millones de pesos, dándole por adelantado un millón de pesos y el resto cuando estuviera de regreso. El día 7 de diciembre de 2007, aproximadamente a las cuatro de la tarde, el Soldado profesional Jhon Fredy Martínez, quien trabajaba en el Batallón de Infantería Nro 32 PEDRO JUSTO BERRIO, recogió al señor Jhonatan en una camioneta, en compañía de un conductor sin identificar, y de su partida fue testigo el señor Henry Alberto Guerra Mazo.

Una vez en el municipio, el soldado Profesional le dijo a la víctima que caminara hacia adelante, mostrándole una casita a lo lejos. Al adelantarse, Jhon Fredy le disparó por detrás. Acto seguido, el occiso fue vestido con ropa de policía, color verde oliva, y le acomodó un arma tipo changón. El soldado le informó a su amigo lo sucedido. El occiso fue inhumado como N.N. por miembros del Ejército Nacional.

El señor IVAN ARTURO MESTRA CORONADO fue vinculado a la presente investigación porque era uno de los soldados que integraba la patrulla que realizó el supuesto operativo en el cual resultó muerto el señor OBANDO.

Radicado: 2011 – 1036
Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada
Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

94 62

RECUENTO PROCESAL

Mediante diligencia de formulación de cargos con fines de sentencia anticipada, celebrada el día 4 de febrero del año 2011, el señor IVAN ARTURO MESTRA CORONADO, aceptó su participación en los hechos, en calidad de coautor, de los delitos de Homicidio Agravado y Desaparición Forzada Agravada.

El día quince de marzo del año 2011, el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE FRONTINO, ANTIOQUIA, profirió el correspondiente fallo condenatorio.

LA SENTENCIA RECURRIDA

Teniendo en cuenta que la apelación solo hace relación al tema de la tasación de la pena, a ella nos referiremos.

Para el delito de Desaparición forzada, el Juzgado se ubicó en el primer cuarto y partió de la pena mínima, esto es, 360 meses, a la cual le aumentó 12 meses, teniendo en cuenta el daño causado y el dolor sufrido por la familia de la víctima, para un total de 372 meses de prisión, multa de 2.000 s.m.l.m.v e Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por 180 meses, esto es, los mínimos de esas penas principales.

En relación con el delito de Homicidio Agravado, partió de la pena mínima, 300 meses, y le aumentó 12 meses, teniendo en cuenta la gravedad del hecho, para un total de 312 meses.

Radicado: 2011 – 1036
Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada
Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

En atención a las reglas del concurso, partió de la pena más grave, que en este caso es la de Desaparición Forzada con 372 meses de prisión y le aumentó 108 meses por el Homicidio agravado, para un total de 480 meses, equivalentes a 40 años de prisión, multa de 2000 SMLMV e Inhabilitación para el ejercicio de derecho y funciones públicas por 192 meses.

Por favorabilidad dio aplicación al contenido del artículo 351 de la ley 906 de 2004, en atención a la aceptación de cargos y le rebajó el 50% de las penas fijadas, quedando en definitiva las mismas en 240 meses de prisión, equivalentes a 20 años, multa por 1000 SMLMV y 90 meses de inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas.

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACION

Manifiesta el recurrente, que el Fallador no estableció los argumentos jurídicos en el momento de dar aplicación a las reglas del concurso de conducta punibles, y tampoco justificó en debida forma el razonamiento aritmético de su decisión, el cual diera como resultado un aumento de 108 meses por el Homicidio agravado.

La Jurisprudencia Nacional ha enseñado, que para evitar que las tasaciones caigan en el arbitrio o capricho del Funcionario, deben estar totalmente justificadas, máxime cuando estamos frente al principio de la legalidad de la pena y la libertad de las personas.

Considera que una pena de 40 años de prisión es sumamente alta,

Radicado: 2011 – 1036

Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada

Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

proceso y al esclarecimiento de los hechos, evitando mayores perjuicios que el que se pudo haber causado con su conducta.

La sanción impuesta por el concurso, no atendió a un trato atemperador, sino que es severa, ya que no se tiene en cuenta que el señor IVAN ARTURO MESTRA CORONADO, en la ampliación de su indagatoria, confesó libremente su grado de participación en los funestos hechos, aceptó los cargos imputados, ha colaborado eficazmente para el esclarecimiento de los hechos, y no tiene antecedentes penales.

Solicita que se modifique la pena impuesta y en su lugar se otorgue al señor IVAN ARTURO MESTRA CORONADO una mayor rebaja posible, en razón del concurso.

CONSIDERACIONES

La Sala es competente para conocer el recurso de apelación interpuesto por la Defensa, de conformidad con los artículos 76, numeral primero del Código de Procedimiento Penal, y 204 de la misma obra.

El recurrente estima, que el aumento de pena realizado por el Fallador, al aplicar las reglas del concurso, fue muy severo, pues el acusado prestó su colaboración en el proceso y al esclarecimiento de los hechos, desde su ampliación de indagatoria. Aunado a lo anterior, en la sentencia no se justifica el incremento punitivo de 108 meses de prisión por el delito de Homicidio agravado.

Radicado: 2011 – 1036

Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada

Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

Lo primero que advertimos es, que el delito de Desaparición forzada, artículo 165 del C.P. prevé tres penas principales, esto es, la prisión, la multa y la inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, pero el Juzgado se alejó del mínimo, únicamente en relación con la pena de prisión, para lo cual utilizó argumentos que precisamente hacen parte del tipo penal en mención, como lo son el daño real causado, porque su familia sufrió durante todo el tiempo que no supieron del paradero de su consanguíneo; la imposibilidad de defensa y la intensidad del comportamiento doloso, el que se mide por el resultado final, es decir, el ajusticiamiento de la víctima.

Pero recuérdese que el delito en mención se agravó precisamente porque se despojó al cadáver de su identificación, lo cual dificultó su ubicación y causó dolor a sus familiares por el tiempo en que se estableció su identidad, y en cuanto al resultado final, porque se le dio muerte a la víctima, es una circunstancia que debe tenerse en cuenta pero para dosificar la pena del delito de Homicidio, que también fue aceptado.

Esa agravación del comportamiento punible de Desaparición forzada, implicó un aumento de pena de 10 años de prisión, de conformidad con el artículo 166 del C.P., como para nuevamente aumentarle otros doce meses como lo hizo el Juzgado. Además, treinta años de prisión, así sea el mínimo, es un tiempo más que suficiente para que el condenado reflexione sobre su actuar delictivo y contribuya a la pacífica convivencia y prosperidad social, cuando logre su libertad, pues la reinserción social es una de las funciones de la pena, según lo establece el artículo cuarto del C.P.

Radicado: 2011 – 1036

Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada

Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

Por lo tanto, con el fin de dar aplicación al concurso de delitos que aceptó el señor Iván Arturo Mestra Coronado, partiremos de 360 meses de prisión que prevé el ilícito de Desaparición forzada agravada, por ser la pena más alta.

Ahora, razón le asiste al apelante al manifestar, que el Juzgado no señaló los motivos por los cuales realizó un aumento punitivo de 108 meses de prisión por el delito de Homicidio Agravado, en aplicación de las reglas del concurso, pues aunque no se sobrepasó la suma aritmética de las dos conductas punibles debidamente dosificadas, estimamos que se debió atender el contenido del artículo 59 del C.P, donde se prevé ***“Motivación del proceso de individualización de la pena. Toda sentencia deberá contener una fundamentación explícita sobre los motivos de la determinación cualitativa y cuantitativa de la pena”***, en razón de la afectación del derecho constitucional fundamental de la libertad, y porque la figura del concurso, artículo 31 del C.P, lo que pretende es precisamente la humanización de la pena de prisión.

Luego entonces, frente al delito de Homicidio agravado diremos, que la conducta ejecutada por el señor IVAN ARTURO MESTRA COLORADO, fue dolosa y el bien jurídico protegido por la norma, resultó efectivamente vulnerado con su proceder, pues este ciudadano integraba la patrulla militar responsable de la desaparición y posterior muerte del señor Jhonatan Obando Agudelo, quien fuera conducido desde la ciudad de Medellín, con el único fin de presentarlo ante sus superiores como una baja en combate, lo cual jamás tendrá justificación dentro de nuestro Estado Social de Derecho, porque lo fundamental es el ser humano, razón de su existencia.

Radicado: 2011 – 1036

Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada

Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

Además, la víctima fue reportada como N.N., pese a que se conocía su verdadera identidad, con lo cual se incrementó el sufrimiento de los familiares de la víctima.

De otra parte, la pena se muestra necesaria, porque el Ejército Nacional estaba en el lugar para defender a la comunidad, por lo que un hecho como el que es objeto de análisis quebranta la confianza de la población en sus Instituciones, creando temor y zozobra en la colectividad en general, lo cual es contrario a los fines del Estado y de la Institución Militar.

Por lo tanto, atendiendo los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad, a la pena de 360 meses de prisión por el delito de Desaparición forzada, le aumentaremos 96 meses por el delito de Homicidio Agravado, para un total de 456 meses de prisión.

En cuanto a las penas principales de Multa e Inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas, la Sala no se pronunciará, pues el Juzgado le impuso el mínimo, esto es, 2000 SMLMV y 180 meses, respectivamente.

A la pena anterior le rebajaremos la mitad por la aceptación de cargos, quedando en definitiva en 228 meses de prisión.

Así las cosas, se CONFIRMARÁ la sentencia proferida por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE FRONTINO, ANTIOQUIA, de fecha 15 de marzo de 2.011, en contra del señor IVAN ARTURO

Radicado: 2011 - 1036

Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada

Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

Agravada y Homicidio Agravado, pero se MODIFICARA porque la pena de prisión será de DOSCIENTOS VEINTIOCHO (228) MESES. **En lo demás, rige la primera instancia.**

OTROS ASPECTOS

La sentencia se notificará a los sujetos procesales y contra la misma procederá el recurso de Casación, de conformidad con el artículo 205 del C.P.P.

En firme, se remitirá lo actuado al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, Reparto, para lo de su cargo.

EL TRIBUNAL SUPERIOR DE ANTIOQUIA, SALA PENAL DE DESCONGESTION, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el JUZGADO PENAL DEL CIRCUITO DE FRONTINO, ANTIOQUIA, de fecha 15 de marzo de 2.011, en contra del señor IVAN ARTURO MESTRA CORONADO, por los delitos de Desaparición Forzada Agravada y Homicidio Agravado, pero se MODIFICA porque la pena de prisión será de DOSCIENTOS VEINTIOCHO (228) MESES, según se argumentó.

En lo demás, rige la primera instancia.

Radicado: 2011 - 1036
Delito: Homicidio Agravado y Desaparición Forzada
Acusado: Iván Arturo Mestra Colorado

SEGUNDO: Notifíquese a los sujetos procesales, quienes pueden interponer el recurso de CASACION.

TERCERO: En firme, remítase lo actuado al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, Reparto, para lo de su competencia.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


YAMIL CYLENIA MARTINEZ RUIZ
MAGISTRADA


PLINIO MENDIETA PACHECO
MAGISTRADO


RENÉ MOLINA CÁRDENAS
MAGISTRADO