

Proceso No 29444

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

Aprobado Acta No.85

Bogotá, D. C., nueve (9) de abril de dos mil ocho (2008).

VISTOS

La Sala define el juez competente para conocer del preacuerdo suscrito entre la Fiscalía General de la Nación con JOSÉ NEVARDO CANCELADO PINEDA, JOSÉ ALIRIO CANCELADO PINEDA, WILMAR ALFONSO MOLANO, JOSÉ LUCIANO MAHECHA ESPEJO y JOSÉ VICENTE RODRÍGUEZ a quienes en audiencia de acusación se les imputó el delito de concierto para delinquir agravado.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. El 7 de marzo de 2007 en el sector de Betania, municipio de Otanche, Boyacá, murió en forma violenta el señor Pablo Antonio Rubiano Lozano, quien se desempeñaba como guardabosques del programa de la Presidencia de la República para la sustitución de cultivos ilícitos de hoja de coca. En la investigación por este hecho, dirigida por la Fiscalía 23 Seccional de Chiquinquirá, Boyacá, se estableció la existencia de un grupo armado ilegal compuesto por ex integrantes de las Autodefensas Unidas de Colombia, Bloque Autodefensas Campesinas del Magdalena Medio, desmovilizados en Puerto

Boyacá el 27 de enero de 2006 que como “banda emergente” se dedicaba a la comisión de actos delictivos de homicidio, tráfico de estupefacientes, desplazamientos forzados, tortura, venta ilegal de hidrocarburos, entre otros.

Razón por la cual la fiscalía solicitó convocar a juicio a JOSÉ NEVARDO CANCELADO PINEDA, JOSÉ ALIRIO CANCELADO PINEDA, WILMAR ALFONSO MOLANO, JOSÉ LUCIANO MAHECHA ESPEJO y JOSÉ VICENTE RODRÍGUEZ por el delito de concierto para delinquir en la modalidad de conformación de grupos armados al margen de la ley dedicado a la comisión de actividades delictivas, entre ellas, homicidio, quienes el 24 de octubre de 2007, junto con sus defensores, suscribieron preacuerdo con la Fiscalía a través del cual aceptan que el ente acusador cuenta con suficientes elementos de conocimiento para probar en el juicio oral que son responsables en calidad de coautores del delito de concierto para delinquir agravado por pertenecer a un grupo armado al margen de la ley, dedicado, además, a la comisión de actividades delictivas, señaladas en el inciso 2º del artículo 340 de la ley 599 de 2000.

Para efectos de la dosificación de la pena acordaron que se “tendría en cuenta los parámetros establecidos en los Arts. 60, 61 del Estatuto Penal, y Art. 3 de la ley 890 de 2004. Bajo esos postulados el contenido del Art. 340 inciso primero del código penal refiere una pena de prisión de tres (3) a seis (6) años, así se partiría de una mínimo de tres años de prisión más el incremento previsto por el artículo 14 de la ley 890 de 2004 quedando una pena mínima de cuarenta y ocho meses y una máxima de ciento ocho meses de prisión”.

De este modo, solicitaron al juez de conocimiento la imposición a JOSÉ ALIRIO CANCELADO PINEDA, WILMAR ALFONSO MOLANO, JOSÉ LUCIANO MAHECHA ESPEJO y JOSÉ VICENTE RODRÍGUEZ de 48 meses de prisión y a JOSÉ NEVARDO CANCELADO PINEDA 54 meses de prisión, en cuanto además de que aceptaron los cargos imputados dieron a conocer la existencia de cultivos ilícitos en la zona de Otanche, mediante interrogatorio

rendido en la Fiscalía Tercera Especializada por intermedio de JOSÉ NEVARDO CANCELADO PINEDA, información que fue suministrada a la Policía Judicial y al Ejército Nacional para que procedieran de conformidad.

3. Este preacuerdo fue presentado ante el Juez Único Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, despacho al cual el Consejo Superior de la Judicatura mediante Resolución No. PSAR07-567 de 2007, le asignó el conocimiento del proceso en vista de que el Tribunal Superior de Tunja aceptó el impedimento manifestado por el Juez Penal del Circuito Especializado de esta ciudad para continuar con el conocimiento del proceso, porque en anterior oportunidad aprobó el preacuerdo celebrado entre la Fiscalía, Jorge Alberto Gualdrón Celis y Gilberto Cárdenas Pérez.

4. El Juez Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, luego de hacer mención a las modificaciones que la ley 1121 de 2006 introdujo al artículo 5 transitorio de la ley 600 de 2000, mediante el cual se fija la competencia de los jueces penales del circuito especializado, precisa que en este caso el preacuerdo se concretó a la conducta de concierto simple contemplada en el artículo 340 de la ley 599 de 2000.

En consecuencia, teniendo en cuenta la naturaleza del acuerdo y los parámetros del preacuerdo, consideró que el Juez Penal del Circuito de Chiquinquirá es el competente, por el factor territorial, para conocer de las diligencias, las cuales le remitió proponiéndole conflicto negativo de competencias.

5. Por su parte, la Juez Segunda Penal del Circuito de Chiquinquirá, Boyacá, mediante auto 12 de marzo del presente año, se negó a conocer del proceso, porque al Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo el Consejo Superior de la Judicatura se lo asignó por tratarse de una conducta de un concierto para la conformación de grupos armados ilegales dedicados a la comisión de actividades ilegales, es decir, agravado, el cual, con fundamento en el numeral 17 artículo 35 de la ley 906 de 2004, está

atribuido a los jueces penales del circuito especializados.

Además, el hecho de que en el preacuerdo se hubiese eliminado la circunstancia agravante no modifica la competencia asignada para verificar la procedencia del preacuerdo, por operar el fenómeno de la prórroga de competencia contemplado en el artículo 55 de la ley 906 de 2004.

En estos términos, “acepta” el conflicto planteado y remite las diligencias a esta corporación, fundamentada en el numeral 4 del artículo 32 de la ley 906 de 2004.

CONSIDERACIONES

De conformidad con los artículos 32.4 y 54 de la Ley 906 del 2004, a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia le corresponde definir la competencia para adelantar el juzgamiento, teniendo en cuenta que el Juez Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, pretende que sea trasladada a sede del juicio y, por ende, para conocer del preacuerdo suscrito entre la Fiscalía y los imputados, a un distrito judicial diferente al suyo.

Con tal cometido lo primero que se advierte es el desatino del Juez Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo, porque luego de haber concluido con fundamento en el preacuerdo, que era incompetente para continuar conociendo del proceso, el cual le fue asignado por el Consejo Superior de la Judicatura, debió remitir las diligencias a su superior funcional encargado de definir el asunto (artículo 54 de la Ley 906 del 2004), y no enviarlo, como inadecuadamente lo hizo, a quien consideró correspondía decidir acerca de la aprobación del mismo y, eventualmente, continuar conociendo de la etapa del juicio, con fundamento en el artículo 5 transitorio de la ley 600 de 2000, que no es aplicable al caso.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el instituto de la definición de competencia

regulado en la ley 906 de 2004, es connatural al sistema de procesamiento penal acusatorio y difiere del de la colisión de competencias previsto en las legislaciones precedentes¹. En efecto, su artículo 10 desarrolla el principio de efectividad, el cual se concibe como la armonía que debe existir entre la materialización de los derechos fundamentales de los intervinientes en el proceso y la necesidad de lograr una justicia eficaz con predominio de lo sustancial, caracterizada principalmente por la celeridad con la que corresponde desarrollar la actuación².

Por esta razón, el legislador, al prever la eventualidad de que el juez de conocimiento ante quien se presente la acusación manifieste su incompetencia, fijó un procedimiento ágil en desarrollo del cual no se envía la actuación al funcionario que considera debe proseguirla, sino que simplemente debe expresar las razones en las que apoya su declaración de incompetencia y remitirla al superior funcional que, de acuerdo con las reglas de competencia, debe resolverla, evitando de este modo la dilación injustificada de la actuación, pues al fin y al cabo, ante la discrepancia de los jueces, tendría que entrar a resolver, como ocurría en el sistema anterior.

De este modo, la audiencias de formulación de acusación, de solicitud de preclusión y de verificación del preacuerdo, cuando éste ha sido realizado antes de la presentación del escrito de acusación, constituyen el escenario procesal adecuado para que el juez de conocimiento manifieste su incompetencia o los intervinientes la impugnen, pues, se trata de un aspecto que se debe resolver de manera previa a la continuación del trámite respectivo³.

No obstante, si el juez no expresó su incompetencia y las partes no hicieron ninguna manifestación en tal sentido, la misma se entiende prorrogada en los términos del artículo 55 de la ley 906 de 2004, salvo que se origine en el factor subjetivo o que la competencia esté radicada en un funcionario de mayor jerarquía, verbi gratia, cuando se trata de los funcionarios de que trata el numeral 4 del artículo 235 de la [Constitución Política](#).

Así, cuando el juez es el que considera que no puede continuar conociendo, el trámite a seguir es el indicado en el artículo 54 ibídem, en tanto que si los intervinientes son los que la impugnan corresponde aplicar el procedimiento del artículo 341 del mismo ordenamiento, lo que repercute en relación con el funcionario que debe definirla en el primer supuesto.

Tema en torno del cual la Sala ha precisado:

“La ley 906 de 2004 continuó en la lógica y consustancial obligación a los juzgados y tribunales de la República al momento de declararse incompetentes para conocer de un asunto, como es la de señalar con la mayor responsabilidad jurídica, objetividad y argumentación, cuál es la autoridad judicial que estiman que es la competente, para de ahí visualizar quién debe resolver su propuesta de incompetencia.

“Entonces, acorde con el ordinal 4° del artículo 32 del C. de P. P., el competente para definir la competencia será la Corte Suprema de Justicia en los siguientes casos:

“1.- Cuando la declaratoria de incompetencia se produzca dentro de actuación en la que el acusado tenga fuero constitucional o fuero legal.

“2.- Cuando la declaratoria de incompetencia proviene de un tribunal superior o la autoridad que así lo hace, es decir un juzgado cualquiera, señala que el competente es un Tribunal.

“3.- Cuando la declaratoria de incompetencia provenga de un juzgado penal del circuito especializado, penal del circuito o penal municipal, que manifiesta que el competente es un juzgado que pertenece a otro distrito judicial.

“Ahora, conforme con los ordinales 5° de los artículos 33 y 34 del C. de P. P., el competente para definir la competencia será un tribunal superior de distrito judicial:

“1.- Cuando la declaratoria de incompetencia provenga de un juzgado penal del circuito especializado que estime que el competente es otro juzgado del mismo distrito.

“2.- Cuando la declaratoria de incompetencia provenga de un juzgado penal del circuito que estime que el competente es otro juzgado del mismo distrito.

“3.- Cuando la declaratoria de incompetencia provenga de un juzgado penal municipal que estime que el competente es un juzgado de otro circuito judicial y dentro del mismo distrito.

“Por último, conforme al numeral 3° del artículo 36 del C. de P. P., un juzgado penal del circuito será competente para definir la competencia:

“1.- Cuando la declaratoria de incompetencia provenga de un juzgado penal municipal que estime que el competente es un juzgado penal municipal o promiscuo municipal del mismo circuito. (Auto del 30 de mayo del 2006, radicado 24.964)”4.

Ahora, frente a la situación planteada, corresponde a la Sala definir si el preacuerdo realizado con posterioridad a la presentación del escrito de acusación constituye una circunstancia sobreviniente con entidad para modificar la competencia, válida y oportunamente determinada.

En ese sentido concurren las siguientes hipótesis: (i) El imputado acepta los cargos imputados, sin condicionamiento diferente a la disminución punitiva. (ii) Reconoce los cargos por una conducta atenuada o sin circunstancias de agravación punitiva; y, (iii) en tratándose de concurso de hechos punibles, admite la imputación por la conducta menos grave, debiendo continuar el juicio oral por las restantes.

Sin embargo, ninguna de ellas tiene la característica de circunstancia sobreviniente con entidad para alterar la competencia del juez de conocimiento legalmente designado,

pues, por tratarse de un preacuerdo su validez y eficacia le corresponde determinarla a éste, o dicho de otro modo, se trata de eventos cuya concreción y legalidad se establece con su ulterior aprobación. En efecto, el inciso 4 del artículo 351 de la ley 906 de 2004, señala: “Los preacuerdos celebrados entre Fiscalía y acusado obligan al juez de conocimiento, salvo que ellos desconozcan o quebranten las garantías fundamentales” y, solamente, una vez aprobados se procede a convocar a audiencia para dictar sentencia, de tal suerte que el juez competente está determinado por el factor objetivo, es decir, por la naturaleza y calificación jurídica del hecho penalmente relevante antes de la realización del preacuerdo.

Así, una vez el juez de conocimiento asiente en los términos del pacto realizado entre la Fiscalía y el imputado por encontrarlo legal, se prorroga su competencia en los términos del artículo 55 de la citada codificación, ya que ésta, una vez determinada es inderogable e indisponible, con excepción de aquellos casos en los que el conocimiento corresponda a un juez de superior jerarquía.

En este orden de ideas, en el caso bajo examen atañe la competencia al Juez Penal del Circuito de Santa Rosa de Viterbo, Boyacá, quien ya venía conociendo de la actuación por virtud de la estimación jurídica dada a los hechos en el escrito de acusación – conformación de grupos armados al margen de la ley dedicado a la comisión de actividades delictivas, el cual se encuentra descrito en el inciso 2 del artículo 340 de la ley 599 de 2000, modificado por el artículo 19 de la ley 1121 de de 2006–para decidir acerca de la legalidad del preacuerdo suscrito entre la Fiscalía, los imputados y los defensores de éstos.

Por razón de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

1º. DISPONER que el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Santa Rosa de Viterbo,

Boyacá, es el competente para conocer del preacuerdo suscrito entre la Fiscalía con los imputados JOSÉ NEVARDO CANCELADO PINEDA, JOSÉ ALIRIO CANCELADO PINEDA, WILMAR ALFONSO MOLANO, JOSÉ LUCIANO MAHECHA ESPEJO y JOSÉ VICENTE RODRÍGUEZ y los defensores de éstos, a quien se remitirán las diligencias en forma inmediata.

2º. COMUNICAR lo aquí decidido al Juzgado Segundo Penal del Circuito de Chiquiquirá, Boyacá.

3º. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Cúmplase

SIGIFREDO ESPINOSA PÉREZ

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

ALFREDO GÓMEZ QUINTERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ DE L.

AUGUSTO J. IBÁÑEZ GUZMÁN

JORGE LUÍS QUINTERO MILANÉS

YESID RAMÍREZ BASTIDAS

JULIO ENRIQUE SOCHA SALAMANCA

JAVIER ZAPATA ORTIZ

TERESA RUIZ NÚÑEZ

Secretaria

1 Decreto ley 050 de 1987, decreto ley 2700 de 1991, ley 600 de 2000.

2 Técnicas del Proceso Oral en el sistema penal acusatorio colombiano. Manual general para operadores jurídicos. Serie manual de formación para operadores jurídicos.

Documento aprobado por la Comisión Interinstitucional para la implementación del sistema acusatorio. Pág. 24.

3 Artículos 333, 339 y 350 de la ley 599 de 2000.

4 Auto de 12 de diciembre de 2006, radicación 26556.