

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado ponente

AP1091-2017

Radicación N° 49754

(Aprobado acta N° 50)

Bogotá, D.C., veintidós (22) de febrero de dos mil diecisiete (2017).

I. V I S T O S

Conforme la competencia que le asigna el artículo 32, numeral 4°, de la Ley 906 de 2004, la Corte define la competencia para llevar a cabo la audiencia de formulación de acusación y el trámite del juicio dentro del proceso que por los delitos de concierto para delinquir agravado, secuestro extorsivo agravado, testaferrato y lavado de activos se sigue contra Héctor Mario Giraldo Grisales, y otros nueve imputados, ante el Juzgado 3º Penal del Circuito Especializado con función de conocimiento de Buga.

II. HECHOS Y ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. Con fundamento en información proveniente de una fuente no formal anónima, la Fiscalía 162 Seccional de Cali conoció de la existencia de una organización delincuenciales con influencia en la ciudad de Cali, al servicio de Carlos José Robayo Escobar, alias Guacamayo, que mediante el homicidio, el secuestro extorsivo y el constreñimiento de sus víctimas se apoderaba de sus bienes para hacerlos figurar en cabeza de testaferros; así ocurrió con bienes ubicados en Cali, Jamundí, Santa Marta y el departamento de Caldas. Algunas de las propiedades fueron despojadas a Jesús Eibar Orozco Astudillo —hoy desaparecido—, quien fuera secuestrado junto a su hijo Eibar

Jeickson Orozco Tovar el 11 de enero de 2013, en el norte del Valle; para conseguir el apoderamiento de uno de los bienes de Orozco Astudillo fue retenido Javier Bernardo Ángel Tovar en Jamundí. En dichos secuestros habría tomado parte Carlos Arturo Rodríguez Martínez, según órdenes impartidas por Girado Grisales.

Los bienes despojados fueron puestos a nombre del abogado Héctor Mario Giraldo Grisales; asimismo, se estableció que Claudia Junco Cao, Jimmy Oswaldo Castro Murcia, Paula Andrea Manzanares, Yeison Estic Toro Cardona, José Miguel Marín Martínez, Sadia Nelly Garcés Ballesteros, Luis Felipe Naranjo González y Manuel Ceferino Hurtado Barrientos recibieron dineros y propiedades como testaferros, manejaron recursos de las actividades ilegales, o bien adquirieron y enviaron al exterior divisas provenientes de aquellas.

2. En audiencia concentrada celebrada los días 14, 15 y 16 de mayo de 2016, el Juez 27 Penal Municipal con función de control de garantías de Cali legalizó la captura de los antes mencionados; la Fiscalía 162 Seccional de Cali les imputó los delitos de concierto para delinquir agravado, secuestro extorsivo agravado, testaferrato y lavado de activos (artículos 340, incisos segundo y tercero, del Código Penal, 169, 170, 326 y 323 del mismo estatuto), al tiempo que fueron afectados con medida de aseguramiento de detención preventiva intramural.

El escrito de acusación fue radicado el 25 de septiembre de 2016 por la Fiscalía 3ª Especializada de Buga. Los imputados fueron acusados, así:

Héctor Mario Giraldo Grisales

-Secuestro extorsivo agravado de Jesús Eibar Orozco Astudillo (art. 169 y 170-3-8 del C. Penal, modificado por la Ley 890 de 2004), Yeison Eibar Orozco Tovar y Bernardo Ángel Tovar (art. 169 y 170-3-8, con la causal de atención del art. 171 del Código Penal).

-Testaferato (art. 326 del C. Penal)

-Concierto para delinquir agravado (art. 340, incisos 2º y 3º, del C. Penal)

Carlos Arturo Rodríguez Martínez

-Secuestro extorsivo agravado de Jesús Eibar Orozco Astudillo y Yeison Eibar Orozco Tovar.

-Concierto para delinquir agravado (art. 340, inciso 2º, del C. Penal)

José Miguel Marín Martínez, Yeison Estic Toro Cardona, Luis Felipe Naranjo González,
Manuel Ceferino Hurtado Barrientos, Sadia Nelly Garcés Ballesteros.

-Concierto para delinquir agravado (art. 340, inciso 2º, del C. Penal)

-Testaferato (art. 326 del C. Penal)

Paula Andrea Manzanares,

Claudia Junco Cao,

Jimmy Oswaldo Castro Murcia,

-Concierto para delinquir agravado (art. 340, inciso 2º, del C. Penal)

-Lavado de activos (art. 323 del C. Penal, modificado por el art. 11 de la Ley 1762 de 2015)

La actuación le correspondió a la Juez 3ª Penal del Circuito Especializada con función de conocimiento de Buga, quien dio inicio a la audiencia de formulación de la acusación el 6 de febrero de 2017.

En ella, algunos defensores de los procesados, al igual que la fiscalía, impugnaron la incompetencia de la juez de conocimiento por el factor territorial. Escuchados los argumentos de los intervinientes, la funcionaria remitió la actuación con destino a la Corte para que defina la competencia.

III. ARGUMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN DE COMPETENCIA

1. El defensor común de Giraldo Grisales, Rodríguez Martínez, Marín Martínez, Junco Cao, Castro Murcia y Paula Andrea Manzanares sostiene que el competente por el factor territorial es el juez especializado de Cali.

Aduce que las diligencias preliminares las adelantó un fiscal de Cali; las órdenes de captura fueron dispuestas por un juez de garantías de Cali y se hicieron efectivas el mismo día, luego de lo cual el Juez 27 Penal Municipal con función de control de garantías adelantó las audiencias de legalización, imputación y medida de aseguramiento. Dice que dos de los secuestros imputados acaecieron en Cartago y el otro en Jamundí; el testaferrato se consumó en Cali, al tiempo que el lavado de activos tuvo lugar en Jamundí y Bogotá. Así, cuatro de los delitos sucedieron en jurisdicción de Cali, y solamente uno de los secuestros extorsivos ocurrió en Cartago.

Se tienen, entonces, delitos conexos, según el artículo 51 de la Ley 906 de 2004; el 52 establece los criterios para fijar la competencia territorial en esos casos, no siendo aplicable el que tiene que ver con la gravedad de los delitos, pues se tienen dos de igual gravedad, esto es, los secuestros, unos sucedidos en Cartago y otro en jurisdicción de Cali. En cuanto al criterio referido al lugar donde ocurrieron la mayor cantidad de delitos, se tiene que ese lugar es Cali. Agrega que todas las aprehensiones se llevaron a cabo en Jamundí, Pereira y Manizales, a distintas horas. Además, las imputaciones se realizaron ante un juez de garantías de Cali; esto último, unido al hecho de que allí acaecieron la mayor parte de delitos, permite concluir que la competencia por factor territorial

recae en el funcionario judicial de Cali.

El artículo 43 del C. de P. P. se refiere a la competencia a prevención; esta norma podría ser aplicable, puesto que la acusación debe presentarse donde se encuentren los elementos fundamentales de la acusación, y ese lugar es Cali, dado que allí se surtió la etapa preliminar y se ubicaron los elementos cognoscitivos. Indica que aunque es cierto que en este caso se dio un conflicto de competencias administrativo entre fiscales, el cual fue resuelto por el nivel central a favor de la fiscalía de Buga, lo cierto es que esa decisión es vinculante para los fiscales, mas no para los jueces.

2. El defensor de Toro Cardona manifiesta su acuerdo con los argumentos del anterior, y agrega que se presenta una causal de impedimento en la funcionaria judicial.
3. El apoderado de Naranjo González comparte los criterios expuestos por el primero.

Agrega que se presenta una contradicción entre los artículos 43 y 52 de la Ley 906 de 2004 que se debe resolver a favor de la norma posterior, según la Ley 153 de 1887. Por tanto, el delito se debe juzgar donde primero se haya formulado la imputación, esto es, en Cali. Alega que el concierto para delinquir es el de mayor gravedad y tuvo lugar en Cali, de suerte que conforme este criterio la competencia territorial recae en esa jurisdicción.

4. Por último, la defensora de Hurtado Barrientos coadyuva las peticiones de los profesionales que la precedieron. Alega que se presenta una causal de incompetencia territorial, según el artículo 14 del C. Penal y artículos 43 y 52 del C. de P. P. Indica que el testaferrato que se le atribuye a su asistido tuvo lugar en jurisdicción de Cali, al igual que el concierto para delinquir que es el delito más grave, y además fue en Cali donde se realizó la imputación.

5. La Fiscal 3ª Especializada de Buga repasa los hechos del caso, explica cómo se dio el inicio del trámite procesal, recuerda que la imputación fue realizada por fiscales de Cali, y señala las razones por las que la investigación fue radicada en Buga, a pesar de que ella en su momento manifestó su desacuerdo. Señala que la actuación se remitió a una fiscalía de Buga, pues en esa ciudad se adelantaba el juicio por el secuestro de Jesús Eibar Orozco, pero como no todos los bienes involucrados correspondían a esa conducta, entonces propuso un conflicto de competencias, por lo que al final la investigación recayó en su despacho y fue por eso que presentó la acusación ante el funcionario judicial de conocimiento de Buga.

Sostiene que la mayoría de los delitos sucedieron en Cali, a excepción del secuestro de Orozco Astudillo, que hay bienes ubicados en Cali y Santa Marta, y que las aprehensiones y las imputaciones se realizaron en Cali.

Deja a criterio de la Corte Suprema la decisión sobre la determinación de la competencia. Considera que le asiste razón a la defensa.

6. El representante de las víctimas, sostiene, en síntesis, que los secuestros que originaron este proceso acaecieron en Cartago, razón por la cual la competencia recae en la funcionaria judicial de Buga.

IV. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Conforme lo dispuesto en los artículos 32, numeral 4º, y 54 de la Ley 906 de 2004, a la Corte le asiste la atribución para resolver la impugnación de competencia y, por tanto, definir el despacho judicial que habrá de tramitar la audiencia de formulación de acusación y la etapa de la causa de este proceso, en la medida en que, según se infiere de los argumentos de los impugnantes, la competencia podría recaer en despachos pertenecientes a distritos judiciales diferentes, en este caso de Cali y Buga.

2. En apoyo de sus argumentos, los intervinientes han citado indiscriminadamente los artículos 43 y 52 de la Ley 906 de 2004, como las normas que indistintamente estarían llamadas a definir en este caso la competencia territorial.

Como lo ha dicho la jurisprudencia de la Corte (CSJ, SP. 19 de junio de 2013, radicación 41532, reiterada en autos del 18 de septiembre de 2014, rad. 44654 y del 22 de julio de 2015, rad. 46324), las dos normas se refieren a la competencia por el factor territorial, pero regulan situaciones diferentes y excluyentes.

El artículo 43 consagra lo siguiente:

“...Competencia. Es competente para conocer del juzgamiento el juez del lugar donde ocurrió el delito”.

“Cuando no fuere posible determinar el lugar de ocurrencia del hecho, éste se hubiere realizado en varios lugares, en uno incierto o en el extranjero, la competencia del juez de conocimiento se fija por el lugar donde se formule acusación por parte de la Fiscalía General de la Nación, lo cual hará donde se encuentren los elementos fundamentales de la acusación...”.

Por su parte, el artículo 52 del mismo estatuto, preceptúa:

“...Competencia por conexidad. Cuando deban juzgarse delitos conexos conocerá de ellos el juez de mayor jerarquía de acuerdo con la competencia por razón del fuero legal o la naturaleza del asunto; si corresponden a la misma jerarquía será factor de competencia el territorio, en forma excluyente y preferente, en el siguiente orden: donde se haya cometido el delito más grave; donde se haya realizado el mayor número de delitos; donde se haya realizado la primera aprehensión o donde se haya formulado primero la imputación”.

“Cuando se trate de conexidad entre delitos de competencia del juez penal del circuito especializado y cualquier otro funcionario judicial corresponderá el juzgamiento a aquél...”.

Es claro, entonces, que las mencionadas disposiciones contemplan presupuestos disímiles.

Debe entenderse que el artículo 43 únicamente opera cuando se desconoce el sitio de ocurrencia del delito -importa la naturaleza individual del mismo-, o este es ejecutado en varios lugares, en uno incierto o en el extranjero, eventualidad en la cual el fiscal instructor define el territorio donde presentará la acusación, atendiendo al sitio donde cuente con los elementos fundamentales de prueba.

Por el contrario, si se conoce el sitio de ocurrencia del delito o delitos, pero se investigan y juzgarán varios ocurridos en diferentes lugares, el factor de definición es el de conexidad que regula el artículo 52 de la Ley 906 de 2004, toda vez que no se trata de que una conducta se verifique ejecutada en varios sitios o uno incierto o en el extranjero, sino que para el conocimiento es necesario definir cuál de todos los jueces individualmente considerados, abordará el examen del conjunto de las conductas punibles.

No es, pues, como lo asegura el defensor del acusado Naranjo González, que las citadas normas sean contradictorias y, por tanto, que su aplicación deba resolverse según los criterios de la Ley 153 de 1887, ni como lo argumenta el apoderado de la mayoría de procesados, quien sugiere que eventualmente las dos normas podrían estar llamadas a solucionar el caso, pues, se insiste, cada una regula supuestos procesales diferentes.

3. En el caso que ahora concita la atención de la Sala, no se discute la jerarquía del Juez al que corresponde conocer del proceso; lo que es motivo de controversia es el lugar de

comisión de los hechos, lo que determina la competencia por el factor territorial.

Pues bien, la solución de la controversia encuentra respuesta en alguno de los criterios consagrados en el artículo 52 de la Ley 906 de 2004 para determinar la competencia territorial, en el entendido de que se trata de definir la competencia respecto de delitos conexos. No opera en este caso el que se refiere al fuero legal o la naturaleza del asunto, pues ninguno de los acusados goza de fuero, ni se discute que el juzgamiento de las conductas le corresponde a un juez penal del circuito especializado.

Por tanto, es de caso verificar la aplicación de alguno de los demás criterios que consagra la norma —esto es, “donde se haya cometido el delito más grave; donde se haya realizado el mayor número de delitos; donde se haya realizado la primera aprehensión o donde se haya formulado primero la imputación”—, en el entendido de que se aplican “en forma excluyente y preferente” y en el preciso orden establecido en la norma.

Se tiene que el delito más grave de todos los que se atribuyen en el escrito de acusación es el secuestro extorsivo agravado que, acorde con la imputación jurídica fijada por la fiscalía conforme los artículos 169 y 170 del Código Penal, acarrea una pena de prisión máxima de 600 meses.

Ahora bien, según la información que se extrae del expediente, en especial de la audiencia de imputación, el delito más grave —secuestro extorsivo agravado— fue cometido en dos diferentes jurisdicciones territoriales: así, el secuestro de Orozco Astudillo y Orozco Tovar acaeció en la comprensión territorial del Distrito Judicial de Buga (pues la retención tuvo lugar en el municipio de Ansermanuevo y se extendió a Cartago), mientras que la de Bernardo Ángel Tovar sucedió en Jamundí, municipio que hace parte del Distrito Judicial de Cali.

De manera que si el criterio que tiene que ver con el lugar de comisión de delito más

grave no soluciona la controversia, entonces es del caso acudir, según el orden excluyente y preferente propuesto por la norma, a aquel relativo al lugar donde se hubiere cometido el mayor número de delitos.

Acorde con los elementos de juicio presentados en la audiencia de formulación de imputación y los reseñados en el escrito de acusación, y conforme así lo admiten los intervinientes, no cabe duda que el mayor número de delitos acaeció en jurisdicción de Cali.

Es así que, según el aludido documento, los hoy procesados hicieron parte de “grupos delincuenciales con influencia en la ciudad de Cali”; en esa ciudad ocurrieron la mayoría de acciones constitutivas de testaferrato, varias de las conductas que configuraron el lavado de activos y uno de los secuestros extorsivos, sin desconocer que otras —en menor cantidad— sucedieron en otras localidades.

4. En conclusión, acorde con el criterio del lugar donde tuvieron lugar la mayor cantidad de delitos la competencia territorial recae en un Juez Penal del Circuito Especializado de Cali, a donde se remitirán las diligencias, sin que sea del caso, como equivocadamente lo reclaman los intervinientes, acudir a los restantes criterios consagrados en el citado artículo 52 —el territorio donde se realizó la primera aprehensión o donde se hubieren realizado las imputaciones—, menos aún cabe invocar el lugar donde se iniciaron las diligencias preliminares, donde se impartieron las órdenes de captura o el lugar donde se encuentran los elementos fundamentales de la acusación, toda vez que, se insiste, los criterios que trae la norma (artículo 52 del C. de P. P.) se aplican en forma excluyente y preferente.

5. Por último, resulta inconsecuente que en este caso, como está sucediendo en muchos otros, la Fiscalía decida presentar el escrito de acusación ante el Juez Penal de Circuito Especializado de Buga y, luego, en el inicio de la correspondiente audiencia, sea el mismo

ente acusador que cuestione la competencia del funcionario judicial ante quien presentó el asunto. Tal proceder, por regla general, resulta ajeno al diligente e idóneo ejercicio de la acción penal y contrario a los fines constitucionales y legales de una pronta y adecuada administración de justicia, máxime cuando se está ante un caso que, como este, reviste suma gravedad.

No puede perderse de vista el criterio de unidad Institucional, principio que debe orientar la labor acusadora, evitando así que dos o más fiscales que conocen del mismo asunto tomen caminos distintos y contradictorios.

Por ello, se convoca al Señor Fiscal General de la Nación para que adopte las directrices necesarias tendientes a evitar los inconvenientes aquí precisados.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Penal,

VI. R E S U E L V E

1. DECLARAR que el conocimiento para realizar la audiencia de formulación de acusación y tramitar la fase de la causa le corresponde al Juzgado Penal del Circuito Especializado con función de conocimiento de Cali.
2. COMUNÍQUESE lo aquí resuelto y remítase copia de esta providencia al Juzgado 3º Penal del Circuito Especializado con función de conocimiento de Buga.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase.

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Presidente

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