

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado ponente

AP1852-2018

Radicación No. 52667

(Aprobado Acta No. 145)

Bogotá, D.C., nueve (09) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Define la Sala la competencia para conocer del escrito de acusación presentado contra Lina Marcela Moreno Cuellar y Wilson Nondiel Osorio Perea.

ANTECEDENTES

1. Afirma la Fiscalía en el escrito de acusación que el sargento primero del Ejército Nacional Wilson Nondiel Osorio Perea, adscrito al batallón de infantería No 2, Mariscal Antonio José Sucre, ubicado en Chiquinquirá (Boyacá), y su esposa la abogada Lina Marcela Moreno Cuellar, secretaria del Juzgado 49 Penal Militar con sede en Bogotá, utilizaban sus cargos para dirigir, financiar y proteger una organización criminal dedicada a la extracción ilícita y comercialización del oro del Rio Caquetá.

2. El 9 de marzo de 2016, el Juzgado 35 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Bogotá declaró ilegal las capturas de Lina Marcela Moreno Cuellar y Wilson Nondiel Osorio Perea, la Fiscalía apeló y el 25 de mayo siguiente el Juzgado 13 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de la misma ciudad confirmó la decisión de primera instancia.

3. El 10 de mayo de 2017, ante el Juzgado 5 Penal Municipal con función de control de garantías de Bogotá, la Fiscalía formuló imputación contra Lina Marcela Moreno Cuellar y Wilson Nondiel Osorio Perea, como presuntos coautores de los delitos de concierto para delinquir agravado y receptación, y supuestos determinadores de las conductas punibles de daño en los recursos naturales agravado, contaminación ambiental por explotación de yacimiento minero o hidrocarburo, y explotación ilícita de yacimiento minero y otros materiales.

4. El pasado 23 de abril, el Juzgado 49 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá instaló la audiencia de formulación de acusación y manifestó que en razón del factor territorial carecía de competencia, dado que los hechos juzgados ocurrieron en los departamentos de Amazonas y Caquetá. En consecuencia, aplicó el artículo 54 del Código de Procedimiento Penal y remitió la actuación a esta Sala para que defina la competencia.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

El numeral 4º del artículo 32 del Código de Procedimiento Penal dispone que esta Sala resuelve las definiciones de competencia cuando se trata de tribunales o juzgados de diferentes distritos, lo cual se presenta en el caso concreto, dado que los despachos

involucrados en el trámite corresponden a los distritos judiciales de Bogotá, Cundinamarca¹, Tunja – Boyacá – y Florencia – Caquetá –.

Por las particularidades del caso concreto, se debe analizar si la norma aplicable para definir la competencia es el artículo 43 de la Ley 906 de 2004, que opera cuando no es posible determinar el sitio de ocurrencia del hecho, o el artículo 52 de la misma obra, que se utiliza cuando se trata de delitos conexos cometidos en distintos lugares. Del tema, esta Sala en el auto del 19 de junio de 2013, radicado 41532 expuso:

La Corte debe precisar que los artículos 43 y 52 de la Ley 906 de 2004, regulan situaciones diferentes, sin que entre ellos pueda advertirse colisión, confrontación, confusión o ambigüedad.

El artículo 43, contempla, en sus dos primeros incisos:

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 ibídem, reseña:

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.

Como se aprecia, ambos dispositivos procesales contemplan circunstancias de hecho diferentes, que no tienen por qué confundirse ni generar contraposición.

En este sentido, 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.

Allí, es del arbitrio del Fiscal, sin consideración a factores prevalentes y apenas signado por el sitio donde cuente con los elementos fundamentales de prueba, definir el territorio de acusación.

De forma contraria, si sucede que 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 precisamente el de conexidad que regula el artículo 52 de la Ley 906 de 2004, pues, 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 conductas punibles. (Resaltado ajeno al texto original).

En el escrito de acusación se atribuyen varias conductas punibles a Lina Marcela Moreno Cuellar y Wilson Nondiel Osorio Perea cuyo lugar de ejecución no se puede identificar, toda vez que por un lado se mencionan tres delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente que se realizaron en el Rio Caquetá en sectores que pertenecen a los departamentos de Amazonas y Caquetá, mientras que por otro se refieren las conductas

punibles de concierto para delinquir agravado y receptación, de las cuales no se precisa un sitio específico de configuración, sino que simplemente se expresa que la supuesta organización criminal se dirigía y financiaba desde las ciudades de Chiquinquirá y Bogotá.

La Fiscalía estableció la supuesta extracción ilícita del oro del Rio Caquetá y la aparente consumación de los delitos contra los recursos naturales y el medio ambiente previstos en los artículos 331, 333 y 338 del Código Penal; sin embargo, en consideración de la gran extensión de la fuente hídrica y la continua ejecución de las acciones ilegales, no pudo determinar el lugar específico de ocurrencia de cada conducta punible, por lo cual señaló que los comportamientos indebidos sucedieron en los sectores de Puerto Santander (Amazonas) y Araracuara (Caquetá).

Ahora, respecto de los supuestos delitos de concierto para delinquir agravado y receptación tampoco es posible fijar el lugar de ejecución, pues no se sabe dónde se efectuó el acuerdo criminal ni en qué sitios se almacenó o comercializó el oro sustraído, al cual, según lo narrado en el escrito de acusación, se le cambió su estado natural y se convirtió en joyas.

Por lo anotado, no es posible determinar el sitio de ocurrencia de los hechos que tipifican los delitos objeto de imputación y, por ende, se definirá la competencia con fundamento en el artículo 43 del Código Penal, según el cual es competente el juez del lugar donde la Fiscalía formuló la acusación porque allí encontró los elementos que la estructuran, ello ocurrió en Bogotá y en esa ciudad se asignó por reparto la actuación al Juzgado 49 Penal del Circuito con Función de Conocimiento.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

ÚNICO.- Declarar que el competente para conocer del escrito de acusación presentado contra Lina Marcela Moreno Cuellar y Wilson Nondiel Osorio Perea es el Juzgado 49 Penal

del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá. En consecuencia, la Secretaría de la Sala deberá enviar inmediatamente las diligencias a ese despacho y efectuar las respectivas comunicaciones a los sujetos procesales.

Comuníquese y cúmplase.

Luis Antonio Hernández Barbosa

José Francisco Acuña Vizcaya

José Luis Barceló Camacho

Fernando Alberto Castro Caballero

Eugenio Fernández Carlier

Eyder Patiño Cabrera

Patricia Salazar Cuéllar

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 El circuito judicial de Leticia – Amazonas – hace parte del distrito judicial de Cundinamarca.