

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado ponente

AP462-2018

Radicación No. 52064

Acta No. 38

Bogotá D.C., siete (07) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se pronuncia la Corte sobre la solicitud de cambio de radicación elevada por el Procurador 83 Judicial II Penal de Cartagena, dentro de la actuación que se adelanta contra JUAN RICARDO PÉREZ HERNÁNDEZ, por el delito de prevaricato por acción.

HECHOS

Según se extracta de la actuación, JUAN RICARDO PÉREZ HERNÁNDEZ, en su condición de Alcalde Menor de Cartagena, adelantó proceso policivo de restitución de inmueble, sobre el bien fiscal denominado « La Puntillita», ello, a pesar de la existencia de las Resoluciones N°0950 de 2002, 541 y 730 de 2004, las cuales hacían imperativo que esa clase de litigios eran competencia de la justicia ordinaria.

ANTECEDENTES

1. Instaurada la denuncia por RICARDO DÍAZ PÉREZ en contra de los ex Alcaldes menores de Cartagena, JUAN FRANCISCO ALÍES VERGARA y JUAN RICARDO PÉREZ HERNÁNDEZ por el

punible de prevaricato por acción, fue asignada a la Fiscalía 13 seccional de Cartagena, quien el 6 de junio de 2013 profirió resolución de preclusión.

2. Esta decisión fue revocada en segunda instancia por la Fiscalía 3° Delegada ante el Tribunal Superior de Cartagena, quien profirió resolución de acusación y adoptó medidas de restablecimiento de derechos a favor de los particulares.

3. Por disposición del Fiscal General de la Nación, la actuación fue trasladada a la Fiscalía 56 Delegada ante el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, quien en virtud del recurso de reposición revocó las medidas de restablecimiento de derechos, manteniendo incólume la acusación.

4. En firme esta decisión, correspondió el conocimiento del asunto al Juzgado 3° Penal del Circuito de Cartagena, quien dispuso correr el traslado del artículo 400 de la Ley 600 de 2000, oportunidad en la cual el agente del Ministerio Público solicitó el cambio de radicación, con miras a que el juicio se adelantara ante un Juez Penal del Circuito de Bogotá, lo cual fue coadyuvado por los apoderados de la Sociedad Playa Blanca Barú S.A.S. y de FONADE, así como de la Fiscalía 9° Especializada contra la corrupción.

4.1 En primer lugar, el representante del Ministerio Público advierte que dentro del presente asunto se discute la propiedad o posesión de un inmueble considerado de uso público, lo que ha enfrentado a nativos con las agencias del Estado, generando con ello una gran tensión en temas de orden público, al punto que en cada diligencia que se adelanta se presentan plantones a las afueras de los complejos judiciales, generando con ello intimidación en los funcionarios judiciales y de contera afectando la imparcialidad e independencia de la administración de justicia.

Aunado a ello, resalta las muertes violentas de los abogados MAURICIO LAFONT DE LA ESPRIELLA y MATILDE AGUIRRE ESPRIELLA, las que en su parecer estuvieron preliminarmente ligadas al conflicto de tierras en Barú.

4.2 De otra parte, el apoderado de FONADE manifiesta que los habitantes de los predios ubicados en Barú han promovido innumerables procesos judiciales con el único ánimo de apoderarse de los terrenos de propiedad de la nación y, las autoridades han sucumbido ante esas presiones, incluso, la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena conoce procesos adelantados en contra de funcionarios públicos por esos hechos.

4.3 En similar sentido, la representante de la Fiscalía destacó que en la etapa de instrucción se varió la asignación a la Fiscalía Delegada ante el Tribunal de Bogotá, en tanto se advirtieron irregularidades en la actuación, además de resaltar los procesos penales que se han adelantado en contra de funcionarios que han tenido relación con los hechos objeto de debate.

4.4 En oposición a los anteriores, los apoderados de la parte civil se oponen a tal petición y solicitan que el juicio se adelante en Cartagena, advirtiendo que las razones esbozadas no resultan suficientes y por el contrario, es necesario garantizar una real y efectiva defensa de sus poderdantes, quienes no tienen los recursos para desplazarse a otras sedes.

5. Mediante oficio N°014321 de 20 de octubre de 2015, la Procuradora Delegada para el Ministerio Público en asuntos penales remitió el memorial presentado por el representante de FONADE a la Fiscalía General de la Nación, entidad que lo envió a la Secretaría de esta Sala el 18 de enero de 2015.

6. Con decisión AP144-2016 de 20 de enero de 2016, esta Corporación resolvió abstenerse de decidir sobre la solicitud de cambio de radicación, por cuanto el funcionario de conocimiento y el Tribunal Superior de Cartagena no habían emitido pronunciamiento sobre las circunstancias particulares del caso.

7. En auto de 19 de mayo de 2016, la Juez 3° Penal del Circuito de Cartagena – Bolívar expuso que con ocasión de esta causa penal se han presentado de forma reiterada hechos que alteran el orden público y que han sido protagonizados por los nativos de la Isla de

Barú- Playa Blanca y funcionarios y abogados representantes de FONADE, al punto que fue necesario la imposición de medidas de protección a favor de la víctima JOSÉ MANUEL CARBALLO DÍAZ y su familia. Aunado a ello, el abogado de FONADE denunció amenazas en su contra y, defensores y nativos de la isla han sido ultimados.

Corolario de ello, la juzgadora estima que es necesario salvaguardar la vida y seguridad de los sujetos procesales, siendo pertinente el cambio de radicación impetrado.

8. Con auto de 15 de enero de 2018, el Tribunal Superior de Cartagena indicó que los peticionarios elevaron el pedimento sin ninguna evidencia ni soporte concreto de los presuntos hechos que afectarían la imparcialidad del juzgador «pues los eventos por los que se cuestionó el proceder de la fiscalía sucedieron cuando se adelantó la instrucción, lo cual dentro de la misma entidad, al resolver trasladar el proceso a la ciudad de Bogotá, se conjuró la situación de posibles intereses subrepticios en el asunto».

Advirtió que no se demostró en el caso concreto, cómo las circunstancias mencionadas podrían minar la imparcialidad del juzgador o de qué forma las muertes ocurridas con antelación representan una amenaza de riesgo para la seguridad o integridad personal de los funcionarios judiciales o sujetos procesales.

Así las cosas, consideró que las circunstancias alegadas por los peticionarios no constituyen fundamento jurídicamente atendible para autorizar el traslado del proceso de su sitio de radicación primaria.

CONSIDERACIONES

1. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 75-8 la Ley 600 de 2000, corresponde a la Corte Suprema de Justicia resolver las solicitudes de cambio de radicación entre distritos judiciales.

2. El instituto del cambio de radicación, puede disponerse de manera excepcional cuando en el territorio donde se adelanta la actuación procesal existan circunstancias que afecten el orden público, la imparcialidad o la independencia de la administración de justicia, las garantías procesales, la publicidad del juzgamiento, la seguridad o integridad personal de los intervinientes, particularmente de las víctimas o de los servidores públicos.

Al respecto, ha sostenido en forma pacífica y reiterada la Sala, que constituye una objetiva excepción al principio de la competencia territorial y procede siempre que surjan circunstancias que imposibiliten el desarrollo del proceso con el debido respeto de las garantías fundamentales que asisten a partes e intervinientes, pues lo que se pretende es asegurar que el juez que adopte la decisión, cuente con un medio propicio para dispensar una recta, cumplida y eficiente administración de justicia.

3. Por otra parte, la Sala ha reiterado que con independencia del lugar al cual el solicitante reclama el envío de las diligencias, corresponde al funcionario de conocimiento y al respectivo Tribunal Superior del Distrito Judicial, verificar las circunstancias particulares del caso a fin de determinar, de un lado, si es procedente la solicitud elevada, y de otro, si para conjurar los motivos que fundamentan el pedido, basta ordenar el cambio de radicación dentro del mismo Distrito Judicial.

Sólo en caso de que dicho análisis resulte negativo, el asunto será remitido a esta Corporación para que determine el Distrito Judicial al que debe enviarse el diligenciamiento. Al respecto, la Sala ha considerado que:

El funcionario judicial debe, al momento de remitir el proceso a quien corresponda resolver, examinar su fundamentación previamente en aras de establecer, si la circunstancia o circunstancias aducidas son neutralizables en el propio distrito o en uno diferente. Si lo primero, lo remitirá al Tribunal respectivo y, en caso contrario, a la Corte Suprema de Justicia, sin perjuicio de que la Sala, de no acceder al cambio de radicación, disponga la

conveniencia de su examen por parte del Tribunal respectivo¹.

Ello, obedece a la excepcionalidad de esta figura, pues las modificaciones de las reglas de competencia inciden directamente en las garantías que integran el debido proceso.

4. En el presente asunto, ya se agotó el referido trámite ante las autoridades competentes, pues, de una parte, el Juzgado a cuyo cargo corre la causa, consideró pertinente y conducente la petición de cambio de radicación, empero la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena descartó la procedencia de la solicitud al no encontrar debidamente probadas las circunstancias alegadas y estimar que las circunstancias que motivaron la petición no resultan suficientes para alterar la sede natural de la etapa de juzgamiento.

En ese sentido, al contrastar el concepto emitido por el Tribunal Superior de Cartagena con los argumentos expuestos por los peticionarios, encuentra la Corte que no es necesario variar la radicación del presente asunto, pues aun cuando se aduce que el trámite de la causa penal ha generado alteraciones de orden público en las sedes judiciales donde se convoca al desarrollo de una diligencia, lo cierto es que la Juez cognoscente puede hacer uso de las medidas correccionales previstas en el artículo 144 de la Ley 600 de 2000 -norma que gobierna la presente actuación- y con ello salvaguardar el adecuado devenir procesal, sin que el uso de estas herramientas procesales implique una afectación a la imparcialidad de la juzgadora, por el contrario se encuentra aparejado a su función como directora del proceso.

De otra parte, si lo que soporta la petición de cambio de radicación son las continuas amenazas e intimidaciones que se ciernen sobre los sujetos procesales, importante resulta destacar que la Fiscalía en procura de garantizar la integridad física de las víctimas, ha implementado medidas de protección a su favor, las cuales han resultado acordes para conjurar un daño irremediable, pues en el paginario no se advierte noticia en contrario, además, debe tenerse en cuenta que los hechos denunciados por otros sujetos procesales

datan de febrero del año 2016, oportunidad en la que se presentó la solicitud de cambio de radicación, sin que a la fecha se conozca que tal amenaza subsiste o se haya materializado, desvirtuándose de esta forma la necesidad de alterar la competencia territorial del juez fallador.

Corolario de lo anterior, en unidad de criterio con lo expuesto por el Tribunal Superior de Cartagena, para la Sala resulta infundada la solicitud de cambio de radicación, pues los fundamentos esbozados no impiden el desarrollo normal de la etapa de juzgamiento en el distrito judicial de Cartagena, razón por la cual se ordena remitir la actuación al despacho de origen para que se continúe con el trámite correspondiente.

Finalmente, es menester llamar la atención al Tribunal Superior de Cartagena, por la excesiva mora con la que se atendió la presente solicitud, pues si bien es cierto, el Magistrado Ponente explicó que tomó posesión del cargo en provisionalidad el día 11 de octubre de 2017, lo cierto es que la Juez 3° Penal del Circuito de Cartagena se pronunció con auto de 19 de mayo de 2016 y según constancia secretarial² el expediente ingresó al despacho del Magistrado Ponente el 10 de junio de 2016, lo que significa que se tardó 7 meses en pronunciarse sobre el cambio de radicación elevado, generando una dilación injustificada.

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

RESUELVE

1. NEGAR el cambio de radicación solicitado, por las razones expuestas en la parte motiva, en consecuencia, se ordena remitir la actuación al despacho de origen para que se continúe con el trámite correspondiente.
2. ORDENAR el envío inmediato de la actuación al Juzgado 3° Penal del Circuito de Cartagena para lo de su cargo.

3. Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase,

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 CSJ. AP, 25 ene. 2012, rad. 38.163.

2 Folio 1 C. Tribunal Superior de Cartagena