

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

AP684-2018

Radicación nº 52.174

Acta 54

Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

Procede la Corte a definir la competencia para adelantar el juicio seguido contra ELIÉCER FONSECA FONSECA, en virtud del escrito de acusación que en su contra presentó la Fiscalía, por los presuntos delitos de acceso carnal violento y acto sexual violento agravado.

HECHOS

Los hechos materia de juzgamiento fueron narrados por la Fiscalía en el escrito de acusación de la siguiente manera:

En Mesitas del Colegio, Cundinamarca, Inspección La Victoria, Vereda La Campus, para los años 2006 a noviembre de 2012, el señor ELIÉCER FONSECA FONSECA, quien residía de manera permanente en el hogar de la víctima (...) menor de catorce años de edad, por ser su padrastro; le realizaba actos sexuales acariciándole sus senos y lamiendo la vagina en varias oportunidades, y le introdujo los dedos en la vagina cuando la víctima tenía 9 años de edad; en otra oportunidad la accedió carnalmente vía anal cuando la víctima tenía 13 años de edad, a finales de noviembre del 2012. Lo anterior bajo amenaza y agresiones físicas de manera permanente.

En la Finca La Victoria, sector El Raizal, Vereda Covaría del municipio de Charalá, desde el mes de abril del año 2013 el señor ELIÉCER FONSECA FONSECA realiza en varias oportunidades actos sexuales con la víctima (...) de 13 y 14 años de edad, acariciando sus senos, lamiendo su vagina. Esto ocurre bajo amenaza, siendo ELIÉCER FONSECA el padrastro de la víctima quien vivía de manera permanente en el seno familiar.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. En audiencia preliminar celebrada el 22 de noviembre de 2017, ante el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Charalá (Santander) la Fiscalía formuló imputación contra ELIÉCER FONSECA FONSECA por los presuntos delitos de acceso carnal violento en concurso homogéneo y acto sexual violento agravado¹, cargos que no fueron aceptados, y por los que le fue impuesta medida de aseguramiento de detención preventiva intramural.
2. El 6 de febrero de 2018, la Fiscalía radicó ante el Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander) el respectivo escrito de acusación por los mismos reatos².
3. Al día siguiente, la funcionaria judicial declaró la incompetencia para conocer del juzgamiento contra ELIÉCER FONSECA FONSECA, aduciendo que la misma recae en el Juzgado Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Soacha (Reparto), toda vez que conforme las previsiones del artículo 52 de la Ley 906 de 2004, en virtud del factor territorial y, «verificando los hechos relatados en el escrito de acusación, vemos que el delito más grave como fue el ACCESO CARNAL VIOLENTO CON MENOR DE CATORCE AÑOS AGRAVADO EN CONCURSO HOMOGÉNEO se cometió en Mesitas del Colegio, Departamento de Cundinamarca (...)»³ (Negrilla fuera de texto).

Por ende, al considerar que la competencia para conocer del juicio contra el acusado recae en su homólogo del Circuito de Soacha (Cundinamarca), remitió las diligencias a esta Corporación para dirimir el asunto.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el numeral 4º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, la Sala está facultada para dirimir la controversia suscitada, dado que los juzgados en los cuales podría recaer la competencia para conocer la presente actuación, tienen su sede en distritos judiciales diferentes.
2. De entrada, precisa la Sala que el trámite incidental de definición de competencia, previsto en el artículo 54 de la Ley 906 de 2004, impone determinar cuál es el juez al que le corresponde desempeñar el rol de funcionario de conocimiento en determinado asunto, ya sea porque el escogido por el fiscal se declara incompetente o es impugnada la misma por alguna parte o interviniente, luego de haberse presentado el escrito de acusación. La fijación de la competencia, entonces, recae en manos del superior jerárquico común de los funcionarios judiciales eventualmente competentes.
3. En el presente caso, corresponde a Sala definir a qué autoridad le compete conocer el juicio que se adelanta contra ELIÉCER FONSECA FONSECA sindicado de los presuntos delitos acceso carnal violento y acto sexual violento agravado, ya sea al Juzgado Promiscuo del Circuito Charalá (Santander)-en el que se radicó el escrito de acusación- o a su homólogo en el municipio de Soacha (Cundinamarca).
4. Previo a dirimir el conflicto, la Sala estima necesario aclarar que, en este caso, la imputación jurídica contenida en la acusación de manera literal compromete:

«EN CONCURSO HOMOGÉNEO ES EL DE ACCESO CARNAL VIOLENTO el cual está consagrado en el Código Penal, art. 207 (sic) con pena que va de 12 a 20 años de prisión.

Así mismo el delito en concurso homogéneo de ACTO SEXUAL VIOLENTO el cual está consagrado en el CP artículo 206, que señala pena que va de 8 a 16 años de prisión.

Esta conducta se agrava conforme al artículo 211 ibídem ordinal 4 la conducta se realiza en persona menor de catorce años, Y (sic) 5 la conducta recae sobre la persona que de manera permanente se hallare integrada a la unidad doméstica (...)4. (Negrilla fuera de texto)

Es decir, que las conductas atribuidas por el titular de la acción penal fueron de acceso carnal violento y acto sexual violento agravado, siendo ese el marco jurídico a tener cuenta a la hora de definir la competencia para conocer del escrito de acusación presentado por la Fiscalía contra el implicado.

Ello, porque equivocadamente la Juez Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander), al declararse incompetente, estimó que de los supuestos fácticos de la acusación se extrae la ocurrencia de los delitos de acceso carnal violento con menor de catorce años agravado en concurso homogéneo y acto sexual violento con menor de catorce años agravado; y, a partir de ahí, consideró que la competencia debía ser asignada al funcionario del lugar de ocurrencia del delito más grave, esto es, acceso carnal violento con menor de catorce años agravado, acaecido en el Municipio de Mesitas del Colegio (Cundinamarca), perteneciente al circuito judicial de Soacha.

No obstante, es necesario aclarar que en momento alguno la Fiscalía imputó causal de agravación al reato de acceso carnal violento, pero sí al acto sexual violento, por las causales 4 y 5 del artículo 211 del Código Penal.

Superado lo anterior, continúa la Sala a definir la competencia del asunto.

5. Se trata de un caso que compromete dos delitos ejecutados en concurso homogéneo, los cuales son conexos entre sí, ambos agresores de la libertad, integridad y formación sexuales, los que según el relato fáctico, fueron desarrollados por el implicado en varias oportunidades, quien se aprovechó de la calidad de padrastro de la menor víctima y su residencia permanente en el hogar, proporcionándole bajo amenaza caricias en sus genitales y accediéndola carnalmente.

Por ende, la determinación de la competencia se debe dar de cara al análisis del factor de conexidad, según lo estipulado en el artículo 52 de la Ley 906 de 2004, el cual dispone:

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 producido la primera aprehensión o donde se haya formulado primero la imputación.

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

6. Respetando el orden dispuesto en el citado artículo, en el presente caso, se verifica que los delitos conexos implicados de acceso carnal violento y acto sexual violento agravado, resultan de incumbencia de los juzgados penales del circuito, en quienes reside la atribución para conocer de estos delitos, al no tener ninguna asignación especial de competencia (artículo 36 numeral 2° de la Ley 906 de 2004).

Continuando con la previsión de la norma aplicable para resolver el asunto, corresponde establecer en forma excluyente y preferente cuál de los delitos resulta de mayor gravedad y, a partir de ahí, ubicar territorialmente su comisión para fijar la competencia.

Para ello, es la intensidad de la sanción penal prevista en la ley el aspecto que determina la gravedad de las conductas.

En este caso, se encuentra fácil indicar que la sanción más severa lo es para el acceso carnal violento (artículo 205 modificado por la Ley 1236 de 2008), que establece pena de prisión de 12 a 20 años; mientras que el acto sexual violento agravado (artículo 206 y 2011 numerales 4 y 5 de la Ley 599 de 2000, modificados por la Ley 1236 de 2008), tiene

una pena de prisión de 8 a 16 años, que agravada oscila entre 10.6 a 24 años.

Ahora, esta Sala ha reconocido como criterio en la providencia CSJ AP, 18 jul. 2007. Rad. 27903, que ante la inexistencia de circunstancias genéricas de mayor punibilidad, se estima el extremo punitivo inferior para determinar la conducta más gravosa.

De ahí, que como del escrito de acusación presentado por la Fiscalía contra ELIÉCER FONSECA FONSECA tampoco se deduce la atribución de alguna causal genérica de mayor punibilidad, ante una eventual dosificación de la sanción penal, se impondría la fijación de los límites punitivos del cuarto mínimo de cada conducta a fin de advertir el delito más grave; en este contexto, se tendría lo siguiente:

El cuarto mínimo para el delito de acceso carnal violento oscilaría entre 12 y 14 años; mientras que para el acto sexual violento agravado sería de 10 años y 7 meses a 13 años y 11 meses.

Entonces, surge evidente que cualquiera que fuere el monto elegido en la fracción del primer punible indicado (acceso carnal violento), resulta superior al extremo de la división para el cuarto mínimo de acto sexual violento agravado. Y, por ende, aquél más grave.

7. Superado lo anterior, es necesario ubicar el lugar de comisión del acceso carnal violento, para que desde el factor territorial se asigne la competencia en este caso, sin que haya lugar a mayores justificaciones, cuando el relato fáctico presentado en la acusación, es evidente que el mismo, al parecer, tuvo lugar en el municipio de «Mesitas del Colegio, Cundinamarca, Inspección La Victoria, Vereda La Campus», cuya localidad pertenece al circuito judicial de Soacha (Cundinamarca).

8. En consecuencia, como en este caso el delito más grave de acceso carnal violento, atribuido por la Fiscalía en el escrito de acusación contra ELIÉCER FONSECA FONSECA se reporta sucedido en el municipio de Mesitas del Colegio (Cundinamarca), resulta claro que la

competencia recae en el Juez Penal del Circuito de Soacha -Reparto-, por lo que le serán remitidas las diligencias.

Se informará de esta determinación al Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander).

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

RESUELVE

Primero: ASIGNAR la competencia para conocer la presente actuación al Juzgado Penal del Circuito de Soacha (Cundinamarca) -Reparto-, de conformidad con lo expuesto.

Segundo: ORDENAR el envío inmediato de las diligencias al mencionado despacho judicial, para que continúe con el trámite correspondiente.

Tercero: INFORMAR de esta determinación al Juzgado Promiscuo del Circuito de Charalá (Santander).

Contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase.

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

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 Folio 2 carpeta principal en el acápite de «actuación procesal» del escrito de acusación. El expediente no contiene los audios de las audiencias preliminares.
- 2 Folio 1 ibídem.
- 3 Folio 6 ibídem.
- 4 Folio 1 reverso carpeta principal.