

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado Ponente

AP766-2021

Radicación No. 59024

Acta No. 048

Bogotá, D.C., tres (03) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Corte se pronuncia sobre la petición de cambio de radicación elevada por la Fiscal 46 adscrita a la Dirección Especializada contra la Corrupción de la Fiscalía General de la Nación.

ANTECEDENTES

1. Ante el Juzgado 45 Penal Municipal con función de Control de Garantías de Bogotá, el 9 de octubre de 2019 se formuló imputación en contra de Oneida Rayeth Pinto Pérez por los delitos de concierto para delinquir, contrato sin el cumplimiento de requisitos legales, peculado por apropiación, interés indebido en la celebración de contratos y falsedad en documento público en calidad de determinadora y autora respectivamente (proceso radicado 110016000101201800007). Seguidamente se le impuso medida de aseguramiento privativa de la libertad en establecimiento carcelario, la que se materializó el 13 de julio de 2020.

Lo anterior, según lo destaca la Fiscal en su solicitud, debido a que «ONEIDA PINTO lideraba una organización criminal conformada por particulares y servidores del estado, quienes coordinadamente afectaron la administración pública a través de la apropiación de millonarios recursos provenientes de las regalías que detentaba de manera directa el municipio [de Albania]»¹

2. Radicado escrito de acusación en contra de la citada por las conductas referidas, el asunto correspondió al Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao – La Guajira, autoridad que convocó audiencia de formulación de acusación para el 4 de septiembre de 2020.

En curso de esa diligencia, la Fiscalía solicitó el cambio de radicación del proceso, con fundamento en que existen circunstancias que:

(i) Afectan el orden público. En la medida que la procesada tiene una importante trayectoria política, social y económica que «le permitió consolidarse como uno de los personajes más célebres y representativos de la región» y que la llevó a ocupar cargos públicos. Así, la Alcaldía del municipio de Albania y la Gobernación de La Guajira, situación que, genera el riesgo de que sus partidarios o personas beneficiadas con el pago de recursos del erario que ejecutó, eventualmente, asuman una posición irreflexiva en contra de las autoridades por el señalamiento que la justicia hace en contra de la imputada.

(ii) La publicidad del juzgamiento. Porque «dados los elementos propios de este caso, en el que la justicia operará ante graves señalamientos por actos de corrupción, emerge con mayor nitidez la necesidad de que opere plenamente sin restricción alguna la publicidad del juicio y es advertible que no podrá garantizarse ello en el Departamento de la Guajira»

(iii) La seguridad e integridad personal de los testigos e intervinientes. Señaló que, en el año 2017, se presentaron amenazas en contra de la integridad del Fiscal Cuarto de la Seccional Guajira, doctor Gentil de León Mármol, quien en principio conoció los casos de

corrupción del municipio de Albania. Asimismo, de los testigos que cataloga como fundamentales, esto es, Yan Keller Hernández Herazo, Eliana Teresa Gómez Ustaris², Yineth Adolfo Carrillo, Yaneth Mendoza y Wisman Boñalo, quienes han recibido acciones o mensajes atemorizantes, los que, si bien no puede asumir que provengan de la procesada, « quiere enfatizar es que por más capacidad institucional que se tenga, los testigos están enfrentados a un escenario de intranquilidad por tener que testificar delante de sus coterráneos en contra de una imponente figura pública, entonces facilitar que los testigos depongan en un lugar neutro garantiza su seguridad y por ende consolida el interés público.»

(iv) Las garantías procesales. Esto en la medida que «si hay alteración al orden público, se consolida la afectación a garantías procesales, lo mismo sucede cuando se afecta la publicidad del proceso y mucho más evidente se torna con lo concerniente a la seguridad personal de los testigos e intervinientes, por tanto, al efectuarse un juicio de utilidad, necesidad y proporcionalidad, deberá emerger la necesidad de proceder con el cambio, en atención a las circunstancias externas y ajenas a la voluntad del juez y de las partes, que rompen la estructura y debido desarrollo del proceso.». Adicionó que, en caso de aceptarse el cambio, se procuraría la garantía de la defensa técnica y material, en tanto defensor e imputada, se encuentran en la capital del país.

En sesión del 11 de septiembre del 2020, se escucharon las intervenciones de las partes e intervinientes, y el funcionario judicial, si bien verificó que la solicitud de cambio de radicación se encontraba debidamente fundamentada y acompañada de los elementos cognoscitivos pertinentes, decidió no aceptar los motivos allí señalados, en tanto considera que en su despacho se garantizan las condiciones necesarias para adelantar el juzgamiento³.

Expresó que no ha tenido inconveniente con la prestación del servicio de justicia en los procesos que ha tramitado; tampoco se ha identificado riesgo a la integridad de las partes,

intervinientes, testigos o de la suya propia y, adicionalmente, debido a la virtualidad se cuenta con facilidades para lograr la comparecencia de las personas a quienes por alguna situación anómala o externa no sea dable su presencia en el estrado.

Conforme con lo anterior, resolvió remitir el asunto a la Sala Penal del Tribunal Superior de Riohacha.

3. La Sala Penal de Tribunal Superior de Riohacha, en providencia del 22 de octubre del 2020, siguiente negó el cambio de radicación.

Sostuvo la autoridad que de las variables aducidas, sólo las referidas a alteración del orden público y amenazas contra la seguridad e integridad de partes e intervinientes estaban soportadas con elementos de prueba, mientras que las otras, se mostraban especulativas.

Y en cuanto al estudio particular de ellas, indicó que la atinente a la alteración del orden público, se fundamentó en reportes periodísticos que carecen de actualidad, pues datan del año 2015 a 2017 y, respecto de la alusión de la captura de la procesada, asevero que, «por el contrario, el hecho de estar evadiendo el control de las autoridades en este Distrito y finalmente su entrega, denota que no tiene la capacidad de movilizar a la población para impedir u obstaculizar de facto las actividades judiciales de la región».

En ese orden de ideas, manifestó que no se corrobora de manera alguna en informe reciente, un supuesto interés de la comunidad en entorpecer la adecuada administración de la justicia bajo un supuesto gesto de gratitud por la entrega de dádivas o ayudas económicas en periodo anterior, siendo inconsecuente que se refiera a supuestos añejos que sirvieron de fundamento en otra actuación y, agregó que, ante una eventual situación que afecte el orden público o la labor judicial, este puede ser contrarrestado con el apoyo de la Policía o a través de medidas correccionales y disciplinarios contempladas por la legislación.

De similar manera, en cuanto a las amenazas que años atrás se indica se dirigieron al doctor Gentil Marmol en su calidad de fiscal del delegado, las mismas ya fueron conjuradas con su traslado a otro departamento y, además, no tendrían la potencialidad para disponer el cambio de radicación.

De otra parte, los actos de amedrentamiento en contra de Yan Keller Hernández Herazo, Eliana Teresa Gómez Ustaris, Yineth Adolfo Carrillo, Yaneth Mendoza y Wisman Boñalo, aun cuando son latentes no existe una evaluación de riesgo extraordinario y, por ello, más que demandar la variación en la asignación del asunto, lo que se requiere es la intervención de la Fiscalía y la Policía Nacional tendiente a verificar si se requiere de la aplicación de medidas de protección con el fin de salvaguardar sus vidas e integridad personal o comparecencia a la actuación.

En ese orden de ideas, señaló el Tribunal que «aparte de la complejidad del asunto y la peculiaridad de la implicada» no encontró probada circunstancia externa que obligue al cambio de radicación.

Contra esa determinación, el ente investigador presentó solicitud de corrección con el fin de que se remitiera el asunto a la Corte Suprema de Justicia, la cual fue declarada improcedente en auto del 22 del citado mes y año, al no identificarse los supuestos de los artículos 285 y 286 del Código General del Proceso.

4. Al insistir en su intención de que el proceso sea enviado a esta Colegiatura para definir el cambio de radicación, la delegada Fiscal, interpuso acción de tutela, la cual, en proveído STP11551-2020, Rad. 1139164, fue denegada por improcedente al advertirse que la actuación se encontraba en curso.

5. Por oficio OSG 0457 del 9 de febrero del año en curso, la Secretaria General de la Corte Suprema de Justicia, trasladó a esta dependencia la solicitud de la Fiscal 46 Especializada, a través de la cual, de forma directa, radicó nueva solicitud de cambio de radicación, con

igual pretensión a la negada por el Tribunal.

CONSIDERACIONES

1. Competencia.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 32, numeral 8º, de la Ley 906 de 2004, corresponde a la Corte Suprema de Justicia resolver las solicitudes de cambio de radicación de «procesos penales de un Distrito Judicial a otro durante la etapa de juzgamiento» y de acuerdo con el numeral 4º del artículo 34 ibídem, corresponde a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial resolver dichas peticiones «dentro del mismo distrito», en un plazo de tres días hábiles, conforme lo dispone el artículo 48 del mismo cuerpo normativo.

La Sala ya ha precisado 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 las circunstancias que fundamentan el pedido, basta ordenar el cambio de radicación dentro del mismo Distrito Judicial, pues 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.

En ese orden de ideas, la Sala ha fijado las siguientes pautas⁵ respecto del trámite a seguir:

1. Del contenido de los artículos 47, 48 y 49 de la Ley 906 de 2004, que reglamentan la

solicitud, trámite y decisión del cambio de radicación, y de la reiterada jurisprudencia de la Sala en esta materia, se establece que el procedimiento que debe seguirse en estos casos, es el siguiente:

1.1. La solicitud debe presentarse ante el juez que esté conociendo del proceso (artículo 47, modificado por el 71 de la Ley 1453 de 2011).

1.2. El juez que recibe la solicitud debe pronunciarse sobre el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 48 para su trámite, (i) si se encuentra debidamente fundamentada, y (ii) si está acompañada de los elementos cognoscitivos pertinentes. Y también, sobre el cumplimiento de los requisitos de legitimación y oportunidad, previstos en el artículo 47 (modificado por el 71 de la Ley 1453 de 2011).

1.3. Superado este primer filtro, el juez debe remitir la solicitud al Tribunal del Distrito Judicial al cual pertenece, para que se pronuncie sobre la solicitud, con independencia de que la pretensión del peticionario sea que el proceso se ubique en el mismo Distrito o en uno distinto (CSJ AP, 12 de octubre de 2011, radicado 37617; CSJ AP2800-2018 radicado 53053; y CSJ AP510-2019 radicado 54337, entre otras).

1.4. El tribunal debe pronunciarse sobre los motivos que sustentan la solicitud de cambio de radicación, con el fin de determinar, (i) si justifican el cambio de sede, (ii) si de ameritarlo, pueden ser neutralizados asignando la competencia a un juzgado de igual categoría dentro del mismo Distrito Judicial, o (iii) si se requiere acudir a un Distrito Judicial distinto para su conjuración, en cuyo caso debe enviar el proceso a la Corte (CSJ AP3773-2019, septiembre 6 de 2019, radicado 56032).

Consecuente con lo anterior, y la excepcionalidad de la figura, en tanto, las modificaciones de las reglas de competencia inciden directamente en las garantías que integran el debido proceso, «dichos pasos constituyen requisitos ineludibles que deben ser agotados antes de la remisión del diligenciamiento ante la Corte; la cual no puede efectuarse de manera

automática e irreflexiva, solamente porque el peticionario pretenda que la reasignación recaiga en un distrito judicial diferente»⁶.

Por modo que, en los casos donde no se identifiquen, satisfechos, la Corte se abstendrá de resolver tal postulación.

3. Caso concreto

En el presente asunto, contrastados los anteriores presupuestos se tiene que:

(i) La Fiscalía General de la Nación, a través de su delegada, solicitó el cambio de radicación del proceso radicado 110016000101201800007, ante el Juzgado Segundo Promiscuo del Circuito de Maicao, petición que, aun cuando el cognoscente encontró ajustada a los requisitos formales exigidos, esto es, debida fundamentación y acompañada de elementos cognoscitivos que la respaldaban, no compartió su motivación respecto de la existencia de sucesos que obligaran un tal proceder, en tanto consideró ausente circunstancias que pudieran afectar el orden público, la imparcialidad o independencia de la administración de justicia y las garantías procesales. Consecuente con ello, remitió el asunto al Tribunal Superior de Riohacha, para que, se pronunciara sobre los motivos expresados en la solicitud.

(ii) El Tribunal Superior de Riohacha, Sala Penal, por su parte, acogió el conocimiento de la petición, y desestimó los fundamentos relativos a la alteración del orden público y la afectación a la integridad y seguridad de las partes e intervinientes, al no encontrarlos debidamente respaldados en los elementos de persuasión adjuntados y, las otras dos circunstancias, referidas a la publicidad del juzgamiento y la efectividad de las garantías procesales, simplemente, las advirtió especulativas.

Así, lo consideró el juez colegiado:

«En este caso, aunque la Fiscalía delegada expone cuatro variables que en su criterio justifican el cambio de radicación, solo dos están cimentadas en elementos de conocimiento susceptibles de ser examinados (alteración del orden público y amenazas contra la seguridad e integridad de partes e intervinientes); mientras que las dos restantes (afectación de garantías procesales y dificultades para la publicidad del juzgamiento), no pasan de ser especulaciones o suposiciones sin sustento probatorio, por consiguiente se desestiman de entrada.

En lo tocante a la alteración del orden público, además de haberse traído unas notas periodísticas sobre la influencia política ONEIDA RAYETH PINTO PÉREZ para los años 2015 a 2017, no se demuestra en estos momentos (2020) cuál es la vigencia de la misma y como trascendería dicho liderazgo al punto de impedir que se puedan juzgar sus conductas en el municipio de Maicao. Por el contrario, el hecho de estar evadiendo el control de las autoridades en este Distrito y finalmente su entrega, denota que no tiene capacidad de movilizar a la población para impedir u obstaculizar de facto las actividades judiciales en la región. La Fiscalía sostiene que debido a las dadas o ayudas económicas que presuntamente prodigó la señora PINTO PÉREZ a varios habitantes de la Guajira, estos como gesto de gratitud reaccionarían con ‘desmanes’ o ‘asonadas’ entorpeciendo el desarrollo del proceso de Maicao. No obstante, esa hipótesis no tiene ningún respaldo probatorio reciente, esto es, un estudio o informe de las autoridades locales o departamentales que advertían un riesgo inminente de dicha naturaleza o que evidencien que la comunidad se esté organizando masivamente con dicho propósito. En concepto de esta Sala, tal elucubración apenas se erige como una apreciación subjetiva de la Fiscalía, carente totalmente de soportes demostrativos actualizados. La referencia a pretéritos episodios aislados como el de ENDER JOSÉ AMAYA, o el de FABIO VELÁSQUEZ y DILCEY YENSITH ACOSTA NOVELIS, que finalmente son caracterizados como protestas ciudadanas (AP 7345-2017), nada soporta para determinar del aparente riesgo que ahora se cierne

sobre el devenir procesal del juzgamiento que se sigue contra la señora PINTO PÉREZ.

Déjese claro también, que situaciones que afecten el orden público o la labor judicial pueden ser contrarrestados con el apoyo de la Policía Nacional o a través de las medidas correccionales y disciplinarias contempladas por la legislación.

Frente a las amenazas que años atrás se dirigieron contra el Dr. GENTIL MARMOL en su calidad de Fiscal delegado, ya fueron conjuradas con su traslado a otro Departamento y en todo caso, no tendrían la potencialidad para disponer la radicación de la actuación en otra ciudad. Las intimidaciones contra los posibles testigos YAN KELLER HERNÁNDEZ HERAZON, ELIANA TERESA GÓMEZ USTARIS, YINETH ADOLFO CARRILLO, YANETH MENDOZA y WISMAN BOLAÑO, son latentes, en tanto no existe una evaluación de riesgo extraordinaria. De esta forma, más que ameritar una variación de las reglas de competencia, lo que se demanda es la intervención de la Fiscalía y la Policía Nacional tendiente a verificar si aquellos requieren la aplicación de medidas de protección con el fin de salvaguardar sus vidas e integridad personal y garantizar su comparecencia al proceso penal.»⁷

(iii) Conforme con lo dicho, queda claro que la propuesta del ente investigador fue desechada con argumentos ajustados a la realidad expuesta en el caso y, por consiguiente, innecesario surgía auscultar si el proceso debía radicarse en un circuito diferente al interior de ese u otro distrito judicial.

Entonces, si la petición de cambio de radicación agotó el referido trámite ante las autoridades competentes, y el Tribunal descartó la procedencia de su solicitud al no encontrar debidamente probadas las circunstancias alegadas, el trámite culminó ante esa colegiatura.

En ese orden de ideas, no surge admisible que en un intento adicional, la Fiscal 46 adscrita a la Dirección Especializada contra la Corrupción procure obtener su pretensión con desconocimiento de las pautas referidas por esta Corporación en reiterada línea

jurisprudencia y acuda de forma directa ante la Corte a reclamar el cambio de radicación, puesto que su pedimento fue descartado por los motivos anunciados por el Tribunal competente, razón por la cual la Sala carece de competencia para pronunciarse materialmente sobre la pretensión deprecada.

Situación que no varía, debido a lo decidido por la Corte en proveído CSJ AP5100-2017, Rad. 51000, del 30 de agosto de 2017 y que cita la peticionaria, respecto de otro proceso en contra de la acá imputada, Oneida Rayeth Pinto Pérez, en el cual se admitió dar curso a la solicitud de cambio de radicación, ya que en ese caso se verificaron circunstancias que materialmente estaban vigentes en ese momento y que impusieron proteger el proceso de agentes externos que pudieran llegar a trastornar su desarrollo, las cuales, su existencia, no se constata en esta oportunidad, en la medida que, como bien lo refirió el Tribunal Superior de Riohacha, la exposición de la Fiscal, de un lado, está sustentada en simples especulaciones, y de otro, se advierte del todo infundada, pues tiene como soporte supuestos de hecho que han perdido actualidad o son manejables por otros mecanismos y no están atados directamente con el territorio donde está asignado el proceso.

En ese orden de ideas, no se encuentra motivo que sugiera la necesidad de retomar el conocimiento del asunto en los términos que sugiere la solicitante, por modo que la Sala se abstendrá de decidir la solicitud motivo de estudio.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

RESUELVE

Abstenerse de decidir la solicitud de cambio de radicación del proceso que se adelanta contra Oneida Rayeth Pinto Pérez, radicado 110016000101201800007.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

GERSON CHAVERRA CASTRO

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

Martha Liliana Triana Suarez

Secretaria (e)

1 Se cita la petición de la Fiscalía al no haberse aportado la audiencia de
formulación de imputación ni el escrito de acusación en las piezas procesales allegadas
a esta Corporación.

2 De quienes dice han solicitado su inclusión al sistema de Protección a testigos
en los años 2017 y 2018.

3 A partir de la hora 03:15:00 del registro de la audiencia

4 Suscrita por los Honorables Magistrados Patricia Salazar Cuéllar, José Francisco
Acuña Vizcaya y Eugenio Fernández Carlier.

5 CSJ AP-2020, Rad. 57289

6 CSJ AP, 20 May. 2015, rad. 46.017.

7 Pertinente es destacar que, el Tribunal Superior de Riohacha en la decisión
que negó el cambio de radicación dispuso: “oficiar al Señor Fiscal General de la Nación

y al Señor Director de la Policía Nacional para que, dentro del ámbito de sus competencias, dispongan las gestiones necesarias tendientes a verificar si los potenciales testigos requieren la aplicación de medidas de protección con el fin de salvaguardar sus vidas e integridad personal y garantizar su comparecencia al proceso.