

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

AP2178 – 2021

Definición de competencia No. 59537

Acta No. 136

Bogotá, D. C., dos (02) de junio de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala define la competencia para conocer el proceso penal que se adelanta contra GUSTAVO ADOLFO OROZCO PERTUZ, ALBERTO OYAGA MACHADO y RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ, por la presunta comisión de los delitos de prevaricato por acción y fraude procesal.

HECHOS

El Tribunal Superior de Bogotá, en decisión de 4 de mayo de 2021, los resumió así:

La Fiscalía narra en el escrito de acusación que, en razón a la acumulación de varias denuncias, se originaron varias acciones judiciales, por cuenta de la administración de la Universidad Metropolitana y la Fundación Hospital Universitario Metropolitano, creados por miembros de la Fundación Acosta Bendek.

En ese contexto, GUSTAVO ADOLFO OROZCO PERTUZ, Fiscal 56 delegado ante los Jueces Penales del Circuito, adscrito a la Unidad de patrimonio económico de Barranquilla, asumió

el proceso radicado 080016001257201701150 contra Alberto Enrique Acosta Pérez, Juan José Acosta Ossio, Yina Eugenia Díaz Buelvas, Luis Fernando Acosta Ossio, Eduardo Acosta Bendek y María Cecilia Acosta Moreno, por los delitos de falsedad en documento privado, obtención de documento público falso, fraude procesal y concierto para delinquir, por denuncia que interpuso Carlos Jaller Raad.

En el desarrollo de su función, el Fiscal OROZCO PERTUZ, fue recusado por Juan José Acosta Ossio, Alberto Enrique Acosta Pérez, María Cecilia Acosta Moreno y Yina Eugenia Díaz Buelvas y, mediante Resolución 0048 del 6 de febrero de 2019, la Dirección Seccional de Fiscalías admite la recusación y dispone retirar al fiscal OROZCO PERTUZ del caso con radicado 080016001257201701150, igualmente, asigna el asunto a la Fiscalía 58 Seccional.

El 4 de abril de ese año, el Comité Técnico de la Fiscalía determinó: “respecto de dicho proceso de referencia 080016001257201701150 y de todos aquellos que por ruptura de la unidad procesal o por cualquier motivo se hayan desprendido de éste, al haberse establecido la tipicidad objetiva de las conductas denunciadas e investigadas se ordena el ARCHIVO para las actuaciones que se encontraran en etapa de indagación y se solicitara la preclusión para los indiciados, respecto de los cuales que se haya presentado acusación”.

Sin embargo, OROZCO PERTUZ, el 22 de febrero de 2019, presentó escrito de acusación contra Alberto Enrique Acosta Pérez y Juan José Acosta Ossio por los delitos de fraude procesal, en concurso homogéneo, falsedad en documento privado, obtención de documento público falso y concierto para delinquir.

Ese mismo día, ante el Juez OYAGA MACHADO, en audiencia de medida de aseguramiento, el Fiscal OROZCO PERTUZ manifestó no estar separado del asunto tras argumentar la ruptura de la unidad procesal con el radicado 0800160000002018231, cuando eso no era cierto porque, se dice, de una parte, no se presentaba ninguna causal descrita en el art. 53

de la Ley 906 de 2004 y, de otra, ese radicado había sido anulado y ninguna actividad podía realizarse, además, el proceso No. 080016001257201701150, del que había sido separado el mencionado fiscal, también incluían todos aquellos que tuvieran relación con ese caso.

De todas formas, solicita la imposición de la medida de aseguramiento privativa de la libertad contra Juan José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez.

Por su parte, el Juez OYAGA MACHADO suspendió la diligencia y libró oficio 0205 ante el Director Seccional de Fiscalías para solicitar aclaración acerca de la ruptura de la unidad procesal.

El 6 de marzo de 2019, Rodrigo Alberto Restrepo Reyes, Director Seccional de Fiscalías del Atlántico informa que, el 8 de agosto de 2018, se dio ruptura de la unidad procesal generándose el radicado No. 0800160000002018231, pero el No. 080016001257201701150 corresponde a la Fiscal 58 Seccional, por haberse aceptado la recusación contra el Fiscal OROZCO PERTUZ.

Sin embargo, el Juez OYAGA MACHADO citó, el 7 de marzo de 2019, a la Fiscal 58 Seccional para la realización de la audiencia el 8 de marzo siguiente y refiere a los dos radicados Nos. 0800160000002018231 y 080016001257201701150, cuando la audiencia suspendida inició con este último, “lo cual denota el interés de seguirle el juego ilícito al Fiscal OROZCO PERTUZ”.

A través del oficio del 30 de mayo de 2019, la Fiscal 58 Seccional le comunica al Juez OYAGA MACHADO que, por decisión del Comité Técnico, se desiste de la solicitud de medida de aseguramiento y, por tanto, le pide “se sirva dar por terminada esa actuación en el estado en que quedó”.

Mediante oficio 20450-00696 del 7 de junio de 2019, el Director Seccional de Fiscalías le informó al Juez OYAGA MACHADO que el proceso matriz es el No. 080016001257201701150

y que el No. 0800160000002018231 no existe y le comunica nuevamente que, desde el 6 de febrero de 2019, es la Fiscal 58 Seccional la encargada del asunto en cuestión.

A través de los escritos del 18 y 25 de junio de 2019, la Fiscal 58 Seccional reitera la solicitud del 30 de mayo, consistente en el retiro de la medida de aseguramiento. Aclara, el 4 de junio esa misma fiscal había solicitado audiencia de preclusión en el radicado No. 080016001257201701150 en favor de Juan José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez.

El 27 de agosto de 2019, el Juez OYAGA MACHADO continuó la audiencia instalada el 22 de febrero de 2019 y, conforme a lo solicitado por el Fiscal OROZCO PERTUZ, impone medida de aseguramiento privativa de la libertad, en su residencia, a Juan José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez.

En decisión de habeas corpus, proferida el 13 de diciembre de 2019 por el Juzgado 7° Administrativo Oral, se reconoce que la decisión adoptada por el Juez OYAGA MACHADO, desconoce el sistema de la Ley 906 de 2004 y ordena la libertad de José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez. Allí mismo compulsó copias para que se inicien las investigaciones a que haya lugar.

El 29 de julio de 2020, el Juzgado 11 Penal del Circuito de Barranquilla, al desatar la apelación interpuesta contra la decisión adoptada, el 27 de agosto de 2019, por el Juez OYAGA MACHADO, consideró que no existía inferencia razonable hacia los imputados José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez, por tanto, revocó la medida de aseguramiento frente a los delitos de concierto para delinquir, obtención de documento público falso y fraude procesal, pero la mantuvo respecto de la falsedad ideológica en documento privado y fraude procesal, ambos en concurso homogéneo y sucesivo.

El 9 de septiembre de 2020, en el desarrollo de la audiencia de revocatoria de medida de aseguramiento, el Juzgado Promiscuo Municipal de Galapa – Atlántico, revoca la medida

impuesta a José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez.

De otra parte, el 2 de octubre de 2017, RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ, Juez 13 Penal de Control de Garantías de Barranquilla, instala audiencia de restablecimiento del derecho, en el marco de la investigación adelantada por el Fiscal OROZCO PERTUZ con el radicado No. 080016001257201701150.

Luego de varios aplazamientos, el 13 y 14 de septiembre de 2018, el mencionado Juez accede a lo peticionado por las víctimas, coadyuvada y argumentada por el Fiscal OROZCO PERTUZ y resuelve: “ordenar a la Cámara de Barranquilla suspender de manera inmediata y de forma provisional los efectos del acta No. 1 del 5 de mayo de 2016, de asamblea extraordinaria de la Fundación Acosta Bendek y ordenar a la Universidad Metropolitana de Barranquilla que proceda a suspender de manera provisional y de inmediato el acta No. 112 y el Acuerdo No. 01 del 1° de julio de 2016, en el que se nombró al rector Alberto Enrique Acosta Pérez y suspender todas las demás actas y acuerdos que se hayan expedido con posterioridad al acta No. 112 ya referida y el Acuerdo No. 01 en mención; oficiar al Consejo Directivo de la Universidad Metropolitana de Barranquilla para que tome las medidas del caso a fin de que Carlos Jaller Raad retome de forma provisional y de manera inmediata el cargo de rector que venía ostentando al 1° de julio de 2016; también ordenar al Inspector 1° de Policía de Reacción Inmediata para que brinde el apoyo al Dr. Carlos Jaller Raad para que tome posesión del cargo de rector a fin de proteger su integridad y el orden público; oficiar al Ministerio de Educación Nacional sobre la medida decretada en forma provisional en favor de que Carlos Jaller Raad como rector de la Universidad Metropolitana de Barranquilla; ordenar al Ministerio de Educación que proceda a suspender de forma provisional y de inmediato la inscripción de rector de la Universidad Metropolitana Alberto Enrique Acosta Pérez, derivado del acta No. 112 del 1° de Julio de 2016; ordenar al Ministerio de Educación Nacional que proceda a suspender de manera provisional y de inmediato la Resolución No. 1099 del 31 de enero de 2017 mediante el cual se ratificó una reforma estatutaria de la Universidad Metropolitana de Barranquilla realizada en las actas 112 y 115

del Consejo Directivo de la Universidad Metropolitana de Barranquilla; ordenar al Ministerio de Educación Nacional para que suspenda de manera provisional y de inmediato la Inscripción del rector Juan José Acosta Ossio, para la fecha rector de la Universidad realizada el 11 de enero de 2017 según el Acuerdo No 015 del 6 de diciembre de 2016; ordenar a la Gobernación del Atlántico para que de manera provisional y de inmediato se abstenga de registrar la solicitud de inscripción que presentara el señor Alberto Enrique Acosta Pérez, el pasado 7 de julio de 2016; ordenar a la Fundación Hospital Universitario Metropolitano de Barranquilla para que de forma provisional y de inmediato suspenda el acta de junta directiva del 30 de junio de 2016 mediante la cual se reformaron los estatutos; Ordenar a la Gobernación del Atlántico para que de forma provisional y de inmediato inscriba como Director Administrativo y Representante Legal de la Fundación Hospital Universitario Metropolitano de Barranquilla a Javier Cuartas Jaller quien fue nombrado por la Dra. Ivon Acosta Acero Representante legal de la Fundación el 2 de agosto de 2016". Todas estas órdenes, fueron comunicadas a las entidades respectivas mediante varios oficios.

En fallo de tutela del 7 de noviembre de 2018, proferida por el Tribunal Superior de Barranquilla, con ocasión a la acción de tutela interpuesta contra el Fiscal OROZCO PERTUZ y los Jueces 1° y 13 Penales Municipales con Función de Control de Garantías, se amparan parcialmente y resuelven ordenar al Juez URIBE HENRIQUEZ que, en las 48 horas siguientes, proceda a dar trámite a la definición de competencia solicitada remitiendo lo respectivo de la audiencia de restablecimiento de derecho a la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia.

También decretó la invalidez de la decisión tomada y deja sin efectos la declaratoria de contumacia decretada el 20 de octubre de 2017, por el Juez OYAGA MACHADO. En su lugar ordena rehacer la actuación y, respecto al Fiscal OROZCO PERTUZ negó el amparo.

En la aclaración de voto del magistrado Eliecer Mora Capera, se estableció que el Juez URIBE HENRIQUEZ no tenía competencia para decretar el restablecimiento del derecho en

un asunto que se resuelve en la jurisdicción civil, conforme al art. 382 del Código General del Proceso, tal como se estaba tramitando ante el Juzgado 16 Civil del Circuito de Barranquilla de ahí que al ordenar el reintegro a sus cargos a Carlos y Javier Jaller lo mismo que a Ivon Acosta De Jaller, desbordó y se extralimitó en sus funciones.

Entre tanto, mediante oficio 2018-ER-201896, el Ministerio de Educación responde el requerimiento realizado por el Juez URIBE HENRIQUEZ, el 6 de noviembre de 2018, informando que: “la subdirección de Inspección y Vigilancia, con base en la orden judicial emanada del Juzgado 13 Penal Municipal con funciones de Control de garantías de Barranquilla, procedió a activar “de forma provisional y de manera inmediata” al Dr. CARLOS JALER RAAD, en el sistema nacional de información de la educación superior SNIES, hasta tanto la institución en ejercicio de su autonomía, remita en debida forma los documentos que corresponden para la inscripción de un nuevo rector...Y con el anterior oficio el Ministerio envía certificación de la inscripción de CARLOS JALLER RAAD como rector de la Universidad Metropolitana de Barranquilla desde el 2 de noviembre de 2018, dando cumplimiento a la Orden del Juez URIBE HENRIQUEZ, y en consecuencia inactiva a JUAN JOSE ACOSTA OSSIO”.

Posteriormente el Ministerio de Educación, el 8 de julio de 2019, informó al Juez URIBE HENRIQUEZ, que no era posible dar cumplimiento a lo ordenado porque, de un lado, el Ministerio no tenía injerencia legal para designar personal docente administrativo en la Universidad, tan solo hacer una verificación formal de los requisitos señalados en los estatutos.

De otro, toda vez que “el día 7 de mayo de 2018 el juzgado 16 civil del circuito de Barranquilla, resolvió anular la remoción del demandante CARLOS JALLER RAAD en su condición de rector. Posteriormente el 21 de mayo de 2019 la Sala segunda de decisión civil del Tribunal Superior de Barranquilla, presidida por el magistrado ALFREDO CASTILLA TORRES, resolvió entre otros aspectos lo siguiente: “Negar la orden de cancelar y suprimir

del registro del Ministerio de Educación la inscripción de rector de la Universidad Metropolitana a ALBERTO ENRIQUE ACOSTA, y a las personas que posteriormente hubieren sido designadas en ese cargo, como quiera que, el registro que lleva el Ministerio de Educación Nacional no es un acto Constitutivo, es decir que no confiere la calidad de rector de una institución sino que cumple con la función de registrar que la IES cumpla con el requisito de tener rector y de llevar registro de las personas que han ostentado dicho cargo”.

Empero, el Juez URIBE HENRIQUEZ reitera la orden “lo que deja fluir con facilidad el dolo con que actuaba y la presión indebida para que se cumpliera su decisión manifiestamente contraria a derecho”.

Finalmente, el 21 de julio de 2020, el Juzgado 2° Penal del Circuito de Barranquilla revocó la decisión proferida, el 13 y 14 de septiembre de 2019, por el Juez URIBE HENRIQUEZ, tras considerarla “tendenciosa”, no tener competencia y desconocer el principio de legalidad.

Para la Fiscalía, en la decisión del 13 y 14 de septiembre de 2018, el Juez URIBE HENRIQUEZ, en acuerdo con el Fiscal OROZCO PERTUZ, hizo incurrir en error a servidores públicos de seis entidades públicas: la Gobernación del Atlántico, Secretaría de Salud del Atlántico, el Ministerio de Educación Nacional, la Subdirección de Inspección y Vigilancia de ese Ministerio, Oficina de Inspecciones y Comisarias de Familia y la Inspección 1° de Policía de Reacción Inmediata de Barranquilla.

En igual sentido, a raíz de la decisión del 27 de agosto de 2019, adoptada por el Juez OYAGA MACHADO, en connivencia con lo solicitado por el Fiscal OROZCO PERTUZ, concerniente a la imposición de medida de aseguramiento contra Juan José Acosta Ossio y Alberto Enrique Acosta Pérez, se libraron las órdenes de captura No. 073 y 074 que, aunque no se materializaron, hicieron incurrir en error a la Policía Metropolitana de Barranquilla que subió esas órdenes al sistema de antecedentes SIOPER 2.0 y al Manual de Administración Criminal.

ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. La Fiscalía 90 delegada ante el Tribunal Superior de Bogotá radicó el escrito de acusación y endilgó cargos, así:

1.1. GUSTAVO ADOLFO OROZCO PERTUZ -Fiscal 56 delegado ante los Jueces Penales del Circuito de Barranquilla- como presunto responsable de los delitos de prevaricato por acción, en concurso homogéneo (4 conductas -2 como autor y 2 en condición de coautor-) y fraude procesal en concurso homogéneo (7 conductas como coautor).

1.2. ALBERTO OYAGA MACHADO -Juez 1º Penal Municipal con función de control de garantías de Barranquilla- como coautor de los comportamientos punibles de prevaricato por acción y fraude procesal.

1.3. RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ -Juez 13º Penal Municipal con función de control de garantías de Barranquilla-, en condición de coautor de prevaricato por acción en concurso heterogéneo con fraude procesal (este último en concurso homogéneo -6 conductas-).

2. La actuación correspondió por reparto al despacho del Dr. Juan Carlos Arias López, magistrado del Tribunal Superior de Bogotá, que convocó a audiencia para el 4 de mayo de 2021.

3. En la fecha establecida, se instaló la audiencia de formulación de acusación, inicialmente se corrió traslado para que la Fiscalía, Ministerio público, representación de víctimas y defensa se refirieran a las temáticas de que trata el artículo 339 de la ley 906 de 2004.

Ninguna de esos sujetos procesales e intervinientes planteó objeciones frente a la

competencia, los defensores de los procesados presentaron sendas peticiones de nulidad.

4. A continuación, la Sala de Decisión del Tribunal Superior de Bogotá señaló que, antes de pronunciarse acerca de las solicitudes de nulidad, debía advertir su incompetencia para conocer del caso.

4.1. Argumentó que los hechos que configuran los presuntos comportamientos se actualizaron en Barranquilla y que la Fiscalía se los atribuye a funcionarios judiciales de ese distrito judicial.

Con alusión a los arts. 51 y 52 de la ley 906 de 2004, el Tribunal destacó algunos aspectos fácticos y concluyó que “... contrario a lo afirmado por la Fiscalía, el delito de fraude procesal no fue el que más veces se cometió en la ciudad de Bogotá, por el contrario, acorde con el escrito de acusación, fue en el departamento del Atlántico y su capital Barranquilla.”.

Precisó que, de los 7 fraudes procesales, tan solo 2 se cometieron en Bogotá, específicamente en el Ministerio de Educación Nacional y la Subdirección de Inspección y Vigilancia de esa entidad. Los demás ocurrieron en el departamento del Atlántico, concretamente en la Gobernación del Atlántico, Secretaría de Salud del Atlántico, Oficina de Inspecciones y Comisarias de Familia, la Inspección 1° de Policía de Reacción Inmediata de Barranquilla y la Policía Metropolitana de Barranquilla.

Los delitos de prevaricato por acción, por su parte, ocurrieron en la ciudad de Barranquilla, acorde con el inciso primero del art. 43 ídem, en atención a que fue allí donde tuvieron lugar las acciones irregulares de los procesados.

Señaló que el contexto analizado, apunta a que “los elementos fundamentales de la acusación”, están en la ciudad de Barranquilla y no en Bogotá”, por lo que insistió en que el competente para conocer de este asunto es el Tribunal Superior de Barranquilla.

5. Seguidamente, se concedió el uso de la palabra a los sujetos procesales e intervinientes, quienes expresaron:

5.1. El delegado de la Fiscalía consideró equivocado el planteamiento del Tribunal. Argumentó que los fraudes procesales, en su mayoría, se cometieron en Bogotá, en atención a que fueron múltiples -no los discriminó- los oficios remitidos por el Juzgado 13 Penal Municipal con función de control de garantías de Barranquilla al Ministerio de Educación y a la Subdirección de Inspección y Vigilancia de esa entidad, razón por la que estimó que con cada una de las comunicaciones que se enviaron, se incurría en un fraude procesal.

Además, planteó que, conforme al art. 43 de la ley 906 de 2004, el asunto le corresponde al Tribunal Superior de Bogotá, al punto que, con los abogados de los procesados estuvieron de acuerdo que en esa corporación se presentaría el escrito de acusación.

5.2. El representante de víctimas, se mostró de acuerdo con las consideraciones del fiscal y subrayó que la gran mayoría de delitos se ejecutaron ante el Ministerio de Educación Nacional. Solicitó, en consecuencia, la remisión inmediata del asunto a la Corte, para la definición de competencia.

5.4. La defensa de GUSTAVO ADOLFO OROZCO PERTUZ se mostró en desacuerdo con lo expuesto por el Tribunal y refirió que existen elementos para fijar la competencia, por conexidad y por el factor territorial, en esta ciudad. Relievó que el Fiscal, desde la formulación de imputación, ha sostenido que el mayor número de fraudes se cometieron en Bogotá.

5.5. El defensor de ALBERTO OYAGA MACHADO y RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ manifestó que es importante que exista un pronunciamiento de la Corte, y aclaró que, desde la formulación de imputación, ha entendido que a sus defendidos se les atribuye un concurso homogéneo de fraudes procesales.

Agregó que en el Tribunal Superior de Barranquilla no existen garantías para adelantar este proceso, tal como se definió, en el proceso matriz, en decisión de cambio de radicación emitida por esta Corte. Destacó que los Magistrados del aludido Tribunal están imputados y, además, algunos jueces de involucrados.

6. Conforme a la discusión planteada en torno al funcionario que debe asumir el conocimiento, se ordenó, en atención a lo dispuesto en los artículos 32.4 y 54 de la ley 906 de 2004, remitir la actuación a esta Sala.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia.

1. La Sala de Casación Penal es competente para resolver la controversia propuesta, en virtud de lo preceptuado en el ordinal 4° del artículo 32 de la Ley 906 de 2004, toda vez que se encuentran involucradas autoridades de diferentes distritos judiciales.

2. El incidente de definición de competencia previsto en el artículo 54 del Código de Procedimiento Penal es el mecanismo establecido para definir de manera expedita el funcionario judicial que debe conocer de un proceso, cuando a quien le ha sido asignado rehúsa la competencia, o cuando la competencia es impugnada por las partes o intervinientes.

En ambos supuestos, corresponde al superior jerárquico común de los funcionarios judiciales involucrados en la disputa, establecer la autoridad judicial que debe conocer del caso específico.

3. Como punto de partida, debe precisarse que los hechos que la Sala tendrá en cuenta para la definición del incidente, serán los incluidos en el escrito de acusación, por ser los que definen los límites del juzgamiento.

4. Con el fin de definir la competencia en este asunto, la Sala acudirá a lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 906 de 2004, toda vez que los delitos por los cuales se presentó acusación, se reputan conexos.

El referido artículo señala los factores que determinan la competencia cuando se trata del juzgamiento de delitos conexos y las reglas a seguir. El primer factor a tener en cuenta es el funcional, que prevé que cuando deban juzgarse delitos conexos, conocerá de ellos el juez de mayor jerarquía, de acuerdo con el fuero legal o la naturaleza del asunto.

El segundo factor es el territorial, que entra en juego cuando en la definición del factor anterior se establece que existe más de un juez en el rango de mayor jerarquía. En este caso, la norma ordena acudir, en forma excluyente y preferente, a las siguientes reglas, i) donde se haya cometido el delito más grave, ii) donde se haya realizado el mayor número de delitos, y iii) donde se haya producido la primera captura o se haya formulado la primera imputación. En relación con los criterios incluidos en el último ordinal, la jurisprudencia tiene dicho que son alternativos, y que se puede escoger cualquiera de ellos de manera discrecional¹.

5. En el examen de la competencia funcional, la Sala encuentra que los delitos materia de juzgamiento, según el escrito de acusación, son prevaricato por acción -art. 413 del Código Penal- y fraude procesal -453 ídem-

Los delitos imputados a los doctores GUSTAVO ADOLFO OROZCO PERTUZ, ALBERTO OYAGA MACHADO y RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ (prevaricato por acción y fraude procesal) se afirman cometidos en ejercicio de sus funciones, luego no existe duda que la competencia para conocer del proceso seguido en su contra, corresponde a los tribunales superiores de Distrito.

Pero este factor, por sí solo, no permite definir la competencia específica para conocer caso, porque mientras el Tribunal Superior de Bogotá considera que los hechos sucedieron en

Barranquilla y que ese tribunal es por tanto el competente, el delegado de la Fiscalía y algunos defensores estiman que es Bogotá, porque aquí también se realizaron conductas delictivas.

6. El siguiente factor para establecer la competencia, de acuerdo con lo ya anotado, es el territorial, a partir de las reglas que de manera excluyente y preferente establece el citado artículo 52, siendo la primera de ellas, la del lugar donde se haya cometido el delito más grave, entendido por tal el que tiene prevista la pena de prisión más alta.

6.1. La sanción del prevaricato por acción, previsto en el artículo 413 del C.P., con el incremento de la ley 890 de 2004, es de 4 a 12 años. Y para el fraude procesal y otras infracciones, artículo 453 ídem, es de 6 a 12 años de prisión. Esto quiere decir que el delito más grave es el que atenta contra la eficaz y recta impartición de justicia.

Conforme al escrito de acusación, el delegado de la Fiscalía considera que algunos de los fraudes procesales se consumaron en Barranquilla y otros en la ciudad de Bogotá, eso impone concluir que el delito más grave fue cometido en diferentes zonas del territorio nacional. Por consiguiente, esta primera regla no resulta suficiente para dilucidar la competencia por el factor territorial.

6.2. La segunda regla se refiere al lugar donde se haya realizado el mayor número de delitos. Desde esta óptica, se tiene que:

6.2.1. La Fiscalía en total atribuye 4 conductas de prevaricato por acción, las que considera desarrolladas en Barranquilla, por tratarse del circuito judicial donde los tres servidores judiciales ejercían funciones.

6.2.2. Además, el escrito de acusación le endilga a los procesados 7 comportamientos de fraude procesal, como se verá a continuación, 2 de ellos se habrían realizado en Bogotá y los restantes en Barranquilla. Veamos:

6.2.2.1. Con ocasión de la decisión de 27 de agosto de 2019, mediante la cual el Juez Primero Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Barranquilla dispuso la imposición de medida de aseguramiento en contra de JUAN JOSE ACOSTA OSIO y ALBERTO ENRIQUE ACOSTA PEREZ, la Fiscalía considera que se incurrió en 1 fraude procesal al librar las comunicaciones a la Policía Nacional para que se registrara la emisión de las órdenes de captura en contra de esos ciudadanos, conducta desplegada en Barranquilla.

6.2.2.2. Y frente a la decisión del 13 de septiembre de 2018, en la que el Juez 13 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Barranquilla emitió órdenes de restablecimiento de derechos relacionadas con la rectoría de la Universidad Metropolitana de Barranquilla, la Fiscalía considera que se incurrió en un concurso de fraudes procesales al emitir las comunicaciones “haciéndolos incurrir en error para que tomaran decisiones administrativas contrarias a derecho, como fue el caso del Ministerio de Educación, la Subdirección de Inspección y Vigilancia del mismo Ministerio, la Inspección 1ª de Policía de Barranquilla, La Gobernación del Atlántico, La Secretaría de Salud del Atlántico, La Cámara de Comercio de Barranquilla, La Oficina de Inspecciones y Comisarías de Barranquilla”.

En definitiva, consideró estructuradas 6 conductas de fraude procesal, 2 de las cuales –las relacionadas con el Ministerio de Educación y la Subdirección de Inspección y Vigilancia del mismo Ministerio- las tuvo como consumadas en Bogotá y las restantes en Barranquilla.

Esa contabilización y discriminación, corresponde a los estrictos términos del escrito de acusación presentado por el Fiscal 90 delegado ante el Tribunal Superior de Bogotá.

6.3. Siendo así, de las 11 conductas relacionadas en el escrito de acusación, 9 de ellas se presumen consumadas en la capital del departamento del Atlántico (4 prevaricatos por acción y 5 fraudes procesales) y las otras 2 en Bogotá, por lo que resulta evidente que el lugar donde presuntamente se ha realizado el mayor número de delitos es la ciudad de Barranquilla.

7. En consecuencia, se asignará el conocimiento del asunto a la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Barranquilla.

Cuestión final.

En relación con las alegaciones del defensor de ALBERTO OYAGA MACHADO y RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ, relacionadas con el riesgo para las garantías procesales y el principio de imparcialidad en el Tribunal Superior de Barranquilla, debe señalarse que el cambio de radicación es una figura autónoma y diferenciable del incidente de definición de competencia, por lo que le corresponderá a los legitimados, en caso de considerarlo necesario, proponer la variación de radicación, conforme a la normatividad aplicable –artículos 46 a 49 de la Ley 906 de 2004- y a las pautas que la Sala ha fijado para ese tipo de asuntos (CSJ, AP3773, sept. 6 2019, radicado 56032; CSJ AP510-2019 radicado 54337, CSJ AP2800-2018 radicado 53053; CSJ AP, 12 de octubre de 2011, radicado 37617, entre otras).

RESUELVE

1. DEFINIR que la competencia para conocer la actuación adelantada contra GUSTAVO ADOLFO OROZCO PERTUZ, ALBERTO OYAGA MACHADO y RAFAEL DE JESÚS URIBE HENRIQUEZ, por la presunta comisión de los delitos de prevaricato por acción y fraude procesal, corresponde a la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Barranquilla, a donde se dispone remitir la actuación.
2. ENVIAR COPIA de esta providencia a los involucrados en el presente asunto y a la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá.
3. Contra lo decidido no procede ningún recurso.

Comuníquese y cúmplase.

GERSON CHAVERRA CASTRO

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

FABIO OSPITIA GARZÓN

EYDER PATIÑO CABRERA

HUGO QUINTERO BERNATE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Ver: CSJ AP4933-2018, Rad. 54031; CSJ AP 1354-2019, Rad. 55079, CSJ, AP2480-2019, Rad. 55501, entre otros.