REPÚBLICA DE COLOMBIA
PEREIRA RISARALDA
RAMA JUDICIAL

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
SALA DE DECISIÓN PENAL

Magistrado Ponente
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, trece (13) de febrero de dos mil catorce (2014).

Aprobado por Acta No. 70
Hora:10:40 a.m.

1.- VISTOS

Corresponde definir por medio de este proveído la competencia en el presente proceso seguido hasta la fecha por el concurso homogéneo de conductas punibles de estafa, donde figura acusado **ALBERTO QUIJANO PEDRAZA** y que actualmente se encuentra en la etapa de audiencia de individualización de pena y lectura de sentencia ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con funciones de conocimiento de esta capital.

2. actuación

La Fiscalía General de la Nación inició investigación contra el señor **QUIJANO PEDRAZA** por el concurso de delitos punibles de estafa, y se llevaron a cabo las audiencias preliminares en las cuales el imputado aceptó cargos.

El 18-01-13 se instaló ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de la ciudad la audiencia de individualización de pena y sentencia, acto en el cual el señor juez dispuso devolver la actuación al Delegado de la Fiscalía para que remitiera la actuación a los Jueces Penales Municipales de conocimiento, en razón de la cuantía. Adujo que la determinación de la cuantía del delito contra el patrimonio económico en concurso, no puede estar representando por la sumatoria de las cantidades de dinero que perdieron las víctimas, sino por el monto mayor individual, para este caso $30´000.000.oo, que no superaran los 150 s.m.l.m.v.

Las diligencias fueron remitidas a un delegado local de la Fiscalía, que no compartió los argumentos del Juez Penal del Circuito y devolvió las

diligencias al Fiscal 09 Seccional, quien las envió al Juez Penal Municipal, por considerar que se trata de un conflicto de competencia de la judicatura.

Una vez remitido el proceso a la oficina judicial y hecho el correspondiente reparto, el mismo le correspondió al Juzgado Segundo Penal Municipal Pereira, autoridad que dispuso dar aplicación a los artículos 34.5 y 54 del Código de Procedimiento Penal.

3.- Para resolver, se conSIDERA

Frente a la decisión que tomó el Juez Tercero Penal del Circuito de esta capital de declararse incompetente para seguir conociendo del asunto y disponer la remisión por competencia a los Juzgados Penales Municipales, debe aclarar el Tribunal que las disposiciones son claras al establecer cuándo procede esa remisión al superior. Obsérvese:

El artículo 54 C.P.P. refiere que todo lo atinente a la declaratoria de incompetencia se debe presentar y resolver dentro de la audiencia de formulación de acusación y se remitirá el asunto inmediatamente al funcionario que deba definirla, quien en el término improrrogable de tres días decidirá de plano.

De lo anterior se extrae que para el asunto específico están dadas ambas exigencias para conocer por parte de la Sala lo debatido, como quiera que la incompetencia fue puesta de presente en la audiencia de individualización de pena y sentencia y que se está planteando la necesidad del envío de la actuación a un juez de menor jerarquía, en nuestro caso los Jueces Penales Municipales con sede en esta capital.

De acuerdo con los hechos que dieron origen a la presente investigación, será el monto de la cuantía el factor de carácter objetivo que debe dar la pauta para la definición de la competencia en este caso específico.

En relación con la competencia de los Jueces Penales Municipales para conocer del delito de estafa, se tiene que la misma está definida por el artículo 37 del Código Penal en una suma que no supere los 150 s.m.l.m.v., es decir, que si el salario mínimo para el año 2006 -fecha de ocurrencia de los hechos- era de $408.000.oo, la cantidad que sirve de referencia para estos efectos será la de $61’200.000.oo.

De ese monto en adelante, la competencia será de los Juzgados Penales del Circuito, como quiera que, si bien no se establece así en forma expresa en las disposiciones adjetivas, es lo cierto que a esta categoría de despachos, al tenor

de lo establecido en el artículo 36 de la Ley 906 de 2004, les está deferido el conocimiento: "de los procesos que no tengan asignación especial de competencia" (cláusula general de competencia o competencia residual).

Se llegó a afirmar tanto por el delegado fiscal como por el Juez Segundo Penal Municipal, que aquí la cuantía de lo exigido asciende a la suma de $93´000.000.oo, más 2500 euros, todo ello discriminado por víctima de la siguiente manera:

- CLAUDIA ANDRÉA BUSTAMANTE PATIÑO $5.000.000
- JORGE HERNÁN TABARSE ARANGO $5.000.000
- HELIODORO MATEUS MARTINEZ $5.000.000
- RICARDO ADRIAN VIDAL OSPINA $5.000.000
- DIEGO DE JESÚS VIDAL VALENCIA $5.000.000
- JAIME ALBERTO LÓPEZ LÓPEZ $5.000.000
- GUSTAVO GIL ÁLVAREZ $30.000.000
- SHIRLEY HERNÁNDEZ PÉREZ $8.500.000
- JOSÉ HAROLD LOMBANA GÓMEZ $8.000.000
- GILBERTO MARÍN TELLO $6.500.000
- ÁNGELA MARÍA RESTREPO 2.500 EUROS

La Sala advierte que tanto el fiscal 10 local como el juez penal municipal de conocimiento han incurrido en un indebido entendimiento del asunto objeto de análisis, en orden a determinar la cuantía que tiene incidencia tanto en la competencia como en la ulterior pena que se pudiera llegar a imponer al justiciable.

Lo primero que el Tribunal debe resaltar, es que revisadas las diligencias allegadas se extracta que fueron varias las denuncias formuladas que al final dieron lugar a que se dispusiera por parte de la fiscalía llevar a cabo un solo proceso por conexidad procesal, remitiéndose las diferentes actuaciones a un solo acusador para ser imputado un concurso homogéneo de conductas al margen de la ley.

Lo anterior es importante resaltarlo porque para el asunto que nos concita es de vital importancia determinar si estamos en presencia de un delito UNITARIO o de un delito FRACCIONADO. Porque de ser lo primero, entonces la cuantía estaría unificada (sumatoria); en cambio, de ser lo segundo, tendríamos que decir que la cuantía estaría determinada por el monto de la mayor apropiación.

La Sala tuvo la oportunidad de referirse a este tipo de controversias con ponencia de quien ahora ejerce igual función, cuando se resolvió un caso de similar envergadura y en esa oportunidad se estableció:

> "Como se recordará, en los casos de CONCURSO material de conductas punibles, la cuantía no se suma, sino que cada una de las apropiaciones en los delitos contra el patrimonio económico se toma como independiente y la que marca la pauta para efectos de la competencia y de la pena es aquella que posee la MAYOR APROPIACIÓN.
>
> En cambio, en aquellos comportamientos en los cuales no hay concurso, sino que se está en presencia de un delito UNITARIO caracterizado por la unidad de designio criminoso de parte del agente quien ataca de manera reiterada el patrimonio de una misma víctima de manera sucesiva y homogénea, la cuantía ya no es la representada por la mayor apropiación, sino que corresponde a la SUMATORIA de todas las apropiaciones.
>
> Precisamente para una mejor comprensión de ese tema, el legislador penal del 2000 hizo una sustancial reforma, y consistió precisamente en que a lo que anteriormente se le venía tratando como un CONCURSO SUCESIVO y HOMOGÉNEO de conducta punibles, ahora lo denominó DELITO CONTINUADO, y con ello, todos los delitos que tenían como común denominador el ataque repetitivo al patrimonio económico **de una sola víctima**, ya no se les trata como un concurso material de hechos punibles sino como un delito UNITARIO pero con un incremento de pena de 1/3 parte". [1]

Con esa obligada aclaración, ahora sí podemos asegurar que es equivocado decir como lo expresó el fiscal 10 local y lo secundó el juez segundo municipal, que la cuantía lo determina la sumatoria de las cantidades de dinero de cada una de las víctimas, porque estamos en presencia no de un concurso homogéneo y sucesivo (hoy delito continuado y por lo mismo unitario), sino de en un CONCURSO NO SUCESIVO en cuanto se trata del ataque autónomo e independiente, con circunstancias de tiempo y lugar diversas, al patrimonio económico de ONCE VÍCTIMAS DISTINTAS.

Y si ello es así, como evidentemente lo es, entonces igualmente resulta equivocado pretender sumar las once cantidades exigidas a personas diferentes para decir que la cuantía del ilícito asciende a $93.000.000.oo más 2500 euros, y que por ello el expediente debe ser remitido a un Juzgado con categoría de Circuito.

De ese modo nos preguntamos: ¿a cuánto asciende la cuantía de la estafa en este asunto?, y la respuesta es, a no dudarlo: $30'000.000.oo para el caso del señor GUSTAVO GIL ÁLVAREZ, $8.500.000 para SHIRLEY HERNÁNDEZ PÉREZ, $8.000.000 para JOSÉ HAROLD LOMBANA GÓMEZ, 2.500 euros para ÁNGELA MARÍA RESTREPO y $5.000.000 para cada uno de los restantes afectados: CLAUDIA ANDREA BUSTAMANTE PATIÑO, JOSÉ GERMÁN TABARES ARANGO, HELIODORO MATEUS MARTÍNEZ, RICARDO ADRIÁN VIDAL, DIEGO DE JESÚS

[1] Conflicto de competencia delito extorsión por la cuantía radicado 66001-60-000-35-2007-02512 de fecha 14-08-12.

VIDAL y JAIME ALBERTO LÓPEZ. Pero sin que esas cantidades puedan sumarse para asegurar que como todo es superior a los 150 s.m.l.m.v. para la época de los hechos, la competencia está asignada a un juez de mayor jerarquía.

En síntesis, la Sala concluye, en consonancia con lo definido por el Juez Tercero Penal del Circuito, que del concurso no sucesivo debe conocer en razón a la cuantía un Juez Penal Municipal con sede en esta capital, que desde luego no puede ser diferente al Segundo de esa categoría a quien ya le había sido repartido el proceso.

4- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, en Sala de Decisión Penal, **ASIGNA LA COMPETENCIA** para conocer del presente trámite al titular del Juzgado Segundo Penal Municipal de Pereira, en los términos indicados en el cuerpo motivo de esta providencia.

Por secretaría envíese la actuación en forma inmediata a esa dependencia judicial para que se reasuma el conocimiento y comuníquese lo decidido al Juez Tercero Penal del Circuito.

comuníquese Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

MANUEL YARZAGARAY BANDERA

La secretaria de la Sala,

MARÍA ELENA RÍOS VÁSQUEZ