

Señores

HONORABLE CORTE SUPREMA DE JUSTICIA- SALA CASACION PENAL (REPARTO).

E. S. D.

Ref.: Acción de TUTELA de GERMAN ASDRUBAL CAROPRESE GUADASMO en contra del TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA-SALA DE DECISION PENAL DE EXTINCION DEL DERECHO DE DOMINIO.

GERMAN ASDRUBAL CAROPRESE GUADASMO mayor de edad, domiciliado en Arauca (Arauca) e identificado con la cédula de ciudadanía No. 17.580.847 de Arauca, manifiesto que fui objeto de extinción del derecho de dominio sobre bienes de mi propiedad, mediante sentencia que contiene **GRAVES VIAS DE HECHO** que conculcan mis derechos fundamentales, dentro del proceso **No. 110010704011200900056-02 (E.D. 056.2)** sentencia proferida por la Sala de Decisión de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con ponencia del Magistrado Pedro Oriol Avella Franco, acción que tiene sus orígenes en proceso penal en el cual fui absuelto y la fiscalía luego de fallo a mi favor por parte del Tribunal Contencioso de Arauca en acción de reparación directa, concilio indemnización por mi detención injusta e igual sucedió con mis bienes que se extinguieron producto de causales no debatidas en el proceso y sin debate procesal. Lo anterior me motiva para que de manera respetuosa proceda a **INTERPONER ACCIÓN DE TUTELA** cimentada en lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, en contra de la SALA DE DECISION PENAL DE EXTINCION DEL DERECHO DE DOMINIO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTA. Por la violación del derecho de defensa, derecho de contradicción e impugnación, acceso a la justicia, en resumen por vulneración del Principio de Legalidad y Derecho al Debido Proceso (artículo 29 C.P.), a más de la grave afectación de mis derechos patrimoniales y de mi familia incluidos mis hijos que son menores, con ocasión del advenimiento de causales de procedibilidad de la acción de tutela (Defecto Factico, Defecto Material y sustantivo, Violación directa de la Constitución) cuya ocurrencia se verifica de la siguiente forma:

I.HECHOS

PRIMERO. Se me vinculo a un proceso penal del que fui absuelto por no tener responsabilidad en esos hechos y coetáneamente se inicio un proceso de extinción de dominio respecto de mis bienes en la Fiscalía 25 especializada adscrita a la Unidad Nacional de Fiscalías para la Extinción del Derecho de Dominio, cuando profirieron la Resolución de inicio al trámite de extinción de fecha 25 de abril de 2003.

SEGUNDO. En el proceso penal se declaro mi total inocencia y en las diligencias adelantadas en la Fiscalía contra los bienes objeto de extinción, se dispuso no proceder la extinción de dominio sobre mis bienes, al igual que el juzgado PRIMERO DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTA DE EXTINCION DE DOMINIO en sentencia de 23 de marzo de 2012, donde fallo la improcedencia de la extinción de dominio sobre algunos de mis bienes y ser procedente respecto de otros.

TERCERO. En esa sentencia de primera instancia, en cuanto hace a los bienes objeto de extinción, se extinguieron bienes por causales **jamás invocadas o endilgadas por la fiscalía** o que fueran objeto de investigación, por lo tanto respecto de las mismas nunca se ejercito derecho de contradicción o defensa.

CUARTO. Se presento apelación de la sentencia de primera instancia, para buscar corregir la situación y se revocara la misma, pero infortunadamente para mí el Tribunal superior de Bogota en su Sala de Extinción de Dominio, rechaza la apelación al señalar que no procedía, confirmando la sentencia de primera instancia y adicionalmente de manera oficiosa por vía del grado jurisdiccional de consulta, extingue una aeronave sobre la cual nunca se declaro su extinción, pero lo más importante sobre la cual no se ejercito en el proceso adelantado derecho de contradicción y defensa.

QUINTO. Actualmente voy a cumplir 65 años de edad, siendo ya adulto mayor, con hijos menores como ya lo manifesté, y se me han extinguido bienes que me ubican en una posición grave de vulnerabilidad económica, donde me impiden acudir a una segunda instancia pues me niegan la apelación y adicionalmente de manera oficiosa me extinguen otro bien Vía Consulta, y este bien no había sido sujeto de extinción y si bien procede la consulta no se puede hacer por causas que no fueron objeto de debate en el proceso, vulnerando derechos fundamentales como el principio de contradicción, impugnación, derecho de defensa, derecho a impugnar, en síntesis violentando el debido proceso y la seguridad jurídica.

SEXTO. La situación anteriormente expuesta la considero tan grave que en lo que se apelo me negaron la apelación y en lo que no se apelo por que se considero estaba amparado por una seguridad jurídica, pues no se apela lo

favorable, me extinguen el bien, oficiosamente por grado de consulta, por razones que no se controvirtieron en el proceso e igualmente esta nueva situación que aparece en la segunda instancia pues obviamente carece de derecho de impugnación, porque ante quien o porque vía jurídica.

SEPTIMO. El recurso de apelación se niega porque mi apoderada en su momento presenta una apelación adhesiva que al decir del tribunal no es procedente, con lo cual en vez de interpretar favorablemente, se interpreta desfavorable validando la falta de defensa técnica que se pudo presentar y ello conlleva a una renuncia tacita a mis derechos fundamentales, los cuales por disposición constitucional son irrenunciables y el juez no debe aplicar solo la Ley, sino que si observa que con su aplicación se contraria la constitución, pues no debe aplicarla.

OCTAVO. Se llega a la situación donde en ultimas se extinguen los bienes no por causas derivadas del proceso, sino a causa de que se considero la abogada no sustento en tiempo el recurso (carencia defensa técnica) y prima lo procesal, que verificar si se vulneraban derechos fundamentales en el proceso como los que citare más adelante, todo por sustentar o justificar un fallo, que no debe ser la finalidad de la justicia.

Se señalaran Tres (3) Vías de Hecho en la sentencia, que muestran como se vulneraron mis derechos y la procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

II. PROCEDENCIA

Nuestra corte constitucional ha indicado que no se desconoce el principio de seguridad jurídica, ni atenta contra el principio de la cosa juzgada o autonomía de los jueces y menos se rompe la estructura constitucional de las distintas jurisdicciones o se impide la preservación y realización de un orden justo, con la acción de Tutela, en tanto el artículo 86 de la constitución, como norma fundamental hipotética que es, tiene supremacía sobre cualquier ley o fallo judicial, a condición de que se vulnere o amenace el debido proceso por acción u omisión de cualquier autoridad pública, siendo procedente este medio de control constitucional, pues donde la ley no distingue no le es dado al intérprete distinguir, a términos de reiteradas reglas de interpretación jurídica.

Ahora bien deben establecerse algunos requisitos que tanto la jurisprudencia como la doctrina constitucionales han establecido para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales y no se busca tampoco convertirla en tercera instancia o recurso extraordinario

controvertir la decisión judicial, o pretendiendo que el juez constitucional se inmiscuya o aborde en asuntos del juez natural como lo ha señalado la corte constitucional en infinidad de pronunciamientos como por ejemplo T-079,T-422 DE 1993, y T-175,Y T-327 DE 1994; Pero si ha dejado muy claro que procede la acción de Tutela cuando se presentan vías de hecho que amenacen o vulneren derechos fundamentales, cuando el juez actúa al margen del procedimiento establecido (defecto procedimental absoluto); Cuando el juez carece de apoyo probatorio que posibilite la aplicación del supuesto legal en que se sustenta el fallo o decisión (defecto factico); cuando el juez decide con fundamento en causales inexistentes (defecto sustantivo); cuando el juez motiva sin dar cuenta de los fundamentos facticos y jurídicos, pues solo así se actuara legítimamente en la órbita de sus funciones (motivación errónea) y cuando el juez deja de aplicar directamente la constitución para resolver un caso concreto, anteponiendo el formalismo y no validando la renuncia a derechos fundamentales irrenunciables, so pretexto de aplicar una norma jurídica, que primero debe mirarse en su correspondencia con la Constitución para no aplicar e imponer el capricho o arbitrio del funcionario, en cuanto no se atiende a sus fundamentos y límites impuestos por la constitución y la ley. Dictándose entonces un acto de poder que vulnera la regulación y limitación de los poderes públicos del estado social de derecho, que en mi asunto particular ha vulnerado mis derechos fundamentales, generando por demás un perjuicio irremediable en cuanto me despojan de mis bienes y patrimonio, producto de vías de hecho acontecidas y así entonces lo que debe ser legitimo e inherente al derecho de defensa y debido proceso como es recurrir, impugnar, seguridad jurídica, controvertir, motivación, sufre una afectación, tornándose en algo caprichoso y arbitrario que cercena la posibilidad de impugnar, de contar con una segunda instancia, no se protegen mi honra y bienes y los de mi familia, cuando es totalmente lo contrario, la posibilidad de contar con un debido proceso, legalidad y recurrir entendidos como manifestación legitima que garantiza la efectividad de derechos y respeto de garantías.

Y manifiesto de manera respetuosa, constitutivo de vulneración de derechos que se profiera una sentencia judicial sin tener una motivación ajustada al principio de legalidad, suficiente y razonada verificando simplemente interpretaciones que son constitutivas de vía de hecho por su arbitrariedad, por apartarse de lo que está en el expediente y de lo actuado en el mismo. Donde la suficiencia y razonabilidad de la motivación serán el resultado de la ponderación de los intereses en juego (el debido proceso, dignidad humana, la subsistencia, la protección de mis bienes, derecho a contradecir e impugnar etc.), y por otro la realización de la justicia penal o cualquier otra justicia, su eficacia que no puede ser producto de arbitrariedad; y qué no

decir del derecho a un juicio justo y protección de mis bienes y mi familia máxime cuando se afectan menores, el anti- derecho surge cuando se incurre en las vías de hecho que se señalaran a continuación.

La Corte Constitucional ha fijado requisitos o causales especiales de procedibilidad de la tutela contra providencias y tenemos las sentencias T-678/17 y Sentencia T-090/17 conforme a lo señalado anteriormente, siendo procedente la presente acción de tutela contra sentencia judicial conforme las siguientes consideraciones:

Existencia de un defecto factico:

“(i) Omite considerar elementos probatorios que constan en el proceso, pues no los advierte o simplemente no los tiene en cuenta para efectos de fundamentar su decisión” “y, en el caso concreto, resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, los resultados del asunto jurídico debatido habría sido sustancialmente diferentes.

(ii) Decide separarse por completo de los hechos debidamente probados y resolver a su arbitrio el asunto jurídico debatido.

Así mismo, se presenta un defecto material y sustantivo, porque:

(i) A pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le

Reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance

(ii) cuando se fija el alcance de una norma desatendiendo otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática

(iii) cuando la norma pertinente es inobservada y, por ende, inaplicada.

Existe una violación directa a la Constitución Política de Colombia por cuanto es flagrante y evidente la vulneración al preámbulo de nuestra Carta Magna, así como del artículo veintinueve (29) que refiere al derecho al debido proceso, del artículo doscientos veintinueve (229) que trata del acceso a la administración de justicia.”

La Corte Constitucional, ha enseñado reiteradamente de tiempo atrás “Las actuaciones judiciales cuya ostensible desviación del ordenamiento jurídico las convierte- pese a su forma- en verdaderas vías de hecho, no merecen la denominación ni tienen el carácter de providencias para los efectos de establecer la procedencia de la acción de tutela. No es el ropaje o la apariencia de una decisión sino su contenido lo que amerita la intangibilidad

constitucionalmente conferida a la autonomía funcional del juez. La doctrina de la corte ha efectuado un análisis material y ha establecido una diáfana distinción entre las providencias judiciales – que son invulnerables a la acción de tutela , en cuanto a corresponden al ejercicio autónomo de la función judicial y respecto de las cuales existen dentro del respectivo proceso, los medios judiciales de defensa establecidos por el ordenamiento jurídico- y las vías de hecho por cuyo medio, bajo la forma de una providencia judicial , quien debería administrar justicia, quebranta en realidad los principios que la inspiran y abusa de la autonomía que la carta política reconoce a su función, para vulnerar en cambio los derechos básicos de las personas. La violación flagrante y grosera de la constitución por parte del juez, aunque pretenda cubrirse con el manto de la respetable de la resolución judicial, puede ser atacada mediante la acción de tutela, siempre y cuando se cumplan los presupuestos contemplados en el artículo 86 de la constitución y no exista otro medio al alcance del afectado para la defensa de su derecho. El objeto de la acción y la orden judicial que pueda impartirse, no toca con la cuestión litigiosa que se debate en el proceso, sino que se circunscribe al acto encubierto mediante el cual se viola o amenaza un derecho fundamental” Sentencia T-173 de 1.993, ponencia José Gregorio Hernández.

También nuestra Corte constitucional se ha referido a la naturaleza jurídica de las vías de hecho, negándoles la condición de actos judiciales a los pronunciamientos contenidos en esas decisiones judiciales, como indica la sentencia T-231 de 1994, con ponencia del Magistrado doctor Eduardo Cifuentes Muñoz lo siguiente:

“la vía de hecho predicable de una determinada acción u omisión de un juez, no obstante ser impugnada como nulidad absoluta, es una suerte de vicio más radical aun en cuanto que el titular del órgano se desliga por entero del imperio de la ley. Si la jurisdicción y la consecuente atribución de poder a los diferentes jueces se hace con miras a la aplicación del derecho a las situaciones concretas y a través (sic) de los causes que la ley determina, una modalidad de ejercicio de esta potestad que discurra ostensiblemente al margen de la ley , de los hechos que resulten probados o con cierta pretermisión de los tramites y procedimientos establecidos, no podrá imputarse al órgano ni sus resultados tomarse como vinculantes, habida cuenta de la “ malversación “ de la competencia y de la manifiesta actuación ultra o extra vires de su titular.

Si este comportamiento- absolutamente deformado acerca del postulado de la norma-, se traduce en la utilización del poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición(defecto sustantivo), o en la aplicación del derecho, sin contar con el apoyo de los hechos

determinantes del supuesto legal (defecto factico), o en la ecuación por fuera del procedimiento establecido (defecto procedimental) esta sustancial carencia de poder o desviación del otorgado por la Ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejara su descalificación como acto judicial.

Toda providencia judicial debe ser emitida con la debida valoración probatoria, con una motivación causada, con la suficiencia argumentativa originada de valorar todas y cada una de las pruebas allegadas al proceso, de darle la aplicación integral a la normatividad y general que las providencias garantice el acceso material a la justicia.

Cuando la jurisdicción se ejerce ignorando el marco constitucional y legal que le imprime la racionalidad, genera como consecuencia la violación de derechos fundamentales que posibilitan la intervención del juez constitucional. Y, precisamente, tal intervención se hace indispensable cuando el juez ejerce de manera ilegítima ese poder de valoración probatoria y ello lo que genera la vía de hecho. En este sentido, la jurisprudencia ha delineado como supuestos de la vía de hecho la falta de valoración de pruebas efectivamente practicadas, o la valoración de las pruebas con manifiesto desconocimiento de las reglas que regulan esa valoración, o de esa valoración contraevidente en el sentido de la decisión adoptada. La Corte Constitucional enseña en Tutela T-109 de 2001. Que “en reiterada jurisprudencia esta corporación ha establecido la procedencia de la tutela en contra de sentencias judiciales, cuando quiera que en ellas se han violado los derechos fundamentales de las personas. Así, se han distinguido cuatro defectos en los que el juez puede incurrir y que constituyen vías de hecho: 1. Defecto sustantivo (el juez se baso en norma inaplicable) 2. Defecto orgánico (carencia o falta de competencia) 3. Defecto procedimental (se desvió del procedimiento) 4. Defecto factico (el apoyo probatorio en que se baso es inadecuado).”.

La sentencia dictada en segunda instancia por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ-SALA DE EXTINCIÓN DE DERECHO DE DOMINIO, objeto de la presente tutela, incorpora defectos facticos y jurídicos, al contener una valoración equivocada e irrazonable, son esas vías de hecho las que tienen incidencia directa en lo decidido y además se observa como la valoración o interpretación realizada es contraria a las normas jurídicas, que afectan gravemente en desmedro de mis derechos fundamentales.

La Corte igualmente ha establecido y fijado requisitos para que los funcionarios judiciales determinen cuándo una acción de Tutela es procedente contra una providencia judicial así:

1. Que el asunto tenga relevancia constitucional. Entendida esta en cuanto el objeto de inminente protección constitucional es el derecho fundamental a la defensa, debido proceso, derecho a la prueba, contradicción e impugnación entre otros. Que de suyo tienen una categorización suprema, dentro de la escala axiológica constitucional.

2. Cuando el interesado haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios antes de acudir al juez de tutela. En nuestro caso se agotaron las vías judiciales a su alcance siendo desconocidas y no queda otra vía judicial, pues se emitió una providencia de segunda instancia contra la cual ya no proceden recursos de ninguna naturaleza.

3. Cuando la solicitud de amparo cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad. El requisito de inmediatez no solo se cumple ya que la presente tutela se radica luego de que he sido notificado de la resolución de No 0001053 de 22 de mayo de 2020 suscrito por su directora ejecutiva que CONCILIA los perjuicios que se me causaron por estar vinculado y privado de la libertad de manera injusta, tal como lo declaro el tribunal contencioso administrativo de Arauca con ocasión de acción de reparación directa contra la fiscalía general de la nación, en sentencia de 12 de septiembre de 2013 dentro del radicado No 81-001-23-31-003-2009-00045-00, donde ahora la fiscalía reconoce el perjuicio que me causo por mi detención arbitraria y ser absuelto por jueces de la republica en sus instancias respectivas y no tener claridad hasta ahora que mis derechos fundamentales son irrenunciables y que si hubo falta de defensa técnica ello no habilita para que se omita fallar en derecho con normas legales que primero se hayan mirado en el ámbito constitucional, respecto a su aplicabilidad legítima y no señalar que como no se sustentó eventualmente el recurso no se estudia, o que mis derechos estén al vaivén de la denominación jurídica que se le dio al recurso o que se me condene a la pérdida de mis bienes independientemente de que en el expediente de manera clara se observa cuales eran las causales invocadas por la fiscalía y cuáles no, y ello no valida que se apliquen entonces causales jamás invocadas, tratadas o debatidas en el proceso y que vía consulta se incurra en estas vías de hecho, con lo cual se termina dando aplicación a disposiciones normativas contrarias a la carta fundamental que vulneran mis derechos constitucionales, e igualmente todavía no me han despojado de mis bienes la SAE con lo cual el perjuicio está vigente y en peligro de agravarse con actuaciones de otras autoridades, por lo que es necesario que se estudie la presente acción, en aras de corregir las violaciones y precaver perjuicios futuros inminentes; situación tan grave como que se me extingue un inmueble recibido muchísimos años antes de esta situación, por Herencia de mi madre con folio de matrícula 410-20937 y la aeronave objeto de extinción

herencia de mi padre, con lo cual se me despoja de absolutamente todo, producto de procesos en los cuales me absuelven e indemnizan y todo porque una abogada denomino mal un recurso y le agrego la palabra adhesiva..

4. Otro requisito se hace consistir en que el accionante identifique, de forma razonable, los yerros de la autoridad judicial que generan la violación y que éstos hayan sido alegados al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible. Las autoridades judiciales tuvieron conocimiento en plenitud de las causales objetivas por las cuales se adelanto el proceso y los hechos investigados, pero las irregularidades cometidas por el juez de primera instancia que extingue por causales no ventiladas en el proceso y luego legitimadas por el tribunal , la imposibilidad de impugnar al negarse el recurso por una interpretación desfavorable y en aras de que está bien el recurso no se sustento adecuadamente, no da pie para que esa sea la decisión y causa de la extinción, cuando el juez advierta los yerros o las irregularidades y violación de derechos constitucionales debe ajustar su sentencia de manera oficiosa al derecho, lo que no comparto es que se diga cómo no se apelo pues cualquier irregularidad o vía de hecho de la primera instancia se valida o permanece inmodificable, en vez de corregir aplicando la norma constitucional, es un control difuso de constitucionalidad que realice el deber de justicia real no aparente y menos incorporar en esta segunda instancia una novísima decisión al extinguir otro bien, a pesar de tener los elementos suficientes para haber proferido una sentencia ajustada al derecho en mi favor, ya no me es posible hacer valer mis derechos al no poder esgrimirlos en otra instancia, ya que como se señalo con anterioridad su pronunciamiento no es susceptible de recurso alguno.

5. Cuando el fallo impugnado no sea de tutela. El presente fallo no es de tutela, es una sentencia emitida por un Tribunal de distrito Judicial.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Honorables Magistrados sustento las consideraciones de la presente acción de tutela en los siguientes:

1. Constitución Política -Derecho al debido proceso, derecho de defensa, principio de legalidad, derecho a la impugnación y contradicción, acceso a la justicia, dignidad humana, (artículos 1, 29 ,292 C.P).

IV.JURAMENTO

No he presentado Acción de Tutela con esta argumentación ante juzgado u otra autoridad,

V. DEL PERJUICIO IRREMEDIABLE

Con la providencia objeto de tutela, se me causo perjuicio irremediable, al declararse la extinción de mis bienes en desigualdad y desconociendo la plenitud de derechos y garantías de cualquier ciudadano y con la decisión contraria al ordenamiento jurídico al desconocer la constitución lo que deriva en vías de hecho y no simplemente porque afirme que el perjuicio lo es, por que la decisión me sea desfavorable o implique perse un perjuicio, no, es la vulneración o vías de hecho que contiene la sentencia las que lo derivan o causan ese perjuicio a mi patrimonio, es la sentencia la que vulnera mis derechos y caprichosamente se aparta del ordenamiento jurídico que igual se ve afectado al aplicarse sin cotejarlo con la constitución, es esa vulneración la que me cerceno el derecho de ser destinatario de la aplicación de la ley conforme al principio de legalidad y seguridad jurídica, no debo soportar un trato desigual en la aplicación de la ley careciendo de un juicio justo y conforme a derechos y garantías constitucionales, son esas vías de hecho las que generan la desprotección en mis bienes y de mi familia, máxime cuando las instancias penales me declararon absolutamente inocente, la fiscalía por la detención arbitraria producto de sus errores ha tenido que indemnizarme y el tribunal contencioso igual viendo mis actuaciones igualmente fallo en mi favor, pero el tribunal de extinción de dominio amparado en la formalidad y rindiendo culto al formalismo decidió, dejar de aplicar la norma constitucional, vulnerando mis derechos, extinguiéndome hasta bienes producto de herencia de muchos años atrás.

VI. DE LAS TRES VÍAS DE HECHO EN PARTICULAR.

Como se detallara en el presente escrito de tutela, estas vías de hecho vulneran mis derechos fundamentales en tanto, los sacrifican por que una apoderada denomino indebidamente un recurso y se encontró no procedente, con lo cual no tengo derecho a que se me aplique la norma constitucional de primacía de lo sustancial sobre las formas y se me aplique en igualdad la ley como a cualquier otro ciudadano, se me vulnera el principio de legalidad y debido proceso, pero por formalismos se entiende que no tengo acceso a la justicia haciendo que renuncie o más bien cercenando derechos fundamentales que como tales son irrenunciables y dignos de protección ante su violación o amenaza; por ello Honorables Magistrados, la Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, en la decisión de fecha 29 de abril de 2019, radicado No. 11001070401120900056 02 (E. D. 056.2), con ponencia del Magistrado PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO, me vulneró de manera flagrante el derecho fundamental relacionado en el artículo 29 de la constitución política, al violar

el derecho de defensa y contradicción en mi calidad de opositor dentro del trámite anteriormente detallado al no estudiar y resolver la apelación que a través de abogada se interpuso y sustentó dentro del término legal frente a la sentencia de fecha 23 de marzo del 2012 emitida por el juzgado primero penal del circuito especializado de extinción de dominio de Bogotá, en la cual se decretó la extinción de dominio de cuatro bienes inmuebles de mi propiedad, constituyéndose en la **primera vía de hecho el haber sido rechazada de plano la apelación** no obstante haberse interpuesto y sustentando dentro de los términos legales por el simple argumento que se planteo como “apelación adhesiva”; **la segunda vía de hecho** el que la omisión de pronunciamiento por parte del Tribunal frente a la citada apelación igualmente conllevó a darle legalidad o dejar en firme una decisión del a quo que vulnera de manera flagrante el principio de congruencia que rige en los trámites de extinción de dominio el que ha sido reiterado en numerosos precedentes de dicha corporación, al asaltarse la seguridad jurídica y buena fe en la sentencia de segunda instancia con una extinción de dominio sustentada en causales completamente ajenas al trámite, vía de hecho tan clara que es el mismo Tribunal quien en la misma decisión calificó de yerro semejante decisión de la a quo y procede a subsanarla, lo que no fue posible frente a los bienes de mi poderdante al no haberse siquiera estudiado la apelación; **y la tercera vía de hecho** se hace consistir en que cuando el Tribunal rechaza de plano la apelación presentada por mi poderdante y no existir en últimas apelación, reglón seguido ahí sí procede a abordar el estudio de la aeronave de mi propiedad y frente a la cual la Juez a quo NO decretó la extinción de dominio, para recabar dicha decisión y ordenar su extinción de dominio, actitud que vulnera de manera flagrante el derecho fundamental a la impugnación de toda decisión desfavorable, toda vez que desde la Fiscalía, como en el juzgado se venía determinando su NO extinción de dominio, quedando entonces en últimas la defensa huérfana de acción alguna frente a dicha decisión que me afecta gravemente e impide defender derechos patrimoniales.

Al analizar la situación y la prueba de cada una de las vías de hecho señaladas encontramos como:

1. EL TRIBUNAL RECHAZÓ DE PLANO EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO Y SUSTENTADO POR LA ENTONCES APODERADA, BAJO EL ARGUMENTO QUE SE PRESENTÓ COMO “APELACIÓN ADHESIVA”

Tal como se indico anteriormente, la vía de hecho o vulneración al derecho fundamental establecido en el artículo 29 de la Constitución Política, o derechos de defensa y contradicción que se abordará en el presente capítulo

guarda relación con que en la sentencia objeto de la presente acción de tutela de fecha 29 abril de 2019, el Tribunal rechaza de plano el recurso de apelación debidamente interpuesto y sustentado por la entonces apoderada de mi poderdante, el que ya había sido debidamente admitido por el mismo Tribunal, bajo el argumento que la abogada la presentó como “apelación adhesiva”, la cual se dice es ajena a la ley 793 de 2002, postura que no es de recibo toda vez que como se demostrará al haber estimado la otrora apoderada, que si la citada ley tan solo establece la posibilidad de “apelación” de la sentencia, estaba habilitada para presentarla como adhesiva conforme al código de procedimiento civil aplicable al trámite de extinción de dominio conforme al artículo 7º., de la Ley 793 de 2002, además porque lo hizo dentro del término fijado para ello y lo más importante, la alzada adhesiva incluso fue admitida por el Tribunal, para luego en la sentencia de cierre señalar que no procede recurso alguno, a rechazar la apelación de plano vulnerando así de manera flagrante el derecho fundamental de defensa, de contradicción e incluso de la doble instancia. Pasemos a la demostración de mi apreciación que se hace más robusta cuando la fiscalía mediante resolución No 0001053 de 22 de mayo de 2020 suscrito por su directora ejecutiva CONCILIA los perjuicios que se me causaron por estar vinculado y privado de la libertad de manera injusta, así en aquella época mi apoderada señaló como al trámite de extinción de dominio establecido en la ley 793 de 2002, se aplicaban en lo allí no previsto las normas del código de procedimiento civil, en el entendido que para la fecha de la apelación de la decisión de primera instancia, 23 de marzo de 2012, ya se había modificado el artículo 7º original a través de la ley 1453 de 2011, que dispuso en su artículo 76 que al trámite de extinción de dominio le serán aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil, con miras de llenar sus vacíos, razón por la cual estimó que si la ley 793 de 2002 establecía como medio de impugnación contra la sentencia el recurso de “apelación”, podía interponer igualmente el recurso de “apelación adhesiva”, el que si bien no aparecía contemplado en dicha normatividad, podía interponerlo y sustentarlo como en efecto lo hizo, dentro de los términos procesales establecidos en el código de procedimiento civil. El haberse interpuesto y sustentado el recurso de “apelación adhesiva”, ante su no consagración en la ley 793 de 2002, fue lo que igualmente hizo el Tribunal en el presente trámite al aplicar normas del código de procedimiento civil en lo que tiene que ver con la forma y términos de los traslados para sustentar los recursos en segunda instancia, para decretar nulidades, admitir recursos etc....etc., todo ello siempre cobijado en normas del código de procedimiento civil, en observancia del artículo 7º de la citada ley de extinción de dominio; así mismo quedaba claro que se estaba interponiendo una apelación, que no se estaba de acuerdo con la decisión y la sola denominación que incluía la

palabra adhesiva no puede ser objeto o causa del rechazo, cuando se es claro que se quiere apelar por estar en desacuerdo, ello conculca el derecho de fallar conforme a la norma sustancial, la cual no puede sacrificarse por la norma procedimental o el rito; en otras palabras aun en el evento que la apelación adhesiva fuera extraña al procedimiento de extinción de dominio la denominación utilizada por mi apoderada de entonces no es más que un error intrascendente, teniendo en cuenta su verdadera intención, la cual no afecta por ese solo hecho el debido proceso o la administración de justicia o parte alguna, ni se erige como impedimento legal para la concesión del recurso y de ahí la vía de hecho, pues acorde con la constitución y en interpretación garantista no se pueden socavar herramientas defensivas y derechos, pues lo que se perseguía no era más que controvertir las razones equivocadas del juez de primera instancia, sin que sea relevante la denominación dada a sus reparos, pero el tribunal en excesivo rigorismo en las formas contrario a lo establecido por el legislador mediante norma constitucional que impone direccionar correctamente las impugnaciones, con lo cual se da prevalencia a una norma procedimental sobre la norma constitucional incurriendo en vía de hecho.

Conforme lo anterior, Honorables Magistrados, tenemos entonces probado en el trámite que:

(i). La Dra. NARDA MARYBEL JARA ARCINIEGAS, otrora apoderada del señor GERMAN ASDRUBAL CAROPRESE GUADASMO, interpone el “RECURSO DE APELACIÓN ADHESIVA” al recurso de apelación principal interpuesto por el señor JOSÉ HERNÁN RÍOS SUAREZ, por intermedio de apoderado, en contra de la sentencia de primera instancia de fecha 23 de marzo de 2012, en el que indica las razones de la procedencia del recurso el que funda en el artículo 353 del C. P. C., recurso que según indicó le permite a la parte que no apeló en forma directa dentro de la oportunidad procesal contemplada en el artículo 352 Ibídem, que adhiera al recurso interpuesto oportunamente por la otra parte en lo que sea desfavorable, actuación que se puede ejercitar hasta el vencimiento del término para alegar ante el superior, indicando igualmente las razones de la “Admisibilidad” del señalado recurso.

(ii). El escrito de “apelación adhesiva”, señalado en precedencia, fue dirigido a la señora juez que profirió la sentencia objeto del recurso “Doctora AIDEE LOPEZ FERNANDEZ, Juzgado 1 del Circuito Especializado de Bogotá Extinción de Dominio y Contra El Lavado de Activos”, el cual según se aprecia del correspondiente sello de la secretaría de los Juzgados de Descongestión de Extinción de Dominio de Bogotá, fue radicado el 27 de abril de 2012.

Ahora el recurso de apelación adhesiva fue debidamente sustentado por la abogada en el traslado correspondiente de la segunda instancia, como lo

ordenan las normas del Código de Procedimiento Civil, esto es ante los “HONORABLES MAGISTRADOS Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá”, a través de escrito en el que adicional a indicar los fundamentos sobre la procedencia y requisitos de admisibilidad del recurso de apelación adhesiva, procede a sustentarlo en debida forma en los 8 folios de su escrito, a los cuales anexa 89 folios adicionales correspondiente según lo informa a pruebas que obran en el proceso y que fueran trasladadas al mismo.

(iii) Ahora, en la sentencia objeto de la presente acción de tutela, se aprecia dentro del capítulo 3 sobre “ACTUACIONES PROCESALES RELIEVANTES”, sub capítulo 3.19, lo siguiente: “El Magistrado Ponente, a través de proveído del 16 de agosto de 2012, **tras efectuar el examen preliminar de que trata el artículo 358 del Código de Procedimiento Civil –aplicable en virtud de la entrada en vigencia del artículo 76 de la ley 1453 de 2011, que modificó el 7º de la ley 793 de 2002...– resolvió: i) Decretar la nulidad parcial....ii) Admitir los recursos de apelación presentados por los apoderados de los afectados ...y el de adhesión impetrado por Germán Asdrúbal Caroprese Guadasmo; y finalmente, iii)....**”. Página 13 de la sentencia.

De lo establecido en los tres ítems precedentes, claramente se puede determinar que tanto para mi apoderada, así como para el mismo Tribunal, al trámite de extinción de dominio le eran aplicables en lo no contemplado en la ley 793 de 2002 las normas del Código de Procedimiento Civil, conforme se determinó con anterioridad a la sentencia de primera instancia (23 de marzo de 2012) a través de la ley 1453 de 2011, razón por la cual el Tribunal en la sentencia del 29 de abril de 2019 estaba en la obligación de haber desatado el recurso de apelación adhesiva que se interpuso y sustentó dentro de los términos y normatividad precisamente aplicable del código de procedimiento civil vigente para aquellas calendas, que al no haberse pronunciado y rechazarlo de plano vulneró de manera flagrante el derecho de defensa, de contradicción y de doble instancia que aparece garantizado no solo a través de la constitución política, de la misma ley 793 de 2002, sino de las normas del derecho internacional de los derechos humanos aplicables en nuestro país con ocasión del bloque de constitucionalidad al haber sido aprobadas por leyes internas, siendo lo más grave el que ya el recurso de apelación adhesiva ya había sido debidamente admitido en el trámite por el mismo magistrado sustanciador a través de auto de fecha 16 de agosto de 2012 por lo que el venir ahora, casi siete (7) años después, a determinar que “rechaza in limine”, que “rechaza de plano”, la apelación adhesiva se constituye en una clara vía de hecho que vulnera los derechos fundamentales reseñados en precedencia, por lo que se hace necesario el decretar la NULIDAD de la decisión tomada en el numeral cuarto de la sentencia objeto de la presente

acción de tutela, para en su lugar ordenar al Tribunal que desate el recurso de apelación adhesiva a que he venido haciendo referencia como única decisión que restablecerá los derechos fundamentales a mi vulnerados, pues se reitera la simple denominación del recurso o su equivocación al denominarlo o llamarlo no es razón para su inadmisión, cuando de su simple lectura se entiende lo que se persigue, que se está en desacuerdo con la sentencia y debe primar lo sustancial sobre lo procesal.

2. EL TRIBUNAL AL RECHAZAR DE PLANO LA APELACIÓN ADHESIVA, ESTA LEGALIZANDO UN ERROR QUE RECONOCE COMETIO LA A QUO AL EXTINGUIR EL DOMINIO DE VARIOS BIENES VULNERANDO EL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA Y LEGALIDAD.

En este caso, la señora juez de primera instancia tomó frente a varios de los predios de mi propiedad , los que no obstante desde la resolución de inicio, así como en la resolución de no procedencia de extinción de dominio venir siendo investigados por su relación con las causales 2ª, y 3ª del artículo 2º, de la ley 793 de 2002, esto es por su procedencia directa o indirecta de una actividad ilícita y cuando hayan sido utilizados como medio o instrumento para la comisión de actividades ilícitas, sean destinados a éstas o correspondan al objeto del delito, fueron extinguidos en últimas en aplicación de la figura de bienes equivalentes establecida en el artículo 3º, de la ley 793 de 2002, modificado por el artículo 73 de la ley 1453 de 2011, decisión que no fue corregida por el Tribunal al haber rechazo de plano de la apelación adhesiva determinó en últimas que se violara el principio de congruencia aplicable al trámite de extinción de dominio, así como omitiera la aplicación de su propia postura en el sentido de calificar de error la salida del a quo y abstenerse por ello de corregirlo, omisión que se presenta como una vía de hecho por parte del Tribunal en la sentencia objeto de la presente acción de tutela al vulnerar el derecho fundamental de defensa de mi poderdante, a través de la violación del principio de congruencia y de legalidad pues advertido el error el hecho de haberse invocado una apelación adhesiva no podía convertirse en obstáculo insalvable para que el superior corrija los errores del a quo al momento de decidir, pues debe ajustar su decisión a la ley y la constitución y si hay contradicción entre la ley y la constitución prima esta última, que señala que al observar un error debe corregirlo aun oficiosamente cuando se trata de una violación constitucional y no podía simplemente dejarlo pasar y no estudiarlo cuando con ello se vulneraban derechos fundamentales, so pretexto del procedimiento o formalismo, así las cosas tenemos que:

En el fallo del a quo de fecha 23 de marzo de 2012, la señora Juez primera penal del circuito especializado de extinción de dominio de Bogotá, en su erróneo criterio decidió que los bienes de mi propiedad identificados con folios de matrículas inmobiliarias No. 410-19520, 410-20937, 410-16660, 410-16994 y 410-29345, los cuales como se aprecia del trámite de extinción de dominio y certificados de tradición fueron adquiridos para los años 1991 a 1994, esto es con muchos años de anterioridad a la temporalidad ilícita de que habla en trámite la que se fijó del año 2001 al año 2009, razón por la cual al considerar que tales bienes eran de procedencia lícita, esto es al no poder extinguir su dominio con fundamento en las causales 2 y 3 del artículo 2 de la ley 793 de 2002, modificado por el artículo 72 de la ley 2452 de 2011, toma la decisión de extinguirlos como bienes equivalentes a los \$114'963.500., que se determinó alimentaron la cuenta bancaria de mi poderdante del año 2001 al 2003, los inmuebles ya relacionados en precedencia.

Sostuvo la juez de primea instancia:

“De donde, la conformación del patrimonio del accionado no solo encuentra eco en la prueba testimonial que se examina, sino en la documental allegada, la cual demuestra la realidad de lo ocurrido, como que fue beneficiario de una organización criminal en una suma total de \$114.963.500 pesos – conforme a las anotaciones halladas en la rustica contabilidad – de los cuales ninguna explicación satisfactoria se dio sobre su procedencia, por lo que es dable concluir que en dicha cantidad – cuando menos – se incrementó su patrimonio con producto de actividades ilícitas desplegadas con ese grupo criminal y por tanto se extinguirá el derecho de dominio en esa cantidad de dinero, para lo cual, de conformidad con lo previsto en el artículo 3º de la ley 793 de 2002 modificado por el artículo 73 de la ley 1453 de 2011 por bienes equivalentes, se ordenara la extinción del derecho de dominio de los bienes inmuebles identificado con matrículas inmobiliarias Nos. 410-19520, 410-20937, 410-16660, 410-16994 Local y 410-29345”. (cursiva nuestra) Lo anterior se aprecia en el folio 87 y 88 de la sentencia de primera instancia.

Se tiene entonces, Honorables Magistrados, que se produce una interpretación subjetiva, mas no derivada de la apreciación de la prueba y aplicación de la norma, sobre la cual verso el proceso y sobre la cual se ejercito contradicción y para el Tribunal en la sentencia objeto de la presente acción de tutela, se presenta efectivamente un error por lo que procede a corregirlo frente a otro opositor, pero No en mi caso, que debe advertirse me encontraba en las mismas circunstancias, lo cual violenta la seguridad jurídica, igualdad y legalidad, lo que sumado a la clara vulneración del principio de congruencia aplicable al trámite de extinción de dominio conforme a claros precedentes de la misma sala objeto de la presente tutela,

hacen que tal actuación se presente como una clara vía de hecho al vulnerar de manera flagrante mis derechos fundamentales como el de contradicción, y el de defensa al asaltar al opositor en la sentencia con causales de extinción de dominio diferentes a las aplicadas en el trámite como fundamento para la extinción de dominio, esto es las relacionadas con el incremento patrimonial injustificado y la de bienes equivalentes, que le eran completamente ajenas al trámite de extinción; con lo cual queda el sin sabor de entonces para que acudir al proceso. Así las cosas tenemos que:

(i). DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA EN LOS PRECEDENTES DEL MISMO TRIBUNAL DE EXTINCIÓN DE DOMINIO.

En varias decisiones que se tienen como precedentes del Tribunal de Extinción de dominio de Bogotá, mismo sujeto pasivo de la presente acción de tutela, ha establecido de manera diáfana que el trámite de extinción de dominio no le es ajeno a la aplicación del principio de congruencia, ellos precisamente con ponencias del mismo Honorable Magistrado PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO, en el sentido que también le es exigible su aplicación como garantía del debido proceso y del derecho de defensa, toda vez que debe existir una relación lógica y coherente entre la resolución de inicio, la de procedencia o improcedencia y la sentencia judicial, pero que dada la naturaleza que caracteriza la acción extintiva, esa congruencia debe ser de tres tipos, a saber: *real* (identidad de los afectados), *fáctica* (correspondencia de las circunstancias de hecho que dieron origen a la acción), y *jurídica* (consonancia de las causales extintivas)¹.

Debe advertirse que si bien los precedentes de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, en decisiones anteriores fueron claros en informar que el principio de congruencia en el trámite de extinción de dominio no era estricto, al sostenerse que: “En torno a lo que podría denominarse congruencia JURÍDICA, a diferencia de lo planteado por el fallo de primer instancia, la misma debe observarse en el proceso aunque no con la rigidez que propone el recurrente. Valga decir, que las causales extintivas predicadas en la resolución de inicio o en sus adiciones en principio, deben ser las mismas por las cuales el juez proceda a declarar la extinción de los bienes, [pero] en el desarrollo de los periodos probatorios en sede de Fiscalía como en la etapa de la causa, **puede establecerse la configuración de nuevas**

¹ Sala de Extinción de Dominio. Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia del 31 de octubre de 2013. Rdo. 201100042-01 (E. D. 068). M. P. Pedro Oriol Avella Franco.

causales de extinción de dominio, lo cual conlleva a que este predicamento no sea estricto..."². Subraya fuera de texto.

Precedente que debe interpretarse en consonancia con la decisión del mismo Honorable Magistrado, en la que se indica que esa posible configuración de nuevas causales de extinción de dominio durante el trámite, tiene un límite que no es otro que el derecho de defensa y contradicción de los afectados, y en ese orden se estableció: "No obstante, esa posibilidad jurídica que tiene el fallador de variar las causales extintivas contempladas en la ley –bien agregándolas ora eliminando alguna de ellas- **está supeditada a que los sujetos procesales e intervinientes y sobre todo el afectado, puedan ejercer la contradicción frente a las mismas, pues de otro modo resultaría inconstitucional y contrario al principio de lealtad procesal, sorprender a las partes con nuevos elementos fácticos, probatorios y jurídicos, frente a los cuales no hubo posibilidad de oponerse**"³. Nuevamente subraya fuera de texto por su importancia.

Precedentes señalados, que ahora más reciente el mismo Honorable Magistrado PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO vuelve y reitera, en el sentido que en el trámite de extinción de dominio se debe salvaguardar el principio de congruencia y que en efecto es posible variarlo, pero única y exclusivamente si dentro del proceso al afectado se le otorga el derecho de ejercer la contradicción frente a dicho cambio, pues de lo contrario esto es si se le asalta en el sentencia con causales de extinción a las planteadas durante el proceso, se vulnera flagrantemente derechos fundamentales. Sostuvo el Tribunal:

*"No obstante, esa posibilidad jurídica que tiene el fallador de variar las causales extintivas contempladas en la ley – bien agregándolas ora eliminando alguna de ellas – está supeditada a que los sujetos procesales puedan ejercer contradicción frente a las mismas, pues de otro modo resultaría inconstitucional y contrario al principio de lealtad procesal, sorprender a las partes con nuevos elementos facticos, probatorios y jurídicos, frente a los cuales no hubo posibilidad de oponerse"*⁴. (Cursiva nuestra)

Ubicados entonces, Honorables Magistrados, el citado marco legal y jurisprudencia, tenemos que la actitud de la señora Juez a quo en la sentencia que debió revisar en apelación el Tribunal de Extinción de Dominio, sorprende con esta nueva causal de extinción de derecho de dominio,

² Sala de Extinción de Dominio. Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia del 9 de marzo de 2011, Rdo. 20080037 – 02 (E. D. 004). M. P. Pedro Oriol Avella Franco.

³ Sala de Extinción de Dominio. Tribunal Superior de Bogotá. Sentencia del 31 de octubre de 2013, Ibídem.

⁴ Tribunal de extinción de Dominio de Bogotá, Radicado No. 201200065 01 (E. D. 61), decisión del 8 de julio de 2019. M. P. Pedro Oriol Avella Franco.

establecida en el N1º., del artículo 2º., de la ley 793 de 2002, esto es “cuando exista incremento patrimonial injustificado, en cualquier tiempo, sin que se explique el origen lícito del mismo”, causal de extinción de dominio que como viene de comprobarse nunca fue enrostrada por la Fiscalía en la resolución de inicio, en la que tan solo enrostró las establecidas en los numerales 2 y 3 de la citada ley, sin que tal situación se hubiere variado durante el trámite de extinción de dominio, por lo que se vulnera de manera flagrante el derecho fundamental al debido proceso y los derechos de derecho de defensa y contradicción, frente a quien en últimas, se reitera en la decisión de cierre o sentencia de segunda instancia se nos sorprende, en términos de los copiosos precedentes del Tribunal señalados en precedencia, con una nueva causal de extinción de dominio frente a la cual le resulta imposible defenderse dado el momento procesal en que la misma se tomó, que se convierte en vía de hecho además por parte del Tribunal, al rechazar de plano el recurso de apelación de mi entonces apoderada, pues gracias a ello patentó, legalizó semejante yerro cometido por la a quo, y que precisamente era el ruego que hacía la togada en su alzada ante el tribunal, esto es que se vulneró de manera flagrante el principio de congruencia y se sacrifica igualmente la legalidad y la seguridad jurídica.

(ii) EL MISMO TRIBUNAL DE EXTINCIÓN EN SU DECISIÓN RECONOCE EL YERRO COMETIDO POR LA A QUO EN CASO IDÉNTICO AL DE MI PODERDANTE.

Adicional a lo analizado en acápite anterior, tenemos Honorables Magistrados, que es el mismo Tribunal de Extinción de Dominio quien en la misma decisión objeto de la presente acción de extinción de dominio de fecha 29 de abril de 2019, quien determina que la a quo en la sentencia que revisó en apelación en un caso idéntico al mío y en el que igualmente con el fin de extinguir el dominio de unos bienes echó mano a la figura de los bienes equivalentes normada en el artículo 3º de la ley 793 de 2002, cuando determinó en la página 107 de la sentencia:

“Ahora, si bien le asiste razón al recurrente en cuanto a que la Juez de primera instancia incurre en error cuando afirma que procede la acción de extinción de dominio contra el inmueble identificado con M.I. No. 410-34565, en aplicación de la figura de bienes equivalentes, normada en el artículo 3º de la ley 793 de 2002, modificado por el artículo 73 de la ley 1453 de 2011, en tanto en el caso sub-examine no se logró establecer que los bienes afectados provengan de actividad delictual atribuida a JOSÉ HERNAN RÍOS SUÁREZ (núm. 2º del artículo 2º de la ley 793/2002)”. Desde luego que la subraya es del suscrito por su importancia.

Así las cosas, se tiene que para el mismo Tribunal de Extinción de Dominio era claro que la a quo erró al ordenar la extinción de dominio de bienes con fundamento en la figura de bienes equivalentes, que fue lo que también hizo frente a los míos como se dejó en claro anteriormente, pero al ser rechazada de plano la apelación el Tribunal en últimas legaliza, le da la bendición a semejante yerro, pues se trataba ni más de menos en últimas y como lo advierte el Tribunal de extinguir el dominio de bienes cuya lícita procedencia se había demostrado en el trámite, yerro que era el que precisamente advertía al Tribunal de Extinción mi apoderada de entonces en su denominado recurso de apelación adhesiva que le fue rechazado de plano.

3. EL TRIBUNAL DE EXTINCIÓN VULNERÓ EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IMPUGNACIÓN FRENTE A LA DECISIÓN DE EXTINGUIR LA AERONAVE DE PROPIEDAD DE MI PODERDANTE CON OCASIÓN DEL GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA.

Finalmente, Honorables Magistrados, y como tercera vía de hecho en que incurre el Tribunal en la sentencia de fecha 29 de abril de 2019 objeto de la presente acción de tutela, guarda relación con decisión que tomó a renglón seguido de haber rechazado de plano la apelación adhesiva presentada y sustentada por la entonces apoderada de mi mandante, y que guarda relación con la siguiente decisión:

“RESUELVE...SEGUNDO. REVOCAR el numeral décimo primero de la sentencia objeto de recurso, y en su lugar, **DECRETAR** la extinción del derecho de dominio de la aeronave marca Cessna, con matrícula HK-2273, modelo U206G, cuya titularidad ostenta el ciudadano GERMÁN ASDRÚBAL CAROPRESSE GUADASMO, conforme la causal contenida en el numeral 3º del artículo 2º de la ley 793 de 2002, modificado por el artículo 72 de la Ley 2453 de 2011”.

Dicha determinación como se demostrará en el presente capítulo, se presenta como una vía de hecho por parte del Tribunal de Extinción al vulnerar de manera flagrante los derechos fundamentales de debido proceso, impugnación y de la doble instancia frente a una decisión adversa frente a mí, en el entendido que frente a dicha aeronave tanto la Fiscalía a través de resolución del 31 de diciembre de 2007 había determinado la NO procedencia de su extinción de dominio, y posteriormente a través de sentencia de fecha 23 de marzo de 2012, la juez primera penal del circuito de extinción de dominio de Bogotá en la decisión de primera instancia determinó la NO extinción del derecho de dominio, lo cual hacía pensar había una seguridad jurídica, por lo que no se apelo en ese aspecto, pero sorprenden en el fallo de segunda instancia y le declaran la extinción del dominio por causas no ventiladas en el proceso, sobre las cuales se hubiese

ejercido algún tipo de defensa o ejercitado el derecho de contradicción y podría afirmarse que como procedía consulta ello es válido pero si las causas que llevaron a tomar dicha decisión hubieran sido objeto de debate en el proceso y no lo fueron y adicionalmente que derecho de impugnación se tiene si esto solo aparece en el fallo de segunda instancia y no existe recurso alguno para ejercitar contradicción, resulta inobjetable que a través de ninguna acción se puede recurrir contra dicha decisión que sorprende a mi representado, pues NO PROCEDE RECURSO ALGUNO.

Ahora sorprende primero por que las razones esgrimidas para la declaratoria de extinción no fueron objeto de debate en el proceso, lo que equivale a unas novísimas consideraciones y por otra parte como solo aparece esta situación en la sentencia de segunda instancia, pues jamás se pudo tener derecho a la contradicción e impugnación, a todas luces pues toda sentencia debe tener posibilidad de impugnación, por esta vía toda sentencia favorable en primera instancia podría ser revocada por cualquier razón o causa ventilada o no en el proceso y en las instancias previas (fiscalía-primera instancia) y como no hay recursos no se puede hacer nada; se trata de irregularidades procesales con efecto sustancial dado el carácter decisivo o determinante en la sentencia y que afecta derechos fundamentales.

Lo anterior solo reafirma que se vulnero el principio de igualdad, en cuanto no se tuvo una posibilidad real de acceder a medios de defensa, pues no se conoció previamente el procedimiento aplicable siendo variado en la sentencia de primera instancia y en la segunda sin posibilidad de defensa alguna, so pretexto de rechazo por el nombre o denominación dado al recurso interpuesto, con lo cual se socava la justicia y realización del derecho. Donde el juez en la sentencia debe determinar si la respuesta que la ley le brinda se ajusta a previsiones constitucionales, pudiendo separarse de ellas en consideración a la situación de las partes en cumplimiento de mandatos perentorios de la constitución y si hubo equivocación en la denominación de un recurso esta no puede tener una mayor trascendencia legal que constitucional y se entiende que la denominación o falta de señalamiento del recurso, cuando se argumenta en contra de la decisión proferida se está ante el derecho de impugnación, que no puede ser desconocido por una supuesta denominación legal, rindiendo culto al rito o formalismo y cediendo lo sustancial, en este caso debe aplicarse la norma constitucional e igualmente en lo que atañe a las primeras dos vías de hecho donde prima la norma constitucional de salvaguarda de derechos fundamentales, sobre normas de orden legal que debieron inaplicarse por vulnerar principios de seguridad jurídica, confianza legitima y legalidad con incidencia grave en el debido proceso..

Veamos la fundamentación de la causa petendi.

... - El inciso cuarto, del artículo 29 Constitucional señala que se observara el debido proceso y en lo atinente a pruebas “.. Que toda persona se presume inocente (...) tiene derecho a la defensa..(...) al debido proceso..(...) a presentar pruebas y a controvertir las que se aleguen en su contra ...

Así el derecho a la contradicción de la prueba es parte integrante del derecho a la defensa y debido proceso y en ningún caso puede agotarse con la sentencia que extingue el dominio por causas que no fueron objeto de contradicción o debate en instancias previas, nosotros no procedimos a defendernos ni a apelar sobre las razones o causas que originan la novísima posición del Tribunal, porque considera tenía una seguridad jurídica, por que las razones que se aducen ahora como fundamento para la extinción no fueron objeto de debate y el derecho de defensa y contradicción comprende la posibilidad de ejercitar todas las acciones y medios necesarios para impugnar la prueba a fin de establecer la verdad y disipar las dudas que puedan aparecer en el expediente y en especial para contraprobar o contradecir situaciones que se presenten, pues se aclara lo que está oscuro, se complementa lo incompleto y se objeta o contradice lo que es erróneo o corresponde a otras hipótesis,

con lo cual no se permitió la contradicción del mismo y si además aparece esta novísima situación cuando ya no se puede recurrir ni hacer nada se incurre en vías de hecho que quitan a la sentencia requisitos esenciales para su validez y autoridad; En síntesis no permitir el ejercicio de un principio tan elemental de nuestro sistema legal como la impugnación y contradicción se llevan por delante el principio de legalidad, el derecho de defensa y debido proceso erigiéndose además una grave lesión al ordenamiento jurídico que vicia de nulidad dicha actuación o el fallo si este se toma como fundamento de la sanción.

En nuestro país un estado social de derecho no puede el funcionario tomar decisiones a su arbitrio o capricho, sino con criterios de justicia material, real y verdad y dicho criterio no puede formarse desconociendo las formalidades y garantías probatorias como expresión del derecho de defensa y debido proceso; en este caso al igual que los anteriores se impondría decretar la nulidad como ha sido pedido, permitiendo la posibilidad de impugnación, pero aquí a diferencia de las dos vías de hecho anteriores, se impone en nuestro modesto concepto decretar la nulidad desde el auto que cierra el periodo probatorio del juicio, con la finalidad de poder controvertir la novísima postura del tribunal de extinguir la aeronave por razones que no fueron objeto de discusión en el proceso.

Por otra parte en desarrollo de los principios de seguridad jurídica y confianza legítima el proceso debe ser el resultado de la aplicación de normas preestablecidas y en el presente se sufre una sanción por norma no establecida procesal ni sustancial, que habilite imponer extinción por virtud de causas no esgrimidas o situaciones no debatidas en el proceso, principios que son de aplicación con un límite tanto de aplicación como de interpretación.

VII. PRUEBAS

- 1.- Anexo copia fallo primera instancia.
- 2.- Anexo Copia fallo segunda instancia.
- 3.- Ruego oficiar al Tribunal Contencioso Administrativo de Arauca - sala única de decisión a efectos de remitir fallo de 12 de septiembre de 2013 en el radicado de acción de reparación directa No 81-001-23-31-003-2009-00045-00.
- 4.- Ruego oficiar a la dirección ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, a efectos de remitir la resolución No 0001053 de fecha 22 mayo de 2020 suscrito por la Directora ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, en la cual da cumplimiento a Conciliación.
- 5.- Registros civiles de mis menores hijos. (2).

VIII. ANEXOS

Se anexan los documentos relacionados como pruebas.

IX. PETICIONES

- 1.- Decretar la NULIDAD de la decisión tomada en el numeral cuarto de la sentencia objeto de la presente acción de tutela, para en su lugar ordenar al Tribunal el que le desate el recurso denominado de apelación adhesiva a que hicimos referencia, que es una apelación como única decisión que restablecerá los derechos fundamentales vulnerados y por otra parte solo así se podrá subsanar el hecho que el tribunal al rechazar de plano la apelación adhesiva, esta legalizando un error que reconoce cometió la a quo al extinguir el dominio de varios bienes vulnerando el principio de congruencia(segunda vía de hecho).
- 2.- Fuera de lo anterior igualmente se debe decretar la nulidad del numeral segundo la parte resolutive de la sentencia objeto de tutela que revoca el

numeral decimo primero del fallo de primera instancia que decreta la extinción del derecho de dominio de una aeronave, por las razones expuestas en la sustentación de la tercera vía de hecho.

X. NOTIFICACIONES

Recibiré notificaciones en mi sitio de residencia ubicado en la carrera 18 No 19-51 Barrio Cristo rey de Arauca (Arauca) y **correo electrónico germano1927@ hotmail.com.**

El Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá- Sala de Extinción del Derecho de Dominio, en la Avenida la Esperanza calle 24 No 53-28 Secretaria Sala de Extinción del Derecho de Dominio.

Cordialmente

GERMAN ASDRUBAL CAROPRESE GUADASMO.

C. C. No 17.580.847