



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 2

HUGO QUINTERO BERNATE

Magistrado Ponente

STP4098-2022
Radicación 121740
Acta 016

Bogotá, D. C., primero (1º) de febrero de dos mil veintidós (2022).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por ÁNGEL MARÍA MONCADA MONCADA y MAGDALENA OCHOA DE MONCADA, a través de apoderado, contra la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá y la Fiscalía 7ª adscrita a la Dirección Especializada de Extinción de Dominio, por la supuesta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

Al trámite se vinculó a Diego Alberto Ruiz Arroyave, quien figura como postulado dentro del proceso con radicado 11001225200201900202-2, así como al Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Extinción del Derecho de Dominio de Bogotá y la Sociedad de Activos Especiales S.A.E.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se consigna en la demanda, los señores ÁNGEL MARÍA MONCADA MONCADA y MAGDALENA OCHOA DE MONCADA figuran como propietarios de un local comercial ubicado en la carrera 25ª No. 44-31 sur del Distrito Capital, el cual se encuentra afectado con medidas cautelares decretadas por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá en la audiencia de control de garantías llevada a cabo los días 29 y 30 de octubre de 2019, en el proceso que adelanta contra el postulado Diego Alberto Ruiz Arroyave, determinación que se les notificó en debida forma y prontamente, como así lo reconocen en el escrito.

A la par, se tramitó la acción de extinción del derecho de dominio sobre el referido inmueble bajo el radicado No. 12235 E.D., investigación a cargo de la Fiscalía 34 de esa especialidad, que con resolución del 10 de marzo de 2020 declaró la improcedencia extraordinaria sobre el bien con Matrícula Inmobiliaria 50S-1042023, con base en la petición que elevó la Sala accionada, decisión comunicada mediante el estado No. 44 y ejecutoriada el 17 de marzo siguiente.

Acto seguido, de manera extensa, expuso la parte actora que tanto el tribunal como la fiscalía carecieron de medios probatorios para afectar (repite) de ese modo el derecho de propiedad de los quejosos, pues el predio lo adquirieron (reitera) lícitamente antes de que el hoy gestor llevara la contabilidad del postulado por un corto tiempo, siendo un aspecto insuficiente para suspender el dominio del bien.

El apoderado de los demandantes acude ante la jurisdicción constitucional en busca del amparo de su derecho fundamental al debido proceso, pues, en su sentir, se reúnen los requisitos de procedibilidad generales y específicos para cuestionar por esta vía las providencias adoptadas por las autoridades encausadas, ya que éstas van en contra “*de los valores, principios y demás garantías constitucionales*” de sus representados. Además, contra el decreto de las medidas cautelares y la improcedencia extraordinaria de la acción de extinción de dominio no es viable interponer recurso alguno, siendo la tutela el mecanismo idóneo para contrarrestar la vulneración alegada.

Por otra parte, encuentran latente la ocurrencia de un perjuicio irremediable, porque el sustento de la familia MONCADA OCHOA depende de la actividad comercial que desempeñan en el referido inmueble.

En consecuencia, solicitan que se ordene al tribunal accionado levantar las medidas cautelares impuestas sobre el bien de su propiedad.

TRÁMITE DE LA PRIMERA INSTANCIA:

Mediante auto del 24 de enero de 2022, la Sala avocó el conocimiento de la demanda de tutela y corrió el traslado correspondiente a las autoridades accionadas y demás vinculados.

1. La Fiscalía 34 adscrita a la Dirección Especializada de Extinción de Dominio, en apoyo a la homóloga 7ª de la misma unidad, afirmó que, al revisar el expediente No. 12235, encontró el oficio No. 1571 del 18 de febrero de 2020 remitido por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, con la finalidad de que esa dependencia decretara la improcedencia extraordinaria sobre varios inmuebles, entre ellos, el de Matrícula Inmobiliaria No. 50S-1042023, con base en los presupuestos normativos del párrafo 4º del art. 17B de la Ley 975 de 2005, adicionado por el art. 16 de la Ley 1592 de 2012, modificado por el art. 53 de la Ley 1849 de 2017.

En atención al requerimiento, el 10 de marzo de 2020, la homóloga 7ª de Extinción de Dominio, con resolución motivada, accedió al pedimento del tribunal, actuación que notificó por estado, de conformidad con los parámetros de la Ley 793 de 2002, quedando ejecutoriada el 17 de marzo siguiente ante la ausencia de interposición de recursos por la parte accionante. El 14 de septiembre de ese año comunicó lo decidido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá (sur) y a la Sociedad de Activos Especiales S.A.E.

Añadió que en el presente caso no se cumple con el presupuesto de procedibilidad de inmediatez, ya que los actores alegan haber conocido la resolución de improcedencia sólo hasta el pasado 10 de agosto; sin embargo, la notificación por estado se surtió en debida forma y tenían acceso al proceso administrativo que perseguía el predio de su propiedad.

Por último, destacó que les corresponde a los accionantes concurrir al proceso ante la justicia transicional para demostrar el origen lícito del bien y su ajenidad a los hechos por los cuales fue vinculado a ese trámite judicial.

2. A su turno, el Magistrado José Manuel Bernal Parra, integrante de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, solicitó se declare improcedente el amparo, porque la petición carece del requisito de procedibilidad de subsidiariedad, por cuanto los solicitantes no han agotado los medios ordinarios de defensa al interior del proceso, a saber, el incidente de oposición a terceros, de conformidad con el art. 17C de la Ley 975 de 2005.

Seguidamente, hizo un recuento de la audiencia preliminar de imposición de medidas cautelares llevada a cabo los días 29 y 30 de octubre de 2019, a petición de la Fiscalía 38 Delegada de la Unidad Élite de Persecución de Bienes, que concluyó con la limitación del dominio sobre el bien con Matrícula Inmobiliaria No. 50S-1042023.

3. Por último, intervino el Ministerio de Justicia y del Derecho alegando que carece de legitimación por pasiva para intervenir en el presente trámite constitucional, ya que, consultadas las bases de datos, pudo establecer que no ha participado en el proceso de extinción de dominio distinguido con el No. 2019-00202-02.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver este asunto en primera instancia, por cuanto el procedimiento involucra un tribunal superior de distrito judicial.

2. En el caso examinado, ÁNGEL MARÍA MONCADA MONCADA y MAGDALENA OCHOA DE MONCADA alegan que las autoridades accionadas incurrieron en una vía de hecho en las decisiones que adoptaron el 29 y 30 de octubre de 2019, y 10 de marzo de 2020, con las cuales decretaron, de un lado, las medidas cautelares sobre el bien identificado con Matrícula Inmobiliaria No. 50S-1042023 en el proceso de justicia transicional; de otro, la improcedencia extraordinaria de la acción de extinción de dominio, en virtud de la petición que hiciera la Sala de Justicia y Paz, respectivamente.

3. En primer término, advierte la Sala que aquí se cuestionan las decisiones emitidas el 29 y 30 de octubre de 2019, y 10 de marzo de 2020, en las que la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá impuso unas medidas cautelares sobre un inmueble con miras a satisfacer la reparación de las víctimas en un proceso de justicia transicional y la Fiscalía General de la Nación declaró la improcedencia extraordinaria de la acción de extinción de dominio que se adelantaba sobre el mismo predio que previamente había afectado la Sala encausada.

Sobre el particular, debe indicar la Corte que la petición de amparo resulta inoportuna, tal y como lo explicaron las autoridades convocadas, dado que entre las fechas en las cuales se profirieron las providencias censuradas y la data en que se instauró la acción de tutela -24 de enero de 2022-, transcurrieron más de 2 años.

Aunado a ello, la parte actora brindó excusas que resultan inválidas para justificar su demora (el supuesto desconocimiento de la resolución que emitió la fiscalía y notificó por estado¹); sin embargo, nada dijeron acerca del silencio que guardaron desde el momento en que conocieron de las medidas cautelares que ahora discuten y encuentran nocivas para sus intereses, al punto que en el escrito inaugural reconocieron haber sido enterados de la determinación judicial inmediatamente después de llevarse a cabo la audiencia. Entonces, si bien es cierto en algunos casos la jurisprudencia constitucional flexibiliza la mentada condición, emerge claro que no se trata en este caso de una de las excepciones, pues la inactividad de los postulantes pone en entredicho la urgencia del reclamo.

En atención a lo expuesto se advierte nítido que los promotores del amparo contaban con los medios para acudir a este instrumento constitucional, por tanto, no pueden pretender justificar su apatía para superar el principio de

¹ La Fiscalía 34 Especializada de Extinción de Dominio con la respuesta aportó dos archivos en PDF que contienen los oficios y constancias de notificación y ejecutoria y, la resolución proferida el 10 de marzo de 2020.

inmediatez que constituye requisito de procedencia de la acción de tutela, el cual exige que quien sienta lesionados o amenazados sus derechos fundamentales, la interponga en un término razonable. De lo contrario, no se explicaría la necesidad de acudir a este mecanismo excepcional de protección. (Sentencia SU – 961 de 1999, reiterada entre otras, en la sentencia T – 309 de 2013).

4. Adicional a lo anterior, encuentra la Sala que los demandantes pudieron controvertir, en su debida oportunidad, el proveído del 10 de marzo de 2020 en el que la Fiscalía 7ª Especializada de Extinción de Dominio atendió favorablemente la solicitud de improcedencia extraordinaria formulada por la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, a través del recurso de apelación, aduciendo argumentos similares a los expuestos en la demanda de tutela, relacionados con los supuestos yerros en la providencia que atacan, por presunto detrimento de sus intereses, pero optaron por no interponer la alzada dentro del término legal permitido, discusión que pretenden revivir, sin que esto sea posible, dado que: *«(i) el juez constitucional no puede amparar situaciones donde la supuesta vulneración de un derecho fundamental, no se deriva de la acción u omisión de cualquier autoridad sino de la negligencia imprudencia o descuido del particular; (ii) la incuria del accionante no puede subsanarse por medio de la acción de tutela; (iii) la imposibilidad de alegar la propia culpa o desidia para solicitar la protección de un derecho cuyo riesgo ha sido generado por el mismo accionante»* (C.C.S.T-1231/2008).

Como los gestores de la acción no agotaron ese medio de defensa, la solicitud de amparo se torna también improcedente en ese aspecto –numeral 1º del artículo 6º del

Decreto 2591 de 1991-, tal como lo ha reconocido la Corte Constitucional –Sentencia T – 1217 de 2003-.

5. Ahora bien, en cuanto a los reparos que formulan a la determinación de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, en la que afectó con medidas cautelares el inmueble de propiedad de los quejosos en el año 2019, se tiene que cuentan con otro mecanismo de defensa judicial para obtener lo que pretenden por vía constitucional; en ese sentido, en razón al carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, la controversia formulada no puede ser resuelta mediante el ejercicio de este mecanismo excepcional, sino que los reproches propuestos deben alegarse y definirse dentro del proceso.

En efecto, según la información allegada a la actuación, el trámite seguido contra el bien inmueble de propiedad de la parte demandante se encuentra en etapa de conocimiento y lo cierto es que la determinación controvertida es de aquellas con efectos provisionales y debatible en lo restante del procedimiento judicial, como así lo autoriza el art. 17C de la Ley 975 de 2005:

ARTÍCULO 17C. INCIDENTE DE OPOSICIÓN DE TERCEROS A LA MEDIDA CAUTELAR. <Artículo adicionado por el artículo 17 de la Ley 1592 de 2012. El nuevo texto es el siguiente:> En los casos en que haya terceros que se consideren de buena fe exenta de culpa con derechos sobre los bienes cautelados para efectos de extinción de dominio en virtud del artículo 17B, el magistrado con función de control de garantías, a instancia del interesado, dispondrá el trámite de un incidente que se desarrollará así:

Presentada la solicitud por parte del interesado, en cualquier tiempo hasta antes de iniciarse la audiencia concentrada de formulación y aceptación de cargos, el Magistrado con función de

control de garantías convocará a una audiencia dentro de los cinco (5 días siguientes en la cual el solicitante aportará las pruebas que pretenda hacer valer y cuyo traslado se dará a la Fiscalía y a los demás intervinientes por un término de 5 días hábiles para que ejerzan el derecho de contradicción. Vencido este término el magistrado decidirá el incidente y dispondrá las medidas a que haya lugar.

<Aparte subrayado CONDICIONALMENTE exequible> Si la decisión del incidente fuere favorable al interesado, el magistrado ordenará el levantamiento de la medida cautelar. En caso contrario, el trámite de extinción de dominio continuará su curso y la decisión será parte de la sentencia que ponga fin al proceso de Justicia y Paz.

Este incidente no suspende el curso del proceso.

Dicho precepto no fue concebido en la normativa originaria; no obstante, ante la necesidad de resolver anticipadamente los efectos de las decisiones provisionales en favor de los terceros de buena fe, surgió la adición del art. 17C *ibidem* a través de la Ley 1592 de 2012, instrumento que incorporó el incidente de oposición de terceros para demostrar que, como adquirentes del predio cautelado, actuaron de buena fe exenta de culpa calificada, tal y como lo afirman los actores.

Además, en caso de no ser atendida de forma favorable dicha solicitud, contra la cual, cabe decir, proceden los recursos ordinarios de reposición y apelación, los interesados pueden demostrar la licitud de los bienes y sacar adelante la defensa del bien en la etapa restante ante el juez de conocimiento, quien se pronunciará de manera definitiva en la sentencia sobre la suerte del local comercial intervenido preventivamente, de conformidad con el art. 24 de la Ley 975 de 2005 modificado por el art. 25 de la Ley 1592 de 2012,

decisión que igualmente es susceptible de impugnación mediante el recurso de alzada.

Conforme ha señalado esta Corte, y ahora lo reitera, no es procedente acudir a la solicitud de protección constitucional para intervenir dentro de procesos en curso. Aceptar tal injerencia equivaldría a desconocer la independencia de que están revestidas las autoridades judiciales para tramitar y resolver los asuntos de su competencia.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991. (CC, Sentencia T – 418 de 2003).

6. Aunado a lo anterior, advierte la Sala que tampoco se aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, como son la inminencia, la urgencia, la gravedad y la impostergabilidad que hagan forzosa la intervención transitoria del juez de tutela, por cuanto los documentos aportados al plenario nada permiten establecer de manera irrefragable acerca de la afectación grave de las condiciones de vida de la parte actora y su núcleo familiar.

Así las cosas, se negará la petición de amparo formulada por los ciudadanos accionantes.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. NEGAR el amparo constitucional reclamado por ÁNGEL MARÍA MONCADA MONCADA y MAGDALENA OCHOA DE MONCADA, en contra de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá y la Fiscalía 7ª adscrita a la Dirección Especializada de Extinción de Dominio, conforme las razones anotadas con antelación.

2. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


HUGO QUINTERO BERNATE

~~LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA~~

Sala Casación


FABIO OSPITIA GARZÓN

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria