



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

CUI: 11001020400020230015400
Tutela de primera instancia N° 128517
Ernesto Pinto Salazar

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP1078-2023

Radicación n° 128517

Acta 17.

Bogotá, D.C., dos (2) de febrero dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Decide la Corte, en primera instancia, la demanda de tutela instaurada por **Ernesto Pinto Salazar**, en protección de su derecho fundamental al debido proceso, a la defensa, propiedad y a la vida en condiciones dignas, presuntamente vulnerados por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, trámite al cual se vinculó a los Juzgados, Tercero Penal del Circuito y Segundo del Circuito Especializado en Extinción de dominio; a la sociedad Rodríguez Lozada, a las partes y demás intervinientes en el trámite que dio origen a este asunto 11001312003021003801.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Entre los años 2008 y 2011, Luis Álvaro Rincón Rojas, exalcalde de Mosquera (Cundinamarca), Edith Rocío Peñuela, su esposa, Wilson Romero Castro, exinspector de Policía, y Ernesto Pinto Salazar, contratista, compraron predios rurales para incluirlos irregularmente en el Plan de Ordenamiento Territorial como zonas de expansión urbana, logrando así incrementar su precio -actuar conocido como “volteo de tierras”

En dicho período, el entonces mandatario presentó un proyecto con el fin de modificar el POT, en el sentido de incorporar el inmueble distinguido con matrícula N°50C-1721743 en el espacio de la ciudad y ampliar la vía Tomás Cipriano de Mosquera, ubicada en frente del terreno, propuesta aprobada el 30 de diciembre de 2009 y sancionada en enero de 2010 -Acuerdo N°028-, lo que conllevó a una valorización de \$1.200'000.000 a \$3.800'000.000.

Días previos, con la intervención del exconcejal Víctor Julio Castellanos Jiménez, a quien se le entregó una comisión de alrededor \$40'000.000, el señor Pinto Salazar adquirió ese lote - el 20 de noviembre-, cuyo pago se efectuó a través de “personas jurídicas de papel” constituidas por el burgomaestre, quien intervino para que se le adjudicara al primero negocios jurídicos por más de \$20.000'000.000.

Tras adelantar la correspondiente averiguación, el 21 de enero de 2019 la Fiscal 21 Especializada presentó demanda extintiva de dominio contra los bienes de Luis Álvaro Rincón Rojas, Wilson Romero Castro, Edith Rocío Peñuela Contreras y Ernesto Pinto Salazar -58 inmuebles propiedad de este-; en la misma fecha, impuso suspensión del poder dispositivo, embargo

y secuestro, al deducir que se encuentran incursos en las causales 1° y 11 del artículo 16 de la Ley 1708 de 2014.

Demanda que cuyo conocimiento correspondió al Juzgado Segundo de Extinción de Dominio, bajo radicado “11001312000220190202”, por lo cual, **Pinto Salazar**, confirió poder de representación a la Sociedad Rodríguez Lozada y asociados, quienes designaron como defensor a Cristian Jovanny Rodríguez Pomar

El 17 de mayo de 2021 , este último, pidió declarar la ilegalidad de las cautelas, con fundamento en que su decreto (i) carece de elementos mínimos de juicio para afirmar que los haberes en cabeza de su defendido se enmarcan en alguna de las circunstancias atribuidas, (ii) son innecesarias, irrazonables y desproporcionales, y (iii) la resolución adolece de motivación - num. 1, 2 y 3, art. 112 ídem, de modo que no existen argumentos fácticos ni jurídicos para restringir el dominio sobre la base de que se incurrió en tráfico de influencias o enriquecimiento ilícito.

La Juez Tercera Especializada en la materia de esta ciudad, asumió conocimiento de la petición el 26 de julio de dicha anualidad (2021) y, después de correr el traslado de que trata el artículo 113 del C.E.D. -en el que las partes e intervinientes guardaron silencio-, el 3 de septiembre siguiente declaró ilegales el embargo y secuestro, determinación que la Fiscalía apeló.

El 8 de noviembre de 2021, la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, decidió revocar el auto proferido en primera instancia y en su lugar, rechazó el control de legalidad invocado, lo anterior, debido a que según el estudio del

expediente, se logró determinar que el profesional del derecho, no contaba con legitimación por activa, más cuando se encontraba inhabilitado por sanción disciplinaria del 5 de octubre de 2021, confirmada por la segunda instancia el 27 de abril de 2022; pues la apoderada que fungía como representante del acá accionante, era la abogada Nohora Milena Mallarino Mejía a quien había designado desde el 21 de marzo de 2019.

Por lo anterior expuesto, el peticionario señala que la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, omitió de responder la solicitud de control de legalidad y no definió de fondo su requerimiento, cuando a su entender, la Fiscalía “*se excedió como así lo dejó establecido en decisión del juzgado tercero porque vinculo bienes de origen licito sin tener en cuenta que ya había incautado bienes de presunta ilicitud que valían o tenían equivalencia al valor de la presunta conducta ilegal*”.

Por lo cual, concluye que el ente acusador, incurrió en diferentes irregularidades, que conllevaron una violación a sus derechos fundamentales, restringiendo con esto, su ejercicio profesional y su buen nombre.

Pretensiones

Solicita mediante esta acción de tutela, ordenar a la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, proferir decisión de fondo a sus requerimientos, declarando la ilegalidad de las medidas cautelares practicadas en su contra, y con esto, dar protección a sus derechos fundamentales al debido proceso derecho a la defensa, derecho a la propiedad, derecho a la vida

en condiciones dignas, derecho a la integridad familiar y personal,

INFORMES DE LAS PARTES E INTERVINIENTES

El Juzgado Tercero Especializado de Extinción de Dominio del Circuito de Bogotá, señaló que el 3 de septiembre de 2021, ante el auto por el cual el accionante, solicito tramite de control de legalidad, *“resolvió: i) reconocer personería jurídica a la sociedad Rodríguez Lozada y Asociados SAS, representada por el abogado Cristian Giovanni Rodríguez Pomar, y para que actúe en representación de Ernesto Pinto Salazar dentro del Control de Legalidad. ii) negar el control de legalidad sobre los bienes, en lo que respecta a la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo, por lo que dicha medida continúa vigente. iii) declarar ilegal las medidas cautelares de embargo y secuestro impuestas sobre los bienes del referido afectado, por lo que se ordenó su entrega material a su titular inscrito”*.

Ante la anterior determinación, la Fiscalía General de la Nación presentó recurso de apelación, correspondiéndole su resolución a la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, quien decidió revocar la decisión de primer grado, y rechazar el control de legalidad por falta de legitimación en la causa por activa, encontrándose esta determinación ejecutoriada.

Lo anterior, debido a que la Magistrada sustanciadora, *“solicitó información respecto del certificado de constitución y gerencia de la*

sociedad Rodríguez Lozada y Asociados SAS, el que se le contestó mediante correo electrónico de 2 de noviembre de 2022, indicando que dicho documento certificado de existencia y representación legal de la sociedad RODRÍGUEZ LOZADA Y ASOCIADOS SAS, no obraba ni había sido aportado a la actuación que conforma el control de legalidad 2021-038-3 (201800051), desconociéndose si quizás haga parte de la actuación del juicio, adelantada por el Juzgado Segundo de E.D. de Bogotá bajo radicado 2019-020-2”.

Por lo cual, requiere se le desvincule de la presente acción constitucional, al no incurrirse en ninguna violación a derecho fundamental alguno.

Por su parte la Fiscalía 21 de Extinción del Derecho de Dominio, indicó haber adelantado el trámite de extinción del derecho de dominio radicado bajo el No.1100160990682018-00051, contra los bienes del señor Ernesto Pinto Salazar, actuación que continua en juicio.

La Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá remitió copia del auto interlocutorio que resolvió la apelación presentada por el Fiscal 21 Especializada dentro del proceso 11001 3120003 2021 00038 01, donde se revocó el fallo proferido y, se rechazó por falta de legitimidad en la causa por activa el control de legalidad instaurado.

Igualmente, precisa que la sociedad Rodríguez Lozada y Asociados S.A.S. Presentó escrito de tutela con el fin de que se resolviera de fondo las medidas cautelares que recaían sobre los bienes de Ernesto Pinto Salazar, siendo resuelta de manera

negativa el 16 de enero del año en curso, por lo que se presentó impugnación.

Precisa, que la decisión emitida consistió, en el incumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 75 de la Ley 1564 de 2012, asimismo esgrime que no fue posible una verificación del objeto social de la compañía y si el defensor Rodríguez Pomar podía promover el trámite.

Es así que solicita se niegue el amparo deprecado por cuanto se respetaron las garantías fundamentales.

El procurador 131 Penal de Bogotá, alude que la tutela no es procedente por cuanto no sea configurado algún perjuicio irremediable; las medidas cautelares son transitorias, es así que sin haber una sentencia que extinga su derecho sobre el dominio de los bienes, el actor cuenta con otras etapas dentro del proceso para ejercer su derecho de defensa y oposición y, no recurrir a la tutela como una tercera instancia.

El Ministerio de Justicia y del Derecho, solicita negar el amparo deprecado; Estipulando que si bien es cierto, el Ministerio se encuentra facultado para actuar dentro de los trámites de extinción de dominio, así como la administración de los bienes afectados en estos procesos, no tiene competencia para pronunciarse frente a los hechos y pretensiones alegadas por el actor, al no ser funciones de la Magistratura.

Asimismo, señala que, las decisiones emitidas tanto por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, así como la del Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de la misma ciudad, estas fueron adaptadas conforme legalidad, de igual forma asevera que no se encuentra facultado para intervenir en las decisiones emitidas por autoridades pertenecientes a la Rama Judicial.

CONSIDERACIONES

La Sala es competente para conocer del presente asunto de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, porque la protesta constitucional involucra una decisión adoptada por un cuerpo colegiado de distrito judicial.

El problema jurídico a resolver se contrae a determinar si la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, lesionó el derecho fundamental al debido proceso invocado por **Ernesto Pinto Salazar**, al revocar la decisión de primer grado, y rechazar la solicitud de control de legalidad por falta de legitimación en la causa por activa, radicada por la defensa del peticionario.

Esta Corporación ha señalado que la tutela tiene un carácter estrictamente subsidiario y como tal no constituye un medio alternativo para atacar, impugnar o censurar las decisiones expedidas dentro de una causa judicial o administrativa.

Uno de los presupuestos de procedibilidad de la acción de tutela consiste, precisamente, en que se hayan agotado todas las herramientas judiciales (CC C-590- 2005; CSJ STP16324-2016, 10 nov. 2016, rad. 89049; CSJ STP14822-2019, 12 jun. 2019, rad. 104822), porque es ante el fallador natural, el estadio adecuado donde el peticionario puede plantear sus desavenencias, expresar los motivos de su desacuerdo frente a las decisiones adoptadas, recurrirlas, y llegar, incluso, a la autoridad de cierre de la jurisdicción ordinaria, si a ello hubiere lugar, para que finalmente dirima la cuestión debatida.

Las especiales características de este instituto subsidiario y residual de protección imposibilitan que se acuda a él para obtener una intervención indebida en procesos en curso, toda vez que tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción tuitiva, como mecanismo residual de defensa de los derechos superiores, y no para su declaración.

Lo anterior, encuentra fundamento en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, respecto del cual, ha señalado la jurisprudencia constitucional:

(...) Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc.

En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial...¹.

Bajo lo anterior, podría predicarse la existencia de un proceso en curso, donde, en principio, puede debatirse la legalidad del origen de los bienes inmuebles sobre los cuales recae actualmente la acción de extinción de dominio.

Sin embargo, no puede dejarse de lado que, en el caso concreto, la providencia judicial cuestionada corresponde a la declarada falta de legitimidad del peticionario para postular el control de legalidad de las medidas cautelares, aspecto sobre el cual, no es posible, volver. Por tanto, se torna viable verificar sustancialmente su contenido, como se procede a continuación

Estudiada la providencia reprochada, se verifica que la misma contiene motivos razonables, porque, para arribar a esa conclusión, fueron expuestos varios argumentos con base en una ponderación probatoria y jurídica, propia de la adecuada actividad judicial.

¹ CC. ST-418/03

Pues, la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, al estudiar y posteriormente revocar el auto proferido en primera instancia, por el Juzgado Tercero Especializado de Extinción de Dominio del Circuito de Bogotá, explicó:

“Desde esta perspectiva, el control de legalidad es un instrumento para someter a contradicción, formal y material, las medidas cautelares decretadas por la Fiscalía General de la Nación, con el fin de equilibrar dichas facultades -en cabeza del ente acusador- con los derechos patrimoniales limitados, sin perder de vista que el propósito de la acción extintiva consiste en desestimular las actividades ilícitas, contrarias al patrimonio estatal y a la moral pública.

Para ser admitido a trámite, podrán solicitarlo (i) el afectado, (ii) la Procuraduría o (iii) el Ministerio de Justicia y del Derecho -art. 111, ídem-, presupuesto denominado legitimación en la causa por activa, condición sine qua non con la que “se identifica la persona del actor como la misma a la que la ley concede el derecho a reclamar lo pretendido”, es decir, la calidad subjetiva respecto del interés sustancial que se discute.

Así, entonces, cuando la solicitud es promovida por el primero de los nombrados, podrá elevarla directamente o por medio de la asistencia de un abogado -art. 13, ídem-, de elegir esta última forma de intervención, de conformidad con las previsiones del artículo 75 de la Ley 1564 de 2012 -estatuto aplicable por remisión del artículo 26, C.E.D. -, podrá:

*[...] otorgar poder a una persona jurídica cuyo **objeto social** principal sea la **prestación de servicios jurídicos**. **En este evento**, podrá **actuar en el proceso** cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de **existencia y representación legal**. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso [...] (Negrilla ajena al original)*

Norma de la que se extrae que, de conferir mandato judicial a una persona jurídica, es indispensable aportar su certificado de existencia y representación legal, en aras de corroborar que (i) su objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos y (ii) el profesional del derecho que actúa en su nombre este debidamente inscrito ante Cámara y Comercio, pues, no de otra manera se podría constatar tal información.

*En el asunto sometido a consideración, se observa que **Ernesto Pinto Salazar** otorgó poder el 8 de febrero de 2021, en los siguientes términos:*

*[...] en mi calidad de VINCULADO al PROCESO DE EXTINCIÓN DE DOMINIO de la referencia, por medio de/ presente escrito me permito conferir PODER ESPECIAL, amplio y suficiente **del p**, mayor de edad y domiciliado en la ciudad de Bogotá, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional 195.278 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación presente memoriales y realice la defensa técnica necesaria conforme la ley de extinción de dominio [...]. (Énfasis fuera de texto)*

Al pie de la letra, en el auto confutado, la juez de primera instancia, reconoció “personería jurídica” a la compañía “representada por el abogado CRISTIAN JOVANNY RODRIGUEZ POMAR”, al considerar que “cumple con los requisitos del Código General del Proceso”, empero, se ignora de dónde obtuvo tales datos, comoquiera que no obra dentro del expediente el correspondiente certificado de existencia y representación legal.

Con miras a dilucidar el panorama, el despacho de la Magistrada Ponente pidió al a quo informar si tal documento, en efecto, fue aportado al plenario, obteniendo como respuesta que,

[...] dicho memorial “certificado de existencia y representación legal de la sociedad RODRÍGUEZ LOZADA Y ASOCIADOS SAS” ni obra, ni fue aportado a la actuación que conforma el control de legalidad 2021-038-3 (20f8-00051}, desconociéndose si quizás haga parte de la actuación del juicio adelantada por el Juzgado Segundo E.D. de Bogotá bajo radicado 2019-020-2.

Hipótesis esta última que se descartó al verificar el cuaderno de la causa adelantada por el funcionario en cita, puesto que el afectado venía siendo defendido por

la abogada Nohora Milena Mallarino Mejía a quien designó el 21 de marzo de 2019.

De modo que surge palmario el yerro en que se incurrió al tener por acreditada la legitimación por activa, máxime cuando la tarjeta profesional del señor Rodríguez Pomar aparece “no vigente” y en el certificado de antecedentes, expedido por la Comisión Nacional de Disciplina Judicial registra sanciones de suspensión.

No se desconoce que dichas inhabilitaciones se impusieron el 5 de octubre de 2021 y 27 de abril de 2022, mucho antes de que promoviera el presente trámite; sin embargo, estima la Corporación que tales circunstancias son muestra de la importancia de examinar la calidad subjetiva del promotor conforme a las previsiones de ley.

Las anteriores aseveraciones corresponden a la valoración del juez natural, bajo el principio de la sana crítica, lo cual permite que las decisiones censuradas sean inmutables por el sendero de este accionamiento. Recuérdese que la aplicación sistemática de las disposiciones jurídicas y la interpretación ponderada de los falladores, al resolver un asunto dentro del ámbito de su competencia, pertenece a su autonomía como administradores de justicia.

El razonamiento de los falladores accionados no puede controvertirse en el marco de la acción de tutela, cuando de manera alguna se percibe ilegítimo, caprichoso o irracional. La demanda de amparo no es una herramienta jurídica adicional, que en este evento se convertiría prácticamente en una tercera instancia. No es adecuado plantear por esta senda la incursión en causales de procedibilidad, originadas en la supuesta arbitrariedad en la interpretación de las disposiciones jurídicas

aplicables al asunto, valoración probatoria o en el seguimiento de los lineamientos jurisprudenciales sobre el caso debatido.

Argumentos como los presentados **Ernesto Pinto Salazar** son incompatibles con este mecanismo constitucional. Si se admitiera que el juez de tutela puede verificar la juridicidad de los trámites por los presuntos desaciertos en la valoración probatoria o interpretación de las disposiciones jurídicas, así como en la aplicación de precedentes jurisprudenciales, no sólo se desconocerían los principios de independencia y sujeción exclusiva a la ley, que disciplinan la actividad de los jueces ordinarios, previstos en los artículos 228 y 230 de la Carta Política, sino además los del juez natural y las formas propias del juicio contenidos en el artículo 29 Superior.

Se torna de vital importancia, destacar que en el asunto objeto de examen, no se cuenta con elementos de juicio que permita concluir que, como consecuencia de la extinción del derecho de dominio de los precitados bienes, se configura un perjuicio irremediable en contra de **Ernesto Pinto Salazar**.

Así las cosas, lo denotado permite concluir que no se configura causa razonable para la protección constitucional, así sea de manera transitoria, por consiguiente, se negará el amparo invocado.

Adicionalmente, debe recordarse que al interior de dicho asunto es donde el accionante puede ejercer sus derechos, pues siendo al interior del proceso de extinción de dominio, el escenario idóneo para tal fin, ya que, el peticionario puede subsanar lo concerniente a la legitimación en activa, y con esto

presentar nuevamente la solicitud de control de legalidad a las medias que considere ilegales.

Es decir, la parte accionante aún cuentan con mecanismos de defensa judicial al interior de la causa refutada materia de controversia, lo que permite predicar que no se cumple el presupuesto de la subsidiariedad para acudir a la acción de tutela.

Por lo anterior expuesto, se negará el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 3 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

PRIMERO. NEGAR el amparo solicitado por **Ernesto Pinto Salazar**, contra la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, por las razones expuestas.

SEGUNDO. NOTIFICAR a los sujetos procesales por el medio más expedito el presente fallo, informándoles que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes, contados a partir de su notificación. En caso de no ser impugnada esta

decisión ante la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de justicia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA