

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

Magistrado Ponente:

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Aprobado Acta No. 161

Bogotá, D. C., veintisiete (27) de mayo de dos mil trece (2013).

VISTOS:

Se procede a resolver la definición de competencia surgida dentro del trámite incidental adelantado por el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, donde es postulado Raúl Emilio Hasbún Mendoza, de conformidad con lo previsto en el numeral 4º del artículo 32 de la Ley 906 de 2004.

ANTECEDENTES RELEVANTES:

El 14 de diciembre de 2011, la Fiscal 25 de la Sub Unidad Élite de Persecución de Bienes para la Reparación de las Víctimas radicó petición ante la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, en orden a que se diera trámite a incidente de cancelación de títulos fraudulentos y restitución de bienes, en relación con 16 inmuebles, fungiendo como postulado Raúl Emilio Hasbún Mendoza.

Fijada audiencia para el 10 de mayo de 2012 por el Magistrado con Funciones de Control

de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, en la misma fecha la citada Fiscal allegó escrito precisando que la solicitud cursada recaía sobre 12 predios, los cuales identificó de la siguiente manera:

“1. Predio denominado «Villa Fany», ubicado en la vereda Las Guacamayas, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 034-71186. Reclamante Vidal Durán Jiménez.

2. Predio denominado «La Fabiola», ubicado en la vereda Las Guacamayas, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 034-71567. Reclamante Vidal Durán Jiménez.

3. Predio denominado «Carmen Alicia», ubicado en la vereda Las Guacamayas, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 034-71566. Víctima y reclamante Vidal Durán Jiménez.

4. Predio denominado «Santa María», ubicado en la vereda Las Guacamayas, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 011-2368. Reclamante Alfranio Solano Morales.

5. Predio denominado «No hay como Dios», ubicado en la vereda Las Guacamayas, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 034-71256. Víctima y reclamante Rosenberg Ibáñez.

6. Predio denominado «Deja que Digan», ubicado en la vereda La Eugenia, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 034-68737. Víctima y reclamante Dionisio Terán Blanco.

7. Predio denominado «El Descanso», ubicado en la vereda La Eugenia, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No.

034-71258. Reclamante Benicio Díaz.

8. Predio denominado «Santa Fe», ubicado en la vereda La Eugenia, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 011-2366. Reclamante Alfranio Solano Morales.

9. Predio denominado «Fundación», ubicado en el paraje Tierra Adentro, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 011-2341. Reclamante Tibaldo Enrique Díaz González.

10. Predio denominado «Fundación I», ubicado en la vereda La Eugenia Arriba, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 011-7594. Reclamante Tibaldo Enrique Díaz González.

11. Predio denominado «Fundación II», ubicado en la vereda La Eugenia Arriba, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 011-7593. Víctima y reclamante Tibaldo Enrique Díaz González.

12. Predio denominado «La Candelaria», ubicado en la vereda Las Guacamayas, municipio de Mutatá, departamento de Antioquia, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 034-68741. Reclamante Carlos Yamil Páez”.

La audiencia en efecto se inició en la fecha atrás indicada (10 de mayo) y continuó en las sesiones del 5 de junio y 13 de agosto de 2012, en cuyo marco se admitió tramitar el incidente pedido, se allegaron los documentos necesarios para acreditar la legitimación de los intervinientes para actuar y se decretó la práctica de varias pruebas.

Igualmente, en la sesión del 5 de junio, con fundamento en lo previsto en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil, de oficio el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín ordenó la

inscripción de dicho incidente en los folios de matrícula inmobiliaria de los predios antes referenciados.

Señalado el 20 de mayo de 2013 para evacuar las pruebas ordenadas, el 19 de abril del mismo año el apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A. (antes Las Guacamayas Ltda.), en cabeza de la cual se encuentra actualmente la titularidad de la mayoría de los bienes atrás identificados, solicitó al Magistrado con Funciones de Control de Garantías que adelanta el asunto, la fijación de fecha para llevar a cabo audiencia en orden a proponer “definición de competencia”, pues el 21 de marzo de igual anualidad se enteró que los predios respecto de los cuales aquí se surte el incidente y que en parte son de propiedad de la sociedad que representa, también eran objeto de reclamación ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con sede en el municipio de Apartadó (Antioquia).

En esa medida, en audiencia del 26 de abril de 2013, se escuchó la petición del apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A. quien, con fundamento en el artículo 54 de la Ley 906 de 2004, solicitó dar trámite a la definición de competencia, en orden a que la Corte Suprema de Justicia se pronuncie, por cuanto con base en las Leyes 1448 de 2011 y 1592 de 2012, la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas actualmente adelanta igual trámite al que aquí se sigue y con la misma finalidad, en particular respecto de buena parte de los predios aquí señalados inicialmente (excepto los inmuebles denominados Fundación, Fundación I, Fundación II y Santa María), recordando que la actuación que cursa en esa entidad, de acuerdo con la ley citada en primer término, es prerequisite para acudir ante los jueces de restitución de tierras.

Agregó que se hacía necesario agotar lo previsto en el artículo 54 de la Ley 906 de 2004, por cuanto si bien dentro de la radicación No. 40617 la Corte Suprema de Justicia concluyó que el conocimiento del asunto allí debatido era del Magistrado con Funciones

de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz, en esa actuación no se había iniciado el trámite administrativo antes anotado, como sí ocurre en el sub judice, por tanto, se debe evitar una doble actuación y un desgaste innecesario, amén de que ello puede llevar a decisiones contradictorias.

Añadió que si bien en la radicación en cita (No. 40617) la Corte concluyó que en atención al régimen de transición previsto en la Ley 1592 de 2012, lo que habilita a las Salas de Justicia y Paz para que conserven la competencia de casos como el presente, es la existencia de medidas cautelares sobre los bienes inmuebles al momento en que aquella entró a regir y en el caso allí resuelto se impuso una idéntica a la que aquí se ordenó (inscripción del incidente en el folio de matrícula de los predios al amparo de lo preceptuado en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil), la misma Corporación contradictoriamente en la radicación No. 40063 expresó que medidas cautelares son las que “sustraen el bien del tráfico jurídico.. o del comercio” y en la No. 40836 “se dio a entender que la inscripción no es una medida cautelar”, así que a juicio del apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A., no hay una doctrina decantada en relación con tal aspecto.

Por tanto, consideró que se debe aprovechar la oportunidad para resolver tal situación y, a su vez, adujo que como hay actuaciones paralelas, la Corte debe dilucidar si se deben integrar, bien para que las conozca el Magistrado con Funciones del Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín bajo una misma cuerda procesal o, en su defecto, lo debe hacer la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

Escuchado lo anterior, el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, señaló que en atención a lo dispuesto en el artículo 54 de la Ley 906 de 2004, ordenaba el envío de las diligencias a esta Corporación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 32-4 y 54 de la Ley 906 de 2004 e, igualmente, como quiera que según lo viene reconociendo la Corporación¹, en aplicación del principio de complementariedad² consagrado en el artículo 62 de la Ley 975 de 2005, es posible tramitar definiciones de competencia en el marco de la Ley de Justicia y Paz, se procede a decidir la que aquí fue propuesta por el apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A.

En ese sentido, es oportuno señalar que en razón de que el instituto de la definición de competencia previsto en la Ley 906 de 2004, se orienta a fijar de forma ágil y definitiva el juez natural que ha de conocer un determinado asunto, motivo por el cual no responde al modelo que está previsto en la Ley 600 de 2000 para la colisión de competencias, en donde es necesario trabar el conflicto entre dos funcionarios judiciales, de ello se sigue que en los procesos regulados por la ley inicialmente anotada ya no se trata de poner a dos operadores judiciales previamente en tensión, sino de resolver si quien tiene el caso lo debe conocer, bien porque considera que no es competente, o debido a que las partes cuestionan tal aspecto.

Así las cosas, es claro que la situación mencionada en último término es la que se presenta en el sub judice, por cuanto uno de los legitimados para actuar dentro del trámite incidental que se surte ante el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, pone en cuestión si este funcionario judicial debe continuar conociendo el caso.

Para resolver el asunto, es preciso reseñar que el diligenciamiento cumplido ante el Magistrado con Funciones del Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, da cuenta que radicada la petición de trámite incidental por la Fiscal 25 de la Sub Unidad Élite de Persecución de Bienes para la Reparación de las Víctimas

de la Unidad Nacional para la Justicia y la Paz con miras a lograr la cancelación de algunos títulos presuntamente fraudulentos y por ende conseguir la restitución de los bienes inmuebles allí descritos, se inició el mismo y en su desarrollo el apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A., quien se opone a tal pretensión, propuso la definición de competencia bajo el argumento de que en la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con sede en el municipio de Apartadó (Antioquia), paralelamente, con fundamento en lo previsto en las Leyes 1448 de 2011 y 1592 de 2012, se está adelantando un trámite que tiene por objeto gran parte de los mismos predios, con iguales fines, sin que por ahora importe entrar a mencionar los detalles adicionales que puso de presente aquel abogado.

En esa medida, inicialmente conviene precisar, que la Ley 1448 de 2011, por cuyo medio se creó la entidad en mención, lo hizo en los siguientes términos:

“Artículo 103. Créase la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas por el término de diez (10) años, como una entidad especializada de carácter temporal, adscrita al Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, con autonomía administrativa, personería jurídica y patrimonio independiente. Su domicilio está en la ciudad de Bogotá y contará con el número plural de dependencias que el Gobierno Nacional disponga, según lo requieran las necesidades del servicio.”

“Artículo 110. El régimen jurídico de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas será el contemplado en esta Ley, y en lo no previsto en ella tendrá el régimen de los establecimientos públicos del orden nacional.”

En esa medida, es evidente que la entidad a la que se hace referencia en las normas que preceden, es de carácter eminentemente administrativo.

Adicionalmente, no debe perderse de vista, que de conformidad con lo señalado en la Ley 1448 de 2011, la Unidad Administrativa Especial de Gestión para la Restitución de

Tierras Despojadas, tiene entre sus cometidos —y en lo que importa al sub judice—, llevar el “Registro de Tierras Despojadas y Abandonadas Forzosamente”³, observándose que la inclusión en tal registro es prerequisite⁴ para iniciar la “acción de restitución” ante los juzgados y tribunales de esa especialidad⁵

, procedimiento aquel que en efecto es el que se está surtiendo en este momento frente a los predios Carmen Alicia, Deja de que Digan, El Descanso, La Candelaria, La Fabiola, No hay como Dios y Villa Fany, cuya titularidad ostenta actualmente la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A.6, que absorbió a la sociedad Las Guacamayas Ltda., la cual se dice había adquirido esos bienes con anterioridad.

Evidenciada la naturaleza de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas y la función que cumple en torno de la eventual acción de restitución que de su actividad se deriva, resulta claro que en este asunto se presenta una duplicidad de actuaciones, una de carácter judicial y otra administrativa, de manera que esta última debe ceder ante la primera por ministerio de la ley, de conformidad con lo previsto en el artículo 38 de la Ley 1592 de 2012, como en adelante se puntualiza.

Para el efecto, inicialmente la Corte considera necesario desvirtuar la supuesta “contradicción” que pregonan el apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A., entre el contenido de las decisiones adoptadas por esta Sala, de una parte, en las raditaciones No. 400637 y No. 408368 y, de otro lado, en la No. 406179, en concreto en punto del alcance de la expresión “medidas cautelares” en el marco de la Ley de Justicia y Paz, en concordancia con la Ley de Restitución de Tierras (Ley 1448 de 2011), pues aquella es fruto de la particular interpretación que hace de tales pronunciamientos. Además, al hacerlo, se abona el camino para lo que se señalará más adelante en relación con el caso que ocupa la atención.

En primer término, si se observa con detenimiento, en la Radicación No. 40063 se hizo mención a las medidas cautelares de embargo y suspensión del poder dispositivo de dominio, de las cuales se indicó su fin al interior de la Ley de Justicia y Paz y luego se expusieron un conjunto de consideraciones orientadas a señalar las características más comunes de esas concretas cautelas, sin que por parte alguna se hubiese hecho referencia a otras de las que se determinara que no lo eran. Incluso en las radicaciones¹⁰ que allí se citan en apoyo de la motivación desarrollada en ese momento, tampoco se arriba a tal conclusión.

De otra parte, en la radicación No. 40836 la situación no fue muy diversa, en tanto que en esa ocasión, al hacer referencia a las medidas cautelares, en modo alguno se indicó que solo tuvieran esa condición unas específicas, tras lo cual se concluyó que como en ese particular caso no se habían decretado, entonces la competencia para conocer del incidente que allí se había propuesto era de los Magistrados especializados en restitución de tierras de la Sala Civil del Tribunal, por cuanto se presentaba oposición, de conformidad, entre otros, con los artículos 70 de la Ley 1448 de 2011 y 38 de la Ley 1592 de 2012.

Así las cosas, obsérvese que lo anterior no resulta “contradictorio” con lo expresado por la Corte en la radicación No. 40617, en tanto que allí se indicó, en relación con el instituto de las medidas cautelares, que éstas podían recaer sobre “los bienes entregados, ofrecidos o denunciados por los postulados para contribuir a la reparación integral de las víctimas” y frente a “los bienes identificados por la Fiscalía General de la Nación en el curso de las investigaciones que tengan la vocación de contribuir a la reparación de las víctimas”.

A su vez, se afirmó que “sobre dichos bienes proceden las medidas cautelares de

embargo, secuestro o suspensión del poder dispositivo de dominio previstas en el artículo 17B, adicionado a la Ley de Justicia y Paz por el artículo 16 de la Ley 1592 de 2012. De igual forma, agrega la Corte, también resultan viables las demás cautelas previstas en el ordenamiento jurídico nacional que garanticen el cumplimiento de la sentencia y la reparación de las víctimas” (subraya fuera de texto).

Ahora, en punto del régimen de transición para los trámites incidentales en curso al momento de entrar a regir la Ley 1592 de 2012, que es el caso que ocupa la atención en el sub judice, se expuso en la referida radicación (No. 40617):

“La regla general consagrada en la Ley 975 de 2005 indica que las solicitudes de restitución de bienes despojados o abandonados a causa de la violencia generada por los grupos armados organizados al margen de la ley deben tramitarse en el marco de la Ley 1448 de 2011 conocida también como Ley de Víctimas o Ley de Restitución de Tierras.

Con todo, el artículo 38 de la Ley 1592 de 2012 estableció una excepción, a saber: cuando al entrar a regir esa normativa se encontraba en curso un incidente de restitución de bienes, el mismo debe continuar su trámite en la jurisdicción de Justicia y Paz, siempre y cuando exista medida cautelar sobre el bien.

«Artículo 38. Trámite excepcional de restitución de tierras en el marco de la Ley 975 de 2005. Si a la entrada en vigencia de la presente ley, existiere medida cautelar sobre un bien con ocasión de una solicitud u ofrecimiento de restitución en el marco del procedimiento de la Ley 975 de 2005, la autoridad judicial competente continuará el trámite en el marco de dicho procedimiento. En los demás casos, se observará lo dispuesto en la Ley 1448 de 2011» (subraya fuera de texto).

En ese orden, los incidentes para la restitución de tierras que se encontraban en curso al 3 de diciembre de 2012¹¹ deben continuarse tramitando dentro del marco de

la Ley de Justicia y Paz, siempre y cuando, para esa fecha existiere medida cautelar sobre el bien objeto del mismo. En tal hipótesis, el trámite se seguirá bajo las pautas del procedimiento diseñado en el canon 39 de la Ley 1592 de 2012, que incluyen la aplicación de las presunciones de despojo previstas en el artículo 77 de la Ley 1448 de 2011, así como las figuras de compensación en especie y reubicación en los casos que no sea posible restituir a la víctima en el predio despojado, entre otras.

Dicha excepción explica, además, que se mantenga la atribución de competencia a los Magistrados de Control de Garantías para conocer de la solicitud de restitución y/o cancelación de títulos fraudulentos contenida en el numeral 5º del artículo 13 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 9 de la Ley 1592 de 2012.

En sentido opuesto, si al entrar a regir la Ley 1592 de 2012 se adelantaba algún trámite de restitución en donde no se hubiesen gravado los bienes involucrados con medidas cautelares, el Magistrado de Control de Garantías no puede continuar con la actuación y debe remitirla al Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, en tanto no se satisface el presupuesto que habilita la competencia de la jurisdicción de Justicia y Paz para mantener el conocimiento del asunto.

Esta regla exceptiva encuentra su razón de ser en la necesidad de implementar un régimen de transición que respete el tiempo y los recursos invertidos por la Magistratura, las partes e intervinientes en las actuaciones en curso y que garantice la continuidad del esfuerzo desplegado. Así lo precisó el legislador en los debates surtidos en el Congreso de la República,

«13. Régimen de transición para la restitución de bienes. Con la expedición de la Ley 1448 de 2011 se creó un régimen especial en cuanto a las medidas de reparación a las víctimas del conflicto en el marco de la justicia transicional, lo cual hace imperante que dicha normatividad haya de ser armónica procesalmente con la puesta en marcha de los

procesos judiciales que la Ley de Justicia y Paz Ley 975 de 2005 creó y que fueron el primer paso en justicia transicional que el Estado ha dado para la desmovilización de los grupos armados organizados al margen de la ley y la contribución clara a la reconciliación nacional, siempre que se respeten los derechos a la verdad, la justicia y la reparación de las víctimas.

Por lo anterior y teniendo en cuenta que en los procesos de justicia y paz reglamentados por la Ley 975 de 2005, también existen solicitudes de restitución de bienes como una medida de reparación a las víctimas del conflicto que ha sido objeto también de la Ley 1448 de 2011, la presente reforma pretende que para la implementación armónica de las dos normas y la mayor eficiencia en el proceso de restitución a las víctimas, se establezca un régimen de transición entre los procesos que ya venían tramitándose por la Ley 975 (justicia y paz), y aquellas solicitudes que por su naturaleza también harían parte de la Ley 1448 (De atención y reparación a las víctimas)»¹² (subrayas propias).

De lo expuesto se deduce cómo el legislador quiso establecer un régimen de transición que armonizara la Ley de Justicia y Paz con la normatividad de la Ley de Víctimas permitiendo que los incidentes de restitución de tierras en curso se culminaran dentro del trámite de la Ley 975 de 2005.

De igual forma, este régimen exceptivo se explica en el principio de derecho procesal acorde con el cual los recursos, incidentes y notificaciones deben concluirse con las pautas bajo las cuales se inició su trámite, tal como se expresa en el artículo 624 del Código General del Proceso (Ley 1564 de 2012),

«Art. 624. Modifíquese el artículo 40 de la ley 153 de 1887. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir.

Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las

audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubiesen comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.

La competencia para tramitar el proceso se regirá por la legislación vigente en el momento de formulación de la demanda con que se promueva, salvo que la Ley elimine dicha autoridad” (subrayas fuera de texto)»” (lo resaltado es del original de la decisión)

Especificada la condición que da lugar a la aplicación del régimen de transición que surge a raíz de la vigencia de las Leyes 975 de 2005 y 1448 de 2011, conforme lo resolvió la Ley 1592 de 2012, en la radicación No. 40617 que se viene comentando, adicionalmente se precisó, al abordar el caso concreto, que la medida cautelar a que se hace referencia en el artículo 38 de la última ley en cita, es aquella que se haya ordenado en el marco de la aplicación de la Ley 975 y no otra anterior, tras lo cual se analizó que en ese caso sí se había decretado una, exponiéndose sobre ese particular, lo siguiente:

“En efecto, en la audiencia llevada a cabo el día 19 de junio de 2012 la Magistratura, de oficio, con fundamento en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil, dispuso inscribir el incidente en los folios de matrícula inmobiliaria de los bienes respecto de los cuales se admitió el trámite incidental.

(...)

Por ello, resulta desacertada la afirmación contenida en la decisión impugnada según la cual la Magistratura de Justicia y Paz perdió competencia para adelantar el trámite incidental, pues aunque ordenó la inscripción del trámite en el folio de matrícula inmobiliaria, [consideró que] tal decisión no ostenta el carácter de medida cautelar porque no saca los bienes del comercio y se emitió con fines de publicidad. Dicho

argumento resulta contrario a la normatividad y a la jurisprudencia nacional, que de manera uniforme reconocen la inscripción de la demanda como medida cautelar.

En tal sentido, nótese cómo la Magistratura a quo fundó su determinación en los artículos 690 y 692 del Código de Procedimiento Civil, preceptivas que consagran y regulan la inscripción de la demanda, precisamente como método de cautela de los bienes sujetos a registro.

Así, el artículo 69013 del Libro Cuarto del Código de Procedimiento Civil, relativo a las medidas cautelares, establece,

«1. En el auto admisorio de la demanda que verse sobre dominio u otro derecho real principal, en bienes muebles o inmuebles, directamente o como consecuencia de una pretensión distinta o en subsidio de otra, o sobre una universalidad de bienes, de hecho o de derecho, a petición del demandante el juez decretará las siguientes medidas cautelares:

a) La inscripción de la demanda en cuanto a los bienes sujetos a registro, para lo cual antes de notificar al demandado el auto admisorio, libraré oficio al registrador haciéndole saber quiénes son las partes en el proceso, el objeto de éste, el nombre, nomenclatura, situación de dichos bienes y el folio de matrícula o datos del registro si aquélla no existiere.

(...)

El registro de la demanda no pone los bienes fuera del comercio pero quien los adquiriera con posterioridad estará sujeto a los efectos de la sentencia de acuerdo con lo previsto en el artículo 332. Si sobre aquéllos se constituyen gravámenes reales o se limita el dominio, tales efectos se extenderán a los titulares de los derechos correspondientes» (subrayas fuera de texto).

Por tanto, no hay duda de la condición de medida cautelar de la inscripción de la demanda, por cuanto las cautelas, como instrumentos procesales orientados a asegurar la efectividad de los derechos declarados en los procesos, pueden tener diversos efectos, no necesariamente relacionados con la exclusión del bien del tráfico jurídico.

Así, la Corte Constitucional ha ratificado la naturaleza cautelar de la medida analizada,

«El legislador ha previsto distintas medidas cautelares, que varían en su naturaleza, la oportunidad para decretarlas y la efectividad en la protección de los derechos amenazados. Así, por ejemplo, el registro de la demanda, previsto en el literal a del numeral 1º del artículo 690 del Código de Procedimiento Civil, implica cierta protección para los derechos del demandante y, aunque la medida no es tan efectiva a ese propósito como otras, resulta, a su vez, menos gravosa para el demandado. Las medidas de embargo y secuestro, por su parte, son mucho más efectivas en el propósito de garantizar la efectividad de la eventual sentencia estimatoria de las pretensiones del demandante, pero comportan un gravamen mayor para el demandado que debe soportarlas.

(...)

De este modo, en el Código de Procedimiento Civil, por ejemplo, como regla general, las medidas de embargo y secuestro se reservan para los procesos ejecutivos, en la medida en que los mismos suponen la existencia de una obligación clara, expresa y actualmente exigible, lo que a su vez permite presuponer que el proceso —y con ello la vigencia de la medida cautelar— no tendrá una duración prolongada.

Por el contrario, para algunos procesos civiles declarativos, cuya complejidad y duración son de ordinario mayores, la ley prevé como medida cautelar el registro de la demanda, que no implica sacar del comercio los bienes afectados con la medida y entraña un menor gravamen para los derechos del demandado que no ha sido vencido en juicio»¹⁴.

En suma, dentro del trámite incidental seguido por el Magistrado de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Medellín sí se decretaron medidas cautelares, las cuales estaban vigentes al momento de entrar en vigencia la Ley 1592 de 2012, razón por la cual la Corte revocará la determinación impugnada para que en su lugar, esa Magistratura prosiga el trámite incidental correspondiente.

De otra parte, no sobra señalar que si bien la Ley 975 de 2005 no menciona la inscripción de la demanda como medida cautelar aplicable en justicia transicional, no existe prohibición para utilizarla y, además, en algunos eventos resulta adecuada para lograr los propósitos de asegurar los bienes y alertar a la comunidad sobre las implicaciones jurídicas de celebrar transacciones respecto de inmuebles sometidos al trámite de Justicia y Paz.

De igual forma, se trata de una medida cautelar reglada en el Código de Procedimiento Civil, ordenamiento jurídico aplicable de forma residual en virtud del principio de complementariedad del artículo 62 de la Ley 975 de 2005.

En ese orden, resulta procedente su uso en Justicia y Paz, siempre y cuando se atienda su naturaleza jurídica y las reglas que la gobiernan, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional al estudiar la materia,

«En este punto la Corte se pregunta: ¿Qué medidas podría adoptar el funcionario judicial en orden al cabal restablecimiento y reparación del derecho? ¿Todas las que él discrecionalmente tenga a bien, o sólo algunas, y en este caso, de qué naturaleza y alcance?

Sin lugar a dudas, primeramente el funcionario judicial (fiscal o juez) puede y debe adoptar las medidas pertinentes que estén en la legislación penal, tanto en lo sustantivo como en lo procedimental. Asimismo, en tanto las circunstancias fácticas y jurídicas lo ameriten, y con estricto cumplimiento del debido proceso, el funcionario judicial puede

expedir providencias con fundamento en otras normas del orden jurídico y dentro de él, nunca por fuera de las normas jurídicas preexistentes al momento de dictar el acto jurídico; siendo claro que el funcionario jurídico no podrá adoptar medidas que se hallen al margen del ordenamiento jurídico.

(...)

Corolario de lo anterior es que las medidas necesarias del funcionario judicial no se restringen a los marcos de la legislación penal; antes bien, el poder que le asiste para adoptar las medidas necesarias al restablecimiento y reparación del derecho se inscribe en el amplio universo de todo el ordenamiento jurídico, en el cual, la legislación penal es apenas una de sus partes integrantes.

(...)

Ahora bien, nótese como la misma Constitución contempla la posibilidad de que las autoridades judiciales, jueces y fiscales, adopten medidas preventivas a fin de asegurar el cumplimiento de la ley penal, ya sea para lograr la eficacia en la aplicación de las penas y medidas de seguridad, o restablecer el derecho lesionado si fuere del caso y lograr la indemnización de los perjuicios ocasionados por el delito. Conclusión que surge, de un lado, del artículo 2º de la Constitución que obliga a todas las autoridades públicas a proteger a todas las personas en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades y, de otro lado, de las facultades específicas asignadas a las autoridades judiciales en los artículos 28 y 250-1 de la Carta, de adoptar las medidas necesarias para hacer efectivas tanto las sanciones a los infractores de la ley penal como las medidas reparadoras a las víctimas»¹⁵

.

Y aunque el anterior pronunciamiento se refiere a la Ley 600 de 2000, considera la Sala

que es perfectamente aplicable a la Ley 906 de 2004 y a la Ley de Justicia y Paz, en tanto se funda en el análisis de los principios constitucionales vigentes en cualquier tipo de procedimiento, llámese inquisitivo, acusatorio o mixto.

(...)

En síntesis, como al entrar a regir la reforma contenida en la Ley 1592 de 2012 existían medidas cautelares sobre los bienes objeto del incidente, se colman los presupuestos del artículo 38 íbidem para que se continúe, de manera excepcional, el trámite incidental de cancelación de títulos fraudulentos y restitución en la jurisdicción de Justicia y Paz.”

Lo analizado hasta aquí pone de manifiesto que lo consignado en las radicales números 40063 y 40836 no resulta opuesto frente a lo afirmado en la radicación No. 40617 sobre el instituto de las medidas cautelares, pues, por el contrario, se complementan en una relación lógica de comprensión y extensión, en tanto si esta primera expresión alude a un concepto por el conjunto de cualidades que lo integran, es claro que en las dos primeras radicales se hizo alusión a las cautelas de embargo y suspensión del poder dispositivo de dominio; mientras que si el segundo vocablo (extensión) encierra el conjunto por sus características más comunes, se tiene que en la última de las radicales se hizo mención en general a las cautelas que legalmente son posibles y luego se trató la prevista en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil.

Dicho en otros términos, mientras que en las radicales números 40063 y 40836 se hizo referencia a dos tipos específicos de cautela previstas en la ley, en la 40617 se aludió a que eran admisibles todas las previstas dentro del ordenamiento jurídico, tratándose una en concreto, es decir, la señalada en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil.

Dilucidado lo anterior, la Corte considera necesario señalar que tal como lo reconoce el apoderado de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A. y lo muestra de

manera palmar la actuación surtida, en efecto el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín impuso en este caso la medida cautelar prevista en el artículo 692 del Código de Procedimiento Civil sobre los predios respecto de los cuales la Fiscalía pide la cancelación de títulos fraudulentos y la restitución, es decir, la inscripción del incidente en el folio de matrícula inmobiliaria de cada uno de los bienes identificados al inicio de esta decisión, lo que lleva a que el sub judice se deba tramitar de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 1592 de 2012, tal como se dejó claramente expuesto en la radicación No. 40617, cuyo contenido aquí se recordó en extenso.

De otra parte, es preciso mencionar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley 975 de 2005, el objeto primordial de esta ley es garantizar los derechos de las víctimas a la verdad, la justicia y la reparación.

En ese ámbito, esta Sala ha señalado, en relación con el derecho a la reparación, lo siguiente:

“El derecho a la reparación comporta las labores de:

(i) Restitución: devolver a la víctima a su statu quo ante.

(ii) Indemnización: sufragar el valor material de los perjuicios morales, materiales y de la vida de relación irrogados.

(iii) Rehabilitación: recuperar a las víctimas de las secuelas físicas y psicológicas derivadas de los delitos cometidos.

(iv) Satisfacción: compensación moral orientada a restaurar la dignidad de la víctima y divulgar lo acontecido.

(v) Garantía de irrepetibilidad: desmovilización, desarme, reinserción, desmonte de las organizaciones delictivas y prohibición, en todas sus formas y expresiones, de la conformación de grupos armados paraestatales y el diseño de estrategias paramilitares.

(vi) Reparación simbólica: aseguramiento de la memoria histórica, aceptación pública de la comisión de delitos, perdón difundido y restablecimiento de la dignidad de las víctimas, v. gr. la construcción de camposantos, de monumentos o la colocación de placas en sitios especiales.

(vii) Reparación colectiva: recuperación psicológica y social de las comunidades victimizadas”¹⁶.

A su vez, la Corporación agregó en la misma decisión:

“El derecho a la reparación integral, como ya se analizó en esta decisión, al lado de los derechos a la verdad y justicia, constituyen hoy en día axiomas de carácter fundamental a favor de todas las víctimas de los delitos. Sobre el primero de ellos ha expresado la Corte Constitucional que, conforme al derecho internacional, presenta una dimensión individual y otra colectiva, abarcando desde la primera de esas perspectivas todos los daños y perjuicios sufridos por la víctima, y comprende la adopción de medidas individuales relativas al derecho de (i) restitución, (ii) indemnización, (iii) rehabilitación, (iv) satisfacción y (v) garantía de no repetición, mientras en su dimensión colectiva, involucra medidas de satisfacción de alcance general como la adopción de medidas encaminadas a restaurar, indemnizar o readaptar los derechos de las colectividades o comunidades directamente afectadas por las violaciones ocurridas¹⁷.

En ese sentido, en el referido fallo se puntualiza:

«La integralidad de la reparación comporta la adopción de todas las medidas

necesarias tendientes a hacer desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, y a devolver a la víctima al estado en que se encontraba antes de la violación»”.

Y más adelante añadió sobre el derecho a la restitución:

“Como oportunamente se indicó, la restitución propende por devolver a la víctima a la situación anterior a la violación de sus derechos e incluye entre otras situaciones, restablecerle el disfrute de sus libertades individuales, de sus prerrogativas fundamentales, de la vida en familia, de su empleo, su domicilio y de los bienes perdidos por causa de la vulneración”.

Bajo esa perspectiva, es preciso apuntar que en la Ley 1448 de 2011, también conocida como Ley de Restitución de Tierras, se reguló como en ninguna otra, lo relativo a ésta temática, señalándose en su artículo 122 lo siguiente:

“Normas especiales. Las disposiciones contenidas en este capítulo reglamentan de manera general la restitución de tierras en el contexto de la presente ley y prevalecerán y servirán para complementar e interpretar las normas especiales que se dicten en esta materia. En caso de conflicto con otras disposiciones de la ley se aplicarán de preferencia las disposiciones de este capítulo, siempre que sean más favorables a la víctima”.

Al respecto conviene agregar que el capítulo al que allí se alude es el Tercero, rotulado como “Restitución de Tierras, Disposiciones Generales”, el que a su vez hace parte del Título Cuarto, relativo a la “Reparación de las Víctimas”.

Así mismo, nótese que la norma transcrita pone de presente dos situaciones: de un lado, la prevalencia de las normas contenidas en ese capítulo Tercero para complementar e interpretar las disposiciones que se dicten sobre esa precisa temática y, de otra parte, que de surgir controversia frente a otras preceptivas del ordenamiento

jurídico en general, se aplicarán las contenidas en el referido capítulo, a condición de que sean más favorables para la víctima.

Ahora, la Ley 1448 de 2011 que contiene el referido artículo 122 recién analizado, a su vez señala lo que sigue:

“Artículo 11. Coherencia externa. Lo dispuesto en esta ley procura complementar y armonizar los distintos esfuerzos del Estado para garantizar los derechos a la verdad, justicia y reparación de las víctimas, y allanar el camino hacia la paz y la reconciliación nacional.”

“Artículo 12. Coherencia interna. Lo dispuesto en esta ley, procura complementar y armonizar las medidas de restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías (sic) de no repetición, con miras a allanar el camino hacia la paz y la reconciliación nacional.”

“Artículo 21. Principio de complementariedad. Todas las medidas de atención, asistencia y reparación deben establecerse de forma armónica y propender por la protección de los derechos de las víctimas.”

“Artículo 26. Colaboración armónica. Las entidades del Estado deberán trabajar de manera armónica y articulada para el cumplimiento de los fines previstos en la presente ley, sin perjuicio de su autonomía.” (subrayas y negrillas fuera de texto).

Así las cosas, de las anteriores normas se desprende que es perentorio que tanto el Estado a través de sus autoridades, como frente a las medidas que éstas adopten, actúe de forma que haya “colaboración armónica” en orden a asegurar la protección de los derechos de las víctimas, entre ellos, el de restitución como expresión del de reparación.

Siendo ello así y establecido que en el sub judice se debe dar aplicación a los artículos 38 —norma que remite a lo señalado en la Ley 975 de 2005¹⁸— y 39 de la Ley 1592 de 2012, el que por su parte reenvía a la Ley 1448 de 2011, de allí se sigue que los postulados atrás reseñados y previstos en esta última ley cobran relevancia en punto del caso de la especie, pues si bien el mismo se debe adelantar de conformidad con lo estipulado en Ley de Justicia y Paz, por la naturaleza del asunto que concita la atención por igual es necesario tener en cuenta los principios que aquella prevé.

En esa medida, si uno de los postulados que se enfatiza en la Ley 1448 de 2011 alude a que las distintas entidades del Estado deben actuar armónicamente, lo cual incluso concuerda con lo preceptuado en el artículo 113 de la Constitución Política¹⁹, no resulta acertado que en la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas se adelante un trámite dirigido al mismo objeto y fines a que se contrae el incidente de cancelación de títulos fraudulentos y restitución de bienes seguido ante el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín que aquí concita la atención, así que sin duda se debe precaver la duplicidad de actuaciones sobre los mismos bienes con igual propósito, lo cual resulta coherente con lo expuesto en las discusiones efectuadas en la formación de la Ley 1592 de 2012 a propósito de su artículo 38, donde se afirmó:

“...teniendo en cuenta que en los procesos de justicia y paz reglamentados por la Ley 975 de 2005, también existen solicitudes de restitución de bienes como una medida de reparación a las víctimas del conflicto que ha sido objeto también de la Ley 1448 de 2011, la presente reforma pretende que para la implementación armónica de las dos normas y la mayor eficiencia en el proceso de restitución a las víctimas, se establezca un régimen de transición entre los procesos que ya venían tramitándose por la Ley 975 (justicia y paz), y aquellas solicitudes que por su naturaleza también harían parte de la Ley 1448 (De atención y reparación a las víctimas)”²⁰ (subraya fuera de texto).

Así las cosas, es claro que el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 1592 de 2012 y de acuerdo con lo señalado en esta decisión, es el competente para continuar tramitando el incidente de cancelación de títulos fraudulentos y restitución de bienes en relación con los predios Carmen Alicia, Deja de que Digan, El Descanso, La Candelaria, La Fabiola, No hay como Dios y Villa Fany, cuya titularidad está en cabeza de la empresa Inmobiliaria e Inversiones A.S.A. S.A. e, igualmente, en relación con los denominados Fundación, Fundación I, Fundación II, Santa Fe y Santa María.

De otra parte, en aplicación del principio de colaboración armónica, corresponde al Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, informar a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con sede en el municipio de Apartadó (Antioquia) del incidente que tramita, identificando los bienes que este involucra, en orden a precaver la duplicidad de actuaciones sobre los mismos bienes y con igual propósito.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE:

PRIMERO: DEFINIR que la competencia para continuar conociendo del incidente de cancelación de títulos fraudulentos y restitución de bienes en relación con los predios Carmen Alicia, Deja de que Digan, El Descanso, Fundación, Fundación I, Fundación II, La Candelaria, La Fabiola, No hay como Dios, Villa Fany, Santa Fe y Santa María, es del Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: ORDENAR que el Magistrado con Funciones de Control de Garantías de la Sala

de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, informe a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas con sede en el municipio de Apartadó (Antioquia), del incidente que tramita, identificando los bienes que el mismo involucra, para los efectos indicados en la motivación anterior.

Contra esta decisión no procede recurso alguno.

Comuníquese y cúmplase,

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

JAVIER ZAPATA ORTIZ

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisiones del 22 de agosto y del 28 de septiembre de 2006, raditaciones números 25831 y 25830, respectivamente, entre muchas otras.

2 “Complementariedad. Para todo lo no dispuesto en la presente ley se aplicará.... y el Código de Procedimiento Penal.”

3 Artículo 76. Registro de tierras presuntamente despojadas y abandonadas forzosamente.

“...La conformación y administración del registro estará a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas...

(...).”

4 Artículo 76. (...)

La inscripción de un predio en el registro de tierras despojadas será requisito de procedibilidad para iniciar la acción de restitución...

(...).”

5 “Artículo 79. Competencia para conocer de los procesos de restitución. Los Magistrados de los Tribunales Superiores de Distrito Judicial Sala Civil, especializados en restitución de tierras, decidirán en única instancia los procesos de restitución de tierras, y los procesos de formalización de títulos de despojados y de quienes abandonaron en forma forzosa sus predios, en aquellos casos en que se reconozcan opositores dentro del proceso. Así mismo, conocerán de las consultas de las sentencias dictadas por los Jueces Civiles del Circuito, especializados en restitución de tierras.

Los Jueces Civiles del Circuito, especializados en restitución de tierras, conocerán y decidirán en única instancia los procesos de restitución de tierras y los procesos de formalización de títulos de despojados y de quienes abandonaron en forma forzosa sus predios, en aquellos casos en que no se reconozcan opositores dentro del proceso”.

6 Se precisa que el predio denominado Santa Fe no se incluye en el listado anotado, por cuanto es de propiedad de Martha Irene Hurtado Agudelo.

7 Auto del 14 de noviembre de 2012.

8 Providencia del 10 de abril de 2013.

9 Decisión del 10 de abril de 2013.

10 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, decisiones del 28 de octubre de 2009, 24 de marzo y 6 de octubre de 2010 y del 5 de octubre de 2011, radicaciones números 32452, 33257, 34549 y 36728, respectivamente.

11 “Fecha de entrada en vigencia de la Ley 1592 de 2012”.

12 “Ver Gaceta del Congreso No. 221 del 11 de mayo de 2012, donde además se consignó lo siguiente: «Dicho proceso de transición es propuesto como artículo nuevo 18B, en el que se establecen tres eventualidades, que definen el régimen en el que continuará cada caso a la entrada en vigencia de la presente ley, a saber:

a) Cuando la restitución trate sobre bienes sobre los que existe denuncia de despojo o abandono y tengan medida cautelar dentro del proceso de justicia y paz a la entrada en vigencia de la presente ley, dicha restitución continuará en el régimen de la Ley 975 de 2005 de justicia y paz.

b) Cuando los bienes de que trate la restitución tengan radicada dicha solicitud ante el magistrado con función de control de garantías en el proceso de justicia y paz a la entrada en vigencia de la presente ley, dicha restitución continuará bajo el régimen de justicia y paz, Ley 975 de 2005.

c) En los demás casos, la restitución continuará por el trámite establecido en la Ley 1448 de 2011, salvo que la voluntad de las víctimas y la uniformidad en vecindad, ubicación, colindancia de los predios o patrón de despojo, permitan que previa decisión conjunta entre la Fiscalía General de la Nación y la Unidad Administrativa Especial para la Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, la restitución se tramite por la ley de justicia y paz (975 de 2005)»”.

13 “Este artículo fue derogado a partir del 1 de octubre de 2012 por el canon 626 literal b) de la Ley 1562 de 2012 o Código General del Proceso. No obstante, la inscripción de la demanda está regulada como medida cautelar en similares términos en los artículos 590 a 592 del nuevo estatuto procesal”.

14 “Cfr. Sentencia C-039 del 27 de enero de 2004”.

15 “Cfr. Sentencia C-775 del 9 de septiembre de 2003”.

16 Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, sentencia de 27 de abril de 2011, radicación No. 34547.

17 “Cfr. Sentencia C-454 de 2006.”

18 “Si a la entrada en vigencia de la presente ley [1592 de 2012], existiere medida cautelar sobre un bien con ocasión de una solicitud u ofrecimiento de restitución en el marco del procedimiento de la Ley 975 de 2005, la autoridad judicial competente continuará el trámite en el marco de dicho procedimiento...”.

19 “Artículo 113. Son Ramas del Poder Público, la legislativa, la ejecutiva y la judicial.

Además de los órganos que las integran existen otros, autónomos e independientes, para el cumplimiento de las demás funciones del Estado.

Los diferentes órganos del Estado tienen funciones separadas pero colaboran armónicamente para la realización de sus fines.”

20 Gaceta del Congreso No. 221 del 11 de mayo de 2012.