

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

AP2379-2014

Radicado No. 43442

Aprobada Acta N° 132

Bogotá, D. C., siete (07) de mayo de dos mil catorce (2014).

VISTOS:

Se ocupa la Sala del recurso de apelación presentado por el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, contra la decisión proferida en audiencia pública por un Magistrado con funciones de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Medellín, el 10 de marzo de 2014, mediante la cual ordenó la imposición de la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo y estableció que los bienes afectados fueran puestos a disposición de la aludida Unidad Administrativa de Restitución de Tierras Despojadas.

ANTECEDENTES:

1. El 28 de febrero de 2014, la Fiscalía General de la Nación presentó solicitud de realización de audiencia preliminar con el objeto de demandar la imposición de medidas cautelares

sobre los inmuebles identificados como PARCELA 147, PARCELA 4 y PARCELA 10, con matrículas inmobiliarias 140-44693, 140-44647 Y 140-49733, ubicados en el municipio Valencia en el departamento de Córdoba, “entregados” por el postulado DIEGO FERNANDO MURILLO BEJARANO.

2. Celebrada la audiencia preliminar el 10 de marzo de 2014, la Fiscalía sustentó la correspondiente solicitud, habiendo desistido de la práctica de la medida cautelar en relación con el inmueble identificado como PARCELA 10.

Los demás intervinientes en la audiencia, guardaron silencio, lo que se interpreta como un asentimiento de la solicitud deprecada por la Fiscalía.

El Magistrado con funciones de Control de Garantías, accedió a la imposición de la medida, disponiendo además que los bienes fuesen puestos a disposición de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

3. Contra la decisión susodicha interpuso recursos de reposición y apelación el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas.

4. Los argumentos del recurrente. Según el representante de la Agencia estatal para la Restitución de Tierras, la estructura del proceso de restitución de tierras no precisa de la entrega de los inmuebles a dicha agencia, basta con la imposición de la medida cautelar que saca del comercio el predio afectado. Señala, que de acuerdo con la estructura del proceso de restitución de tierras cuya dinámica explica a partir de la solicitud de restitución y hasta que se produce la decisión por parte de un juez o magistrado especializados en restitución de tierras. Aduce que de acuerdo con dicha estructura, el predio nunca está en poder material del Juez, ni de la Unidad de Tierras, ni de secuestro alguno. Si la restitución, agrega, no procede, se levanta la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo.

Considera que es ese el alcance de los artículos 53 y 54 del decreto 3011 de 2013.

En síntesis expone que se está de acuerdo con la medida cautelar de suspensión del poder dispositivo de dominio, pero disiente de la decisión que ordena la entrega material del inmueble a la Unidad de Restitución.

5. Los no recurrentes. a.) El Fiscal. En su argumentación se remonta a lo que denomina perspectiva del proceso de justicia y paz y sus tres pilares, verdad, justicia y reparación. Aduce que entre sus peticiones se presentó la de que se diera aplicación al artículo 53 del decreto 3011 de 2013, según el cual impuesta la medida cautelar sobre el bien, procede la entrega. Se refiere a la necesidad de la imposición de la medida cautelar y se pregunta qué pasaría con el bien que deba restituirse, sino mediase la medida cautelar y no se encontrase a disposición de la Unidad correspondiente. Ese bien, sostiene, no podría quedar indeterminado. De allí surge la necesidad de que haya un operador para su recepción.

Argumenta que si bien es cierto la norma no es coherente, el bien debe ser entregado a alguien para su manejo. El trabajo de la Fiscalía se debe ver reflejado en algo y el bien no puede quedar en manos de poseedores o abandonado. Ese es el espíritu de la ley; y, concluye que es la Unidad de Restitución la que debe manejar el bien hasta tanto se defina la destinación final del predio.

b) El abogado de la Unidad Especial para la Reparación a las Víctimas. Reclama que el recurso no se debe conceder en tanto la sustentación no aparece clara, como que no se entiende cómo tomando la misma norma invocada por el Fiscal, se llega a conclusión diferente.

Aduce, que conforme lo plantea la Fiscalía debe atenderse más al espíritu de la norma. Se remonta al artículo 2 del decreto 3011 de 2012, a los fines allí previstos, y hace énfasis en la coherencia y se interroga si para hacer efectivo los propósitos allí

definidos respecto de las víctimas es suficiente con la inscripción de la medida cautelar, y contextualiza que se trata de predios ubicados en zonas de influencia de grupos organizados al margen de la ley, sobre los cuales deben ejercerse actos de administración.

c. Ministerio Público. Inicialmente demanda la declaratoria de desierto del recurso. Considera que el impugnante no ha atacado con vehemencia, con argumentos serios la decisión. Arguye que los fundamentos por el recurrente se refieren a trámites internos, y sostiene que se trata de evadir responsabilidades, al pretender no recibir el bien. El representante de la Procuraduría se manifiesta de acuerdo con lo expuesto por sus antecesores, bajo el supuesto de que es la mejor manera de garantizar la entrega a quien finalmente se determine.

6. La decisión de reposición. Considera inicialmente que la sustentación de los recursos que hiciera el impugnante es suficiente, la naturaleza del tema así lo determina, por manera que el impugnante cumple con el cometido al señalar la norma y fijar el alcance que en su criterio debe dársele a la misma.

Argumenta el Magistrado sustanciador que el texto de la norma es claro y de ella no puede interpretarse lo que pretende el apelante, por lo que advierte en el recurrente el afán de eludir el compromiso legal.

Trae el Magistrado a colación de manera analógica la preceptiva del artículo 16 de la Ley 1592 de 2012 que adicionó el artículo 17 B a la ley 975 de 2005. Concluye que frente al texto de esta norma los artículos 53 y 54 del decreto reglamentario 3011 de 2013 parecieran estar sobrando.

En ese orden decide mantener incólume la decisión y conceder la alzada.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

1. Es evidente, tal como se advirtiera por algunos de los sujetos intervinientes en la audiencia, que las impugnaciones, tanto horizontal como vertical presentadas por el apoderado de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, han debido ser rechazadas por ser manifiestamente improcedentes y carecer de legitimidad el apelante, o declaradas desiertas por ausencia de fundamentación adecuada.

En primer lugar debe destacarse que el principio de la doble instancia que se materializa a través del recurso de apelación no hace parte de lo que ha dado en llamarse el núcleo esencial del debido proceso, de allí que el canon 31 de la Carta Política, no obstante consagrar como principio la doble instancia, seguidamente establezca la posibilidad de que la ley pueda prescribir excepciones.

Tal es el caso, del artículo 27 de la Ley 1592 de 2012 (modificatorio del artículo 26 de la Ley 975 de 2005), al precisar que en desarrollo del proceso de justicia y paz, el recurso de apelación sólo procede contra la sentencia y contra los autos que resuelvan asuntos de fondo durante el desarrollo de las audiencias.

Puede ocurrir que la definición de lo que es o no un asunto de fondo, de lugar a controversia. En tal caso, le corresponderá al Magistrado de Control de Garantías o a la Sala correspondiente de Justicia y Paz, ponderar y definir lo que debe entenderse, según el caso, como un asunto de fondo, lo que debe estar ligado a la esencialidad y trascendentalidad del asunto que se debate en la correspondiente audiencia.

Desde tan clara perspectiva, se impone el interrogante a cerca de si, en una audiencia concitada para la imposición de una medida cautelar, en la cual todos los sujetos procesales estuvieron de acuerdo sobre la procedencia de la cautela, resulta un asunto de fondo, esto es, trascendental; la negativa de uno de los sujetos procesales intervinientes a que se le haga entrega o se le coloque a disposición el inmueble afectado con la medida

cautelar.

Tan trivial es el tema, y tan de igual manera, incomprensible y contradictoria la posición del recurrente, que rendido ante los argumentos de los demás sujetos procesales y los expuestos por el Magistrado sustanciador, termina por solicitar que ojalá el bien se le entregue libre de toda carga relacionada con poseedores, ocupantes etc. De donde surge evidente que no se trata de un tema de fondo sino de una situación accidental, accesoria a la materia para la que fue convocada la audiencia preliminar. Lo esencial es la imposición de la medida cautelar reclamada por la Fiscalía, la procedencia de la entrega, no era asunto de fondo, sino suceso a dicha medida.

En efecto, se trata más de un asunto propio de trámites administrativos, respecto de los cuales hay que entender que si la tendencia es dejar en cabeza de las dos entidades gubernamentales citadas, la competencia para administrar y disponer de los bienes que deben ser destinados a la reparación o a la restitución de las víctimas de la violencia, a cada medida cautelar accede la orden de poner a disposición o entregar el bien a la Unidad que corresponda (Restitución o Reparación).

Tal es el desarrollo que se da al capítulo IV del Decreto 3011, denominado Transferencia de Bienes y Expedientes a la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Tierras Despojadas, lo cual debe cumplirse entre las entidades involucradas, medie o no una orden judicial. De esta forma, dado que la entrega o puesta disposición de los bienes, se trata de una carga que inexorablemente debe cumplirse en cuanto, por mandato de la ley accede a la medida cautelar, no resultaba trascendente al objeto de la audiencia.

En ese orden de ideas, el recurso de apelación no procedía.

2. Desde otra perspectiva, es connatural a cualquier medio de impugnación que el impugnante tenga legitimidad para acudir a él.

Esa legitimidad debe referirse en un primer caso a la legitimación procesal, esto es, a la determinación de la calidad procesal de quien interpone el recurso. En ese sentido, inicialmente todo se reduce a establecer si las Unidades Administrativas Especiales para la Atención y Reparación Integral de las Víctimas o para la Gestión y Restitución de Tierras Despojadas, las cuales deben ser citadas a aquellas audiencias en las que se solicita imposición de medidas cautelares sobre bienes ofrecidos o entregados por los desmovilizados o no ofrecidos pero que la Fiscalía haya identificado, de conformidad con lo previsto en el artículo 17B de la Ley 975 de 2005, son sujetos procesales o son intervinientes, si esto les genera derechos procesales o si son acompañantes o coadyuvantes de la Fiscalía en la solicitud que deprecia.

Si se entiende la naturaleza del proceso transicional, debe concluirse que estas entidades estatales, de creación legal temporal, no son sujetos procesales y ni siquiera intervinientes en el proceso de justicia y paz, su citación a la audiencia de imposición de medidas cautelares, según la destinación de los bienes (reparación o restitución) se centra en el acompañamiento, en cuanto previamente han interactuado con la Fiscalía en la determinación de la destinación del predio, sus características, sus cargas, su destinación etc., en la presentación de un informe sobre la vocación reparadora o a cerca de la devolución o restitución de los bienes (véase entre otros aparte final del inciso primero del artículo 52 del decreto 3011 de 2013).

La creación legal de las Unidades de Reparación o de Restitución está orientada en la reparación de las víctimas de la violencia y en la restitución de los bienes de que fueron despojadas esas víctimas o que con ocasión de la violencia debieron abandonar.

Su convocatoria a las audiencias de imposición de medidas cautelares se justifica en la medida en que son los órganos especializados que habrán de materializar o hacer efectiva la reparación de las víctimas o la restitución de los predios a las mismas, por

cuanto previamente han acompañado a la Fiscalía en el proceso de depuración y alistamiento de los bienes, por cuanto conocen la situación de los bienes involucrados, manejan bases de datos sobre los mismos, son receptores de información sobre los bienes, archivan información sobre las víctimas etc.; y, por cuanto finalmente habrán de disponer sobre los bienes para los efectos para los cuales fueron creadas o habrán de iniciar las acciones legales como la de restitución, se considera conveniente que concurren a la audiencia en armoniosa cooperación o coadyuvancia con la Fiscalía.

Desde otro ángulo, y en punto concreto con el interés para impugnar una decisión, la legitimidad hace relación con el agravio que la decisión impugnada pueda haberle causado a dicho sujeto procesal. El devenir lógico del proceso desconoce las controversias o contradicciones contra actos o decisiones que le son favorables o que no afectan a quien las impugna.

El interés para impugnar deriva del agravio o la afectación de los derechos particulares de las partes que la decisión haya podido causarles.

Recientemente, sobre el particular y retomando anterior jurisprudencia de esta Corporación se dijo:

Respecto del recurso de apelación, la Sala en AP de 14 de marzo de 2010, en el Radicado 33494, precisó:

En relación con estos instrumentos o medios de gravamen, la Corte de manera pacífica y reiterada ha dicho:

“Principios generales de teoría del proceso enseñan que el derecho a controvertir una providencia a través de los recursos, únicamente puede ser ejercido por quien ha sufrido agravio con la determinación del juez, siendo este el aspecto que determina la existencia o inexistencia del interés para recurrir.

En esa medida, se ha entendido que el interés en impugnar pende de que la determinación sea de algún modo desfavorable, y que carece de él cuando no le reporta agravio alguno; incluso, cuando existiendo, no se cumplen requisitos adicionales del procedimiento, como por ejemplo la cuantía de la pretensión” (énfasis agregado).

En posterior pronunciamiento, la Sala señaló: ...

La doctrina ha establecido unos requisitos mínimos para que estos medios de impugnación sean viables, entre ellos: a) la capacidad para interponer el recurso; b) el interés para recurrir; c) la oportunidad para proponerlo; d) su procedencia; y e) su motivación o sustentación, presupuestos todos ellos concurrentes, por lo mismo, al faltar uno, el mecanismo interpuesto resulta improcedente y su tramitación será imposible.” (AP 1024-2014 Radicación n° 43001).

Desde esa perspectiva es claro que si la Unidad de Gestión de Restitución de bienes Despojados fue creada para materializar la devolución de los bienes a quienes fueron desposeídos de los mismos con ocasión de la violencia (ver artículos 103 y s.s. Ley 1448 de 2011), pueda tener interés alguno en no aceptar dichos bienes.

Esta actuación se torna más incomprensible, cuando el interviniente ha apoyado la imposición de la medida cautelar, cuya finalidad no es otra que facilitar la gestión de dicha entidad y su propósito final. No puede perderse de vista que alistado el bien la Fiscalía debe pasarlo a la Unidad que corresponda. De manera que no resulta claro que se le haya vulnerado interés alguno a la entidad apelante, cuando previamente había guardado silencio en torno a la solicitud de imposición de la medida, en un apoyo tácito a la misma; y, particularmente sobre la aplicación del artículo 53 del decreto 3011 de 2013.

De esa actuación surge manifiesto la falta de interés para oponerse a la entrega de los mismos predios, todavía más, cuando es de la naturaleza funcional de la entidad que

representa la detentación de los bienes con el objeto de hacer efectivo el objetivo para el cual fue creada. En consecuencia, el recurso debió ser rechazado.

3. Pero admítase hipotéticamente que el recurso era procedente, en cuyo caso, constatada la legitimación, debió estudiarse si efectivamente había sido adecuadamente sustentado, como lo reclamase uno de los intervinientes en la audiencia.

El Magistrado de Control de Garantías, no obstante admitir la precariedad argumentativa del recurrente, consideró que dada la “sencillez del caso”, la sustentación presentada era suficiente. De esta forma concluyó que el recurso había sido adecuado o suficientemente sustentado.

A pesar de ello, obsérvese que no existe tal fundamentación, puesto que el argumento central es que el proceso de restitución de predios que se adelanta conforme a la Ley 1448 de 2011, no reclama la entrega material del inmueble a la Unidad de Restitución, sino que es suficiente la imposición de medidas cautelares que denomina formales, como la suspensión del poder dispositivo de dominio.

Ello es evidentemente cierto, la estructura del proceso de restitución no precisa de la imposición de medidas cautelares previas a la iniciación de dicho trámite. Tampoco es preciso que la Unidad Administrativa de Restitución detente el bien mueble o inmueble, por cuanto ciertos asuntos relacionados con la posesión efectiva del predio pueden ser resueltos en la sentencia o en el trámite de entrega, tal como lo prevé la referida ley, o quizás por cuanto no se considere necesario la imposición de medidas cautelares.

Sin embargo, la medida de entrega o de colocar a disposición los bienes, tampoco se opone a la finalidad del aludido proceso de restitución, dado que si la esencia del mismo es la restitución de las tierras de las cuales fue despojado aquella víctima de la violencia, la mejor manera de hacerla efectiva y expedita es detentando el bien de forma que ordenada la entrega o devolución, ella se materialice sin contratiempos. El propósito de la medida

cautelar es asegurar el cumplimiento de la decisión, es ejercer la administración de los bienes, mientras se produce la restitución, lo cual implica hacerlos productivos, evitar que se deterioren etc.

De allí que, contrariamente a lo advertido por el recurrente funcionario de la mencionada entidad para la Restitución de Tierras, de la lectura y comprensión de las normas reguladoras del caso, lo que se advierte es la necesidad de adoptar medidas que faciliten la entrega o devolución a las víctimas, lo cual precisa del alistamiento y la recepción de bienes, conforme lo reglamente el Decreto 3011 tantas veces citado. Obsérvese cómo la misma Ley 1448 desde el inicio del trámite va perfilando esa situación, así, se requiere que el bien haya sido incluido en el registro (art. 76), el cual es por demás, un requisito de procedibilidad de la acción de restitución. En el mismo sentido, el Juez o el Magistrado, según el caso, en el auto que admite la solicitud de restitución están obligados disponer la práctica de medidas cautelares tales como la inscripción de la solicitud, la sustracción del bien del comercio, y la posibilidad de decretar cualquiera otra medida cautelar (art. 86 par.).

De manera que, ciertamente no es necesaria la imposición de medida cautelar, y el tema debe ser objeto de revisión y ponderación por parte de la Fiscalía a efecto de establecer en qué casos es necesaria la imposición de medidas cautelares según las particulares condiciones del caso. Nótese que para la iniciación del trámite de restitución no es imprescindible que el bien esté afectado con medida cautelar ya que el funcionario judicial competente puede ordenar dichas medidas cautelares en el curso de la actuación procesal.

Adviértase además, que la sentencia que se profiera debe decidir sobre todo lo relacionado con la entrega o devolución del predio (art. 91 literales o y s.s.). En este orden de ideas, no puede perderse de vista, que en aquellos casos en que el demandante o solicitante de la restitución ha sido la Unidad es ella la obligada a entregar el bien.

En punto de la negativa a recibir el predio, la argumentación debió centrarse en señalar por qué no era jurídico colocar los inmuebles a disposición de la Unidad de Restitución, sobre lo cual no se expuso argumento alguno, no bastaba con indicar que el proceso de restitución no lo precisaba, por cuanto tampoco lo excluía.

4. Ahora bien, la lectura del artículo 53 del decreto 3011, es clara en preceptuar que impuesta la medida cautelar (embargo, secuestro, suspensión del poder dispositivo), el predio deberá ser colocado a disposición de la Unidad Administrativa para la Reparación o bien de la Unidad Administrativa para la Restitución.

A su vez el artículo 54 ibídem preceptúa que los bienes que hubiesen sido entregados, ofrecidos o denunciados por el postulado o identificados por la Fiscalía con posterioridad a la vigencia de la Ley 1592 de 2012, y sobre los cuales preexista petición de reintegro, serán objeto de medida cautelar de conformidad con lo dispuesto en el parágrafo 3 del artículo 17 B de la Ley 975. Más adelante precisa que el Fiscal solicitará la medida de suspensión del poder dispositivo, y a la audiencia convocará a la Unidad de Restitución de Tierras.

Se trata entonces de dos situaciones fácticas y jurídicas distintas a las consagradas en las normas citadas, la una referida a todos los bienes, sobre los cuales caben todas las medidas cautelares y, la otra a los bienes denunciados o entregados con posterioridad a la vigencia de la Ley 1592 y respecto de los cuales medie petición de reintegro.

Esta distinción daría en suponer que si los bienes fueron entregados o denunciados por los postulados antes de la entrada en vigencia de la Ley 1592 proceden todas las medidas cautelares y si los bienes fueron entregados o denunciados o identificados con posterioridad a la entrada en vigencia de la Ley, sólo procede la medida de suspensión del poder dispositivo.

Tal conclusión que tiende a limitar la práctica de medidas cautelares respecto de unos

u otros bienes, no parece clara, si la ley que se reglamenta (parágrafo 3 del artículo 17 B de la Ley 975)¹ no contiene la limitación que se hace en torno a la imposición de las medidas cautelares, ni a la vigencia de la Ley, sino tan solo al hecho de que sobre el bien medie petición de restitución, en cuyo caso, impuesta la medida se dará traslado a la Unidad de Gestión para la Restitución.

Nótese cómo la orden de entregar los bienes a la aludida Unidad de Restitución viene dada por la misma Ley y confirmada además en el decreto reglamentario.

Si el espíritu de las normas citadas se encamina a facilitar el proceso de restitución, surge de allí la necesidad de que la entidad encargada de la Restitución de predios a las víctimas de la violencia, tenga el manejo de los mismos. De allí justamente deriva el hecho de que, la actuación se torne más expedita cuando la solicitud, demanda o petición la presenta la Unidad (art. 76 Ley 1448), dado que se supone que la Agencia estatal ha adelantado todo el proceso de alistamiento y depuración del predio.

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

RESUELVE:

1°. **ABSTENERSE** de conocer del recurso de apelación interpuesto por la representante de los incidentantes, contra la decisión que denegó el levantamiento de las medidas cautelares, por cuanto el mismo no procede según lo considerado en precedencia.

2°. Contra esta decisión no proceden recursos.

Cúmplase.

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

JOSÉ LEONIDAS BUSTOS MARTÍNEZ

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

MARÍA DEL ROSARIO GONZÁLEZ MUÑOZ

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 PARÁGRAFO 3o. Si los bienes entregados, ofrecidos o denunciados por los postulados o identificados por la Fiscalía General de la Nación en los términos del presente artículo, tuvieran solicitud de restitución ante la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas o ante la Unidad Administrativa Especial para la Atención y Reparación Integral a las Víctimas –Fondo para la Reparación de las Víctimas, el fiscal delegado solicitará la medida cautelar sobre los mismos y una vez decretada ordenará el traslado de la solicitud de restitución y los bienes de manera inmediata al Fondo de la Unidad Administrativa Especial de Gestión de Restitución de Tierras Despojadas, para efectos de su trámite a través de los procedimientos establecidos

en la Ley 1448 de 2011 y su normatividad complementaria.