

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado ponente

AP2712-2016

Radicación N° 47646

(Aprobado acta N° 141)

Bogotá, D.C., cuatro (4) de mayo de dos mil dieciséis (2016).

I. V I S T O S

La Corte resuelve el recurso de apelación formulado por el representante de las víctimas contra la decisión del 19 de febrero de 2016, por medio de la cual un magistrado con funciones de control de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal Superior de Bogotá, en trámite incidental, ordenó la cancelación del registro de levantamiento de las medidas cautelares que pesaban sobre un bien inmueble con vocación de reparación, dentro del proceso que cursa contra el postulado Ely Mejía Mendoza.

II. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

1. En audiencia celebrada el 14 de julio de 2014, una magistrada con función de control de garantías del Tribunal Superior de Bogotá ordenó el embargo y suspensión del poder dispositivo sobre el inmueble ubicado en la carrera 55 N° 149-20 de esta ciudad,

interior 1, apartamento 1003. El acto quedó registrado en el folio de matrícula inmobiliaria N° 50N20457303, anotación N° 14 de fecha 18 de agosto de 2014. El inmueble fue denunciado por el postulado a los beneficios de Justicia y Paz, Ely Mejía Mendoza.

En la anotación N° 16 del citado folio de matrícula, de fecha 4 de noviembre de 2014, aparece registrado el oficio N° 25374 de 22 de octubre anterior, supuestamente suscrito por el secretario de la citada corporación judicial, a través del cual se comunicó a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos la cancelación de la anotación N° 14, esto es, aquella en la cual se registraron las medidas cautelares sobre el inmueble.

El 12 de noviembre del mismo año se registró, en la anotación N° 18, la escritura pública de compraventa N° 7300 del 12 de noviembre de 2014 corrida ante la Notaría 9ª de Bogotá, por medio de la cual Luis Alfonso Botina, a través de apoderado, vendió el inmueble a José Hipólito Leal Bautista y María Isabel Rojas Leal.

2. Realizadas las actividades de policía judicial se determinó que el oficio 25374 que comunicó el levantamiento de las medidas cautelares que pesaban sobre el inmueble no fue suscrito por el secretario del Tribunal de Bogotá, que no existió una diligencia judicial que dispusiera la cancelación de las citadas medidas y que el propietario inscrito en el registro Luis Alfonso Botina falleció el 1º de enero de 2008.

3. Frente a esta situación, la Fiscal 69 de la Unidad de Justicia y Paz solicita a la magistratura de control de garantías que, a través de un incidente, declare: i) la inexistencia del oficio No. 25374 del 22 de octubre de 2014, por medio del cual se cancelaron las medidas cautelares, ii) la nulidad absoluta de la escritura pública de compraventa N° 7300 del 12 de noviembre de 2014 y, iii) la nulidad de las anotaciones No. 16 y 18 del correspondiente folio de matrícula inmobiliaria.

III. DECISIÓN RECURRIDA

1. Respecto de la nulidad por falta de competencia planteada por el representante de víctimas -según la cual es a la justicia ordinaria a la que le corresponde pronunciarse sobre la cancelación del levantamiento de las medidas cautelares por cuanto el fraude fue cometido por personas que nada tienen que ver con el proceso de Justicia y Paz- el magistrado considera que el citado interviniente carece de legitimidad para proponer ese argumento, pues su interés debe estar centrado en que se acreciente el fondo con el que habrá de repararse a las víctimas.

Sería contradictorio, añade, que si la justicia ordinaria condenara por el fraude aquí planteado entonces el bien inmueble quedaría destinado a satisfacer a las víctimas particulares de aquel proceso, y no a las afectadas en Justicia y Paz por el grupo armado ilegal.

Indica que le asiste competencia para resolver de fondo el asunto, pues el bien fue denunciado por el propio postulado en este trámite de Justicia y Paz, según el artículo 13 de la Ley 975 de 2005, y aclara que en este incidente no se trata de investigar penalmente a los terceros que incurrieron en el fraude procesal alegado, sino de ejercer la facultad que le otorga la ley de cancelar registros fraudulentos que afectan bienes inmuebles.

2. Aplica, con fundamento en el principio de integración y el artículo 6º del Decreto 3011 de 2013, el artículo 66 de la Ley 600 de 2000 que se refiere a la cancelación de títulos fraudulentos. Sostiene que dicha norma es más garantista que el artículo 101 de la Ley 906 de 2004 en lo que tiene que ver con la oportunidad de acceso a la justicia y la protección a las garantías de los derechos de los terceros de buena fe, que en este caso serían “los dos propietarios, los dos esposos de quienes se pregonó compraron un apartamento sin siquiera irlo a ver...”. Trae a colación el auto con radicado No. 34415 del 30 de marzo de 2011 que se refiere a la competencia del magistrado de control de garantías para dirimir esta clase de asuntos.

Agrega que la prueba muestra que en verdad existieron irregularidades y falsedades que condujeron al levantamiento de las medidas cautelares; en particular, no sería explicable que habiendo fallecido el propietario del inmueble en el año 2008 apareciera ahora otorgando un poder y realizando un acto notarial sobre el inmueble ya conocido. Así mismo, señala que la objetividad de la falsedad de la firma y contenido del oficio 25374 incidió en las anotaciones No. 16 y 18 del folio de matrícula inmobiliaria correspondiente al inmueble afectado.

Resuelve, entonces, ordenar la cancelación de la escritura pública 7300 del 12 de noviembre de 2014 y de las dos anotaciones N° 16 y 18 del registro inmobiliario. Precisa que no declarará la nulidad de la citada escritura pública, pues en sus cláusulas no se evidencia la ilegalidad de la causa u objeto, o la incapacidad de los intervinientes; la invalidez procedería, según el artículo 1742 del Código Civil, cuando aparezca de manifiesto en el acto o contrato la invalidez del contenido de sus cláusulas, asunto que no se debate en este incidente. Concluye que recobra vigencia lo dispuesto en la anotación N° 14 de la matrícula inmobiliaria, y exhorta a la fiscalía para que remita las comunicaciones del caso a fin de que se investiguen penalmente las irregularidades reseñadas.

3. En contra de la determinación adoptada el apoderado de las víctimas formula y sustenta el recurso de apelación.

IV. EL RECURSO

El apoderado de las víctimas discrepa del argumento del despacho, según el cual a él no le asiste interés para oponerse a la determinación proferida pues beneficia a las víctimas. Admite que esto último es cierto, pero indica que las decisiones en beneficio de los ofendidos deben adoptarse con respecto a la legalidad, e insiste en que la actuación cumplida es nula porque el magistrado de garantías de

Justicia y Paz no es el competente para resolver la solicitud de la fiscalía.

Así, con sustento en el artículo 2º de la Ley 975 de 2005, afirma, en síntesis, que como los hechos delictivos que condujeron a las anotaciones registrales denunciadas fueron cometidos por personas particulares sin vínculo alguno con los hechos e individuos a los que se aplica el estatuto transicional, entonces no es en el ámbito de Justicia y Paz, sino el de la justicia ordinaria, donde deben levantarse las anotaciones registrales fraudulentas.

En subsidio, le pide al superior que se pronuncie en el sentido de que la cancelación de las anotaciones comprende la del oficio que dio lugar a los registros fraudulentos.

V. LOS NO RECURRENTES

1. La fiscalía pide que no se revoque la decisión adoptada por el despacho, en el sentido de cancelar la escritura pública y las anotaciones registrales. Estima que la magistratura de control de garantías es competente, porque fue en el proceso de Justicia y Paz donde se impartieron las medidas cautelares sobre el inmueble, que era de la organización ilegal, con el fin de satisfacer a las víctimas. La actuación del despacho estuvo ajustada a lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 600 de 2000 que se refiere a la afectación de bienes; cosa distinta es que sea a la justicia ordinaria a la que le corresponda, previa compulsas de copias, determinar los particulares responsables de las conductas punibles que condujeron a los registros irregulares.

2. La Procuradora Delegada, con sustento en el artículo 13, numerales 4º y 5º, de la Ley 975 de 2005, afirma que el despacho sí es competente, pues dichas normas la confieren la atribución de imponer medidas cautelares sobre bienes, ordenar su restitución y disponer la cancelación de los títulos obtenidos

fraudulentamente, lo que igualmente ha decantado la jurisprudencia de la Corte. Agrega que la interpretación que propone el censor del artículo 2º de la Ley 975 de 2005 es sesgada, pues no tiene en cuenta que los intereses de las víctimas son prioritarios en el proceso de Justicia y Paz. Concluye que al apelante no le asiste razón.

3. Los demás intervinientes no se pronuncian sobre el recurso y el magistrado de garantías lo concedió en el efecto devolutivo.

VI. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La Sala es competente para resolver este asunto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26 de la Ley 975 de 2005, modificado por el artículo 27 de la Ley 1592 de 2012.

2. Se trata de determinar si la magistratura de control de garantías del Tribunal de Justicia y Paz es competente para disponer la cancelación en el registro inmobiliario de una anotación que, gracias a maniobras fraudulentas, dejó sin efectos las medidas cautelares que pesaban sobre un bien inmueble destinado a satisfacer los derechos de las víctimas de un grupo armado ilegal.

La Corte anticipa su decisión en el sentido de que en el magistrado de control de garantías de Justicia y Paz efectivamente recae la competencia para resolver el asunto planteado; no obstante lo anterior, dispondrá la nulidad parcial de lo actuado en el incidente, toda vez que se omitió la citación de los terceros de buena fe, a efectos de que tuvieran la oportunidad de hacer valer sus intereses.

3. Dígase, en primer lugar, que, como se precisará más adelante, la jurisprudencia de la Corte ha decantado el tema de la competencia de la magistratura de garantías de Justicia y Paz para resolver lo relativo y derivado de las medidas cautelares sobre bienes destinados a la reparación de las víctimas; tal fue el asunto

llevado ante el magistrado de garantías de la Sala de Justicia y Paz del Tribunal de Bogotá, particularmente la cancelación de unas anotaciones del registro inmobiliario, que resultaron ser el producto de maniobras fraudulentas encaminadas a levantar las medidas cautelares previamente impuestas y así facilitar una compraventa también llena de irregularidades.

Adicionalmente, no cabe duda que la Ley de Justicia y Paz le asigna al magistrado con función de control de garantías dicha atribución; así lo consagra el artículo 9º, numerales 4º y 5º, de la Ley 1592 de 2012, modificatorios del artículo 13 de la Ley 975 de 2005:

“ARTÍCULO 9º de la Ley 1592 de 2012. Modifíquese el artículo 13 de la Ley 975 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 13. Celeridad.

(...)

En audiencia preliminar se tramitarán, entre otros, los siguientes asuntos:

(...)

4. La solicitud de imponer medidas cautelares sobre bienes, para contribuir a la reparación integral de las víctimas.

5. La solicitud de ordenar la restitución de los bienes y/o la cancelación de los títulos obtenidos fraudulentamente, siempre que se trate de bienes cuya restitución sea tramitada por la presente Ley” (subraya y resalta la Corte en esta oportunidad).

De manera explícita, la norma modificatoria le asigna al magistrado con función de control de garantías el conocimiento de la cancelación de los títulos obtenidos fraudulentamente,

lo que resulta más que suficiente para zanjar la discusión sobre la competencia, pues la norma no hace distinción alguna sobre si las maniobras fraudulentas que conducen al registro del título deban configurar por sí mismas violaciones a los Derechos Humanos o el Derecho Internacional Humanitario, ni exige que hayan sido cometidas por integrantes de los grupos armados ilegales destinatarios de la justicia transicional.

Ilógico resulta, carente de toda hermenéutica, como bien lo anotó la Delegada del Ministerio Público, que al magistrado con función de control de garantías de Justicia y Paz le asista la atribución para imponer medidas cautelares sobre un bien inmueble, pero que las circunstancias que afecten dichas medidas -como en este caso la cancelación de registros fraudulentos- deban ser resueltas por la justicia ordinaria.

4. La postura del apelante, según la cual este asunto debe resolverlo la justicia ordinaria porque fueron particulares, y no integrantes de las autodefensas, quienes realizaron las falsedades que condujeron al registro irregular, confunde dos escenarios bien distintos: una cosa es la atribución del magistrado con función de control de garantías de Justicia y Paz de cancelar los registros inmobiliarios -que inciden en la vigencia de las medidas cautelares- obtenidos de manera fraudulenta, y otra muy distinta la investigación sobre la identidad y responsabilidad penal de los autores y partícipes de las conductas punibles que generaron ese registro irregular.

Lo primero le compete al funcionario judicial de garantías de Justicia y Paz, en la medida en que el bien objeto de medidas cautelares, respecto del cual se cancela un registro, haya sido denunciado u ofrecido por el postulado, como ocurrió en este caso; para ello no es menester declarar en sede de Justicia y Paz la configuración de un delito o la responsabilidad penal de un autor o partícipe, sino que basta la objetividad de la irregularidad. Ahora bien, si tal irregularidad comporta conducta penalmente

relevante en cabeza de un particular, la investigación correspondiente será de competencia de la justicia permanente, sin que por ello pierda competencia el magistrado de control de garantías de Justicia y Paz para disponer medidas cautelares sobre el mismo inmueble.

5. En todo caso, como se reseñó en precedencia, la jurisprudencia de la Corte ha definido que al magistrado con función de control de garantías de Justicia y Paz le asiste la competencia que hoy le pretende negar el apelante. Así lo determinó en el auto 34415 del 30 de marzo de 2011, en el que desestimó la posibilidad de que la cancelación de registros fraudulentos se tramitara en un incidente de reparación integral, al término de un proceso ordinario rituado según la Ley 906 de 2004, y le asignó tal atribución al magistrado de control de garantías de Justicia y Paz; tal solución encuentra su razón de ser en que la prevalencia de los derechos de las víctimas requiere que la situación jurídica del bien denunciado por el postulado sea definida en la justicia transicional. Así lo consigna la providencia:

“La Sala recuerda que, como lo ha expresado en varias oportunidades, la Ley 975 de 2005 está regida por una específica filosofía que ofrece como ingredientes teleológicos la búsqueda de verdad, justicia y reparación, valorados a su vez como verdaderos derechos que tienen como destinatarios de primer orden a las víctimas, de donde se colige que toda valoración y aplicación de la normatividad que integra el esquema de la mencionada ley debe interpretarse en dirección a la protección de aquéllas”.

El asunto de la competencia del magistrado con función de control de garantías de Justicia y Paz para realizar la cancelación de registros fue reiterada, además, en providencias del 15 de septiembre de 2010, radicado 34740 y del 6 de octubre de ese mismo año, radicado 34549.

6. Por otra parte, en lo que tiene que ver con la debida conformación del contradictorio,

es preciso recordar que la garantía del debido proceso constituye la sucesión integrada, gradual y progresiva de actos relacionados entre sí de manera directa o indirecta, que se encuentran reglados en la ley para el reconocimiento del derecho material que se confronta al interior del trámite penal.

Es por lo anterior que esta Colegiatura ha dicho (CSJ, SP, 13 de marzo de 2013, rad. 38670) que cuando la fiscalía de la Unidad de Justicia y Paz pretende la cancelación de un registro fraudulento debe garantizar la convocatoria de todos aquellos que tengan interés en los bienes que van a ser objeto de una decisión judicial; ello, por cuanto el debido proceso (artículo 29 de la Constitución Política) le impone a la autoridad judicial el deber de traer a las actuaciones penales a todas aquellas personas a las que les asista un interés legítimo en el resultado del trámite, haciéndoles partícipes del mismo para que, si a bien lo tienen, concurren a las diligencias a defender sus derechos.

Adicionalmente, la Corte reseñó la necesidad de la participación de los terceros de buena fe en el proceso de Justicia y Paz, y fijó algunos lineamientos para ese efecto en el auto del 6 de octubre de 2010, rad. 34549.

La garantía en mención le impone, entonces, al funcionario judicial citar en debida forma a quienes aparezcan como titulares de derechos o invoquen dicha calidad, esto es, poseedores, ocupantes o tenedores, pues son los destinatarios directos de la decisión judicial, ya que en ellos se concreta el reconocimiento del derecho material.

En el caso presente, se extrae de las diligencias que en la anotación N° 18 del registro inmobiliario, que evidentemente -porque así lo demostró la fiscalía- fue el resultado de un conjunto de maniobras fraudulentas, figuran como titulares de derechos los ciudadanos José Hipólito Leal Bautista y María Isabel Rojas de Leal, entre otros.

Aquellas personas fueron citadas por el ente investigador a rendir entrevista, con el fin de probar las maniobras que condujeron al irregular levantamiento de las medidas

cautelares impuestas. Pero aquellos, inexplicablemente, no fueron convocados a comparecer al incidente para que les asistiera la oportunidad de hacer valer los intereses que les pudieran asistir.

7. Como corolario de lo anterior, la Sala invalidará lo actuado en el incidente a partir del momento en que finalizó el periodo probatorio, a efectos de que se convoque en debida forma a quienes, según la información que obre en la actuación, les pueda asistir interés para hacer valer sus derechos. A éstos, si comparecieren, se les correrá traslado de todas las pruebas practicadas y las evidencias allegadas; y, si mostraren interés, se les habilitará para que pidan las propias. Enseguida, se le concederá a todos los intervinientes el uso de la palabra para que presenten sus alegaciones finales, de cara a la nueva situación surgida por la intervención de los terceros. Cumplido lo anterior, el magistrado con funciones de control de garantías resolverá de fondo el incidente, según la competencia que para ello le asiste.

8. En conclusión, como así fue anunciado, la Corte negará la nulidad que por incompetencia pregonan el representante de las víctimas y dispondrá la invalidez parcial de lo actuado desde la terminación de la fase probatoria del incidente, para que se proceda de conformidad.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL,

VII. R E S U E L V E

PRIMERO: NEGAR la declaratoria de nulidad por incompetencia que alega el representante de las víctimas.

SEGUNDO: DISPONER LA NULIDAD de lo actuado desde la terminación de la fase probatoria del incidente, con el fin de que se proceda en los términos reseñados en el cuerpo de este proveído.

Lo aquí resuelto queda notificado en estrados y en su contra no procede recurso alguno.

Cúmplase y devuélvase la actuación al Despacho de origen.

GUSTAVO ENRIQUE MALO FERNÁNDEZ

Presidente

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

EYDER PATIÑO CABRERA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria