

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP12422-2018

Radicación n° 100277

Acta 329

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de septiembre de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por RODRIGO VALENCIA BERNAL, respecto del fallo proferido el 30 de julio de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, por medio del cual negó la acción de tutela impetrada en contra de la Fiscalía Séptima Delegada ante el Tribunal, Fiscalía Seccional 17 y Juzgado Séptimo Civil del Circuito, ambos de la citada ciudad, por la presunta vulneración de los derechos al debido proceso y «prohibición de confiscación»

1. ANTECEDENTES

Fueron reseñados por el a quo así:

“1. Relatan los hechos de la demanda, que el 12 de mayo de 2015 los señores Juana Racedo de Jiménez y Orlando Jiménez Hernández presentaron denuncia ante la Fiscalía General en contra del señor Rodrigo Valencia Bernal (hoy accionante) y Edilsa Fortich, por presuntas irregularidades al interior del proceso ejecutivo hipotecario.

2. Señaló el señor Rodrigo Valencia Bernal, que la actuación le correspondió a la Fiscalía Seccional 17 de Cartagena, bajo radicado 251-810, despacho fiscal que el día 8 de agosto de 2016, precluyó la investigación a su favor, sin embargo ordenó restablecer el derecho sobre la titularidad del bien inmueble identificado No. 060-73422 a favor de los denunciantes, proveído que fue confirmado en segunda instancia por la Fiscalía Tercera Delegada ante el Tribunal de Cartagena.

3. Explicó el actor, en virtud de la decisión del Fiscal Seccional 17, el 31 de octubre de 2016 el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cartagena al interior de un proceso Ejecutivo con Garantía Hipotecaria, decretó la suspensión del proceso por prejudicialidad penal, decisión contra la cual interpuso el recurso de reposición y en subsidio de apelación.

4. Refirió el accionante, que el juzgado accionado decidió no reponer su decisión y le negó el recurso de apelación por improcedente.

Por lo anterior, señaló el demandante que las conductas desplegadas por las entidades accionadas vulneran su derecho fundamental como tercero de buena fe.”

Con base en lo expuesto «Solicitó el accionante se tutelen los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se revoquen las decisiones proferidas contrarias a sus intereses, para en su lugar dejarlas sin efecto.»

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena indicó que cumple con los requisitos generales de procedencia de la petición de amparo contra providencias judiciales, de igual forma sostuvo que las decisiones de las Fiscalías 17 Seccional del 8 de agosto de 2016 y Séptima Delegada ante el Tribunal Superior de Cartagena de 21 de febrero de 2018 son razonables, haciendo énfasis en esta última decisión, la cual, no desconoció los derechos del actor, pues la misma no es arbitraria y se fundamentó en una interpretación razonable

de los medios de convicción allegados, además, lo que pretende a través del mecanismo constitucional es que se realice una nueva revisión del proceso censurado, de igual forma, la presente acción no fue diseñada para revivir oportunidades procesales, ni reponer términos de ejecutoria.

3. DEL RECURSO INTERPUESTO

El accionante impugnó el fallo y sustentó su inconformidad en los siguientes puntos:

1. Reiteró la situación fáctica y prosperidad de las pretensiones de la demanda tutelar. En igual sentido indicó que el a quo no analizó los derechos vulnerados, los cuales se contraen al debido proceso y «Prohibición de confiscación,» los cuales están contemplados en los artículos 29 y 58 de la [Constitución Política](#), pues, la Sala se limitó a analizar la actuación adelantada por la Fiscalía Séptima Delegada ante el Tribunal, específicamente la decisión del 21 de febrero de 2018, mediante la cual confirmó la del Fiscal 17 Seccional de Cartagena; es decir, las providencias «del 8 de agosto de 2016 y enero 17 de 2017 proferidas por la Fiscalía Seccional 17, auto del 31 de octubre de 2016 proferido por el Juez 7° Civil del Circuito»¹, no fueron estudiadas.

Igualmente sostuvo que hizo una incorrecta evaluación del caso objeto de estudio, ya que el Fiscal 17 Seccional de Cartagena debió considerar las circunstancias que rodeaban el inmueble desde el punto de vista de la titularidad y pronunciarse sobre el hecho de estar frente a un tercero de buena fe exento de culpa. Tampoco se hizo observación alguna frente a la naturaleza del daño y su reparación y continuó haciendo reparos de la referida decisión emitida por el ente investigador.

Censura igualmente el auto del 31 de octubre de 2016 expedido por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cartagena que decretó la suspensión del proceso 035 del 2016 por prejudicialidad penal, pues en este se presenta un defecto procedimental absoluto, al separarse del trámite establecido, ya que de conformidad con lo contemplado en el artículo

171 C.P.P., dispone que la suspensión sólo procederá cuando no se haya dictado sentencia y en el presente caso ya se había librado el acto que ordenó seguir adelante la ejecución, el cual se asemeja a la sentencia, por lo tanto, consideró vulnerado el derecho al debido proceso.

Corolario de lo anterior pidió revocar el fallo de primer grado y conceder las peticiones de la acción constitucional.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena.
2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces, con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, o si pese a existir, se utiliza como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. Sabido es que la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

Por lo tanto, si no existen motivos que impidan promover la acción, ésta procederá en la

medida que carezcan de fundamento objetivo y configuren una causal de procedibilidad. Por el contrario, son improcedentes aquellas demandas en las cuales las consideraciones personales o subjetivas del accionante se anteponen a las argumentaciones del funcionario que las profiere, toda vez que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad.

4. En el presente caso, se resolverá solamente lo que fue motivo de impugnación por parte del accionante, en tal sentido, desde ya la Sala anuncia que resulta impróspero el instrumento constitucional, por cuanto con él busca el actor controvertir las decisiones judiciales razonables emitidas por el ente instructor en 1ª y 2ª instancia, con la finalidad de enervar sus efectos e imponer determinaciones al juez natural a través de la indebida intervención del juez constitucional.

4.1. Se tiene al respecto que la Fiscalía 17 Seccional de Cartagena, estudió debidamente para decidir sobre el restablecimiento del derecho a las víctimas, situación que fue analizada en igual sentido por la Fiscalía Séptima Delegada ante el Tribunal al resolver el recurso de alzada, ya que inicialmente hicieron referencia a la situación fáctica, los elementos materiales probatorios allegados a la investigación, y el restablecimiento del derecho de las víctimas. Para mayor claridad, así dejó plasmado el demandado de primer grado:

«Llama la atención a esta agencia fiscal cómo la sindicada EDILSA FORTICH PÉREZ a sabiendas que había inducido a los demandados a renunciar a su derecho de defensa, con el documento de fecha de junio 19 de 2005 y al presentar los demandados el acuerdo de pago convenido con INVERSA donde se observa que los señores JUANA RACEDO Y ORLANDO JIMÉNEZ habían cancelado casi el total de la deuda, es decir, \$72.500.000 solamente quedaban adeudando la suma de dos millones de pesos; se opuso a este, aduciendo que este documento debió presentarse a través de una excepción de pago y al momento de su presentación se encontraba extemporáneo. Respecto de la excepción que es el punto de confusión en el sentido de como la sindicada conocedora que los sindicatos (sic) no podían

presentar excepciones por haberle elaborado el documento que contenía la renuncia de su derecho de defensa, posteriormente solicita al señor Juez Sexto Civil del Circuito que no tenga en cuenta el convenio de pago realizado con INVERSA y los demandados al considerarlo extemporáneo y que este debía presentarse por excepción de pago. Por lo tanto conocía la sindicada EDILSA FORTICH, el documento en los cuales los sindicatos (sic) habían cancelado casi la totalidad de la obligación y pese a ello se opuso a que este hiciera parte integral del proceso finalizando el trámite civil hasta su remate y lanzamiento de los demandados del apartamento ubicado en Bocagrande edificio Antillas.

De otra parte, también la sindicada EDILSA FORTICH PÉREZ conocía la reliquidación del crédito estipulado en la Ley 546 de 1999 en su artículo 39 parágrafo 1º. (...)2

(...) Por ello en aras de no seguir vulnerando el derecho a las víctimas, por ser pertinente esta agencia fiscal ordena el restablecimiento del derecho en favor de los señores JUANA RACEDO DE JIMÉNEZ Y ORLANDO JIMÉNEZ (Q.E.P.D.) y por consiguiente la titularidad del bien inmueble ubicado en el barrio Bocagrande avenida San Martín apartamento No, 15 Edificio Antillas, identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 060-73422, de tal forma se oficiará a la oficina de instrumentos públicos, para que cancele las anotaciones Numero 16 de fecha 12/4/2008; No. 17 de fecha 26/8/2009; No. 20 de fecha 1/12/2010; No. 22 de fecha 10/19/2014; No. 23 de fecha 20/12/1/2015 y No. 24 de fecha 20/1/2015, consignadas en el folio de matrícula No, 060-73422.

Con relación a los pagos y consignaciones realizadas por el señor RODRIGO VALENCIA, esta agencia fiscal considera procedente oficiar al Juez Civil del Circuito, para que proceda de acuerdo a la ley, hacerle las devoluciones de los dineros cancelados por esta persona y no hacerle gravosa su situación y así evitar causarle perjuicios.»3

4.2. De igual forma, el a quo fue claro al analizar la decisión proferida por la Fiscalía Séptima Delegada ante el Tribunal, la cual confirmó la decisión anterior, por tanto, como

puede apreciarse, a pesar de la insatisfacción del actor con las determinaciones adoptadas por las autoridades demandadas, no se advierten contrarias a mandatos constitucionales y legales, o quebrantadora de derechos fundamentales, pues las mismas se emitieron luego del análisis correspondiente, restableciendo los derechos de las víctimas y de igual forma, como tercero de buena fe, se ordenó la devolución de los dineros depositados por el accionante con el fin de evitarle mayores perjuicios, en este sentido se considera que también se le garantizaron sus derechos; de otra parte, si considera que se le han causado otros daños y perjuicios dentro del proceso penal que se sigue en contra de Edilsa Arlina Fortich Pérez, apoderada dentro del proceso civil, en su oportunidad procesal puede pedir que se le reconozca tal calidad e intervenir en el mismo y conseguir la reparación integral por los deterioros causados.

5. Por último, respecto de la censura del auto del 31 de octubre de 2016, cuya reposición fue decidida el 24 de abril de 2017, emitido por el Juzgado Séptimo Civil del Circuito de Cartagena, por el cual se ordenó la suspensión del proceso civil 2016-00035, siendo demandante CISA S.A. contra Juana Racedo de Jiménez y Orlando Jiménez (q.e.p.d.) se ha de decir que, en atención a la jurisprudencia constitucional, no cumple el requisito de inmediatez, pues, siendo uno de los principios de este excepcional mecanismo constitucional, no encuentra la Sala que aquel esté satisfecho, pues si bien hace alusión a la necesidad de interponer la tutela dentro de un término razonable a partir del hecho que originó la vulneración de los derechos, no es posible que haya dejado transcurrir aproximadamente 20 meses para formular la petición de amparo, pues la instauró el 12 de julio de 2018, ello por cuanto no puede perderse de vista que presuntamente se está ante una afectación de derechos fundamentales, de modo que su reclamación debe ser oportuna.

5.1. De igual forma, la parte actora no informó los motivos que tuvo para dejar transcurrir tal interregno, desvirtuándose en consecuencia la urgencia del amparo que se reclama; así sólo desidia y desatención pueden predicarse de su proceder, circunstancia que ofrece

palmaria la ruptura con el principio de inmediatez que gobierna el ejercicio de la acción de tutela.

6. Bastan las anteriores razones para proceder a confirmar el fallo impugnado, tal y como se anunció en un comienzo.

* * * * *

Por lo expuesto, la SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO.- NOTIFÍQUESE en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO.- REMÍTASE el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Folio 233 Cdo Tribunal

2

Folio 57 Cdo Tribunal.

3 Folio 62 ibídem.