

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

MAGISTRADO PONENTE

STP1704-2018

Radicación nº 96607

Acta 37

Bogotá, D.C., seis (6) de febrero de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela promovida por el apoderado de GERMAN GONZÁLEZ PORTO en contra de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso, trámite al que fue vinculado el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena, las partes y demás sujetos intervinientes dentro del proceso penal adelantado por el mismo bajo el radicado No. 13001310400320140004100.

1. ANTECEDENTES

Del escrito se logra extraer que para el año 2007 el señor ISRAEL MORENO ANDRAUS, inició

proceso de pertenencia en contra de RANDOLPH KELLEMS TOLEDANO y demás personas indeterminadas para adquirir la propiedad de un predio por prescripción adquisitiva de dominio, acción civil dentro de la cual señaló desconocer la dirección de ubicación y el paradero de su demandados, trámite judicial por el cual actualmente se le sigue proceso penal por el delito de fraude procesal.

Se advierte del relato de hechos y anexos que acompañan la demanda que el trámite de la acción punitiva penal se surte por el rito procesal de la ley 600 de 2000, cuya etapa de instrucción correspondió a la Fiscalía 14 Seccional Delegada ante los Jueces Penal del Circuito de Cartagena, y la de juzgamiento al Juzgado Tercero Penal del mismo circuito.

Dentro del trámite adelantado por el ente Fiscal fue presentada demanda de parte civil por el señor Ismael González Porto, admitida mediante resolución del 28 de mayo de 2012 -proferida por la fiscalía- y recovada por el señalado Juzgado mediante proveído del 27 de mayo de 2014, por medio del cual se resolvió la nulidad presentada dentro del término de traslado fijado por el artículo 400 de la ley 600 de 2000, por el defensor de MORENO ANDRAUS.

El apoderado de la parte civil, formuló recurso de reposición y en subsidio apelación contra la providencia del 27 de mayo de 2014, la cual no fue repuesta y concedida la alzada para ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, que mediante providencia del 15 de julio de 2016 dispuso dejar incólume la decisión adoptada por la fiscalía.

El 9 de junio de 2016, nuevamente y con otros argumentos la defensa del procesado solicitó al Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena la revocatoria de la decisión adoptada por la fiscalía -admisión de demanda de parte civil de ISMAEL GONZÁLEZ PORTO- petitorio que fue resuelto mediante proveído del 19 de septiembre del mismo año que accedió a lo pretendido y dejó sin efectos la resolución del 28 de mayo de 2012. Esta última providencia del juzgado fue objeto de recursos de reposición y en subsidio apelación, -con el fin de

aclaración y adición de los fundamentos fácticos y jurídicos de la decisión- el primero de ellos desatado el 4 de noviembre de 2016 de forma adversa y el segundo resuelto por el superior funcional del Juez, que mediante providencia del 6 de septiembre de 2017 confirmó la decisión.

En la misma fecha -4 de noviembre de 2016- el citado Juzgado mediante providencia diferente a la anterior, admitió demanda de parte civil formulada por la sociedad “FANTASÍA INVERSIONES” -cuyo representante legal es el señor GERMAN GONZÁLEZ PORTO [aquí accionante]- a través de apoderado, decisión que fue objeto del recurso de apelación por parte del defensor de MORENO ANDRAUS, alzada resuelta por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena que dispuso revocar la decisión.

Censura de inmotivada la determinación del Tribunal al decidir la revocación de la admisión de la demanda de parte civil de la sociedad “FANTASÍA INVERSIONES”, providencia que considera desconoció el debido proceso, razón por cual depreca su amparo y que en consecuencia se ordene a dicha corporación la revisión de dicho proveído para que le sea reconocido el derecho de la citada sociedad como parte civil dentro del proceso penal que cursa en el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena.

2. RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

1. El Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena resumió el trámite adelantado e indicó que en este momento el proceso penal se encuentra en la etapa probatoria dentro del juicio, programándose el 1º de marzo próximo a las 9 de la mañana como fecha para continuación de la audiencia pública.

2. El Magistrado Cristian Gabriel Torres Sáenz del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, informó que el señalado proceso adelantado bajo el régimen jurídico de ley 600 de 2000, por el delito de fraude procesal en contra del señor ISRAEL MORENO ANDRAUS, fue asignado por reparto al despacho 003 del ese Tribunal regentado entonces por el

magistrado Taylor Ivaldi Londoño Herrera, quien mediante auto del 6 de septiembre de 2017 desató la alzada formulada contra las providencias del 9 de septiembre y 4 de noviembre del año 2016 proferidas por el Juzgado Tercero Penal del Circuito de esa ciudad.

Agregó que no conoció de dicha decisión, dado que se posesionó en el cargo el 11 de octubre de 2017, fecha en que ya había sido proferida. Adjuntó copia de la citada providencia.

3. La Fiscalía 39 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Cartagena, presentó informe según el cual en la Fiscalía 14 Seccional cursó investigación en contra del señor ISRAEL MORENO ANDRAUS por el punible de fraude procesal, y relacionó de forma cronológica las diferentes actuaciones de dicho despacho judicial, advirtiendo que conforme el libelo el reproche allí formulado no está dirigido al órgano fiscal, razón por la cual considera que ningún derecho ha sido vulnerado al accionante.

3. CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, toda vez que el reproche involucra una decisión adoptada en segunda instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, de la cual la Corte es su superior funcional.

2. Según el artículo 86 de la Constitución Política, 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, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Importa también señalar que la acción constitucional contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos¹ y específicos², 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 y contrariar 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 contra las decisiones judiciales en la medida que carezcan de fundamento objetivo y configuren algunas de las causales 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, que es precisamente este el caso, toda vez que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad.

4. En el asunto sub examine resulta impróspero el instrumento constitucional, por cuanto con él busca la parte actora controvertir una decisión judicial razonable, con la finalidad de enervar sus efectos e imponer determinaciones al funcionario natural a través de la indebida intervención del juez constitucional.

4.1. La información allegada al expediente indica que efectivamente el accionante –en calidad de representante legal de la sociedad “FANTASÍA INVERSIONES”- por intermedio de apoderado formuló ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena el 18 de octubre de 2016, demanda de parte civil dentro del proceso penal que por el delito de fraude procesal se sigue en esa célula judicial contra ISRAEL DE JESÚS MORENO ANDRAUS.

4.2. Luego del estudio del libelo, el Juzgado consideró que se ajustaba a las exigencias establecidas en el artículo 48 de la ley 600 de 2000 y en consecuencia dispuso admitir la demanda de parte civil y tener como tal a la sociedad “FANTASÍA INVERSIONES”, decisión

recurrida en apelación por el defensor de MORENO ANDRAUS.

5. Ahora y en cuanto a la providencia que desató el recurso interpuesto contra la decisión de admitir la demanda de parte civil, se advierte que la misma resulta razonada, conforme la legislación aplicable y la jurisprudencia de esta Sala especializada. En términos de la Corporación Judicial accionada se tiene:

«Como fácticamente se advierte, de la anterior remembranza³ se tiene probado, que; (i) el señor Randolph Kellems Toledano, dentro del proceso ordinario de mayor cuantía radicado bajo el No. 0490-93, cedió en un 50% sus derechos litigiosos al Dr. Jaime Chávez Echeverri, quien a su turno los transmitió al Dr. German González Porto, y éste a su hermano Ismael González Porto, en igual suma, y (ii) el evento incierto de la Litis, se concretó mediante las sentencias proferidas por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cartagena, y la Sala Civil Familia de ésta Corporación, en su orden el 18 de agosto de 1999 y el 22 de agosto de 2001, respectivamente, por las cuales se declaró la nulidad absoluta de los contratos de compraventa recogidos en las escrituras públicas No. 340, 341, 342, 343, 344, 345, 346, 347, 348, 349 y 350, del 26 de febrero de 1985, protocolizadas en la Notaria Primera del Circulo de Cartagena, y registradas en la oficina de instrumentos públicos de Cartagena el 28 de febrero de 1985.

Ahora bien, para determinar el interés jurídico que le asiste a la sociedad FANTASÍA INVERSIONES LTDA, quien pretende intervenir en la presente causa como parte civil, es necesario precisar que el delito que se atribuye, en este diligenciamiento tiene que ver con el fraude procesal.

Tal ilícito tiene por objeto amparar la eficaz y recta impartición de justicia, bien jurídico presuntamente afectado por Israel Moreno Andraus, al intentar obtener a través del proceso ordinario de pertenencia, el dominio del primer piso del inmueble de mayor extensión identificado con la matrícula inmobiliaria No. 060-38579.

Aquí conviene detenerse un momento a fin de señalar que, si bien es cierto se ha establecido que quien quiera acreditar la condición de víctima debe demostrar que ha sufrido un daño real, concreto y específico cualquiera que sea la naturaleza de éste, que legitime la participación de la víctima o de los perjudicados en el proceso penal para buscar la verdad la justicia y la reparación, también es verdad que, cuando se dice que el daño causado a la víctima debe ser real, concreto y específico, no se están excluyendo supuestos en los que la víctima pueda resultar indemne desde el punto de vista de la relación acción-resultado, pero mantener la calidad de tal en tanto en la legislación aparecen comportamientos punibles (por ejemplo las acciones que quedan en grado de tentativa y los delitos de peligro) en los que la demostración del comportamiento antijurídico no reclama establecer una efectiva transformación de carácter ontológico, como es caso del delito por el cual se procede, esto es, el de fraude procesal, que es un delito de peligro. (Corte Suprema de Justicia, Radicado 16324 del 4 de abril de 2002, magistrado ponente: Álvaro Orlando Pérez Pinzón).

Ahora bien sostiene la Sala que en su decisión anterior, reconoció como parte civil al señor Ismael González Porto, debido a que se encuentra demostrado (i) el atentado que se fraguó contra el patrimonio económico de aquel y del señor Randolph Kellems Toledano, y (ii) que el mismo tuvo su origen en la conducta ilícita que se atribuye al enjuiciado, en otras palabras, existe un nexo de causalidad entre el delito investigado y los perjuicios alegados.

Contrario sensu, la realidad procesal no permite, a esta Sala afirmar que la sociedad FANTASÍA INVERSIONES LTDA ostenta la misma condición, toda vez que de una nueva revisión exhaustiva del expediente, se observa que obra dentro del paginario, certificado de existencia y representación legal arrimado con la presentación de demanda de constitución de parte civil; donde se evidencia que dicha sociedad se encuentra en estado de DISOLUCION.

Situación jurídica, que de conformidad al artículo 222 del código de comercio colombiano,

nos indica que el único camino que le queda a cualquier tipo de sociedad después de entrar en estado de disolución es LIQUIDARSE. En consecuencia, no podrá realizar nuevas operaciones en desarrollo de su Objeto social y. CONSERVARÁ SU CAPACIDAD JURÍDICA ÚNICAMENTE PARA LOS ACTOS NECESARIOS A LA INMEDIATA LIQUIDACIÓN". Cualquier operación o ACTO AJENO A ESTE FIN, SALVO LOS AUTORIZADOS EXPRESAMENTE POR LA LEY, hará responsables frente a la sociedad, a los asociados y a terceros, en forma ilimitada y solidaria, al liquidador, y al revisor fiscal que no se hubiere opuesto",

Corolario de lo anterior, evidencia la Sala, que la SOCIEDAD FANTASÍA LTDA, lejos de no poseer la calidad o condición de víctima como quedó explicado en líneas anteriores, actualmente como lo prevé el artículo 222 del código de comercio colombiano, muy a pesar de que es una persona jurídica, posee capacidad jurídica mas no capacidad de ejercicio o de obrar; esto refiriéndonos a ejercitar actos procesales como intervenir en procesos judiciales. Pues a la postre su capacidad está limitada en el tiempo y el espacio siendo orden de recibo en su favor por mandato constitucional y legal proceder a su liquidación.

Máxime cuando por otra parte la Corte Suprema De Justicia en Sala de Casación Penal con ponencia de la Magistrada Ponente: María Del Rosario González Muñoz dentro del expediente No. 41930 aprobado acta No. 302. Bogotá, D. C., septiembre once (11) de dos mil trece (2013) zanjó la diferencia al establecer qué sujeto procesal puede constituirse en parte civil dentro del proceso penal, pronunciándose al respecto en las consideraciones de la sentencia manifestando:

"Al respecto, señala que le asiste interés legítimo en las consecuencias finales derivadas del recurso extraordinario, como "representante, defensor de los intereses privados -parte civil- a nombre del Dr. Miguel Barranco García, cesionario de los derechos". Así mismo, en tanto cumple con los presupuestos de la norma procedimental referente a cuando la casación tiene por objeto únicamente la indemnización de perjuicios.

Por su parte, el apoderado de la sociedad Aldea Proyectos S.A., la cual ostenta la calidad de tercero civilmente responsable dentro de la actuación y en su calidad de no recurrente, antes de referirse a los cargos, señala que al actor no le asiste legitimación para impugnar en casación.

En tal sentido, indica que el cesionario de los derechos no está facultado, por sí solo, “independiente de quien ha sido reconocido como parte Civil”, para acudir en casación, como así incluso lo destacó el Tribunal en el fallo de segundo grado, pues “no es un sujeto procesal autónomo e independiente, sino que integra uno solo, la parte civil”.

Por lo anterior, las afirmaciones del libelista en cuanto a que actúa como defensor de los intereses privados -parte civil- “implican que se está atribuyendo una calidad de sujeto procesal -parte civil-, que no tiene, por cuanto a quien representa es mero cesionario de los derechos, y no a quien, conforme a ley penal, reúne las condiciones para ser considerado como parte civil”, como así lo ha sostenido la Corte Constitucional en sentencia que transcribe en lo pertinente, al diferenciar los conceptos de parte civil, víctima y perjudicado, sostiene, si la parte civil es una institución jurídica que permite a víctimas y perjudicados, dentro de los cuales se encuentran los sucesores de las víctimas, participar como sujetos dentro del proceso penal “al no ostentar en este caso el cesionario de los derechos las condiciones para ser considerado como víctima o perjudicado del delito, dado que no puede acreditar un daño concreto, real y específico no puede abrogarse (sic) la categoría de defensor de los intereses privados -parte civil-, pues su actuar solitario, aislado de quien fuera reconocida desde el principio del proceso como la parte civil.

Conforme a lo anterior, es claro que no está habilitada la intervención procesal de la Sociedad FANTASÍA INVERSIONES LTDA, como parte Civil para procurar el restablecimiento de las cosas a su estado anterior y, adicionalmente, contrarrestar el delito en la forma que se ha evidenciado en este proceso, de donde deviene una relación indirecta que no permite su intervención en el proceso, en las condiciones que el legislador y la Constitución se lo

permiten". (Negrillas y subrayas del texto de la providencia transcrito).

Ahora, revisado el plenario de esta acción no encuentra la Sala que la corporación accionada haya omitido el deber de análisis del asunto llevado a su conocimiento, pues por el contrario, lo que se advierte es que aquella se ocupó en detalle de los argumentos expuestos en la solicitud que le fuera formulada para que se revocara la providencia del 4 de noviembre por medio de la cual el Juzgado Tercero Penal del Circuito de Cartagena, había admitido la demanda de parte civil presentada por la sociedad «FANTASÍA INVERSIONES».

6. Pues bien, pese a la insatisfacción del tutelante con la determinación cuestionada, no se advierte que sea contraria a mandatos constitucionales y legales, o quebrantadora de derechos fundamentales, toda vez que obedece al estudio de los presupuestos previstos en la normatividad aplicable y a la valoración de las particularidades del caso, siendo así que infundada surge su pretensión al aspirar con ello a imponer sus razones frente a la misma, pues es claro que conforme con el principio de legalidad se tomó una decisión que resulta adecuada al desarrollo jurisprudencial que el tema ha alcanzado por parte de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, órgano de cierre de dicha especialidad dentro de la jurisdicción ordinaria.

6.1. Ahora bien, del análisis de las probanzas allegadas con el libelo se observa que la providencia censurada no aparece caprichosa, ni se evidencia que se hubiera actuado de manera negligente, ni que haya omitido cumplir con el deber de análisis de las realidades fácticas y jurídicas sometidas al caso, siempre dentro del marco de autonomía y competencia que le otorga la Constitución y la ley al ente accionado, de modo que a juicio de esta Sala resulta razonable, motivo por el cual no le es permitido al juez constitucional entrar a controvertirla so pretexto de tener una opinión diferente, pues quien ha sido encargado por el legislador para dirimir el conflicto es el juez natural y su convencimiento debe primar sobre cualquier otro, salvo que se presenten las desviaciones protuberantes a que se ha hecho mención, asunto que se reitera en el sub lite no aconteció.

6.2. Así las cosas, una vez revisadas las citadas piezas procesales, en aras de confrontarlas con la Carta Política, observa la Sala que la providencia cuestionada, realizó un análisis objetivo y razonable del contexto normativo que permitió determinar la inadmisión de la demanda de parte civil formulada y en consecuencia dispuso revocar la providencia del a quo que la había admitido, análisis que independientemente de que sea compartido o no por esta Corporación; se fundamentó en premisas fácticas y normativas y examinó todas las cuestiones sometidas a su consideración, sin que se configure un yerro de entendimiento manifiesto u ostensible, que justifique la intervención del Juez de tutela.

6.3. En este orden de ideas, la providencia objeto de escrutinio constitucional está cimentada en una interpretación acorde con los parámetros de la hermenéutica jurídica, sin que le sea dable interferir al juez constitucional, en los asuntos de resorte de los jueces naturales, bajo el argumento de tener una mejor interpretación jurídica o fáctica, ya que lo cierto es que si la otorgada por aquéllos tiene mínimas exigencias de argumentación y fundamentación, tal como pasa con la providencia atacada, ésta debe permanecer amparada bajo el principio constitucional de autonomía e independencia judicial, inclusive luego de ser cuestionada en sede de tutela.

En esta medida al no configurarse en la decisión de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, una vía de hecho que afecte los derechos fundamentales del accionante, no puede hablarse de un perjuicio irremediable derivado de la misma.

7. Las anteriores consideraciones bastan para que el amparo deprecado sea considerado improcedente.

* * * * *

Por lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, en Sala de Decisión en Tutela, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- Declarar improcedente la acción de tutela invocada por el apoderado del señor GERMAN GONZÁLEZ PORTO.

Segundo.- Notifíquese esta decisión en los términos consagrados en el Decreto 2591 de 1.991.

Tercero.- De no ser impugnado este fallo ante la Sala de Casación Civil de la Corporación, enviar el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Cfr. sentencia C-590 de 2005, T-865 de 2006: "...i) que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona

afectada; iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez; iv) que ante una irregularidad procesal, el defecto tenga un efecto decisivo o determinante en la sentencia; v) que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados; vi) que no se trate de sentencia de tutela...”

2 Defecto sustantivo, orgánico o procedimental, defecto fáctico, error inducido o por consecuencia, decisión sin motivación, desconocimiento del precedente, vulneración directa de la Constitución.

3 Relato cronológico de hechos precedentes considerados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena. Folios 16 a 22 copia de providencia aportada con el libelo.