

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 1

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP3163-2018

Radicación nº 96897

Acta 68

Bogotá, D.C., uno (1) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Resolver la impugnación presentada por el apoderado de Guillermo León Giraldo Brand y del vinculado al trámite de tutela Carlos Alberto Espinosa Garzón, respecto del fallo proferido el 16 de enero del año en curso por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, a través del cual negó por improcedente la acción de tutela interpuesta contra los Juzgados 22 Penal del Circuito y 39 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, las Fiscalías 29 Especializada y 65 de Extinción de Dominio y el Procurador Judicial 125, todos de la citada ciudad, por la presunta vulneración de los derechos al debido proceso, trabajo, propiedad privada y acceso a la administración de justicia.

1. LA DEMANDA

El Tribunal sintetizó los fundamentos que soportan la petición de amparo en los siguientes términos:

“Indica el apoderado que el día treinta (30) de junio de dos mil catorce (2014) en el Aeropuerto de Internacional José María Córdoba de Rionegro, Antioquia, fue capturado el señor CARLOS ALBERTO ESPINOSA GARZÓN con (€ 383.700) Euros en una maleta de doble fondo, propiedad del señor GUILLERMO LEÓN GIRALDO BRAND, dinero que fue confiscado por las autoridades y no fue sometido a Control de Legalidad para su incautación ante los Jueces Penales Municipal de Control de Garantías.

Establece que las investigaciones preliminares las llevó inicialmente la Fiscalía 34ª Especializada de Medellín, después fueron trasladadas a la Fiscalía 29ª Especializada de Medellín, la cual fue citada a audiencia preliminar de levantamiento de medida cautelar, donde se reveló que el dinero había sido enviado a la Fiscalía 25ª de Extinción de Dominio, hoy Fiscalía 65ª de Extinción, para su trámite bajo la investigación CIFU-1079746.

Agregó que de la situación fáctica revelada, se plantearon cinco (05) problemas jurídicos a los Juzgados 39ª Penal Municipal y 22ª Penal del Circuito de Medellín de los cuales cuanto (04) no fueron resueltos por los Operadores Jurídicos, que son los siguientes:

1. ¿Existió violación a los derechos fundamentales al debido proceso y al acceso a la administración de justicia por parte de la fiscalía, al abstenerse de someter el dinero incautado al control de legalidad ante los Jueces Penales Municipales con Función de Control de Garantías, tal y como lo ordena el artículo 84 del CPP?
2. ¿Existe violación al debido proceso por parte de la fiscalía al no cumplir con el mandato legal imperativo del artículo 88 del CPP al no devolver los bienes ni ordenar someterlos a la acción de extinción de dominio en un término que no podía exceder de 6 meses?
3. ¿Si probada la violación al debido proceso, el envío del proceso a extinción de dominio

por fuera del término legal de 6 meses convalida la violación al debido proceso?

4. ¿Puede el Juez Penal del Circuito con Función de Control de Garantías apartarse del precedente judicial que como línea jurisprudencial traza la Corte Suprema de Justicia en su sala penal en asunto semejante al debatido?

Acorde a lo anterior, solicitó de esta Corporación lo siguiente:

“(i) se tutele el derecho fundamental al debido proceso y acceso a la administración de justicia de GUILLERMO LEÓN GIRALDO BRAND; (ii) Ordenar a la Fiscalía 29ª Especializada de Medellín que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas a partir de la notificación del fallo, solicite ante el Juez de Control de Garantías la audiencia de que trata el artículo 84 de la ley 906 de 2004, en relación con los bienes que fueron incautados a CARLOS ALBERTO ESPINOSA GARZÓN el 30 de junio de 2014, en el Aeropuerto de Rionegro y de los cuales se ordene su depósito en el Banco de la República; (iii) Dejar sin efecto la resolución de la Fiscalía 29ª Especializada de Medellín mediante la cual colocó a disposición de la Unidad de Extinción de Dominio los dineros incautados; (iv) Compulsar copias contra Humberto Villamizar Corzo Fiscal 29ª Especializado de Medellín, Juzgado Veintidós (22ª) del Circuito de Medellín, Juzgado Treinta y Nueve Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Medellín, con la finalidad de que se establezca si lo analizado en la tutela constituyó alguna falta disciplinaria o conducta punible y (v) Compulsar copias disciplinarias para que se investigue al Procurador 125ª por violación del numeral 7 del artículo 276 de la [Constitución Política](#).””

2. EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín negó el amparo deprecado por las siguientes razones:

1. Tras determinar que la discusión propuesta se circunscribió a las decisiones adoptadas

por los operadores judiciales que denegaron la devolución del dinero incautado, adujo haberse verificado la intervención de los sujetos procesales en la respectiva diligencia y allí exhibieron sus argumentos y al final de la misma la parte actora promovió el recurso de apelación que al ser desatado por el superior jerárquico, se mantuvo la determinación de primera instancia.

2. Frente a los interrogantes planteados por el accionante dijo: i) sobre el dinero incautado no recaía medida cautelar y tenía un fin probatorio por parte de la Fiscalía; ii) efectivamente ya habían pasado los 6 meses establecidos en el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal para su devolución, sin que se hubiese demostrado la titularidad o propiedad por parte del quejoso; iii) aunque la Fiscalía decidió no presentarse ante el juez de control de garantías dentro de las 36 horas para legalizar lo incautado, resultaba imposible “suspender el poder dispositivo que sobre el mismo tenga el titular y tampoco será lícito ni legítimo que la autoridad judicial ordene el comiso, como consecuencia y protección a los derechos que le asisten al titular del dinero aprehendido”; iv) no obraban elementos demostrativos acerca de la procedencia, licitud y posible titularidad como dueño y propietario de los euros incautados, razón por la cual se trasladó con fines de extinción de dominio, trámite en cabeza de la Fiscalía 65 de Extinción de Dominio.

3. Aunado a lo anterior, no resultaba procedente lo pretendido por el actor en cuanto a que se deje sin efecto la resolución de la Fiscalía 29 Especializada de Medellín a través de la cual dejó a disposición de la citada unidad el dinero incautado, puesto que el ente investigador de manera autónoma y motivada adoptó tal determinación, ya que no se había demostrado el posible propietario y su procedencia.

4. De lo anterior concluyó que i) ante la existencia de nuevos elementos podría reanudarse la diligencia, ii) la actividad judicial no resultaba arbitraria ni caprichosa y las decisiones adoptadas estuvieron fundamentadas en la interpretación de las normas y mandatos jurisprudenciales de manera acertada, iii) el objeto de la controversia excedía el ámbito de

aplicación o rango de interpretación de juez de tutela por cuanto los funcionarios judiciales tienen libertad en la interpretación de la norma, iv) no se soportó el perjuicio o agravio injustificado aludido por el actor.

3. LA IMPUGNACIÓN

El apoderado del accionante, quien también asumió la representación de Carlos Alberto Espinosa Garzón, vinculado al trámite de tutela, impugnó el fallo y para sustentar su inconformidad expuso:

1. Se equivocó el a quo al sostener que el dinero reclamado no se hallaba incautado sino retenido como elemento material probatorio al no haberse impuesto medida cautelar alguna, pues se desconoció el numeral 2º del artículo 250 de la Constitución Política dado que no respondió sobre la violación de la propiedad privada, confiscación, debido proceso y desconocimiento del precedente judicial.
2. Si la Fiscalía consideraba que los “385.200” euros incautados prevenían de una actividad ilícita a la que denominó lavado de activos, ha debido “...proceder de inmediato conforme al art. 82 del C.P.P. que permite el comiso para los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito...”
3. Si el artículo 275 ídem se analiza alejado de las normas precedentes que imponen su aplicación, se llegaría a la conclusión errada que el dinero podía ser retenido por las autoridades como elemento material probatorio sin que afecte ningún derecho, lo cual no es permito por cuanto si la fiscalía afirma que se está usando para lavar activos se presume que provenía de una actividad ilícita, de ahí que el ente investigador tenía la obligación de comparecer ante el juez de control de garantías para la legalidad de lo actuado.
4. El Tribunal también se equivocó al admitir la decisión de enviar el dinero a extinción de dominio, lo cual impedía reclamar la violación al debido proceso al estar en otro proceso,

cuestión que iba en contravía de lo dispuesto en el artículo 88 del C.P.P.

5. Se dijo en la decisión del a quo no haberse demostrado la existencia de un perjuicio irremediable y que debía someterse a lo dispuesto por los jueces, lo cual era contrario a la Constitución, puesto que el dinero fue incautado el 30 de junio de 2014 causándose un grave daño y deterioro de la condición económica de un ciudadano, “sometiendo a una confiscación el dinero del único tercero de buena fe que aparece reclamándolo”.

6. La acción de tutela resultaba procedente ante existencia de una vía de hecho en las decisiones de primera y segunda instancia al emitirse una respuesta contraria al ordenamiento jurídico.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín.

2. Toda persona tiene la potestad de promover acción de tutela en los términos del artículo 86 de la Constitución Política 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. En el presente asunto, de entrada advierte la Sala la improcedencia de la petición de amparo al no haberse demostrado la vulneración de los derechos fundamentales que hiciera necesaria la intervención del juez de tutela, lo cual necesariamente lleva a la confirmación del fallo recurrido. Estas las razones:

3.1. La situación fáctica plasmada en la demanda de tutela tuvo origen en la retención por parte de la Fiscalía de 383.700 euros en el Aeropuerto Internacional José María Córdoba de Rionegro, en poder de Carlos Alberto Espinosa Garzón, hecho acaecido el 30 de junio de 2014, quien fuera capturado y luego dejado en libertad por parte del ente instructor del momento al no contar con elemento probatorio respecto del origen de la divisa y por lo tanto estimó que la conducta era atípica.

Asignada la indagación a la Fiscalía 29 Especializada de Medellín, en resolución de 21 de marzo de 2017, dejó a disposición de la Unidad de Extinción de Dominio el dinero, al no haberse establecido su legalidad, ya que Guillermo León Giraldo Brand no demostró que el mismo hubiese salido de su patrimonio, trámite asignado a la Fiscalía 65 de Extinción de Dominio, la cual en resolución de 3 de octubre siguiente decretó la fase inicial y práctica de pruebas.

En razón de la solicitud presentada por el apoderado del accionante, en decisión del 24 de octubre de 2017, el Juzgado 39 Penal Municipal con Función de Control de Garantías de Medellín negó las pretensiones, decisión confirmada por el Juzgado 22 Penal del Circuito en proveído del 30 de noviembre del mismo año.

3.2. Pues bien, como acaba de verse, el asunto atinente con la entrega del dinero fue conocido y oportunamente decidido en sede de control de garantías, por las autoridades pertinentes quienes evidenciaron que el peticionario, aquí accionante, no demostró ostentar derecho de propiedad sobre aquél, sin que se observe el compromiso de algún derecho fundamental. Luego, por ese aspecto no aflora necesaria la intervención del juez constitucional, máxime si como a continuación se verá, actualmente se halla en curso el trámite de extinción de dominio.

3.3. Según lo aducido por la Fiscalía 29 Especializada de Medellín, por las razones antes citadas, se ordenó poner a disposición de la Unidad de Extinción de Dominio el dinero

aprehendido, que es precisamente uno de los eventos que contempla el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal, actuación en la que ya se decretó la fase inicial y práctica de pruebas.

Lo anterior significa, como bien lo precisó la Fiscal que tramita dicho asunto, que en el evento de presentarse demanda de extinción de dominio por parte de la Fiscalía, que es una de las decisiones a adoptar de acuerdo con la Ley 1708 de 2014, se inicia la etapa de juicio ante el juez de extinción de dominio, la cual es de carácter público.

También es oportuno señalar que en dicha etapa, con base en lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley 1709 de 2014, modificado por el artículo 3 de la Ley 1849 de 2017, el aquí accionante podrá:

- “1. Tener acceso al proceso, directamente o a través de la asistencia y representación de un abogado, desde la notificación del auto admisorio de la demanda de extinción de dominio, o desde la materialización de las medidas cautelares, únicamente en lo relacionado con ellas.
2. Conocer los hechos y fundamentos que sustentan la demanda de extinción de derecho de dominio, expuestos en términos claros y comprensibles, en las oportunidades previstas en esta ley.
3. Oponerse a la demanda de extinción de derecho de dominio.
4. Presentar, solicitar y participar en la práctica de pruebas.
5. Probar el origen legítimo de su patrimonio y de los bienes cuyo título se discute, así como la licitud de su destinación.
6. Probar que los bienes de que se trata no se encuentran en las causales de procedencia

para la extinción de dominio.

7. Probar que respecto de su patrimonio, o de los bienes que específicamente constituyen el objeto de la acción, se ha producido una decisión favorable que deba ser reconocida como cosa juzgada dentro de un proceso de extinción de dominio, por identidad respecto a los sujetos, al objeto y a la causa.

8. Controvertir las pretensiones que se estén haciendo valer en contra de los bienes.

9. Renunciar al debate probatorio y optar por una sentencia anticipada de extinción de dominio.

10. Realizar cualquier otro tipo de acto procesal en defensa de sus derechos.”

3.4. Surge concluir de lo anterior, que el actor, en el evento que la Fiscalía presente demanda de extinción de dominio, en ejercicio de su derecho de defensa, tiene la posibilidad de acceder a dicha actuación y en esa medida exponer todos los argumentos que estime pertinentes en punto de demostrar el origen legítimo del dinero incautado, controvertir las pruebas, en fin, cualquier actuación tendiente a derruir los efectos de la demanda.

3.5. Entonces, mientras exista la posibilidad de proponer la discusión al interior de la actuación que actualmente se tramita, no resulta dable acceder al pedimento de amparo, toda vez que ello sería desconocer el contenido de las distintas jurisdicciones y el carácter residual del instrumento constitucional, ya que no es posible invocarlo como una alternativa frente a los procedimientos legales diseñados por el legislador y tornar viable la interferencia del funcionario constitucional en actuaciones aún no finiquitadas.

4. Por consiguiente, al no estar demostrada la vulneración de los derechos que se demanda y tampoco la existencia de un perjuicio irremediable que haga indispensable la intervención del juez de tutela, la decisión que se impone es la de confirmar el fallo recurrido.

* * * * *

En razón de 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.- CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo.- Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el asunto 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