

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS Nº 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP6176-2018

Radicación 98317

(Aprobado Acta No. 148)

Bogotá D.C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS:

Resuelve la Corte la impugnación presentada por el apoderado especial de LUCILA ROMERO CASTRO y ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO, contra la sentencia proferida el 15 de marzo de 2018 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, que negó la acción de tutela interpuesta contra la Sociedad de Activos Especiales (SAE) -Regional Norte y la Fiscalía 38 Adscrita a la Unidad Nacional de Extinción de Dominio.

Al trámite fueron vinculados el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla y el ciudadano Miguel Ramón Vega.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

Según se advierte de la demanda y sus anexos, contra Luis Fernando Caro Solano y ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO se adelantó un proceso penal por hechos ocurridos en vigencia de la Ley 600 de 2000, en curso del cual, el 18 de julio de 2008 se calificó el mérito

del sumario con resolución de acusación en contra del primero como autor de los delitos de homicidio agravado y hurto agravado, y de la segunda, como coautora de los delitos de homicidio agravado y concierto para delinquir agravado.

Surtido el trámite correspondiente, el 27 de enero de 2011 el Juzgado 7º Penal del Circuito Especializado de Bogotá condenó a Luis Fernando Caro Solano por los delitos objeto de acusación. Entre tanto, ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO fue absuelta del punible de homicidio agravado y condenada a 108 meses de prisión como autora del delito de concierto para delinquir agravado.

El despacho no le concedió la condena de ejecución condicional ni la prisión domiciliaria. Sin embargo, atendiendo al grave estado de salud de la procesada, le otorgó la reclusión intrahospitalaria.

Inconforme con la anterior determinación el apoderado de LÓPEZ ROMERO la apeló y, mediante providencia del 14 de diciembre de 2012, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá revocó la absolución y, en su lugar, la condenó en calidad de determinadora de la conducta de homicidio agravado, manteniendo la orden de reclusión intrahospitalaria.

Actualmente la vigilancia de la condena se encuentra a cargo del Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla que, por auto del 18 de diciembre de 2018, le concedió a ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO el sustituto de prisión domiciliaria en la carrera 59 # 91-42 de la ciudad de Barranquilla, previa adecuación e implementación de los equipos de asistencia médica para el programa de cuidado en casa recomendado por el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses.

El traslado de LÓPEZ ROMERO al referido inmueble tuvo lugar el 23 de enero de 2018. Sin embargo, por oficio CS2018-001344 del 31 de enero de 2018, la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A. informó al Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla que el bien inmueble dispuesto para el cumplimiento de la pena es objeto del

proceso de extinción de dominio 9477 desde el 22 de mayo de 2014, al interior del cual se dispuso su embargo y secuestro.

Por ende, resaltó que no puede ser usado por ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO y, consecuente con ello, solicitó que se varíe su lugar de detención. Con escrito del 1º de febrero de 2018 el representante del Ministerio Público coadyuvó el referido requerimiento.

Entre tanto, el 5 de febrero siguiente la defensa se opuso al mismo, argumentando que en éste residen LUCILA ROMERO CASTRO, madre de ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO, y su hija Wendy Vanesa Alfonso López. Resaltó que la señora ROMERO CASTRO tiene 88 años de edad y presenta varias secuelas por patologías crónicas relacionadas con un accidente cerebro vascular isquémico que derivó en cambios neurodegenerativos con atrofia cerebral y leuncoencefalopatía microangiopática, inmovilidad de semicuerpo izquierdo asociado a disartria, enfermedad pulmonar obstructiva crónica con exacerbación aguda y osteosíntesis de cadera izquierda.

Por su parte, reveló, acorde con los dictámenes ofrecidos por los médicos legistas convocados al trámite, que ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO padece más de 20 patologías congruentes con un cuadro de desnutrición proteico calórica severo y trastorno mayor de depresión y ansiedad.

En esa misma fecha, la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A. expidió la Resolución 0098, por cuyo medió dispuso ejercer la función de policía administrativa con el fin de obtener la entrega real y material del inmueble mencionado, otorgando a sus ocupantes el término de tres días para su desalojo, so pena de efectuar la diligencia de recuperación.

Igualmente, supeditó el cumplimiento de dicho acto administrativo al hecho de que el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla defina el nuevo lugar de reclusión de LÓPEZ ROMERO.

Por tal motivo, el 12 de febrero de 2018 el juzgado de penas requirió a la condenada para que en el término máximo de cinco días legalice con la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A. su permanencia en el bien en disputa o, en su defecto, suministre una nueva dirección en la que, previa adecuación del sistema cuidado en casa, pueda continuar descontando la pena impuesta.

En desacuerdo con tal postura la defensa la apeló, recurso que se encuentra pendiente de ser desatado.

Por otra parte, el representante del Ministerio Público solicitó que se revoque el sustituto de prisión domiciliaria concedido. Para el efecto, argumentó que el dictamen médico forense GNCOF-SSF-00001-C de 2018 expedido el 19 de enero de 2018 por el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, señala que: «Teniendo en cuenta el estado clínico de la examinada ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO, se considera que no presenta estado grave por enfermedad, el cual no es incompatible con la vida en reclusión, siempre y cuando se le garanticen los cuidados mínimos que requiere para su condición clínica base».

Igualmente, pidió que en caso de ordenarse su traslado a un centro carcelario se exhorte al INPEC para que éste disponga de los medios necesarios para garantizar su tratamiento y cuidados mínimos.

Por lo anterior, el Despacho profirió el auto del 19 de febrero de 2018, a través del cual revocó el sustituto de prisión domiciliaria y ordenó su reclusión en un centro penitenciario para mujeres. Con todo, condicionó la orden a que el INPEC adecúe el lugar de reclusión, tiempo durante el cual continuará bajo el programa de atención medida domiciliaria, conforme lo dispuesto en el auto del 12 de febrero anterior.

Contra esta determinación la defensa también interpuso el recurso de apelación, sin que a la fecha de presentación de la presente acción de tutela (3 Mar 2018), haya sido resuelto por el superior jerárquico.

El 21 de febrero de 2018, el apoderado de las accionantes solicitó a la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A. el depósito provisional del bien ubicado en la carrera 59 # 91-42. No obstante, denunció que no obtuvo respuesta. En el mismo sentido, reveló que se encuentra en trámite el control de legalidad respecto de la medida cautelar de embargo y secuestro decretada sobre dicho inmueble, así como la petición de «improcedencia extraordinaria ante la misma Fiscalía 38 de Extinción de Dominio como juez competente».

Por último, señaló que el 27 de febrero de 2018 sus poderdantes recibieron una comunicación de la SAE S.A., en la que les informa que la diligencia de desalojo tendrá lugar el 6 de marzo de 2018, desconociendo con ello que la revocatoria del subrogado de detención domiciliaria no ha cobrado ejecutoria, en tanto se encuentra pendiente de resolución el recurso de apelación concedido en el efecto suspensivo, razonamientos que fueron expuestos por ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO y su madre LUCILA ROMERO CASTRO en escrito de oposición radicado el pasado 1º de marzo en la SAE. S.A.

Tras estimar vulnerados sus derechos fundamentales a la dignidad humana, vida, salud, igualdad, vivienda digna y debido proceso, demandaron que se deje sin efectos la orden de desalojo y, en su lugar, se ordene a la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A. que, en el término de 48 horas, legalice la ocupación por parte de las accionantes del inmueble ubicado en la carrera 59 # 91-42 de la ciudad de Barranquilla a través de la figura de depositario provisional o, en su defecto, con la suscripción del respectivo contrato de arrendamiento.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA:

En auto del 2 de marzo de 2018, el Tribunal admitió la demanda y corrió el traslado respectivo.

El señor Miguel Ramón Vega informó que desde hace 14 años reside en el inmueble objeto de controversia en compañía de las accionantes, tiempo durante el cual han cumplido con

todas las obligaciones derivadas de su mantenimiento, principalmente con la cancelación oportuna de los servicios domiciliarios e impuesto predial. En ese orden, coadyuvó la solicitud de protección constitucional.

En el mismo sentido, el Presidente de la Red Ver, Red de Veedurías Ciudadanas de Colombia, indicó que en ejercicio de sus facultades legales y reglamentarias solicita se acceda al amparo demandado por las peticionarias. No obstante, no fundamentó su pretensión.

El Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla relató el transcurso de la actuación y defendió su legalidad. A la par, resaltó que los recursos de apelación propuestos contra los autos del 12 y 19 de febrero de 2018 se encuentran pendientes de ser desatados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla. Anexó copia de las providencias controvertidas.

Por su parte, la Fiscalía 38 Delegada de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio reseñó la actuación 9477, adelantada contra el patrimonio de ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO y su grupo familiar y empresarial.

Sobre el particular, advirtió que, mediante Resolución del 20 de junio de 2017, se dispuso remitir el proceso a la Secretaría de esa Dirección para que conforme con la Ley 793 de 2002, modificada por la Ley 1453 de 2011, se surta el traslado común de los recursos y peticiones de prueba e improcedencia extraordinaria promovidos con la resolución de inicio proferida el 22 de mayo de 2014, precisando que éstos se encuentran al despacho para su resolución desde el 5 de febrero de 2018.

En ese orden, resaltó que se trata de un proceso en curso, al interior del cual deben agotarse las etapas y recursos legalmente previstos. Por tal motivo, aseguró que se incumple el presupuesto de subsidiariedad.

Al margen de lo anterior, señaló que en el caso examinado resulta improcedente el amparo del derecho a la vivienda digna de ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO, en razón a que no es la titular de los derechos de dominio del predio en que pretende cumplir la prisión domiciliaria impuesta, precisando que su propietaria es la Sociedad Unión de Empresarios de Apuestas Permanentes del Atlántico S.A. – Uniapuestas S.A. Así las cosas, agregó, no puede entregársele su administración dentro del trámite extintivo.

La Gerencia de Asuntos Legales de la Sociedad de Activos Especiales SAE S.A. se opuso a la prosperidad de la presente acción de tutela. Preciso que en razón de la Resolución dictada el 22 de mayo de 2014 por la Fiscalía 38 Especializada adscrita a la Unidad Nacional de Extinción de Dominio en el proceso radicado 9477, se decretaron las medidas cautelares de embargo y secuestro sobre los bienes inmuebles pertenecientes a la accionante LÓPEZ ROMERO, su núcleo familiar y varias empresas en las que tiene acciones.

Así las cosas, se designó como depositario provisional a la Inmobiliaria Bustamante Vásquez y Cía. Ltda. y a Herles Ariza Becerra como depositario provisional con funciones de liquidador de la Sociedad Unión de Empresarios de Apuestas Permanentes del Atlántico S.A. – Uniapuestas S.A. en Liquidación, persona jurídica titular del derecho de dominio del bien ubicado en la carrera 59 # 91-42 de Barranquilla.

Agregó que a partir de las visitas realizadas en mayo de 2016, diciembre de 2017 y enero de 2018, los depositarios provisionales determinaron la ocupación ilegal del bien, y por ello pidieron a la SAE que ejerciera la facultad de policía administrativa, como consecuencia de lo cual el 24 de enero del 2018 se dio inicio a la actuación correspondiente.

Relató que en contestación a las inconformidades planteadas por la defensa respecto de ese trámite administrativo, el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla en providencia del 2 de marzo de 2018 aclaró que «de darse el desalojo ello no iría en contravía con las decisiones judiciales emitidas por parte del despacho».

Destacó que la Sociedad de Activos Especiales se encarga únicamente de la administración de los bienes que hacen parte del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado –FRISCO-, pero no tiene incidencia alguna en los procesos que se encuentran a cargo de la Fiscalía General de la Nación.

En lo atinente a la omisión de respuesta denunciada por la parte demandante respecto de varias peticiones encaminadas a dejar sin efecto la orden de desalojo y ser designada como depositaria provisional, advirtió que los requerimientos presentados por ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO, Manuel Salvador Groso y Andrés Gutiérrez Salgado fueron contestados de manera oportuna con escritos CS2018-003164, CS2018-03165 y CS2018-03166, todos del 19 de febrero de 2018, a través de los cuales se resolvieron de manera adversa las aludidas pretensiones.

En lo esencial, se les informó que el Decreto 2136 de 2014 impone que la elección del depositario provisional debe hacerse a través de convocatorias públicas generales o particulares, en las que resulta imperativo verificar que los interesados no tengan vínculos directos o indirectos con personas vinculadas a procesos penales y que los bienes y fondos con lo que realizan sus actividades comerciales provengan de actividades lícitas.

Así mismo, con oficios CS2018-003163 del 19 de febrero de 2018 y CS2018-004743 del 5 de marzo siguiente se dio respuesta a dos peticiones presentadas por Miguel Vega.

En el primero se precisó cuál es el procedimiento que debe cumplir para ingresar a la lista de depositarios provisionales de la SAE S.A. y, en el segundo, se le informó que de acuerdo a las providencias del Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla, la orden de desalojo no tiene la virtualidad de contravenir las determinaciones de ese Despacho judicial, en razón a que la vigilancia de la pena impuesta no guarda relación con el trámite de extinción de dominio, por virtud del cual tiene a su cargo la administración de los bienes propiedad de la referida ciudadana. Por lo anterior, solicitó que se niegue la

presente acción de tutela.

La Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla negó el amparo. En primer lugar, encontró que en el caso examinado se encuentra acreditado que la señora ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO cuenta con suficientes medios económicos para procurarse otro inmueble en arriendo para cumplir con la prisión domiciliaria impuesta, por lo cual el desalojo ordenado no trasgrede sus garantías fundamentales.

En segundo término, advirtió que contrario a lo asegurado en la demanda de tutela, las diferentes peticiones presentadas por la parte accionante han sido resueltas de manera oportuna. Por último, refirió que la mora en la resolución de la solicitud de improcedencia extraordinaria del embargo y secuestro del bien en comento puede ser denunciada a través de la recusación del Fiscal encargado del caso, con lo cual se incumple el requisito de subsidiariedad.

El accionante impugnó el fallo. Reiteró los argumentos de la demanda de tutela. Discutió que el Tribunal de primera instancia haya guardado silencio respecto de la violación de los derechos fundamentales de la señora LUCILA ROMERO CASTRO.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Conforme con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para pronunciarse respecto de la impugnación interpuesta en contra de la decisión adoptada por un tribunal superior de distrito judicial.

En primer lugar, de acuerdo con la información que reposa en el Software de Gestión de la Rama Judicial, encuentra la Corte que gran parte de los hechos son los mismos reseñados en la acción de tutela STP4864-2018, Rad. 97868, por medio a la cual la Sala de Decisión de Tutela No. 1 de la Sala de Casación Penal negó la solicitud de protección constitucional invocada por ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO.

En esa oportunidad, concluyó que la solicitud de protección constitucional no cumplía con el requisito de subsidiariedad, por cuanto el recurso de apelación concedido contra el auto dictado el pasado 19 de febrero de 2018 por el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla, se encuentra pendiente de ser desatado por la Sala Penal del Tribunal Superior del mismo Distrito Judicial, desde el 7 de marzo último.

Así mismo, señaló que no se demostró la existencia de un perjuicio irremediable, en razón a que la decisión controvertida se encuentra supeditada a la adecuación por parte del INPEC del establecimiento carcelario al que vaya a ser trasladada, para que en el mismo se garantice el tratamiento integral que sus patologías demandan.

El 30 de abril fue concedido el recurso de apelación contra la anterior determinación ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación.

Así las cosas, y sin necesidad de adentrarse en un análisis más profundo, se negará el amparo respecto de las actuaciones adelantadas por el Juzgado 6º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Barranquilla, en razón a que esa inconformidad, como se indicó, ya fue planteada en un procedimiento de la misma naturaleza.

Ahora bien, resulta palmario que la censura también se promueve contra la resolución de inicio del trámite de extinción de dominio, que decretó medidas cautelares respecto de varios bienes, incluyendo el inmueble donde reside LUCILA ROMERO CASTRO y en el que permanece en detención domiciliaria ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO, y la orden de desalojo proferida mediante resolución 0098 del 5 de febrero de 2018 por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (SAE).

Sin embargo, la controversia no puede ser resuelta mediante la acción de tutela, en atención a su carácter residual y subsidiario. Por el contrario, los reproches expuestos en la demanda inicial corresponden a tópicos que deben alegarse y definirse dentro del proceso, mediante la aplicación e interpretación normativa por parte del funcionario natural.

No es procedente acudir a la solicitud de protección constitucional para intervenir dentro de procesos en curso, no sólo porque ello desconoce la independencia y autonomía de que están revestidas las autoridades judiciales para tramitar y resolver los asuntos de su competencia, sino porque tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción de tutela, como mecanismo residual de protección de los derechos superiores, mas no para obtener su declaración.

En el caso bajo estudio, la actuación se encuentra en trámite, precisamente, está pendiente que la Fiscalía 38 de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio resuelva sobre los recursos propuestos por los interesados, las solicitudes probatorias presentadas y la improcedencia extraordinaria de la acción respecto del inmueble ocupado por las demandantes.

Es en ese escenario procesal, ante el funcionario natural, donde las interesadas por sí mismas o a través de su apoderado deben presentar las solicitudes encaminadas a remediar cualquier situación que estimen desconocedora de sus garantías, pues de obtener una decisión desfavorable a sus intereses, podrán promover el recurso de apelación.

En consecuencia, al existir un escenario natural de discusión sobre el asunto sometido al conocimiento del juez constitucional, la tutela demandada se torna improcedente, en los términos previstos por el artículo 6-1 del Decreto 2591 de 1991(Corte Constitucional, Sentencia T - 418 de 2003), máxime cuando no se aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, como son la inminencia, la urgencia, la gravedad y la imposterabilidad que haga forzosa la intervención transitoria del juez constitucional.

En efecto, más allá de la afirmación planteada por las accionantes en cuanto a que LUCILA ROMERO CASTRO está en incapacidad médica, del expediente no se advierte que el mínimo de condiciones de vida digna como lo son la alimentación, salud, vestido, recreación, e

incluso, la vivienda se vean afectados a tal grado que resulten ineficaces los medios de defensa judicial dispuestos dentro del proceso de extinción de dominio, dado que como indicó el Tribunal de primera instancia, no se acreditó la incapacidad económica de las peticionarias para acceder a otro inmueble, más aun cuando éstas han insistido en suscribir un contrato de arrendamiento con la SAE S.A.

Finalmente, advierte la Sala que la inconformidad relacionada con el vencimiento de términos procesales dentro de una actuación de extinción de dominio puede ser expuesta mediante la recusación de los funcionarios judiciales o a través de la vigilancia judicial administrativa por parte de la Procuraduría General de la Nación. Esos son, por tanto, los mecanismos a los cuales deben acudir las demandantes y no a la acción de tutela, que no es sustitutiva de los procedimientos legales. En casos similares la Sala ha señalado y lo reitera:

Como se observa con facilidad, la ley otorga varios mecanismos a las partes para que puedan hacer cumplir los plazos dentro de la actuación penal, con la finalidad de resguardar el derecho a un proceso sin dilaciones injustificadas, de ahí que es nítida la imposibilidad de tomar la vía de la tutela para eventos como el que ahora ocupa la atención de la Sala.

A más de lo anterior, de entrometerse el juez de tutela a terciar en estos trámites, de igual manera quebrantaría a no dudarlo el derecho a la igualdad, por cuanto dispondría la emisión de pronunciamiento sin acatar el respeto debido a los turnos en los Despachos, en virtud de la carga laboral que menciona el despacho accionado. (CSJ STP, 13 Nov 2014, Rad. 76935).

En consecuencia, ante la actuación conforme a la ley de los funcionarios demandados, se negará la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 2 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por

autoridad de la Ley,

RESUELVE:

1. CONFIRMAR la sentencia del 15 de marzo de 2018, mediante la cual la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla negó el amparo solicitado por LUCILA ROMERO CASTRO y ENILCE DEL ROSARIO LÓPEZ ROMERO.
2. NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria