

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP6801-2018

Radicación N° 98441

Acta 158

Bogotá, D.C., veintidós (22) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación interpuesta por la accionante PATRICIA MÓNICA MARTÍNEZ TIGREROS contra el fallo de tutela proferido el 18 de abril de 2018 por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, que negó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia, presuntamente vulnerados por la Fiscalía 26 Especializada de Extinción de Dominio de esta ciudad capital, en actuación que vinculó a la Sociedad de Activos Especiales SAE, y a los depositarios provisionales Mercados y Estrategias y Edwin Peña Niño.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Asegura la demandante que la Fiscalía 26 Especializada de Extinción de Derecho de Dominio de Bogotá, mediante resolución del 28 de septiembre de 2009 dio apertura al proceso de extinción de dominio No. 7507, contra los bienes del grupo familiar y socios del señor David Alan Castaño, entre ellos, el apartamento 1310 de la Torre 2 del Edificio Twins, de la calle 2 Sur 20-185; parqueadero No. 42 y cuarto útil, matrículas inmobiliarias No. 001-841401, 001-841430 y 001-841466, y oficina de la Calle 42 No. 63 C-97, matrícula inmobiliaria No. 001-496067, ubicados en la ciudad de Medellín; no obstante, a la fecha no

se ha proferido la respectiva resolución de procedencia o improcedencia de la acción extintiva, lo que deshumaniza la administración de justicia.

Advierte que en la citada decisión de apertura, no solo se decretó el embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo de los citados bienes, sino que adicionalmente se dispuso que éstos quedaran a disposición de la Dirección Nacional de Estupefacientes en su calidad de secuestro o depositario, hoy a disposición de la Sociedad de Activos Especiales como administrador del Fondo para la Rehabilitación Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado FRISCO1.

Señala que el 9 de marzo de 2018, la Sociedad de Activos Especiales a través del depositario provisional Empresa Mercados y Estrategias le informó la calidad de «ocupante irregular» del mencionado apartamento y en el cual reside junto con sus hijas, invitándola a normalizar su continuidad, reservándose el derecho de legalizar o no su permanencia en el inmueble.

Requerimiento que igualmente le realizó el particular Edwin Anderson Niño respecto de la oficina ya referida, exigiéndole el pago de cánones de arrendamiento.

Asegura la demandante que es madre cabeza de familia, que los recursos económicos para su subsistencia derivan exclusivamente de los honorarios profesionales por las asesorías contables y tributarias que realiza desde su oficina y su único lugar de residencia es el apartamento donde vive con sus dos hijas.

Sostiene que no cuenta con los recursos para pagar los arriendos que se le requieren, so pena de no poder sufragar las necesidades básicas de su núcleo familiar.

Indica que mientras no se declare la extinción del derecho de dominio de los mencionados bienes, no puede el Estado «arrojarla a la calle» o despojarla de la única fuente de empleo, máxime cuando las medidas cautelares de embargo y secuestro son suficientes para

asegurar los fines del proceso extintivo.

No entiende, además, como se le trata como ocupante irregular de sus bienes, cuando ni siquiera se ha demostrado que éstos fueron adquiridos con procedimientos ilícitos.

Por lo anterior, solicitó el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, dignidad, integridad física, vida y mínimo vital, en consecuencia, se le ordene a la Fiscalía 26 Especializada, la designe como depositaria provisional de sus bienes, mientras se decide el proceso extintivo.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento del asunto, la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal de Bogotá ordenó correr traslado a las accionadas e involucrados para que ejercieran el derecho de contradicción, obteniéndose las siguientes respuestas:

1. La Fiscalía 26 Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá, se refirió al trámite que se le ha dado proceso extintivo censurado, advirtiendo que el 13 de febrero de 2018 se ordenó el emplazamiento de algunos afectados determinados que no comparecieron a la notificación del proveído de inicio, así como a las restantes personas indeterminadas con interés en las diligencias, procediéndose en consecuencia, el 18 de marzo de la presente anualidad a publicar el edicto en el Diario de la República.

Precisó que si la actuación no ha avanzado en los términos que requiere la actora, no ha sido por negligencia o descuido de la Fiscalía, sino por cuanto se ha visto truncado con su anulación en dos oportunidades, el 10 de febrero de 2014 y el 10 de febrero de 2017, por vulneración al debido proceso – notificación de las partes-.

Asegura que el juez de tutela no es el competente para pronunciarse respecto de la licitud de los inmuebles de propiedad de la accionante, pues precisamente ello será objeto de

debate dentro del trámite extintivo.

De otra parte, señaló que ordenada la diligencia de secuestro de los citados inmuebles, la administración de éstos quedó a disposición de la Dirección Nacional de Estupefacientes, por ser la encargada del manejo del FRISCO, sin embargo ante su liquidación, esa gestión pasó a manos de la Sociedad de Activos Especiales, por lo que la Fiscalía no tiene ninguna injerencia sobre el desalojo o pago de cánones de arrendamiento que se le estén realizando a la accionante.

2. El apoderado de la Sociedad de Activos Especiales solicitó declarar la improcedencia de la acción en lo que esa entidad se refiere, en tanto no tiene la facultad legal de adelantar procesos de estirpe judicial, a más que las labores que ejerce es en cumplimiento de un mandato legal.

Precisa que el deber de la SAE es mantener los bienes productivos y generadores de empleo, en ese orden, la accionante, al pretender beneficiarse de un bien del Estado, ejerce ocupación ilegal, porque la propiedad tiene el poder dispositivo suspendido a favor de la Nación, precisamente por estar involucrado en un proceso de extinción de dominio.

Realiza algunas precisiones relacionadas con la designación de depositarios provisionales en el proceso de extinción. Así subrayó la condición de secuestro de la SAE y por ello debe realizar toda la gestión orientada a la conservación y administración de los bienes.

Finalmente, señaló que no es posible permitir a los particulares que se valgan de la tutela para omitir el procedimiento ordinario de regulación de la ocupación de un proceso afectado en extinción de dominio, bajo el argumento de violación de los derechos fundamentales.

3. La Gerente Jurídica de Mercados y Estrategias y el ciudadano Edwin Peña Niño, solicitaron su desvinculación por falta de legitimación en la causa por pasiva, como quiera que como depositarios provisionales de la Sociedad de Activos Especiales, no cuentan con la facultad

de conocer trámites judiciales en relación con los bienes dejados en depósito, tan solo ejercen la administración de los mismos.

SENTENCIA IMPUGNADA

La profirió la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá el 18 de abril de 2018, negando el amparo deprecado, ante la subsidiariedad de la acción, en la medida que la ley reglamenta cual es el conducto ordinario para poder optar a la designación de custodio de los bienes embargados y secuestrados en trámites extintivos de dominio, del cual no ha hecho uso la actora.

De otra parte, instó a la Fiscalía demandada para que le imprima celeridad a las diligencias objeto de censura.

IMPUGNACIÓN

Notificada del contenido del fallo la accionante lo impugnó sin hacer manifestación alguna al respecto.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia, el 18 de abril de 2018, por la Sala de Extinción de Derecho de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, del cual es su superior funcional.

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 existe, cuando la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. En el presente asunto, a partir de los hechos que constituyen el objeto de la acción de tutela formulada por la accionante, meridianamente se puede colegir que lo pretendido es que el juez constitucional dentro del trámite extintivo que se adelanta contra sus bienes, le ordene a la Fiscalía le permita seguir gozando de los mismos, sin la obligación de cancelar un canon de arrendamiento, al no haberse demostrado siquiera que éstos fueron adquiridos lícitamente.

3. Al respecto, es oportuno inicialmente recordar que la acción de amparo de los derechos fundamentales, por principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales, pues solamente se permite la intervención excepcional ante la ausencia de medios de defensa para lograr el amparo, o cuando existiendo, y considerando el caso concreto, se tornan ineficaces para conseguir la real e inmediata protección, desde luego que frente a determinaciones o actuaciones judiciales que puedan catalogarse como vías de hecho, que con la evolución jurisprudencial, pasaron a considerarse como causales genéricas y especiales de procedibilidad (CC. T-332/06).

De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de dejar en el vacío las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de aquélla.

4. Ahora bien, según lo acreditó la Fiscalía accionada, el diligenciamiento censurado se encuentra en curso, en la etapa de notificación de la resolución que dio inicio del trámite

extintivo de dominio, para ser más exactos, en el proceso emplazatorio de los afectados determinados que no comparecieron a notificarse personalmente, así como a las restantes personas indeterminadas con interés en las diligencias, aspecto no desconocido por la accionante, pues incluso se queja del hecho de no haberse emitido la resolución de procedencia e improcedencia de la acción extintiva.

En ese orden, al estar aún en trámite el proceso de extinción de dominio impide a la demandante solicitar la protección constitucional, pues ello atenta contra los principios de residualidad y subsidiariedad que caracterizan este instrumento, según los cuales «esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial» (artículo 86 Constitucional), precepto que es reafirmado por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al decir que «la acción de tutela no procederá: 1. Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales».

En ese sentido, es preciso recordarle a la accionante, lo previsto en el artículo 8º de la Ley 793 de 2002, que en ejercicio de la acción de extinción de dominio se garantizará el debido proceso, permitiendo a los afectados presentar pruebas e intervenir en su práctica, oponerse a las pretensiones que se estén haciendo valer en contra de los bienes, y ejercer el derecho de contradicción que la [Constitución Política](#) consagra; circunstancias que permiten inferir a este Colegiado que en desarrollo de dicho proceso, como en efecto lo ha venido haciendo, puede emplear todos sus esfuerzos en demostrar lo que aquí afirman.

De manera específica, que sus bienes fueron adquiridos de buena fe y por ende puede continuar usufructuándolos, situaciones que de ser procedentes por consultar la realidad procesal, permitirá que los jueces individuales o corporativos, en el ejercicio autónomo e independiente de las funciones que les señalan la Constitución y la ley, emitan la decisión que en derecho corresponda; más no pueden pretender obtener dicho pronunciamiento a través del juez de tutela, quien no puede desbordar sus atribuciones para interferir en las labores propias de otras jurisdicciones.

Además, al interior de dicho trámite, la demandante tienen eficaces mecanismos de defensa para el restablecimiento de los derechos presuntamente lesionados, pues cuentan aún con toda la fase probatoria de la instrucción, incluso con la de juzgamiento, dado que ni siquiera se ha dispuesto la procedencia o no de la acción de extinción de dominio.

Es más, ante eventuales decisiones desfavorables, podrá interponer los recursos ordinarios contra las decisiones que decidan el asunto²; además, el legislador previó que en caso de no ser apelada la sentencia que defina el trámite de extinción de dominio, ésta se someterá en todo caso al grado jurisdiccional de consulta.

Expuestas así las cosas, en el caso concreto, la Sala no advierte de qué manera se están afectando los derechos fundamentales invocados por PATRICIA MÓNICA MARTÍNEZ TIGREROS porque de la demanda de tutela y sus anexos, así como de la respuesta suministrada por la autoridad demandada, se infiere que el trámite de extinción de dominio que se viene adelantado frente a los inmuebles de su propiedad, se ha ceñido al procedimiento establecido en el ordenamiento jurídico vigente, respetándose las garantías que les asisten a quienes detentan la calidad de afectados o terceros con interés, como es el caso de la aquí demandante.

Por lo anterior, no puede el juez constitucional entrometerse en los asuntos que son propios del natural, cuando aún la accionante tiene la posibilidad de reclamar lo alegado ante el juez competente, pues de lo contrario, se desbordarían los principios de subsidiariedad y residualidad que rigen este trámite constitucional tan exclusivo.

Al respecto, el máximo órgano constitucional ha señalado que «la acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y

desnaturalizando la figura de la acción de tutela. (CC T-1343/01).

Entonces, al contar con otros medios de defensa judicial al interior del trámite de extinción de dominio que se sigue contra los bienes objeto de cuestionamiento, la petición de amparo propuesta por PATRICIA MÓNICA MARTINEZ TIGREROS, está destinada a fracasar por improcedente.

5. De otro lado, tampoco resulta próspero el alegato de PATRICIA MÓNICA MARTÍNEZ TIGREROS sobre una presunta vulneración de sus derechos con la exigencia de la SAE de suscribir un canon de arrendamiento, cuando ello hace parte de las funciones que esa sociedad ostenta como secuestre o depositario de los bienes, conforme el artículo 12 de la Ley 793 de 2002 -modificada por el artículo 77 de la Ley 1395 de 2010- y artículos 90 y 92 de la Ley 1708 de 2014.

Así, dentro de las obligaciones que debe cumplir la SAE están las de enajenación, contratación, destinación provisional, depósito provisional, destrucción o chatarrización y donación entre entidades públicas, cuyas facultades pueden ser implementadas de manera autónoma, o con autorización previa de autoridad competente, según la dispone la norma en comento.

En este caso, no se observa que la exigencia hecha por la sociedad a través de sus depositarios provisionales, constituya una afectación de los derechos reclamados, de cara a las atribuciones legales que como administradora de los bienes tiene la SAE, sin que ello devenga en alguna arbitrariedad para MARTÍNEZ TIGREROS ni su familia.

Menos, cuando tampoco se advierte que haya acudido esa entidad para lograr, por ejemplo, la calidad de depositaria gratuita, si es que no cuentan con los recursos económicos para cancelar los cánones de arrendamiento.

Ya, si la inconformidad de la actora descansa sobre la forma de administración, el manejo y

cuidado de los bienes, ese es un asunto que le corresponde, en primer lugar, reclamar ante la propia autoridad administrativa, o incluso, al estar en trámite el proceso de extinción de dominio, en fase de juzgamiento al Juez que le corresponda fallar el asunto, bien puede ejercer sus derechos ante el mismo, en condición de afectado, para que adopte las medidas que en derecho correspondan.

Adicionalmente, no se demostró dentro de la actuación la configuración de un perjuicio de carácter irremediable que activara de manera excepcional el amparo, que le estuviera causando una afectación grave, urgente, inminente o impostergable, por ejemplo, la lesión a su mínimo vital o de su familia, incluso de cualquier otra garantía fundamental de imperante protección, tornándose la queja en meras afirmaciones sin sustento probatorio alguno, pues ni siquiera es cierto que se le esté desalojando de sus bienes, pues simplemente los depositarios provisionales le solicitaron normalizar su continuidad en los mismos.

Además, obsérvese que la afectación cautelar data del 28 de septiembre de 2009, es decir, desde hace más de 9 años y, sin embargo, solo hasta ahora la demandante acude al amparo para la protección inminente de sus derechos, circunstancia que desdibuja cualquier urgencia en el reclamo o de intervención constitucional, cuando la interesada conocía desde entonces de tal medida.

6. Por todo lo anteriormente expuesto, la Sala concluye que, en el presente caso no es posible acceder a la petición de amparo, por lo que se impartirá confirmación del fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

RESUELVE

1. Confirmar la sentencia impugnada, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.
2. Notificar a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Resolución No. 871 del 16 de agosto de 2017. Fls. 0239-240 C.O. 1.

2 “Numeral 9. El fiscal remitirá al día siguiente de la expedición de la resolución de que trata el numeral anterior, el expediente completo al juez competente, quien dará traslado de la resolución a los intervinientes por el término de cinco (5) días, para que puedan controvertirla. Vencido el término anterior, dictará la respectiva sentencia que declarará la extinción de dominio, o se abstendrá de hacerlo, de acuerdo con lo alegado y probado, dentro de los quince (15) días siguientes. La sentencia que se profiera tendrá efectos erga omnes. Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-740 de 2003, en el entendido que el término de cinco (5) días es para aportar o solicitar pruebas y que los

quince (15) días allí previstos comienzan a correr cuando venza el término que razonablemente fije el juez para la práctica de pruebas.

Numeral 10. En contra de la sentencia que decreta la extinción de dominio sólo procederá el recurso de apelación, interpuesto por las partes o por el Ministerio Público, que será resuelto por el superior dentro de los treinta (30) días siguientes a aquel en que el expediente llegue a su despacho. La sentencia de primera instancia que niegue la extinción de dominio y que no sea apelada, se someterá en todo caso al grado jurisdiccional de consulta.”