

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP9335-2018

Radicación n.º 99118

(Acta 237)

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de julio de dos mil dieciocho (2018).

Procede la Sala a pronunciarse acerca de la impugnación interpuesta por la accionante MARÍA MERCEDES FLÓREZ ALZATE contra el fallo de 31 de mayo de 2018, proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Armenia, por cuyo medio negó el amparo de su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente vulnerado por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Calarcá y la Fiscalía 10 Seccional de esa municipalidad.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Informa la accionante MARÍA MERCEDES FLÓREZ ALZATE que adelanta proceso ejecutivo contra José Holvey Orjuela por la acreencia de una garantía real sobre el inmueble de matrícula 2800100874, ante el Juzgado 5º Civil Municipal de Armenia.

Reporta que contra el señor Orjuela cursa proceso penal por el presunto delito de obtención de documento público falso y fraude procesal por hechos relacionados con la adquisición del citado inmueble.

Señala que en esa indagación adelantada por la Fiscalía 10 Seccional de Calarcá, el 25 de agosto de 2017 ante el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de ese municipio se realizó audiencia preliminar en la que se dispuso como medida cautelar la suspensión del poder dispositivo del bien inmueble.

Aduce que en momento alguno fue enterada de tal determinación de suspensión, a pesar de ser tercera de buena fe, limitándole el derecho a intervenir en la causa, ya que no fue convocada a la audiencia de la medida cautelar, lo cual le impidió el ejercicio de sus derechos como perjudicada, en especial, al estar cursando proceso ejecutivo contra el indiciado sobre el bien inmueble involucrado.

Estima que por lo anterior se han lesionado sus derechos fundamentales y, por ende, solicita el amparo constitucional, anulando las actuaciones correspondientes a la medida cautelar de suspensión de poder dispositivo que pesa sobre el inmueble referido.

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento de la acción, el Tribunal ordenó correr traslado a las autoridades accionadas e involucradas, para que ejercieran el derecho de contradicción, obteniendo las siguientes respuestas:

1. El Juzgado 1° Penal Municipal de Calarcá aportó copia del registro de la audiencia preliminar censurada en la demanda, destacando su juridicidad, sin vulneración de los derechos reclamados por la accionante.

Se opuso a la prosperidad de la demanda ante la improcedencia de la acción de tutela y por estar ajustada a derecho las providencias atacadas.

2. Por su parte, el Fiscal 10° Seccional de esa ciudad comunicó que adelanta proceso penal contra JORGE HOLVEY ORJUELA, figurando como denunciante Fabián Alonso Caicedo Vélez, por los presuntos delitos de obtención de documento público falso y fraude procesal, estando en la etapa de indagación, en la que en audiencia de 28 de agosto de 2017 fue dispuesta por el juez de control de garantías la medida cautelar solicitada por la víctima y denunciante Fabián Alonso, sin que figure como interviniente MARÍA MERCEDES FLÓREZ ALZATE. Además, destacó la legalidad de la medida cautelar decretada sobre el inmueble que indica la accionante, dado que se soporta en suficiente material probatorio, sin vulneración de derechos fundamentales.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

Fue proferida el 31 de mayo de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Armenia, mediante la cual le negó al actor el amparo del derecho fundamental al debido proceso al no haberse demostrado alguna acción u omisión vulneradora de sus garantías por parte de las autoridades accionadas.

Consideró que la decisión de suspensión del poder dispositivo se encuentra razonable sin que comporte una vía de hecho, cuando fueron analizados los elementos materiales probatorios presentados por los intervinientes, sin que pueda el juez constitucional entrar a debatir los razonamientos propios del juez natural.

Por lo demás, señaló que si la accionante no fue convocada a la celebración de la audiencia, ello no comporta irregularidad alguna, en la medida en que si de lo que se trata es de defender sus intereses en la calidad de perjudicada que dice tener, la medida cautelar fue decretada, en aras de resguardar los resultados de la actuación judicial, además que según el artículo 95 de la Ley 906 de 2004, advierte que las medidas cautelares se notificarán a la

parte a quien afectan una vez cumplidas, sin que se evidencie algún yerro procedimental que imponga una intervención constitucional.

LA IMPUGNACIÓN

Notificada del contenido del fallo, la accionante presentó escrito de impugnación, reiterando las inconformidades plasmadas en la demanda de tutela.

CONSIDERACIONES

1. Es competente la Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta en contra de la decisión proferida por el Tribunal Superior de Armenia, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, al ser su superior jerárquico.
2. En sede de impugnación, el juez constitucional debe verificar el contenido de la misma, cotejándola con el acervo probatorio y con el fallo, tanto que si a su juicio la sentencia carece de fundamento, procederá a revocarla o de lo contrario la confirmará, tal como lo dispone el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por el cual se regula el trámite constitucional.
3. 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.
4. En el presente caso, la accionante insiste en que fueron lesionados los derechos fundamentales por no haber sido convocada a la audiencia preliminar en que se dispuso

como medida cautelar la suspensión del poder dispositivo del inmueble sobre el que alega tener derechos de propiedad, dentro de la indagación que se adelanta contra Jorge Holvey Orjuela, por lo que requiere que se anule tal cautela.

3. Al respecto, es oportuno recordar que la acción de amparo de los derechos fundamentales, por principio general, es improcedente contra actuaciones y decisiones judiciales, máxime cuando contra ellas no se han ejercitado y resuelto los recursos previstos en la ley.

Solamente se ha permitido la excepcional intervención, 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).

El proceso penal en curso le impide al 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».

6. Encuentra la Sala que la finalidad de MARÍA MERCEDES FLÓREZ ALZATE se centra en lograr la nulidad de las medidas cautelares adoptadas al interior del proceso penal que se sigue contra Jorge Holvey Orjuela; sin embargo, conforme a la actuación se tiene que ese proceso penal se encuentra en curso, en la fase de indagación ante la Fiscalía 10 Seccional de Calarcá, tal como lo informó esa autoridad.

Es decir que el reclamo presentado por la accionante, es lograr una intervención del juez constitucional en un asunto que no ha culminado ante el juez natural de la causa, como si fuera un medio de defensa alternativo, desquiciador de los mecanismos de defensa previstos al interior del procedimiento ordinario, con el cual se pueda de manera alternativa lograr la definición de asuntos del exclusivo resorte de juez competente, por el contrario, se trata de una figura subsidiaria, exclusiva y residual para la protección de derechos fundamentales ante acciones y omisiones de las autoridades, con la finalidad de evitar perjuicios irremediables.

Y es que en este caso, la medida cautelar fue adoptada al interior del proceso penal, por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Calarcá, de manera transitoria, sin que haya sido definida de manera definitiva la causa, impidiendo pronunciamiento alguno.

Es más, la accionante, bien puede acudir a la actuación para acreditar la calidad de perjudicada que alega tener, sin que haya demostrado que ya fue admitida dentro de la causa como tal, cuando el ente fiscal informó que no figura como parte en el asunto y solicitar, a partir de ahí, el restablecimiento de los derechos que estime, no siendo esta la senda judicial propicia para el efecto.

Lo cierto es que el proceso está en curso, dentro del cual la interesada puede acudir a ejercer sus derechos como perjudicada con los hechos investigados, en el que cuenta con una amplia gama de posibilidades, sin que resulte dable por esta senda subsidiaria pretender un tal reconocimiento

7. Pero, por si fuera poco, MARÍA MERCEDES FLÓREZ ALZATE tampoco demostró un perjuicio de carácter irremediable que active a excepción el amparo constitucional, ya que únicamente se dedicó a afirmar su configuración, sin presentar sustentos fácticos o probatorios que deduzcan su causación, ni siquiera expuso una situación apremiante, por

ejemplo, de afectación concreta a cualquier derecho dependa de zanjar la medida cautelar pretendida.

En otras palabras, mal hace la accionante en acudir a este mecanismo excepcional para lograr un pronunciamiento sobre una situación a ser decidida por el juez competente, lo cual torna improcedente el reclamo de tutela, por lo que en dicho sentido será confirmado el fallo objeto de amparo.

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

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo impugnado.

Segundo: Notificar de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero: Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de esta decisión.

Cúmplase,

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

