

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP14377-2019

Radicación n.º 107172

(Aprobación Acta No. 279)

Bogotá D.C., veintidós (22) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por José Dolores Barrios de Ávila, mediante apoderada judicial, contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena el 20 de agosto de 2019, que denegó el amparo invocado contra la Fiscalía Seccional 17 delegada ante los jueces penales del Circuito de Cartagena.

Fueron vinculados como terceros con interés legítimo en el presente asunto los ciudadanos Fabio Velásquez Quintero, Paola Velásquez Paredes y Gloria Paredes de Velásquez.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en la decisión de primera instancia en los siguientes términos¹:

Claudia Patricia Ríos Galvis, apoderada del Sr. José Dolores Barrios de Ávila, instaura la presente acción de tutela, en contra de la Fiscalía Seccional diecisiete de Cartagena, con el fin de que se le ordene a dicha entidad revocar la resolución de fecha 21 de junio de 2019, por la cual se revocó a su vez la medida de restablecimiento del derecho que había sido concedida a favor del hoy accionante en fecha 9 de junio de 2015, dentro de la investigación penal con radicado No. 256.805 adelantada en ese despacho fiscal.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, indicó que en fecha 29 de febrero de 2012, el señor José Dolores Barrios de Ávila instauró denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación en contra de los señores Fabio Velásquez Quintero, Paola Velásquez Paredes y Gloria Paredes de Velásquez, por los delitos de falsedad en documento público, fraude procesal y otros, derivados del presunto apropiamiento fraudulento de un predio de propiedad de uno de sus ascendientes legítimos, el seños Félix Barrios Navas, investigación que adelanta la Fiscalía Seccional 17 de Cartagena bajo el radicado 246.805.

Refiere que mediante resolución del 9 de junio de 2015, el fiscal accionado ordenó el restablecimiento del derecho en favor del accionante y su hermano Víctor Zenón Barrios Cortés, y dispuso la Restitución Material del predio, la cancelación de las escrituras y registros inmobiliarios presuntamente obtenidos ilícitamente por los sindicatos.

Manifiesta que, posteriormente la referida Fiscalía profiere Resolución de fecha 21 de junio de 2019, mediante la cual ordena revocar la resolución de restablecimiento del derecho que años anteriores garantizó los derechos de propiedad y posesión de las víctimas, sobre el predio referido.

Considera el actor que la Fiscalía 17 seccional accionada, sin haber sometido a contradicción los documentos de prueba allegados por la contraparte, incurrió en prevaricato y violación de los derechos de su representado. Refiere además que sin haberse notificado la citada resolución a la parte civil, ni al ministerio público, se ordenó ejecutar y/o hacer

cumplir la decisión expidiendo una serie de oficios, ordenando reabrir los folios de matrícula y las escrituras canceladas, así como la entrega de la posesión material del bien, aun cuando se había interpuesto recurso de apelación que debió decretarse en efecto diferido, por lo que se suspenden la ejecutoria y cumplimiento de la decisión hasta que el superior resuelva, al tenor de los artículos 192 ordinal 2 y 193 de la ley 600 del 2000.

Sostiene que de acuerdo a lo consignado en los artículos arriba señalados, las providencias apeladas que dispongan la entrega de bienes a una de las partes o terceros, cuando hay oposición o cuando las partes sustentan pretensiones diferentes, deben concederse en el efecto diferido, circunstancia a la cual hizo caso omiso ese ente fiscal al oficiar al corregidor de barú [sic] para efectuar la entrega donde reside y habita el accionante, quien es una persona de edad avanzada.

Con base en todo lo expuesto en precedencia, solicitó que se le conceda en amparo constitucional de los derechos fundamentales a la Igualdad, al Debido Proceso, Acceso Efectivo a la Justicia y demás que resulten vulnerados con la acción u omisión de la entidad demanda. Por lo anterior solicitó se ordene revocar la providencia del 21 de junio de 2019, y se ordene a la Fiscalía cumplir con las formas propias del juicio y se permita ejercer el derecho de contradicción y defensa frente a todas y cada una de las actuaciones adelantadas, así como las que se surtan a futuro con ocasión del proceso penal de la referencia. (Textual).

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, mediante decisión adoptada el 20 de agosto de 2019 declaró improcedente el amparo invocado, al considerar que no cumple con el requisito general de subsidiariedad puesto que todavía se encuentra en curso el proceso 256.805, en el cual fue dictada la resolución de 21 de junio de 2019, al igual que el recurso de apelación interpuesto por el accionante en contra de la misma.

Destacó que el accionante tampoco demostró que se encontrara ante un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio de protección constitucional.²

LA IMPUGNACIÓN

El 2 de septiembre de 2019, el accionante, mediante su apoderada judicial, interpuso recurso de impugnación al considerar que la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena desconoció que esta solicitud de amparo fue interpuesta como mecanismo transitorio, con lo cual ignoró que en su caso sí se presenta una afectación inminente y grave de derechos constitucionales.

Al respecto, destacó que los recursos ordinarios resultan ineficaces e inidóneos para restablecer los derechos vulnerados, especialmente porque se está «aportas [sic] de la Prescripción de la acción penal en la actuación que originó este amparo».

Argumenta que la presente solicitud de amparo también se encuentra encaminada a evitar que el título ilícito aportado por los denunciados en el proceso penal de la referencia siga generando defraudaciones a la Ley.

Critica que no existe concordancia entre el fallo impugnado y los argumentos plasmados en la solicitud de amparo, pues dicho juez no establece las razones por las cuales considera que los defectos configurativos de una vía de hecho alegados por el accionante no eran procedentes.³

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por José Dolores Barrios de Ávila, mediante apoderada judicial, contra la decisión proferida el 20 de agosto de 2019 por

la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena.

Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en establecer si contra la Resolución proferida el 21 de junio de 2019 por la Fiscalía 17 delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Cartagena, por medio de la cual se revocó la medida de restablecimiento de derechos otorgada al accionante, se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales y, en consecuencia, debe revocarse el fallo de tutela de primera instancia y conceder el amparo invocado.

Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Como ha sido recurrentemente recordado por esta Sala, la acción constitucional de tutela es un mecanismo de protección excepcional frente a providencias judiciales, su prosperidad va ligada al cumplimiento de estrictos requisitos de procedibilidad que implican una carga para la accionante, tanto en su planteamiento como en su demostración, como lo ha expuesto la propia Corte Constitucional.

Por este motivo, y como ha sido desarrollado por la Doctrina constitucional, la acción de tutela contra providencias judiciales exige:

- a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.
- b. Que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable.

c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración.

d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que atañe a los derechos fundamentales de la accionante.

e. Que la accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial, siempre que esto hubiere sido posible.

f. Que la decisión judicial contra la cual se formula la acción de tutela no se corresponda con sentencias de tutela.

Los anteriores requisitos, no pueden quedarse en meros enunciados, pues han sido reiterados por la Corte Constitucional, primero en la sentencia C-590 de 2005, luego en las decisiones T-332, T-212 y T-780 de 2006, reforzando lo dicho en la primera de las mencionadas providencias, en el sentido que, cuando se trata de acciones de tutela contra providencias judiciales, las mismas solo pueden tener cabida «...si se cumplen ciertos y rigurosos requisitos de procedibilidad. Dentro de estos pueden distinguirse unos de carácter general, que habilitan la interposición de la tutela, y otros de carácter específico, que tocan con la procedencia misma del amparo, una vez interpuesta».

En punto de las exigencias específicas, como fue recogido en la sentencia C-590 de 2005, han sido establecidas las que a continuación se relacionan:

- a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada carece absolutamente de competencia para ello.
- b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.
- c. Defecto fáctico, el cual surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.
- d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁴ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión;
- e. Error inducido, el cual surge cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.
- f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los funcionarios judiciales de explicitar los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones, en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.
- g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado [5].

h. Violación directa de la Constitución.

Queda entonces claro que en atención a la fuerza normativa de la cosa juzgada y al respeto de la autonomía judicial, la acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, cuando se dirige a cuestionar una decisión judicial, tiene carácter excepcional, y su prosperidad está atada a que se cumplan los requisitos de procedibilidad anteriormente enunciados. De manera que quien acude a ella tiene la carga no sólo respecto de su planteamiento, sino de su demostración.

Análisis del caso concreto.

En el caso bajo examen, a partir del marco jurídico presentado y la revisión de las pruebas obrantes, la Sala encuentra que debe confirmar el fallo de tutela de primera instancia porque efectivamente la solicitud de amparo formulada contra la resolución proferida por la Fiscalía 17 Seccional de Cartagena el 21 de junio de 2019, en el marco del proceso penal de radicado 246.805, no cumple con el requisito general de subsidiariedad consistente en «que hayan sido agotados todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada».

Tal y como lo indicó la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, se advierte que los recursos interpuestos contra la resolución del 29 de junio de 2019 no han sido resuelto y además, el proceso penal se encuentra en curso.

La Sala le aclara al accionante que en relación con la decisión de restablecimiento de derecho que fue revocada, era una determinación provisional, por lo que esta necesariamente deberá definirse en la correspondiente sentencia y, eventualmente, en sede ordinaria de apelación y extraordinaria de casación.

Entonces, la existencia de estos mecanismos de defensa descarta que en el presente caso pueda configurarse un perjuicio irremediable por la presunta ineficacia de los mismos, pues

debe insistirse sobre el carácter excepcional y residual de la acción constitucional de tutela, así como sobre que esta no puede constituirse en una instancia adicional o paralela.

En relación con la prescripción de la acción penal, tampoco se dan los presupuestos de urgencia, gravedad, inminencia e impostergabilidad, en tanto el accionante cuenta con varios mecanismos de defensa, tales como solicitar la prelación de su caso y/o la reasignación de la investigación, como lo dispone la resolución 0-0689 de 22 de marzo de 2012 de la Fiscalía General de la Nación.

No hay lugar a considerar que el juez de tutela de primera instancia erró al no pronunciarse sobre los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales que se formularon en el escrito de tutela, pues cuando la misma no cumple con los requisitos generales de procedibilidad, el examen no puede ser de fondo.

Por lo anterior, dado que la solicitud de amparo no cumple con el requisito general de subsidiariedad, la Sala confirmará el fallo impugnado.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 1, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo de tutela impugnado.

1. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.

2. Envíese la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, dentro del término indicado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folios 332 a 333, cuaderno 1.

2 Folios 332 a 341, cuaderno 1.

3 Folios 355 a 360, cuaderno 1.

4 CC T-522 de 2001.

5 «Cfr. Sentencias T-462 de 2003 ; SU-1184 de 2001 ; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.»