

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado ponente

STP1732-2019

Radicación n° 101379

Acta 38.

Bogotá, D.C., catorce (14) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

I. ASUNTO

Decide la Corte la impugnación presentada por LUDIVIA BUSTOS SUÁREZ y EDGAR PINZÓN BAUTISTA, contra el fallo proferido el 11 de diciembre de 2018, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, que negó la acción de tutela interpuesta en protección de los derechos fundamentales a la propiedad privada, debido proceso, acceso a la administración de justicia, mínimo vital y la vida en condiciones dignas, presuntamente vulnerados por la Fiscalía Doce Especializada de Extinción de Dominio de esta ciudad, trámite al que fueron vinculadas la Sociedad de Activos Especiales S.A.E. y la ciudadana Kellis Vannesa González – depositaria provisional de la mencionada Sociedad-.

II. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

1. Mediante resolución del 6 de octubre de 2009, la Fiscalía Doce Especializada dio inicio a la acción de extinción de dominio sobre 242 bienes «relacionados de

manera directa o indirecta con la organización criminal al mando de El Loco Barrera»; decisión que el 10 de febrero de 2010 adicionó, en el sentido de vincular el inmueble identificado con la nomenclatura ubicado en la «Calle 43A nº 69D-51, apartamento 103» de Bogotá y una «flota de taxis» de propiedad de LUDIVIA BUSTOS SUÁREZ y EDGAR PINZÓN BAUTISTA, bienes que fueron afectados con medidas cautelares de embargo y secuestro, además de la suspensión del poder dispositivo del primero.

2. Como consecuencia de ello, los mencionados ciudadanos presentaron las respectivas oposiciones, que a la fecha no han sido resueltas, pues, la Fiscalía aún continúa en el proceso de notificación de la resolución de inicio.

3. De otro lado, pese a que el asunto se adelanta bajo el procedimiento establecido en la Ley 793 de 20021, los mencionados solicitaron ante la citada Fiscalía, en virtud del principio de favorabilidad, llevar a cabo control de legalidad de las medidas cautelares, figura incorporada por la Ley 1708 de 20142; petición que se negó.

4. LUDIVIA BUSTOS SUÁREZ y EDGAR PINZÓN BAUTISTA acuden a la acción de tutela, con fundamento en que la vigencia del proceso ha superado el principio del plazo razonable, pues pese a que han transcurrido más de 8 años desde la expedición de la resolución de inicio y que la Sala de Casación Penal en el fallo de tutela STP12996-2016, 14 sep. 2016, rad. 87662, impartió órdenes tendientes a superar esa situación, el expediente aún permanece en la etapa de notificación de ésta y, por ende, no se han estudiado las oposiciones que presentaron.

Indican que a partir del decreto de las medidas cautelares, residen en el apartamento de su propiedad, pero a cambio, han tenido que cancelar al depositario provisional designado, un canon de arrendamiento y los taxis no han podido ser renovados por modelos más actualizados, lo que ha traído consigo una disminución en la productividad de estos, que actualmente afecta el mínimo vital.

De otra parte, exponen que la medida de embargo y secuestro del inmueble, además de que no estuvo motivada, fue desproporcional, dado que para los fines que busca la Fiscalía, bastaba con la suspensión del poder dispositivo; de ahí que, consideran, debe hacerse un control de legalidad de esa medida cautelar por parte del Juez de Control de Garantías, vía a la que, aducen, el ente persecutor les ha impedido acceder.

III. PRETENSIONES

Los gestores constitucionales proponen las siguientes:

1. Ordenar a la Fiscalía 12 de Extinción de Dominio, decretar el levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro que recaen sobre nuestra vivienda: inmueble con Matricula inmobiliaria No 50C - 1372651 inmueble urbano ubicado en la CLL 43 A 69D51 APTO 103 LAS FUENTES DE SALITRE TORRE II por carecer de sustento formal y material como se argumentó en el presente escrito.

2. Que como consecuencia del levantamiento de las medidas cautelares de embargo y secuestro ordenadas por la Fiscalía 12 de Extinción de Dominio, se nos exima del pago de cualquier suma dineraria a favor de la Sociedad de Activos Especiales SAE o quien haga sus veces, por el usufructo del inmueble con

Matricula inmobiliaria No 50C - 1372651 inmueble urbano ubicado en la CLL 43 A 69D51 APTO 103 LAS FUENTES DE SALITRE TORRE II hasta tanto no se resuelva de fondo mediante sentencia judicial debidamente ejecutoriada la investigación de la referencia.

3. Que la Fiscalía 12 Especializada nos brinde una alternativa consistente en un salvoconducto que nos permita renovar el parque automotor de los taxis que nos brindan el sustento diario, para lo cual estaríamos en disposición de acudir al Despacho de la señora Fiscal 12 de Extinción de Dominio, cuando así lo disponga y encontrar una solución concertada a esta situación.

IV. INTERVENCIONES

1. Fiscalía Doce Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá

La titular del Despacho adujo que la acción de tutela es improcedente, por cuanto los actores cuentan con mecanismos de defensa judicial ordinarios al interior del proceso de extinción y, no se evidencian perjuicios irremediables que tornen viable el amparo como mecanismo transitorio.

Indicó que, a partir de la materialización de las medidas cautelares, los bienes fueron entregados físicamente a la hoy Sociedad de Activos Especiales S.A.E. para su administración y custodia.

Expuso que actualmente el expediente se encuentra en los Juzgados Especializados de Extinción de Dominio de Bogotá, para decidir una solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares -no precisa quién la promovió-.

Adujo que la implementación del nuevo régimen procesal ha generado varias interpretaciones en lo que atañe al régimen de transición de los procesos que se

adelantaban con la Ley 793 de 2002, «lo que ha trocado realidades que desbordan las vicisitudes propias del ejercicio de administración de justicia que cumple la Fiscalía».

2. Sociedad de Activos Especiales SAS (S.A.E.)

El Vicepresidente Jurídico adujo que esa Sociedad se encarga de la administración de los bienes inmersos en procesos de extinción del derecho de dominio, pero no tiene injerencia en las decisiones judiciales.

Indicó que los bienes objeto de la acción de amparo fueron puestos a disposición por la Fiscalía Doce Especializada de Extinción de Dominio, en virtud de las medidas cautelares adoptadas.

3. Kelly Vanessa González Solano (Depositaria Provisional de la Sociedad de Activos Especiales SAS (S.A.E.))

Solicitó la desvinculación del fallo de tutela, sobre la base de que el inmueble referido por los actores, no corresponde a su jurisdicción como depositaria provisional y no se ha expedido acto administrativo donde se le asigne el mismo.

V. DEL FALLO RECURRIDO

La Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo.

1. En relación con la presunta mora judicial, el levantamiento del embargo del inmueble y, el no cobro del canon de arrendamiento, argumentó que por los mismos hechos, se promovió una acción de tutela que fue concedida en primera instancia por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia (STP12996-2016, 14 sep. 2016, rad. 87662); y, por tanto, los mencionados temas deben ser ventilados a través del trámite incidental de desacato.

2. Por tanto, únicamente le correspondía pronunciarse en punto de la pretensión

encaminada a que la Sociedad de Activos Especiales S.A.E., les permita renovar el parque automotor.

Sobre el particular refirió que es la Sociedad de Activos Especiales S.A.E., la encargada de pronunciarse sobre esa solicitud, ante quien, no se ha elevado petición en tal sentido.

3. Preciso que con ocasión de la información suministrada por la Fiscalía accionada durante su intervención, en torno a que se adelantaba un «control de legalidad de las medidas cautelares» ante los Juzgados Penales del Circuito Especializados de Extinción de Dominio de Bogotá, ofició al Despacho Primero de esa naturaleza, quien informó no tener conocimiento de un trámite de esa índole y que únicamente aparece registrado un control de legalidad solicitado «Luis Carlos Ortiz Rodríguez», que mediante auto del 29 de noviembre de 2018, fue inadmitido.

VI. DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por LUDIVIA BUSTOS SUÁREZ y EDGAR PINZÓN BAUTISTA, quienes exponen que el problema jurídico abordado por el A-quo no corresponde al solicitado en la demanda de tutela, ya que, su accionar nunca se dirigió contra la Sociedad de Activos Especiales SAS (SAE), sino en relación con las medidas cautelares decretadas por la Fiscalía Doce Especializada de Extinción de Dominio, las que califica de «desproporcionadas y carentes de motivación».

De otro lado, refirieron que, frente a la «mora judicial» presentaron desacato ante el Juez de primer grado –Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá-, autoridad que el 14 de septiembre de 2016, se abstuvo de iniciar trámite incidental y concedió un plazo adicional de 90 días al otorgado por la Sala Penal de la Corte Suprema para dar cumplimiento al fallo de tutela; y desde entonces, aquella autoridad no ha hecho seguimiento a la observancia de la orden, pese al deber oficioso que tiene.

VII. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

2. Son dos los puntos de disenso que proponen los actores:

El primero, es en relación con la decisión del A-quo de no pronunciarse de fondo sobre la tardanza de la Fiscalía en tramitar el proceso de extinción de dominio, ni las pretensiones de levantar el embargo que pesa sobre el bien inmueble de propiedad de los actores y la exención de pagar canon de arrendamiento para poder residir en éste, porque en una tutela promovida con anterioridad, la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia se pronunció sobre el particular.

El segundo, la «desproporcionalidad y carencia de motivación» de las medidas cautelares decretadas sobre el inmueble y los vehículos de servicio público -taxis-.

3. En efecto, en el año 2016, los hoy gestores constitucionales promovieron acción de tutela que fundaron en la tardanza de la Fiscalía Doce Especializada de Extinción de Dominio en finalizar la etapa de notificación de la resolución de inicio y adición de esta, proferidas el 6 de octubre 2009 y 10 de febrero de 2010, respectivamente. En dicho mecanismo preferente, ventilaron como pretensión, levantar la medida de embargo que recae sobre el bien inmueble de su propiedad y se les eximiera de «pagar arrendamiento en nuestra propia vivienda».

La Sala de Extinción de Dominio del Tribunal de Bogotá negó el amparo. Sin embargo, la Penal de la Corte Suprema de Justicia, en sede de segunda instancia, revocó la decisión.

En el fallo de segundo grado, la Corte se pronunció en relación con las pretensiones de levantamiento de la medida de embargo, adoptada en relación con el inmueble y la exoneración del pago del canon de arrendamiento, en el sentido que, este asunto debía ser debatido dentro del proceso, actualmente en curso, además de señalar que la sola manifestación de afectación económica no configuraba un perjuicio irremediable que habilitara la intromisión del juez de tutela.

Sin embargo, en amparo de los derechos al debido proceso y acceso a la administración de justicia revocó la decisión y concedió a la mencionada Fiscalía un plazo de noventa (90) días para notificar o emplazar a las personas determinadas e indeterminadas que resten y dar trámite a los recursos de reposición y apelación promovidos, contra la decisión de inicio de la acción de extinción.

En la segunda acción de tutela –aquí debatida–, invocaron la misma pretensión, esto es, el levantamiento de la medida cautelar impuesta sobre el inmueble y la exoneración del pago del canon de arrendamiento que actualmente cancela para poder residir en éste.

Luego, no es viable emitir un nuevo pronunciamiento sobre un tema frente al cual, el Juez de tutela ya adoptó medidas que permitirán continuar con la discusión de ese asunto al interior del proceso, dado precisamente los recursos de reposición y apelación, así como la oposición que los actores presentaron en ese trámite.

Ahora, está documentado que, ante la inobservancia del fallo, los actores promovieron, ante la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá incidente de desacato, Corporación que en providencia del 7 de marzo de 2017, se abstuvo de iniciar el trámite incidental y concedió un plazo más para acatar la orden emitida por la Sala Penal de la Corte Suprema de Justicia.

Comoquiera que contra esta decisión, se habilitó interponer recurso de apelación, los accionantes hicieron uso del mismo. No obstante, la Sala de Decisión de la Corte Suprema de Justicia que concedió el amparo, en providencia ATP2080-2017, 28.mar.2017, rad. 910933, se abstuvo de conocer, sobre la base de que contra la única decisión que proceden recursos en materia de acción de tutela, es el fallo de primera instancia.

Lo anterior, de ninguna manera impide a los actores promover nuevamente incidente de desacato ante el incumplimiento del nuevo plazo, para precisamente lograr que dentro del proceso de extinción, actualmente en curso, se resuelvan las oposiciones y los recursos de reposición y apelación que presentaron, entre otros, contra las medidas cautelares decretadas no sólo en relación con el inmueble, sino también, respecto de los vehículos de servicio público.

Si bien los demandantes refieren que era deber de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, vigilar de manera oficiosa el cumplimiento del fallo, también lo es que, ante el vencimiento del plazo adicional concedido por esa Corporación, pueden solicitar la iniciación de un nuevo trámite incidental y de esa manera lograr que las inconformidades con las medidas cautelares se resuelvan al interior del proceso, actualmente en curso.

4. En el anterior contexto, se confirmará el fallo de primera instancia que negó el amparo, por las razones contenidas en esta decisión.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N°1 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

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo impugnado.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta decisión, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: Notifíquese de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 «Por la cual se deroga la Ley 333 de 1996 y se establecen las reglas que gobiernan la extinción de dominio»

2 Por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio.

3 Folios 25 a 29 cuaderno tutela segunda instancia