

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

MAGISTRADO PONENTE

STP2247-2019

Radicación n° 102845

Acta 49

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Resolver la impugnación interpuesta por el apoderado de Ruby Cristina Brochero Sarabia, respecto del fallo proferido el 19 de diciembre de 2018 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por medio del cual negó la acción de tutela impetrada contra la Fiscalía 68 Especializada de Extinción de Dominio de esa ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, propiedad privada y libre acceso a la administración de justicia.

1. LA DEMANDA

1. Manifiesta la accionante ser la propietaria del inmueble ubicado en la Carrera 32 No. 45-70, apartamento 302 de la ciudad de Barranquilla, motivo por el cual en el año 2014 celebró contrato de arrendamiento de dicho bien con el señor Luis Flechas Garzón, persona que lo habitó hasta el 9 de junio de 2016.

2. El Señor Flechas Garzón, quien era miembro activo de la Policía Nacional, luego de

entregar el inmueble resultó involucrado en un proceso penal por corrupción, situación que a su vez derivó en un trámite de extinción de dominio, cuyo adelantamiento lo realiza la Fiscalía 68 especializada para ese tema.

Como producto de la actividad investigativa, dentro del mencionado proceso extintivo, el 31 de agosto de 2018 se adelantó diligencia de embargo y secuestro en contra del inmueble de propiedad de la señora Brochero Sarabia, pues aparentemente desde el mismo se originaron las actividades ilícitas endilgadas al arrendatario.

3. Asegura la parte actora que durante la diligencia de embargo se le otorgó el plazo de 15 días para realizar la entrega voluntaria del bien, el cual fue entregado a la Sociedad de Activos Especiales, y que de no producirse la misma se efectuaría el desalojo del inmueble.

Igualmente, afirma que su apoderado judicial solicitó copia de todas las piezas procesales que fundamentaron la decisión de embargo, pero la petición fue negada por la fiscalía al alegar la existencia de una reserva sumarial.

A partir de lo anterior, considera que sus derechos fundamentales han sido vulnerados, pues de una parte será desalojada de su residencia, medida que considera excesiva y, de otra, no se le permite el acceso al expediente de extinción de dominio para ejercer su derecho a la defensa.

2. EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior de Barranquilla, en Sala de Decisión Penal, resolvió, de un lado, reconocer que la decisión de negar la solicitud de copias por parte de la Fiscalía constituía una afrenta a los derechos fundamentales de la accionante, motivo por el cual dispuso que la demandada debía entregar copia, exclusivamente, de la resolución que ordenaba las cautelas, advirtiendo que la demás documentación, en aplicación de la reserva sumarial que rige el trámite de extinción de dominio en su etapa inicial, no podía ser suministrada a la

libelista.

De otra parte, advirtió que no era la tutela el mecanismo idóneo para ejercer un control a la diligencia de embargo y secuestro del inmueble, en la medida que la Ley 1708 de 2014 prevé para esas actuaciones, radicando la competencia para adelantarlos en los jueces especializados de extinción de dominio, motivo por el cual, hasta tanto no se agotara esa vía, resultaba improcedente conceder un amparo como el solicitado.

3. LA IMPUGNACIÓN

El apoderado de la accionante impugnó el fallo de primera instancia, con el objetivo de lograr que todas sus pretensiones fueran acogidas de la manera como él las planteó en el escrito de demanda, y para ello adujo:

1. Que el planteamiento del problema jurídico por parte del a quo fue erróneo, motivo que los llevó a conceder un amparo incompleto respecto a la solicitud de copias de las piezas procesales requeridas y a desconocer una flagrante afrenta a los derechos fundamentales de la accionante.
2. Reitera la posición planteada en el libelo introductorio, según la cual, en desarrollo del derecho de defensa, es obligatorio que se le permita a su poderdante acceder a la totalidad de las piezas procesales que integran la fase inicial del proceso de extinción de dominio en donde se vio involucrado el bien inmueble de su propiedad, no siendo suficiente la entrega, únicamente, de la resolución que ordenó la práctica de medidas cautelares.
3. Asegura que en el presente asunto era procedente conceder un amparo transitorio frente a la orden de desalojo que se impartió en contra de su mandante, en la medida que se trata de una decisión desproporcionada que afecta los derechos fundamentales de una mujer mayor, situación que puede derivar en la ocurrencia de un perjuicio irremediable a sus derechos fundamentales de la vida digna y propiedad privada, motivo por el cual solicita se

conceda el amparo provisional para poder contar con el tiempo suficiente de realizar la solicitud de control de legalidad establecida en la legislación aplicable al caso concreto.

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla.

2. Según lo establece el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene la facultad de 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, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.

3. Se tiene igualmente dicho que la acción de tutela contra decisiones judiciales presupone la concurrencia de unos requisitos de procedibilidad que consientan su interposición: genéricos y específicos, esto con la finalidad de evitar que la misma se convierta en un instrumento para discutir la disparidad de criterios entre los sujetos procesales y la autoridad accionada, contrariando su esencia, que no es distinta a denunciar la violación de los derechos fundamentales.

De manera que si no existen motivos que impidan promover la acción, ésta procederá contra las decisiones judiciales en la medida que carezcan de fundamento objetivo y configuren una vía de hecho, o causal de procedibilidad, por el contrario, serán improcedentes aquellas demandas en que las consideraciones personales o subjetivas del accionante se anteponen a las argumentaciones del funcionario que las profiere, toda vez

que esa circunstancia por sí misma no es razón suficiente para predicar la existencia de una arbitrariedad.

4. En el asunto bajo análisis, se desprende que la petición del accionante se orienta a que se amparen los derechos fundamentales invocados y, en consecuencia, se disponga, de una parte, la entrega de la totalidad de documentos que reposan en la fase inicial del trámite de extinción de dominio en contra del inmueble de propiedad de la accionante y, de otra, que se conceda el amparo tendiente a evitar que la actora sea desalojada de su residencia en virtud de la orden de embargo y secuestro dada en contra de su apartamento.

5. Revisado el expediente de tutela, de entrada la Sala ha de precisar que se procederá a confirmar el fallo objeto de impugnación, por las siguientes razones:

5.1. Como primera medida, se debe advertir que el artículo 10 de la ley 1708 de 2014, señala:

“Durante la fase inicial la actuación será reservada, incluso para los sujetos procesales e intervinientes.”

De otra parte, el numeral 1 del artículo 13 de la mencionada legislación consagra:

“ARTÍCULO 13. DERECHOS DEL AFECTADO. <Artículo modificado por el artículo 3 de la Ley 1849 de 2017. El nuevo texto es el siguiente:> Además de todas las garantías expresamente previstas en esta ley, el afectado tendrá también los siguientes derechos:

1. Tener acceso al proceso, directamente o a través de la asistencia y representación de un abogado, desde la notificación del auto admisorio de la demanda de extinción de dominio, o desde la materialización de las medidas cautelares, únicamente en lo relacionado con ellas. (...)” (Resaltado fuera de texto)

Vista la anterior normatividad se puede asegurar que el A quo acertó en su decisión al señalar que, salvo la resolución que ordena la práctica de medidas cautelares, la accionante no puede acceder a la totalidad de los documentos que integran la fase inicial del proceso de extinción de dominio a que se refiere la presente actuación.

Necesario resulta explicar a la parte actora que, conceder las pretensiones en la forma como ella lo requiere, sería contrariar los mandatos legales que rigen el procedimiento de extinción de dominio, aspecto que riñe con la estricta aplicación de los postulados de legalidad y debido proceso que gobiernan el trámite estudiado.

5.2. De otra parte, en cuanto a la suspensión de la orden de entrega del inmueble afectado con medidas cautelares, encuentra la Sala que, en efecto, no es la tutela el medio idóneo para resolver tal petición, dado que el artículo 111 de la ley 1708 de 2014 consagra el mecanismo de control de legalidad posterior a las mismas, el cual puede ser ejercido directamente por el afectado desde el preciso instante que aquellas sean practicadas.

En el presente asunto, no acreditó la parte interesada que dicha solicitud se hubiera planteado ante el juez competente, sino que directamente se acudió al mecanismo de la tutela como el medio para lograr las declaraciones que allí se pueden obtener, evidenciándose así un actuar caprichoso de la libelista quien pretende sustituir un mecanismo ordinario por uno especial.

Adicionalmente, debe indicarse que al interior del expediente no existen elementos de convicción a partir de los cuales se pueda acreditar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que permita conceder, de manera transitoria, el amparo deprecado.

Así las cosas, no es potestad de los demandantes y su apoderado sustituir unas actuaciones judiciales por otras, según se acomoden o no a sus intereses personales, pues ello sería admitir que los usuarios de la administración de justicia puedan llegar a desconocer las formas propias de cada juicio y con ello romper la igualdad ante la ley.

5.3. Abundante ha sido la jurisprudencia constitucional al precisar la improcedencia de la acción, dado su carácter residual y subsidiario, cuando se cuenta con otros mecanismos de defensa judicial idóneos y eficaces para plantear tales aspectos, de allí que si el libelista tiene a su haber el instrumento judicial apto, no resulta legítimo que pretenda crear alternativamente otra vía para lograr órdenes o declaraciones que son competencia del juez natural y no del constitucional, pues ello no se compadece con la naturaleza y finalidades del mecanismo excepcional, que no son diferentes a denunciar la vulneración y obtener el restablecimiento de los derechos fundamentales.

La anterior posición se encuentra soportada en el contenido del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 que desarrolla el principio constitucional regulado en el inciso 3° del Art. 86 Superior y que en su numeral 1° consagra como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia “de otros recursos o medios de defensa judiciales”, salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

6. En consecuencia, palmaria se ofrece la improcedencia de la acción de tutela en el caso particular ante el desconocimiento de su carácter subsidiario y residual, comoquiera que la quejosa cuenta con un mecanismo de defensa judicial efectivo que no ha ejercido para pretender sustituirlo por la acción de tutela, aspecto que resulta inadmisibles desde todo punto de vista y que, en consecuencia, hace improcedente acceder a las peticiones de amparo realizadas.

7. Así las cosas, y toda vez que no se avizora afectación de derechos fundamentales alguna en el presente asunto, la Sala procederá a confirmar el fallo impugnado.

* * * * *

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

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo impugnado.

Segundo.- NOTIFICAR la decisión de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- REMITIR el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria