

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP9737-2019

Radicación n.º 104612

(Aprobación Acta No. 175)

Bogotá D.C., diecinueve (19) de julio de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por Anacímedes Leal Ojeda, contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá el 24 de abril de 2019, que denegó por improcedente la solicitud de amparo formulada contra el Juzgado 27 Penal del Circuito de Bogotá con Función de Conocimiento.

La Dirección de Fiscalías delegadas ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá fue vinculada como tercero con interés legítimo en el presente asunto.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Fueron recogidos en el fallo de tutela de primera instancia, en los siguientes términos:1

Manifiesta ANACÍMEDES LEAL OJEDA que en marzo 16 de 2013 ante la Notaria 64 de Bogotá se protocolizó la Escritura N° 907, en la que se plasmó la compraventa por \$40.000.000 del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria N° 50S-40064939 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá - Zona Sur, en la que fungió como comprador junto a Lenin Leal Ojeda, siendo vendedor Gustavo Virviescas Malagón, a través de apoderada Brigitte Derley Parrado Vergara.

Refiere que en julio de 2013 formuló denuncia contra Gustavo Virviescas Malagón y Brigitte Derley Parrado Vergara por el delito de estafa, a la cual se le asignó la radicación 110016000012201304232, archivada en julio 25 de ese mismo año, calenda en la que se declaró fallida la audiencia de conciliación.

Señala que en junio de 2013 el señor Gustavo Virviescas Malagón presentó denuncia contra Brigitte Derley Parrado Vergara por la presunta comisión del delito de falsedad material en documento público, en la que la Fiscalía 287 Seccional de la Unidad de Delitos contra la Fe Pública y el Patrimonio Económico de la ciudad remitió oficio a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá - Zona Sur, en el sentido de prohibir cualquier anotación en la matrícula inmobiliaria N° 50S-40064939, lo que propició que presentara a través de su apoderado judicial a ese despacho acusador solicitud de reconocimiento como víctima en marzo 25 de 2014, teniendo en cuenta que había radicado querella en contra de aquéllos, sin obtener respuesta.

Indica que desde el momento en que suscribió la Escritura Pública N° 907 en marzo 16 de 2013 en la Notaria 64 de Bogotá tomó posesión del inmueble objeto de compraventa y siempre ha estado dispuesto a solucionar la problemática presentada ante las autoridades competentes; sin embargo, cuestiona enseguida a los despachos de fiscalía que conocieron de su denuncia, al no llevarla a ningún término, a diferencia de la indagación 110016000049201510935, en la que solicitaron al Juzgado Veintisiete Penal de Circuito con Función de Conocimiento de la ciudad, en noviembre 8 de 2018, la preclusión de la

investigación por el deceso de Brigitte Derley Parrado Vergara, a la cual se accedió el día 29 de ese último mes y año, teniendo en cuenta para ello sendos informes de laboratorio, en los que se determinó, de un lado, que la firma que constaba en el poder concedido a aquella por Virviescas Malagón no era uniprocedente con las muestras indubitadas y, de otro, que la huella dactilar obrante en el instrumento público en cita coincidía con la del dedo índice derecho que aparecía en la tarjeta decadactilar de la fallecida.

Agrega que, si bien es cierto Brigitte Derley Parrado Vergara falleció en julio 8 de 2018, se tenía que decretar únicamente la preclusión de la acción penal en su contra, no así el levantamiento de la anotación registrada en el folio de matrícula inmobiliaria N° 50S-40064939 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá – Zona Sur, que da cuenta de su adquisición, por cuanto no participó en la comisión de delito, por el contrario, es una víctima y tal determinación le causó un perjuicio mayor.

Por último, relata que la decisión adoptada en noviembre 29 de 2018 por parte del Juzgado Veintisiete Penal de Circuito con Función de Conocimiento de la ciudad -en la que no se le permitió intervenir para presentar algún recurso- propició que en enero 23 de la cursante anualidad Virviescas Malagón promoviera en su contra proceso reivindicatorio, pretendiendo le entregue la posesión de su inmueble o, en su defecto, le cancele el valor comercial del mismo.

En consecuencia, solicita «se me tutele como mecanismo transitorio el derecho fundamental al debido proceso teniendo en cuenta las pretensiones presentadas en hechos ante la Procuraduría General de la Nación. Afectan mis intereses y la persona denunciada acoge a su favor el fallo lo decretado por el Juzgado 27 Penal del Circuito» (Textual).

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante decisión adoptada el 24 de abril de 2019, denegó por improcedente la tutela de los derechos

invocados al encontrar que la solicitud de amparo formulada por el accionante no cumple con el requisito general de subsidiariedad.

Al respecto, destacó que contra la sentencia censurada procedía el recurso de queja, el cual no fue agotado por el accionante a pesar que acudió a la audiencia con su defensor.

Además el Tribunal resaltó que el accionante puede acudir a la Jurisdicción Ordinaria Civil, para reclamar el pago de los perjuicios que le fueron causados.²

LA IMPUGNACIÓN

El 2 de mayo de 2019, Anacímedes Leal Ojeda presentó recurso de impugnación, insistiendo sobre que no fue citado a la audiencia del 29 de noviembre de 2018, en la cual finalmente no se le permitió intervenir.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 Anacímedes Leal Ojeda, contra el fallo de tutela de primera instancia proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

El problema jurídico que convoca a la Sala consiste en determinar si contra la decisión de restablecimiento del derecho adoptada en el marco de la indagación preliminar 2013-04232, se configuran los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales y, en consecuencia, debe revocarse el fallo 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 el 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 del accionante.

e. Que el 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» (Textual).

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. (Textual).

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.

1. En relación con la censura del accionante, la Sala confirmará el fallo de tutela de primera instancia porque constata que contra la decisión censurada no cumple con el requisito general de procedibilidad de la subsidiariedad.

Tal y como fue advertido por el Tribunal, al haber acudido a la audiencia del 29 de noviembre de 2018, el accionante pudo interponer el recurso de queja, mecanismo ordinario para promover la defensa de los derechos fundamentales que considera le han sido vulnerados, porque permitiría determinar la procedencia del recurso de reposición y en subsidio de apelación y así subsanar los posibles errores en que habrían incurrido la providencia atacada.

Aunado a lo anterior, al revisar las pruebas aportadas, se evidencia que la autoridad accionada hizo un receso para dialogar con los intervinientes, por lo que se evidencia que el accionante sí pudo ejercer su derecho de contradicción y defensa. Como no lo hizo, en sede de tutela no puede alegar en su favor su propia culpa.⁶

2. Corolario de lo anterior, en relación con el sentido de la decisión adoptada en el fallo de tutela impugnado, la Sala debe precisar que declarar la improcedencia de la solicitud y denegar la tutela son determinaciones diferentes, que no pueden concurrir, como fue explicado en sentencia T-883 de 2008:

Denegar la acción implica un análisis de fondo, mientras que la improcedencia supone la ausencia de los requisitos procesales indispensables para que se constituya regularmente la relación procesal o proceso y el juez pueda tomar una decisión de fondo sobre el asunto sometido a su consideración. (Textual).

Por lo tanto, en relación con el presente asunto, en tanto se constata que no cumple con los requisitos generales de subsidiariedad, la Sala confirmará la providencia de primera instancia declarando la improcedencia del amparo invocado.

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, por las razones anotadas en precedencia.
2. NOTIFICAR a los sujetos procesales el presente fallo, por el medio más expedito.
3. 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 248 a 250, cuaderno 1.

2 Folios 247 a 266, cuaderno 1.

3 Folios 270 a 272, 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. »

6 Disco compacto, cuaderno 1.