

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP9920-2019

Radicación N° 105477

Acta No. 179

Bogotá D.C., veintitrés (23) de julio de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el accionante JAIME ALFONSO COVALEDA HERRERA, contra la sentencia de tutela emitida el 13 de junio de 2019 por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, que negó por improcedente el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, igualdad y propiedad privada, actuación a la que fueron vinculados como demandados la Fiscalía Sexta Especializada de Extinción de Dominio, la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., la Central de Inversiones S.A. y las demás partes e intervinientes del proceso de extinción de dominio que se adelanta contra Omar Mejía Zuluaga, con el radicado E.D. 11269.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

El accionante JAIME ALFONSO COVALEDA HERRERA refiere que la Fiscalía Sexta de Extinción del Derecho de Dominio en el proceso que por esa especializada se sigue contra Omar Mejía Zuluaga con el radicado E.D. 11269, emitió resolución de inicio del trámite de extinción de dominio de un inmueble que en realidad es de su propiedad y no del

prenombrado, ubicado en la avenida carrera 7ª No. 62-43, parqueadero 1 de esta ciudad (matrícula inmobiliaria No, 50C1692749), el cual adquirió de forma lícita, razón por la que no es procedente la orden de secuestro decretada, así como, la enajenación temprana del mismo por parte de la Sociedad de Activos Especiales S.A.E.

ANTECEDENTES PROCESALES

El 4 de junio de 2019, la Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, avocó el conocimiento de la presente acción de tutela y vinculó como demandados a la Fiscalía Sexta Especializada de Extinción de Dominio, a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., a la Central de Inversiones S.A. y a las demás partes e intervinientes del proceso de extinción de dominio que se adelanta contra Omar Mejía Zuluaga con el radicado E.D. 11269, para que ejercieran el derecho de contradicción que les asiste.

De igual modo, negó la medida provisional deprecada por el accionante, relacionada con se ordenara la suspensión de la diligencia de desalojo respecto del bien ubicado en la avenida carrera 7ª No. 62-43, parqueadero 1 de esta ciudad, al no evidenciar la necesidad de evitar que la presunta amenaza de los derechos del actor se convierta en una vulneración o que la misma se torne más grave.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. La Fiscalía 34 de Extinción de Dominio de Bogotá (en apoyo de su homóloga 6ª) puso de presente que, no se ha vulnerado ninguno de los derechos del actor como quiera que, la condición de tercero de buena fe exento de culpa que alega JAIME ALFONSO COVALEDA HERRERA, debe demostrarla en el curso de la actuación procesal ahora objeto de controversia.
2. La Central de Inversiones S.A. solicitó su desvinculación del presente trámite titular, ya que no es el llamado a atender las pretensiones del accionante.

3. La Sociedad de Activos Especiales S.A.S. petitionó negar el amparo deprecado, por cuanto no ha vulnerado ningunas de las garantías constitucionales del actor, pues ha obrado con apego a la ley.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La profirió la Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá el 13 de junio de 2019, negando el amparo invocado, al considerar que la Sociedad de Activos Especiales S.A.E. cumplió con todos los procedimientos que el administrador del FRISCO elaboró para determinar si alguna de las circunstancias del artículo 24 de la Ley 1849 de 2017, le era aplicable, como son los lineamientos para la implementación de la enajenación temprana, aprobados a su vez por el comité de enajenaciones en la sesión No. 5 de 5 de junio de 2018, cuya decisión se materializó en la Resolución 3759 de 5 de julio de 2018.

Además indicó que, el accionante tiene la posibilidad de acudir ante la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. para elevar las solicitudes pertinentes, vía que no se acredita hubiera abordado hasta el momento, siendo un mecanismo idóneo a su disposición.

LA IMPUGNACIÓN

Notificado del contenido del fallo, JAIME ALFONSO COVALEDA HERRERA manifestó su voluntad de impugnarlo, por cuanto no se tuvo en cuenta que en el trámite de la enajenación temprana del inmueble ubicado en la avenida carrera 7ª No. 62-43, parqueadero 1 de Bogotá, la Sociedad de Activos Especiales S.A.E. no exigió autorización por parte del juez o fiscal de extinción de dominio para ello, conforme lo dispone el Decreto 2136 de 2015, irregularidad que sin lugar a duda conlleva a la vulneración de sus garantías constitucionales, resultando procedente impedir la materialización de dicho vía de hecho.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, en concordancia con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia adoptada en primera instancia el 13 de junio de 2019, por la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, al ser su superior funcional.

2. La Sala resolverá el problema jurídico planteado en precedencia, con fundamento en la línea jurisprudencial que respecto de la procedencia de la acción de tutela frente a procesos en curso ha establecido la Corte Constitucional.

En sentencia T-335 de 2018, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional señaló:

3.1.4.1. La acción de tutela es improcedente cuando se instaura contra procesos judiciales en curso.

En efecto, la Corte Constitucional ha señalado que, cuando el proceso aún se encuentra en trámite, la intervención del juez constitucional está vedada toda vez que la acción de tutela no constituye -salvo que se esté ante la posible configuración de un perjuicio irremediable- un mecanismo alternativo o paralelo para resolver problemas jurídicos que deben ser resueltos al interior del trámite ordinario. Incluso, cuando los procesos han culminado, se deben interponer y agotar los medios de defensa (i.e. recursos) que se encuentran previstos en el ordenamiento jurídico.

3. Justamente, ha explicado la Sala que las características de subsidiaridad y residualidad que son predicables de la acción de protección constitucional, aparejan como consecuencia que no pueda acudir a tal mecanismo excepcional de amparo para lograr la intervención del juez constitucional en procesos en trámite, porque ello además de desnaturalizar su esencia, socava postulados constitucionales como la independencia y la autonomía

funcionales que rigen la actividad de la Rama Judicial al tenor de la preceptiva contenida en el artículo 228 de la Carta Política.

4. Igualmente, tiene dicho que tampoco puede acudirse a este excepcionalísimo medio de defensa para reemplazar los procedimientos ordinarios, cuando el amparo se concibió precisamente para suplir la ausencia de éstos y no para resquebrajar los ya existentes, todo lo cual impide considerarlo como medio alternativo o instancia adicional al cual acudir para enderezar actuaciones judiciales supuestamente viciadas.

Así las cosas, mientras un proceso se encuentre en curso, es decir, no se haya agotado la actuación del juez ordinario, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar al interior del trámite el respeto de las garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela¹.

5. Ahora bien, según lo informó la Fiscalía 34 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, el proceso seguido bajo el radicado 11269, respecto de inmueble ubicado en la avenida carrera 7ª No. 62-43, parqueadero 1 de Bogotá, se encuentra en curso, en el cual, en el folio de matrícula 50C-169274 se registró en la anotación No. 4 la inscripción de las medidas cautelares decretas al interior del mismo.

En ese orden, al estar aún en trámite el proceso de extinción de dominio 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».

Por lo anterior, no puede el juez constitucional entrometerse en los asuntos que son propios del natural, cuando aún el accionante tiene la posibilidad de reclamar lo alegado ante el juez

competente, pues de lo contrario, se desbordarían los principios de subsidiariedad y residualidad que rigen este trámite constitucional tan exclusivo.

Al respecto, el máximo órgano constitucional ha señalado que «la acción de tutela no es procedente frente a procesos en trámite o ya extinguidos en los cuales el ordenamiento jurídico tiene establecido medios de defensa judiciales idóneos y eficaces para asegurar la protección de los derechos y las garantías fundamentales, pues en el evento de desconocer esta situación, se estaría quebrantando el mandato del artículo 86 superior y desnaturalizando la figura de la acción de tutela. (CC T-1343/01).

Entonces, al contar con otros medios de defensa judicial al interior del trámite de extinción de dominio que se sigue contra el bien que aduce de su propiedad el actor, la petición de amparo está destinada a fracasar por improcedente.

6. Y es que, aunque la Sala de Casación Penal sostenía pacíficamente que la Ley 1708 de 2014 es de aplicación inmediata y los trámites de extinción de dominio que se estaban adelantando previo a su expedición, debían acompasarse al nuevo procedimiento, salvo lo relacionado con las causales bajo las cuales procedía la acción extintiva, lo cierto es que, un nuevo estudio que esta Corporación llevó a cabo sobre esa materia hizo necesario recoger dicha postura, en providencia CSJ AP5012 del 21 de noviembre de 2018, en la que indicó²:

... el legislador se ocupó de establecer un régimen de transición, es decir, un mandato que de manera inequívoca crea una excepción a la regla general en materia de tránsito de normas procesales, lo cual descarta el propósito de que todos los trámites de extinción de dominio, con independencia de la época de su iniciación, quedaren sometidos a las formalidades de la legislación más reciente.

3.2 La interpretación literal de ese precepto indica que todos los procesos iniciados en vigencia de la Ley 793 de 2002 con fundamento en las causales de extinción de dominio definidas en los numerales 1° a 7° de su artículo 2°, o las definidas en el artículo 72 de la

Ley 1453 de 2011, deberán continuar tramitándose hasta su culminación con apego a los institutos sustanciales y procedimentales allí consagrados en cada una de ellas por el legislador.

[...]

Ciertamente, la hermenéutica que hasta hoy sostenía esta Sala en relación con ese precepto conllevaba una restricción significativa de los efectos útiles del régimen de transición previsto por el legislador, pues limitaba su aplicabilidad a las causales que habilitan el ejercicio de la acción de extinción de dominio y lo hacía devenir inane frente a los demás institutos procesales y sustantivos propios del procedimiento.

Nótese, en este sentido, que, salvo algunas diferencias menores, las causales de extinción de dominio previstas en la Ley 793 de 2002 y las señaladas en la Ley 1708 de 2014 responden a supuestos fácticos análogos con diferencias poco significativas. Las distinciones relevantes que existen entre ambas codificaciones atañen a otros institutos, como las fases del procedimiento y la competencia para conocer del mismo, de suerte que restringir los efectos del régimen de transición únicamente a las primeras hace que los efectos prácticos del mismo sean casi nulos.

Puesto de otra manera, ante la ostensible similitud de las causales de extinción de dominio establecidas en una y otra codificación, carecería de sentido la creación de un régimen de transición referido exclusivamente a ese ámbito, pues produciría efectos superfluos o innecesarios; así, dicho régimen sólo puede explicarse de cara a las diferencias sustanciales que existen entre las referidas Leyes, y por consiguiente, debe entenderse que abarca no sólo las causales de procedibilidad, sino la totalidad del diligenciamiento (resaltados fuera del original).

Tras esa novedosa interpretación fijó las siguientes reglas:

(i) Los procesos de extinción de dominio iniciados durante la vigencia de la Ley 793 de 2002 deberán agotarse íntegramente con apego a esa normatividad.

(ii) Los procesos de extinción de dominio iniciados durante la vigencia de la Ley 1453 de 2011 deberán agotarse íntegramente con apego a esa normatividad.

(ii) Los que hayan comenzado luego de la promulgación de la Ley 1708 de 2014 se registrarán por esta codificación, y también se adelantarán con apego a ésta aquéllos que, aun habiendo iniciado antes de su entrada en vigor, tengan origen en una causal de extinción de dominio distinta de las señaladas en los numerales 1° a 7° del artículo 2° de la Ley 793 de 2002, o diferente de las establecidas en el artículo 72 de la Ley 1453 de 2011 (subrayas del texto).

7. Ahora, la figura de la enajenación temprana fue implementada con la Ley 1849 de 2017, modificatoria del artículo 93 del Código de Extinción de Dominio (Ley 1708 de 2014) y consiste en lo siguiente:

Artículo 93. Enajenación temprana, chatarrización, demolición y destrucción. El administrador del Frisco, previa aprobación de un Comité conformado por un representante de la Presidencia de la República, un representante del Ministerio de Hacienda y Crédito Público y un representante del Ministerio de Justicia y del Derecho y la Sociedad de Activos Especiales SAS en su calidad de Secretaría Técnica, deberá enajenar, destruir, demoler o chatarrizar tempranamente los bienes con medidas cautelares dentro del proceso de extinción de dominio cuando se presente alguna de las siguientes circunstancias:

1. Sea necesario u obligatorio dada su naturaleza.
2. Representen un peligro para el medio ambiente.
3. Amenacen ruina, pérdida o deterioro.

4. Su administración o custodia ocasionen, de acuerdo con un análisis de costo-beneficio, perjuicios o gastos desproporcionados a su valor o administración.
5. Muebles sujetos a registro, de género, fungibles, consumibles, perecederos o los semovientes.
6. Los que sean materia de expropiación por utilidad pública, o servidumbre.
7. Aquellos bienes cuya ubicación geográfica o condiciones de seguridad implique la imposibilidad de su administración.

La enajenación se realizará mediante subasta pública o sobre cerrado, directamente o a través de terceras personas, observando los principios del artículo 209 de la [Constitución Política](#).

Los dineros producto de la enajenación temprana y de los recursos que generen los bienes productivos en proceso de extinción de dominio, ingresarán al Frisco y se destinarán bajo los lineamientos del artículo 91 de la presente ley. Para efectos de la aplicación del presente artículo el administrador del Frisco constituirá una reserva técnica del treinta por ciento (30%) con los dineros producto de la enajenación temprana y los recursos que generan los bienes productivos en proceso de extinción de dominio, destinada a cumplir las órdenes judiciales de devolución de los bienes, tanto de los afectados actualmente como de los que se llegaren a afectar en procesos de extinción de dominio.

En todos los eventos una vez el bien sea enajenado, chatarrizado, demolido o destruido, el administrador del Frisco deberá informar a la autoridad judicial que conoce del proceso de extinción de dominio. En la chatarrización o destrucción de bienes automotores, motonaves, aeronaves, será procedente la cancelación de la matrícula respectiva, sin los requisitos del pago de obligaciones tributarias de carácter nacional, revisión técnico-mecánica, seguro obligatorio, y sin que el bien llegue por sus propios medios a la desintegradora. Deberá

dejarse un archivo fotográfico y fílmico del bien a destruir donde se deje evidencia sobre las razones por las que se ordenó la destrucción o chatarrización.

En el artículo 57 de la Ley 1849 de 2017 se estableció un régimen de transición, de la siguiente manera:

ARTÍCULO 57. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN. Los procesos que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley tengan fijación provisional de la pretensión de extinción de dominio continuarán el procedimiento establecido originalmente en la Ley 1708 de 2014, excepto en lo que respecta la administración de bienes. En las actuaciones en las cuales no se haya fijado la pretensión provisional se aplicará el procedimiento dispuesto en la presente ley.

Para el caso concreto, la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., con base en lo dispuesto en la vigente normatividad (Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017), ordenó la enajenación temprana, entre otros, del inmueble ubicado en la avenida carrera 7ª No. 62-43, parqueadero 1 de Bogotá.

La S.A.E. es en la actualidad, el secuestre o depositario del bien objeto de controversia y, por ende, tiene facultades de administrar el predio del demandante que está sujeto a medidas cautelares dentro del proceso con radicación 11269 ED. Esa potestad la ha de ejercitar a la luz de las previsiones de la Ley 1849 de 2017, en respeto de las condiciones previstas en el régimen de transición de esa normatividad.

Así, el procedimiento de enajenación temprana del bien en referencia cumplió los parámetros a los que alude el artículo 24 de la Ley 1849 de 2017 atrás citado. En efecto, se llevó a cabo por vía de la causal 4ª del referido canon (su administración o custodia ocasionen, de acuerdo con un análisis de costo-beneficio, perjuicios o gastos desproporcionados a su valor o administración). Los bienes fueron debidamente relacionados por la S.A.E. y el Comité de Enajenaciones del FRISCO analizó y aprobó – en sesión No. 5 – la configuración de la referida circunstancia de enajenación temprana³.

Además, a través de resolución 3759 de 5 de julio de 2018, el Comité dispuso que a través de la S.A.E. se adelantaran las acciones necesarias para llevar a cabo el procedimiento de enajenación temprana y se registró el trámite en las distintas oficinas de registro de instrumentos públicos, como lo prevé el mencionado artículo 24 de la Ley 1849, siendo así como lo informó la Fiscalía 34 Especializada de Extinción de Dominio.

En esas condiciones, advierte la Sala que la Sociedad de Activos Especiales sí agotó en debida forma el trámite que antecedió a la implementación de la enajenación temprana sobre el bien que pregonaba el aquí demandante es de su propiedad.

8. Tampoco, se observa que la actuación de la Sociedad de Activos Especiales S.A.E., constituya una afectación de los derechos reclamados, de cara a las atribuciones legales que como administradora de los bienes tiene, sin que ello devenga en alguna arbitrariedad para JAIME ALFONSO COVALEDA HERRERA.

Ya, si la inconformidad del accionante descansa sobre la forma de administración, el manejo y cuidado de los bienes, ese es un asunto que le corresponde, en primer lugar, reclamar ante la propia autoridad administrativa, o incluso, al estar en trámite el proceso de extinción de dominio, bien puede ejercer sus derechos en el mismo, en condición de afectado, para que adopte las medidas que en derecho correspondan.

9. Adicionalmente, no se demostró dentro de la actuación la configuración de un perjuicio de carácter irremediable que activara de manera excepcional el amparo, que le estuviera causando una afectación grave, urgente, inminente o impostergable, por ejemplo, la lesión a su mínimo vital o de su familia, incluso de cualquier otra garantía fundamental de imperante.

De este modo, el accionante no señaló y, mucho menos demostró, una sola razón para la procedencia excepcional de la tutela como mecanismo transitorio, es decir, no evidenció que de negársele el amparo reclamado recibirá un perjuicio irremediable; pues, como se

indicara, será en el trámite de la actuación de extinción de dominio donde se demostrará que en efecto se están afectando sus garantías.

10. Lo anterior es suficiente para concluir que la petición de amparo para los derechos fundamentales invocados por JAIME ALFONSO COVALEDA HERRERA es improcedente, razones por las que se confirmará la sentencia impugnada.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR el fallo impugnado, conforme las razones expuestas en la parte motiva de esta decisión.
2. Remitir copia de la presente decisión a la actuación de extinción de dominio objeto de censura.
3. Notificar a las partes de acuerdo con lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
4. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- 1 Cfr. Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408, 41.642, 41.805, 49, 752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.
- 2 CSJ. STP2912-2019, 5 mar. 2019, rad. 102979.
- 3 Ver folio 89 del cuaderno del Tribunal.