

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS N.º 2

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

Magistrado ponente

STP1160-2020

Radicación n.º 108735

Acta 021

Bogotá, D. C., cuatro (4) de febrero de dos mil veinte (2020).

VISTOS:

Resuelve la Sala la acción de tutela instaurada por FLORENTINO PALACIOS CUESTA, en procura del amparo de sus derechos fundamentales, presuntamente vulnerados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 36 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esa misma ciudad.

Al trámite fue vinculado el Juzgado 28 Civil Municipal de Bogotá, así como las partes e intervinientes reconocidos al interior de los procesos penal y civil referidos en la demanda.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN:

FLORENTINO PALACIOS CUESTA y Magally Trinidad Rojas Clavijo denunciaron a Pedro Nel Barragán García por la presunta comisión del delito de estafa, tras suscribir la escritura pública # 5471 del 6 de agosto de 2013 en la Notaria 9ª del Circulo de Bogotá consignando valores que no correspondían a la realidad. Ello, en su criterio, con el propósito de adquirir

el dominio del bien objeto de negociación.

No obstante, el 12 de enero de 2018, por caducidad de la querella, la Fiscalía decretó el archivo de las diligencias por dicha conducta punible y dispuso compulsar copias ante la unidad competente para indagar los ilícitos de fraude procesal y falsedad ideológica en documento público.

El 8 y 19 de julio de 2019 el ente acusador ante el fallecimiento del indiciado solicitó la preclusión de la investigación. Así las cosas, en providencia del 30 de agosto siguiente el Juzgado 36 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, accedió a la petición con sustento en el numeral 1º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004.

Por tal razón, decretó la extinción de la acción penal por muerte y, por ende, la preclusión a favor de Pedro Nel Barragán García. Consecuentemente, cesó la indagación que se adelantaba en su contra por los delitos de fraude procesal y falsedad ideológica en documento público, dispuso que, en firme la decisión, se les comunicará a las autoridades indicadas en el artículo 166 de la Ley 906 de 2004, con el fin de que procediera con la cancelación de los registros derivados de esa actuación, y se abstuvo de ordenar la suspensión de las anotaciones 24 y 25 del folio de matrícula inmobiliaria del bien.

A la par, ordenó remitir copia de la determinación al Juzgado 28 Civil Municipal de Bogotá, a cuyo cargo se encuentra el proceso de restitución de inmueble arrendado bajo el radicado 110014003028201701172-00, para los fines legales pertinentes.

Inconforme con esa determinación, FLORENTINO PALACIOS CUESTA presentó recurso de apelación. Sin embargo, en decisión del 2 de diciembre de 2019, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá confirmó la decisión de primera instancia.

En busca del amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, el acceso a la administración de justicia y la propiedad adquirida con justo título el accionante censuró las

decisiones de primera y segunda instancia referidas. Afirmó, que incurrieron en defectos fácticos y procedimentales, por realizar una valoración caprichosa de las pruebas desconociéndose con ello su condición de víctima y omitiendo darle la oportunidad para aportar pruebas, pues el juez de primer grado en audiencia «lo cortó cuando estaba hablando» y el Tribunal avaló dicha conducta.

Solicitó que se deje sin efecto la actuación a partir de la celebración de la audiencia de preclusión o, en su defecto, se ordene la suspensión y cancelación de los registros obtenidos fraudulentamente.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN:

Por autos del 17 y 27 de enero de 2020, la Sala admitió la demanda y corrió el respectivo traslado a los sujetos pasivos aludidos.

El Juzgado 36 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá relató el transcurso de la actuación y se remitió a los fundamentos de las providencias criticadas. A la par, tras oponerse a la prosperidad del amparo pretendido, destacó que las determinaciones adoptadas no adolecen de ninguno de los defectos que viabilizan la procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

Pedro Nel y Claudia María Barragán Rey, en su calidad de hijos y herederos de Pedro Nel Barragán García, informaron el decurso de los procesos penal y civil referidos en la demanda. En contraste, destacaron que lo pretendido por el accionante es sustraerse de las responsabilidades contractuales contraídas con su padre. Solicitaron se niegue el amparo.

El Fiscal 135 Seccional de Bogotá pidió rechazar por improcedente el amparo. Advirtió que FLORENTINO PALACIOS CUESTA «asumió una obligación civil voluntariamente que debía cumplir y nunca lo hizo».

Bormman Saldaña Fonseca, abogado adscrito al Sistema Nacional de Defensoría Pública, señaló que el 8 de julio de 2019 fue asignado para atender la diligencia de preclusión por muerte del procesado dentro del radicado 110016000050201814536-01. Destacó que no tiene conocimiento sobre los hechos referidos en la demanda de tutela.

Esteban Bonilla Vente manifestó que le constan algunos hechos referidos en la demanda constitucional y, por ende, coadyuvó las pretensiones de FLORENTINO PALACIOS CUESTA. Remitió copia de un documento que contiene «una relación enviada por Pedro Nel Barragán García, con su firma, huella y correo, en la época de esta negociación a la abogada Sandra Rubio» y del acta de conciliación que dirigió Edilsa Patricia Latorre Puente.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE:

Al tenor de lo normado en el numeral 5º del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, la Sala es competente para resolver este asunto en primera instancia, por cuanto el procedimiento involucra a un tribunal superior de distrito judicial.

La acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial de carácter residual y subsidiario, en la medida en que sólo procede a falta de recursos ordinarios. No constituye una tercera instancia para controvertir las decisiones judiciales desfavorables.

En ese orden, encuentra la Corte que las determinaciones objeto de reproche estuvieron precedidas del análisis serio y ponderado de la controversia planteada y la aplicación de las normas pertinentes, examen a partir del cual los funcionarios de primera y segunda instancia concluyeron que procedía la preclusión.

En efecto, el Juzgado 36 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá decretó la preclusión de la investigación con fundamento en la causal 1º del artículo 332 de la Ley 906 de 2004. Ello, en virtud de que la Fiscalía allegó registro de defunción que

advertía que Pedro Nel Barragán García falleció el 4 de febrero de 2019.

Explicó que el artículo 101 del Código de Procedimiento Penal prevé la posibilidad de que el juez decreta la cancelación de los registros obtenidos fraudulentamente. Sin embargo, la norma exige que se pruebe más allá de toda duda razonable que esa circunstancia existió.

En el presente caso, señaló el juez de instancia no hay elementos materiales de prueba que soporten dicha hipótesis.

Lo anterior, debido que lo que se evidenció fue que a partir del año 2009 entre FLORENTINO PALACIOS CUESTA y Magally Trinidad Rojas Clavijo y Pedro Nel Barragán García existieron préstamos de dinero con garantía hipotecaria. Ante el incumplimiento, Barragán García, en su condición de acreedor hipotecario, inició proceso ejecutivo hipotecario, el cual finalizó con la suscripción de la promesa de compraventa con pacto de retroventa sobre el bien inmueble. La facultad que se reservaron los vendedores podía ser ejercida dentro de un plazo máximo de 2 años.

Dicho negocio jurídico se protocolizó en la Notaria 9ª del Circulo de Bogotá, mediante la escritura pública # 5471 del 6 de agosto de 2013. Una vez fenecido el término citado, los contratantes reconocieron por escrito el valor de la deuda y realizaron un contrato de arrendamiento. A los dos meses siguientes del incumplimiento de aquel, Pedro Nel Barragán García promovió acción de restitución del bien inmueble arrendado. A la par, FLORENTINO PALACIOS CUESTA y Magally Trinidad Rojas Clavijo denunciaron penalmente a su arrendador.

Concluyó el juzgado de conocimiento que «no se probó que [el título] se haya obtenido de manera fraudulenta, pues solo se aportó la denuncia de FLORENTINO PALACIOS CUESTA y no existía ningún acto de investigación orientado a afirmar o descartar esa hipótesis». Por ende, lo pertinente era abstenerse de decretar la cancelación de las anotaciones 24 y 25 del folio de matrícula inmobiliaria y ordenó comunicar lo determinado al Juzgado 28 Civil

Municipal de Bogotá, donde se resuelve la demanda de restitución de inmueble arrendado.

El Tribunal explicó que ante el fallecimiento del indiciado era claro que la judicatura en representación del Estado perdía la potestad punitiva para continuar con la acción penal, razón por la cual el despacho de primer grado decretó la cesación de la actuación al constatar la causal objetiva de preclusión.

Ahora bien, afirmó que no se determinó dentro del proceso que la venta del bien inmueble objeto de diversas negociaciones jurídicas entre FLORENTINO PALACIOS CUESTA y Magally Trinidad Rojas Clavijo y Pedro Nel Barragán García hubiera sido suscrito por persona distinta de los contratantes, ya que el accionante señaló que su contenido no es veraz, sin más soportes que su aseveración, contraria no solo a los términos precisos y no modificados del documento público sino a las anotaciones en el respectivo folio de matrícula inmobiliaria.

Concluyó entonces, que en este evento «no puede afirmarse, sin asomo de duda, que la tradición fue adquirida de manera fraudulenta, por el contrario, como se advirtió el trasfondo de la denuncia parece ser divergencia meramente económica del cruce de cuentas de los múltiples negocios jurídicos celebrados con el denunciado, y adicionalmente, ninguna de las partes solicitó la cancelación de los registros, lo cual se hizo oficiosamente con los elementos materiales de prueba aportados por la Fiscalía».

En ese orden, las providencias censuradas mediante las cuales se dispuso la preclusión de la investigación, no se ofrecen caprichosas sino ajustadas a derecho, fundamentadas en las disposiciones legales y la jurisprudencia sobre la materia y, como tal, no actualiza ninguno de los defectos que hace procedente la acción de tutela contra decisiones judiciales.

Admitir en sede de tutela el debate planteado por la parte actora, traduciría entender, equivocadamente desde luego, a la acción constitucional como tercera instancia de los procedimientos ordinarios.

Ante tal panorama, el principio de autonomía de la función jurisdiccional (artículo 228 de la Carta Política) impide al juez de tutela inmiscuirse en providencias como las controvertidas sólo porque el impugnante no las comparte o tiene una comprensión diversa a la concretada en dichos pronunciamientos, sustentados con criterio razonable a partir de los hechos probados y la interpretación de la legislación pertinente.

Al margen de lo anterior, el actor todavía cuenta con la posibilidad de acudir ante el proceso civil de restitución de inmueble arrendado que se adelanta o iniciar una acción redhibitoria por los supuestos «vicios redhibitorios» alegados por el accionante dentro del proceso penal, a través de los cuales se puede determinar si hay lugar a modificar la titularidad del bien. (Artículos 946 y 1914 y s.s. del Código Civil)

Es palpable que PALACIOS CUESTA pretende, so pretexto de la supuesta violación de derechos fundamentales, trasladar un litigio que debe surtirse ante la jurisdicción civil, a la vía excepcional de la acción de tutela, desconociendo así su carácter residual y subsidiario, pues sólo procede a falta de recurso legal a través del cual pueda propenderse por la salvaguarda de las garantías que se dicen vulneradas.

Se negará, por tanto, el amparo constitucional demandado.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.º 2 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:

1. NEGAR la acción de tutela instaurada por FLORENTINO PALACIOS CUESTA contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá y el Juzgado 36 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esa misma ciudad.

2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. De no ser impugnada esta decisión, REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria