

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP3176-2020

Radicación n.º 109424

(Aprobado Acta n.º 66)

Bogotá, D.C., doce (12) de marzo de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación presentada por Samuel Gad, quien acude a través de apoderado judicial, frente a la decisión proferida el 7 de febrero de 2020 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual le negó la tutela presentada en contra de la Fiscalía 21 Especializada de la Unidad Nacional para la Extinción del Derecho de Dominio, por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, a la propiedad privada y al acceso a la administración de justicia.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

Fueron relatados por el A quo de la siguiente manera:

[...] El libelista mostró su inconformidad con la fiscalía demandada por desconocer las

Leyes 14[5]3 de 2011 y 1849 de 20171; la primera en cuanto la duración de los procesos de competencia de los Jueces Penales del Circuito Especializado no puede superar 5 años; y la segunda porque a pesar de ser más favorable a la Ley 793 de 2002, en lo tocante a la imposición de medidas cautelares sobre bienes, por auto del 27 de mayo de 2009, dispuso el embargo y secuestro de los bienes siendo “tercero de buena fe exenta de culpa” y teniendo como soporte “tanto mi condena por el nunca existente delito de lavado de activos disque por exportaciones ficticias que nunca demostraron dentro de un proceso torticero y amañado...”

3. Reprochó, además, que el ente instructor haya valorado la declaración de la testigo Doris Consuelo Pava Vargas, quien lo acusa de realizar actividades ilícitas, sin fundamento alguno. Además, expresó que la Fiscalía perdió competencia para conocer del proceso, pues a pesar de su morosidad culminó la etapa probatoria y por auto del 10 de abril de 2019 corrió traslado a las partes para que presentara sus alegatos de conclusión, desconociendo los principios que lo favorecen según la ley 1849/17, y que necesariamente conllevaba a la preclusión o archivo de la actuación, entre tanto, sus bienes siguen embargados.

4. Agregó que de acuerdo con esa normatividad las medidas cautelares no pueden extenderse por más de 6 meses y en su caso se postergaron por 11 años; no obstante, haberse acreditado en el proceso que adquirió su patrimonio en forma lícita. Por lo demás, indicó, que al no contar con otro mecanismo de defensa judicial, para evitar un perjuicio irremediable, no le queda otra alternativa que acudir a la tutela.

5. Como consecuencia de lo anterior, solicitó amparar su derecho al debido proceso; por tanto, ordenar a la fiscalía accionada remitir el expediente al Jefe de la

Unidad Nacional para la Extinción de Dominio y contra el Lavado de Activos, para que conforme al mandato contenido en el artículo 49 de la Ley 1453/11, sea designado otro despacho instructor, por haber superado los términos para resolver y por cuanto, en su criterio la decisión a adoptar debe ser la preclusión y el levantamiento de las medidas cautelares.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo al considerar que al interior de proceso de extinción de dominio identificado con el n.º 3059 ED, el accionante tiene la oportunidad de activar todos los mecanismos de defensa con el propósito de reclamar el levantamiento de las medidas cautelares decretadas sobre los bienes de su propiedad, máxime si se observa que ya se culminó la etapa probatoria y en la actualidad se corrió traslado a las partes para que se presenten los alegatos de conclusión.

Resaltó que cualquier solicitud relacionada con el poder de disposición de sus bienes, se debe debatir al interior del proceso de extinción, pues no es procedente acudir al juez constitucional para que intervenga en una causa que se encuentra en trámite.

LA IMPUGNACIÓN

Samuel Gad, por conducto de abogado, insistió en los planteamientos de la demanda, los cuales están encaminados a señalar que la autoridad accionada está conculcando sus derechos fundamentales al tardarse en tramitar el proceso de extinción de dominio y al afectar con medidas cautelares los bienes de su propiedad.

CONSIDERACIONES

1. El asunto planteado

Corresponde a la Sala determinar si la autoridad judicial accionada vulneró los derechos al debido proceso, a la propiedad privada y al acceso a la administración de justicia del interesado, dentro del proceso de extinción de dominio identificado con el n.º 3059 ED.

Para resolver, previamente verificará si se satisface el principio de subsidiariedad que rige el ejercicio de la acción.

2. Si la actuación no ha finalizado, la tutela se torna improcedente

2.1. El amparo fue consagrado como un procedimiento preferente y sumario, destinado a la protección inmediata de los derechos fundamentales cuando sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular y siempre que no exista otro mecanismo de defensa o se esté ante un perjuicio irremediable, evento último en el cual procede como mecanismo transitorio.

No tiene carácter alternativo. Es inviable cuando el interesado dispone de otra vía de defensa judicial, pues no fue concebido para sustituir a los jueces ordinarios, ni como medio supletorio de los procedimientos señalados en las normas procesales.

Mientras el proceso se encuentre en curso, 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 tutela.

Así las cosas, uno de los presupuestos de procedibilidad consiste justamente en que se hayan agotado todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa judicial².

2.2. En el presente asunto el amparo está dirigido contra el trámite de extinción de dominio que en la actualidad adelanta la Fiscalía 21 Especializada de la Unidad de Extinción de

Dominio de Bogotá.

La Ley 793 de 2002 con sus respectivas modificaciones, desarrolla la acción de extinción de dominio consagrada directamente por el artículo 34 de la Constitución Política, y fija las reglas de procedimiento, dentro de las cuales existe una fase inicial que se surte ante la Fiscalía, en la que se promueve una investigación para identificar bienes sobre los que podría iniciarse el mencionado trámite y en la que pueden decretarse medidas cautelares, para posteriormente culminar con la decisión sobre la procedencia o improcedencia de la extinción de dominio y, según el caso, la remisión de lo actuado al juez competente.

Cuando el Estado ejerce esa acción, en manera alguna se exonera del deber de practicar las pruebas orientadas a acreditar las causales que dan lugar a ella ni del deber constitucional de garantizar el derecho de contradicción a quienes se reputan propietarios de los bienes y los terceros de buena fe, según el caso.

Una vez iniciada la acción, la persona afectada tiene el derecho de oponerse a la pretensión gubernamental y, para que prospere, debe desvirtuar la fundada inferencia estatal, valiéndose para ello de los elementos de juicio idóneos para imputar el dominio ejecutado sobre tales bienes al servicio de actividades lícitas.

Por lo tanto, es claro que el juez de tutela no puede desplazar a la jurisdicción ordinaria en el cumplimiento propio de sus funciones, pues mientras el proceso esté en curso cualquier solicitud de protección de garantías fundamentales debe hacerse exclusivamente en ese escenario. De lo contrario, todas las decisiones provisionales que se tomaran en el transcurso de la actuación de extinción de dominio estarían siempre sometidas a la eventual revisión de un juez ajeno a ella, como si se tratara de una instancia superior adicional a las previstas para el normal desenvolvimiento de los procesos judiciales.

Ciertamente, teniendo en cuenta que los bienes de propiedad de Samuel Gad fueron embargados de forma provisional y que el proceso se encuentra en la etapa inicial, es

evidente que este asunto tendrá que ser resuelto de manera definitiva por el juzgado de conocimiento en la sentencia, comoquiera que esa medida –de naturaleza preventiva– simplemente impide la disposición inmediata de dichos inmuebles, pero en manera alguna implica, per se, su pérdida definitiva.

De allí que, para la Sala no es posible estudiar de fondo lo debatido, ya que se inmiscuiría indebidamente en un asunto de competencia de los jueces naturales y sobre el cual existen otros medios de defensa aptos para garantizar la protección de que se trata, con lo cual deviene improcedente la tutela solicitada.

2.3. De otro lado, esta Sala de Decisión ha señalado que frente a la hipotética mora en que pueda incurrir un funcionario judicial, existen otras vías judiciales eficaces que desplazan la acción de tutela.

El numeral 7º del artículo 99 del Código de Procedimiento Penal (Ley 906 de 2004), prevé como causal de impedimento el hecho consistente en «Que el funcionario judicial haya dejado vencer, sin actuar, los términos que la ley señale al efecto, a menos que la demora sea debidamente justificada».

El artículo 60 ejúsdem prevé que si un servidor de la justicia no se declara impedido cuando concurre un motivo para ello, cualquiera de las partes puede recusarlo.

Si lo anterior es así, resulta indiscutible que el libelista tiene la posibilidad de abogar por la protección de sus derechos fundamentales al interior del proceso cuestionado, como es, acudir al trámite de la recusación.

Además, la inconformidad relacionada con el vencimiento de términos procesales dentro del trámite de extinción de dominio puede ser expuesta ante la Oficina de Veeduría y Control Disciplinario Interno de la Fiscalía General de la Nación, para que en esa dependencia se adopten las medidas necesarias encaminadas a materializar las garantías

que le asisten como parte en esa causa.

Por último, en el caso particular, no se acreditó y tampoco advierte la Sala la estructuración de un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención transitoria del juez constitucional, pues el accionante no demostró ni lo avizora la Corte, las alegadas condiciones de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad (Cfr. CC Sentencia T - 081 de 2013) que caracterizan el perjuicio irremediable.

Así las cosas, no es posible soslayar el ejercicio de los mecanismos legales de defensa con que cuenta, para asumir el estudio de la demanda como mecanismo de protección transitorio, si bien se trata de una persona de la tercera edad, tal situación no constituye la existencia de una amenaza seria e inminente, frente a la situación planteada.

Por las anteriores consideraciones se ratificará el fallo.

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

RESUELVE

Primero. Confirmar el fallo impugnado.

Tercero. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Gerson Chaverra Castro

Luis Guillermo Salazar Otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Por medio de la cual se modifica y adiciona la Ley 1708 de 2014 “Código de Extinción de Dominio” y se dictan otras disposiciones.

2 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.