

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

Magistrado ponente

STP2756-2021

Radicación n° 114956

Acta 52.

Bogotá, D.C., cuatro (4) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

La Sala decide la impugnación interpuesta por la accionante JULIE PAULINE ARIZA VEGA, quien actúa en nombre propio, como representante legal de su menor hijo J.D.A.V. y como agente oficioso de sus padres Pedro Ariza Jiménez y Lila Vega De Ariza, contra el fallo proferido el 25 de enero del año en curso, por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, que declaró improcedente la acción de tutela interpuesta en protección de las garantías fundamentales a la vivienda y a la vida digna, presuntamente vulneradas por la Fiscalía Sesenta y Ocho Especializada de Extinción del Derecho de Dominio y la Sociedad de Activos Especiales -S.A.E.-, trámite al que se vinculó al ciudadano Oscar Eduardo Contreras Castañeda -depositario provisional SAE S.A.S. del inmueble fundamento de la acción de amparo-.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos y pretensiones fueron reseñados por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena de la siguiente manera:

Sostiene la accionante que es madre cabeza de hogar, y que reside con su menor hijo J. D. A. V., y sus padres PEDRO ARIZA JÍMENEZ y LILA VEGA DE ARIZA, quienes son adultos mayores, en el apartamento 405 de la torre 10 del conjunto residencial Terrazas de Calicanto de esta ciudad, inmueble en el que habitan hace más de 5 años y que se identifica con F.M.I 060-304344, cuando su señora madre lo adquirió con el producto de su trabajo y pensión como docente oficial.

Sostiene la accionante que recibieron comunicación por parte de la SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S., donde intempestivamente les informan, que deben entregar el bien inmueble el día 2 de febrero de 2021, so pena de ser desalojados del apartamento donde reside con su menor hijo y sus padres. Por otra parte, indica que su padre tiene 74 años de edad, padece de una grave afectación de salud, por ser paciente con cirugía de corazón abierto, con HIPERTENSIÓN ARTERIAL, ENFERMEDAD ISQUÉMICA CRÓNICA, DIABETES MELLITUS, CON BYPASS AORTOCORONARIO Y ANGIOPLASTIA DE VASOS.

Arguye que tiene conocimiento que cuentan con otros mecanismos legales para defenderse de la injusticia que les están cometiendo, sin embargo, manifiesta que solo en días pasados fue que les informaron de la entrega voluntaria con amenaza de desalojo del bien inmueble; por lo que hacen uso de este mecanismo excepcional como es la tutela por ser sujetos de especial protección, y así evitar un perjuicio irremediable debido a su condición de debilidad manifiesta, toda vez que es madre cabeza de familia; de su hijo por ser un menor recién nacido y de sus padres, por ser adultos mayores, en especial su padre, que se encuentra en estado grave de salud.

Manifiesta que en este asunto debe primar el interés superior de los menores (arts. 8 y 9 de la Ley 1098 de 2006) de los adultos mayores con graves afecciones de salud debido al carácter de sujetos de especial protección constitucional que tienen.

Argumenta que ante esta situación tan lamentable en la que van a quedar sin un lugar

donde vivir, acuden a este mecanismo en defensa de sus derechos, con el fin de seguir teniendo un techo digno, mientras tengan la oportunidad de iniciar las acciones legales al interior de la acción de extinción de dominio que pesa sobre la vivienda en donde residen.

Finalmente, solicita amparar sus derechos constitucionales, y que se le ordene a la Sociedad De Activos Especiales S.A.S., como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable que se abstenga de conminarlos a que hagan entrega de su vivienda ubicada en el apartamento 405 de la torre 10 del conjunto residencial Terrazas de Calicanto de esta ciudad, con F.M.I 060-304344, la cual es objeto de acción de extinción de dominio por La Fiscalía 68 Especializada De Extinción Del Derecho De Dominio, en consecuencia, les dé la oportunidad de interponer dentro de los 4 meses siguientes al fallo amparador, un control de legalidad de las medidas cautelares ante el juez competente.

DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena partió por reconocer que JULIE PAULINE ARIZA VEGA tenía legitimidad para promover la acción de tutela: i) en nombre propio, ii) como representante legal de su menor hijo y iii) como agente oficioso de su progenitor Pedro Ariza Jiménez, respecto de éste último, por las afectaciones físicas resultantes del padecimiento de varias enfermedades que padece – cirugía de corazón abierto practicada hace algunos años, hipertensión arterial, enfermedad isquémica crónica y diabetes mellitus-

No así en relación con su progenitora Lila Vega De Ariza, por tratarse de una persona de 68 años, de la cual no se acredita ninguna imposibilidad en acudir directamente a la acción de tutela o a través de apoderado.

En relación con el escenario constitucional consideró que la acción de tutela es improcedente por no cumplirse el presupuesto de la subsidiariedad. Ello en la medida que, la actuación de extinción de dominio es un asunto que se encuentra en curso, en concreto, en

la fase inicial ante la Fiscalía 68 Especializada de Extinción de Dominio, dentro del cual la afectada puede presentar sus oposiciones y postulaciones.

Adujo que, además, la accionante está en posibilidad de solicitar el control de legalidad de la medida cautelar decretada por la mencionada delegada de la Fiscalía, conforme lo establecen los artículos 111 a 113 de la Ley 1708 de 2014.

Refirió que, si bien Pedro Ariza Jiménez padece algunas afectaciones de salud, demostradas con la copia de la historia clínica aportada, no se constata la existencia de perjuicios irremediables que requieran la intervención del juez de tutela. Y Agregó que, la imposición de la medida cautelar y la situación de entrega del inmueble, es consecuencia propia de la acción de extinción de dominio.

Finalmente, atendiendo que, la acción de tutela también se interpone en representación del menor de edad J.D.A.V., dispuso solicitar el acompañamiento del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-, en las actuaciones previas y durante la diligencia de entrega voluntaria.

DE LA IMPUGNACIÓN

JULIE PAULINE ARIZA VEGA presentó escrito mediante el cual manifiesta que impugna el fallo de primera instancia, sin precisar algún punto concreto de controversia.

CONSIDERACIONES

De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para conocer la impugnación presentada contra el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena, cuyo superior jerárquico es esta Corporación.

El problema jurídico, se contrae a resolver la impugnación interpuesta contra el fallo de tutela emitido el 25 de enero del año en curso por la mencionada Corporación, mediante el cual, declaró improcedente el amparo de las garantías fundamentales a la vivienda y a la vida en condiciones dignas invocadas por JULIE PAULINE ARIZA VEGA, quien acudió a la acción de tutela en nombre propio, como representante legal de su menor hijo J.D.A.C. y como agente oficioso de sus padres Pedro Ariza Jiménez y Lila Vega de Ariza.

Pues bien, atendiendo que la accionante no formuló en el escrito de impugnación ningún aspecto de disenso en concreto, procederá la Sala a analizar la totalidad del escenario constitucional propuesto, para lo cual partirá por el tema de la legitimidad de JULIE PAULINE ARIZA VEGA.

Luego de ello, abordará el relacionado con la procedencia de la acción de tutela para suspender los efectos de una medida cautelar adoptada por la Fiscalía dentro de una acción de extinción de dominio, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, mientras la parte actora postula y se resuelve la solicitud de control de legalidad de la misma.

De la legitimidad por activa

JULIE PAULINE ARIZA VEGA acudió a la acción de tutela invocando a título personal, en representación de su menor hijo y como agente oficiosa de sus progenitores, quienes residen con ella en el inmueble respecto del cual la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., a través del depositario asignado, les ha solicitado la entrega voluntaria.

El A-quo consideró que la citada ciudadana tenía legitimidad para actuar en las respectivas calidades antes anunciadas, con excepción de la agencia oficiosa de su progenitora Lila Vega de Ariza, en la medida que, de dicha ciudadana únicamente se informó que tenía 68 años de edad, situación que en sí misma no le impide acudir a la acción de tutela en nombre propio o a través de apoderado.

Pues bien, sobre el particular se dirá que más allá de las consideraciones expuestas por el A-quo para declarar la falta de legitimidad de la accionante en relación con su progenitora, en el sub lite debe hacerse un análisis contextualizado.

Para lo cual, debe partirse del hecho acreditado consistente en que, JULIE PAULINE ARIZA VEGA reside con su hijo menor de edad -nacido el 16 de octubre de 2020- y sus progenitores Pedro Ariza Jiménez y Lila del Carmen Vega de Ariza en el apartamento objeto de la medida cautelar decretada por la Fiscalía Sesenta y Ocho Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

De ahí que, existe una justificación plausible en que dicha ciudadana haya acudido en representación y como agente oficioso de la totalidad de los integrantes de su núcleo familiar, pues al considerarse una unidad, la materialización de las medidas cautelares decretadas sobre el inmueble, los afectarán de idéntica manera, ya que ninguno podrá continuar residiendo en el mismo y deberán buscar, como unidad familiar, otro lugar donde habitar.

Además que, la interposición de una sola acción de tutela, constituye un actuar que beneficia el uso del ejercicio de acceso a la administración de justicia y evita la eventual emisión de fallo de tutela disímiles; máxime cuando los argumentos expuestos como fundamento de la tutela entrelazan la situación de todos y, por ende, resulta más acertado examinar la situación en todo su contexto.

Ello, desde luego, sin perjuicio de que alguno de ellos, ante la existencia de circunstancias específicas no ventiladas en el presente trámite preferente, pueda hacer uso de la acción de manera directa e individual.

Del asunto de fondo

Se partirá por precisar que, la presente acción de tutela, fue promovida como “mecanismo

transitorio” para evitar la ocurrencia de perjuicios irremediables, que la parte actora los hace consistir en que, la materialización de la medida cautelar de embargo y secuestro decretada por la Fiscalía Sesenta y Ocho Especializada de Extinción de Dominio implicará que un menor de edad y dos personas “adultas mayores”, sujetos de especial protección constitucional, deban dejar el lugar donde habitan.

La accionante postula como pretensión, la suspensión de la entrega voluntaria del inmueble que, como consecuencia del secuestro decretado y practicado, les requirió la Sociedad de Activos Especiales SAE, a través del depositario provisional designado, mientras se presenta y resuelve la solicitud de control de legalidad de las medidas cautelares impuestas por la delegada de la Fiscalía.

Ahora, de acuerdo con lo informado en la acción de tutela y la intervención que durante el trámite de primera instancia efectuaron la Fiscalía Sesenta y Ocho Especializada de Extinción de Dominio y el depositario provisional de la SAE, se tiene conocimiento que las citadas medidas cautelares fueron decretadas dentro de la acción de extinción del derecho de dominio que se adelanta sobre el inmueble “apartamento 405 de la torre 10 del conjunto residencial Terrazas de Calicanto” ubicado en Cartagena, de propiedad de Lilibeth Ariza Vega, hermana de la hoy accionante e hija de Pedro Ariza Jiménez y Lila del Carmen Vega de Ariza.

Uno de los fundamentos a los que acude la parte actora para que se accede a la pretensión, consiste en que, si bien el inmueble está a nombre de Lilibeth Ariza Vega, quien realmente compró el inmueble fue su progenitora Lila del Carmen Vega de Ariza y que ello obedeció a que, a ésta última no le concedieron el crédito hipotecario.

De otra parte, también se tuvo conocimiento de que la acción de extinción de dominio, fundamento de la acción de tutela, se encuentra en la fase de inicio, a cargo de la Fiscalía delegada antes mencionada, es decir, se trata de una actuación en curso.

En relación con las medidas cautelares decretadas, como lo concluyó el A-quo y lo indicó la delegada de la fiscalía de extinción de dominio en su intervención, la parte actora, en calidad de afectada, cuenta con la posibilidad de solicitar el “control de legalidad de las medidas cautelares” de que tratan los artículos 111 a 113 de la Ley 1708 de 2014 y que definen los juzgados de extinción de dominio.

Instituto jurídico que, conforme el canon 112 de dicho estatuto, precisamente tiene como finalidad, “revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar”, que puede conllevar a la declaratoria de ilegalidad de la misma, en caso de concurrir alguna de las circunstancias que la habilitan.

Lo anterior permite señalar que, las especiales características de este instituto subsidiario y residual de protección imposibilitan que se acuda a él para obtener una intervención indebida en procesos en curso, toda vez que tal proceder desnaturaliza la filosofía que inspiró la acción tuitiva, como mecanismo residual de defensa de los derechos superiores, y no para su declaración.

Lo anterior, encuentra fundamento en el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, respecto del cual, ha señalado la jurisprudencia constitucional:

(...) Para analizar cada uno de estos puntos, se tomará como parámetro la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre la vía de hecho. Esta Corporación ha señalado que cuando en la acción de tutela se alega tal situación en relación con las distintas etapas de un proceso, o en la propia sentencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley. Es decir, si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc.

En otras palabras, no toda irregularidad en el trámite de un proceso, o en la sentencia

misma, constituye una vía de hecho amparable a través de la acción de tutela. Este rigor para conceder la acción de tutela cuando se alegan vías de hecho, obedece al debido entendimiento del artículo 86 de la Constitución, en cuanto al carácter excepcional de la acción de tutela, su procedencia únicamente cuando no exista para el afectado otro medio de defensa judicial...1.

En otras palabras, el hecho de que el proceso de extinción de dominio sobre el inmueble que habitan los accionantes y respecto del cual, una de las accionante -Lila del Carmen Vega de Ariza- alega tener un verdadero título de propiedad esté actualmente en curso, en concreto, en la fase de inicial, torna improcedente la acción de amparo, pues, además de que, como pasó de verse, puede solicitar el control de legalidad de las medidas cautelares, está en posibilidad de intervenir durante esa fase oponiéndose como tercero.

Incluso, en caso de que la decisión que adopte la Fiscalía como culminación de la fase inicial, sea contraria a sus pretensiones está en posibilidad de controvertir dicha decisión en esa instancia. Y en caso de que, el asunto pase a conocimiento de los Juzgados de esa especialidad, plantear, controvertir y probar durante el trámite a cargo de estos sus postulaciones en la oportunidad procesal adecuada, además de recurrir la decisión que en ese estadio se emita.

Ahora bien, en este caso la parte actora reconoce que cuenta con la posibilidad de solicitar el control de legalidad de las medidas cautelares emitidas por la Fiscalía Sesenta y Ocho de Extinción de Dominio.

Sin embargo, solicita que, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, se ordene la suspensión del procedimiento que actualmente adelanta la Sociedad de Activos Especiales SAE, en virtud del cual, se les ha pedido la entrega voluntaria del inmueble donde actualmente residen, mientras acude al control de legalidad antes mencionado, para lo cual solicita se le concedan 4 meses para acudir al mismo.

Para que se configuren daños de esa índole, la jurisprudencia constitucional (CC T-808/10 y T-956/14) ha sostenido que deben cumplirse los presupuestos de inminencia, urgencia y gravedad.

Para acreditar los mismos, la actora presentó: i) historia clínica de Pedro Ariza Jiménez, correspondiente a la atención médica que le prestó el Hospital Naval de Cartagena entre los días 11 a 15 de marzo de 2018, ii) escáner de la cédula de ciudadanía de Lila del Carmen Vega de Ariza, iii) registro civil de nacimiento del menor J.D.A.V. y, iv) tres certificaciones separadas de “vecindad” suscritas por el administrador del Conjunto Residencial Terrazas de Calicanto, donde acredita que JULIE PAULINE ARIZA VEGA, Pedro Ariza Jiménez y Lila del Carmen Vega de Ariza residen en dicha agrupación en el apartamento 405 de la torre 10.

La causación de daños irreparables, la parte actora los funda en que, Pedro Ariza Jiménez, Lila del Carmen Vega de Ariza y el menor J.D.A.V., son sujetos de especial protección constitucional, cuyos intereses prevalecen y que el primero de los nombrados padece algunos quebrantos de salud.

Sobre el particular, se dirá que, la pertenencia a un grupo de población constitucionalmente protegido, no genera como consecuencia directa el otorgamiento de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues necesariamente éste debe ser demostrado.

Ahora bien, los documentos aportados como sustento del mismo, como pasó de verse, acreditan esa condición objetiva relacionado con la edad y las enfermedades que padece Pedro Ariza Jiménez.

Siendo importante destacar frente a este último punto, que la copia de la historia clínica aportada, únicamente certifica: i) que el ciudadano padece las enfermedades antes mencionadas, ii) ninguna de ellas le ha traído consigo alguna imposibilidad física en sí misma que le impida su movilidad o el uso de sus facultades psíquicas y iii) su última

hospitalización de la que fue dado de alta, ocurrió el 11 de marzo de 2018, con ocasión de un padecimiento asociada a los pulmones.

Es decir, a partir de ésta no es posible predicar que dicho ciudadano actualmente se encuentra en alguna condición extraordinaria, sino lo que demuestra que es una persona que desde hace algún tiempo presenta quebrantos de salud, se reitera, ninguna de ellas limitante de acciones físicas y/o psíquicas.

También concurren aspectos que suman a la tesis de inexistencia de perjuicios irremediables y tornan inviable la postulación de la suspensión de la materialización de las medidas cautelares, mientras se acude a la solicitud de control de legalidad de las mismas.

Estos corresponden a que, dentro de los documentos aportados por el depositario provisional designado por la SAE, obra el “acta de recepción y/o entrega del inmueble”, de fecha 21 de mayo de 2019, donde se describe que la ocupante del inmueble, esto es, “JULIE PAULINE ARIZA VEGA”, afirmó que residir en el mismo “en arriendo” y cancelar un canon correspondiente a “\$800.000” desde el “1/05/2019”.

Sumado a ello, afirma que su progenitora Lila del Carmen Vega de Ariza con quien reside, es pensionada. Y en la historia clínica aportada de Pedro Ariza Jiménez, expedida por el Hospital Naval de Cartagena, se plasmó que la EPS del mismo corresponde a la “Dirección Sanidad Militar -Armada” y como “tipo de paciente”, contributivo.

Lo anterior, pone en evidencia que no se está ante una situación de extrema urgencia, que torne urgente, inminente y necesaria la intervención excepcionalísima del juez de tutela, pues lo que demuestran los últimos documentos en mención es que, tanto Lila del Carmen Vega de Ariza como Pedro Ariza Jiménez, respecto de quienes se predica ser sujetos de especial protección constitucional, reciben unos ingresos mensuales. Y que, en tratándose de JULIE PAULINE ARIZA VEGA reside en el inmueble en calidad de arrendataria, por lo que,

en estricto sentido, el canon que cancela por su permanencia, puede ser pagado en un lugar diferente.

En el anterior contexto, se confirmará el fallo de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia

RESUELVE

Primero: Confirmar el fallo emitido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena.

Segundo: Remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

EYDER PATIÑO CABRERA

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 CC. ST-418/03