

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP4450-2021

Radicación nº 116209

Acta nº. 97

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de abril de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala en relación con la demanda de tutela presentada por JOSÉ HERNANDO DUQUE ARANGO, contra la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, el Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Medellín y la Fiscalía

65 de la misma especialidad, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso al interior de la causa con radicado No. 05-000-31-20-002-2020-00013-00, trámite al que se dispuso vincular a las partes e intervinientes en la citada actuación.

PROBLEMA JURÍDICO A RESOLVER

Corresponde a la Sala determinar si en el presente asunto se encuentran acreditados los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela para censurar por esta vía excepcional los autos de 3 de agosto de 2020 y 8 de marzo de 2021, emitidos por el Juzgado y Tribunal accionados, por medio de los cuales resolvieron de manera desfavorable la solicitud de legalidad de medidas cautelares de embargo y secuestro elevada por el accionante en el proceso de extinción de dominio No. 2020-00013-00.

ANTECEDENTES PROCESALES

1. Las medias de embargo y secuestro cuestionadas por el actor fueron decretadas por la Fiscalía 65 de la Unidad de Extinción de Dominio al interior del proceso penal No. 2020-00013-00 y recayeron sobre los bienes inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria No. 001-210246 y 001-210231, y el vehículo de placas KIV-630 de su propiedad.

2. Mediante auto de 16 de abril de 2021, esta Sala avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado de la demanda a las partes accionadas y vinculadas, con el ánimo de garantizarles sus derechos de defensa y contradicción.

RESULTADOS PROBATORIOS

1. La Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá manifestó que su decisión se sustentó en los elementos materiales de prueba allegados a la actuación y que lo pretendido por el actor resultaba improcedente en tanto que las circunstancias fácticas que sustentan su demanda fueron ampliamente debatidas en la providencia que censura.

Agregó que el actor insistió en demostrar la antijuridicidad de su conducta, estudio que no es propio del incidente de control de legalidad puesto que aquí debe atacar la inferencia realizada por la Fiscalía del vínculo entre los bienes cobijados con la medida y las causales de extinción de dominio descritas en la norma.

2. El Juzgado 2° de Extinción de Dominio de Medellín allegó copia de toda la actuación surtida en proceso, así como del auto que se censura.

3. El delegado del Ministerio Público adujo que no era procedente cuestionar por vía de tutela las decisiones emitidas en el proceso de extinción de dominio que resolvieron su solicitud de legalidad de las medidas cautelares: en primer lugar porque no acreditó una evidente vía de hecho, salvo su discrepancia con la determinación adoptada, y en segundo término porque no demostró el perjuicio irremediable que pretendía evitar con la tutela. Por lo anterior solicitó negar el amparo constitucional reclamado.

4. El Ministerio de Justicia y del Derecho se opuso a la prosperidad de la tutela y alegó que no hubo vulneración o amenaza a derechos fundamentales por parte de las autoridades judiciales accionadas, que este medio excepcional no está diseñado como una tercera instancia y que lejos de constituir una evidente causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencia judicial, lo pretendido con la demanda era obtener un pronunciamiento diverso del adoptado por el juez ordinario.

5. La Sociedad de Activos Especiales -SAE, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva.

6. Las demás partes accionadas y vinculadas guardaron silencio durante el término de traslado.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido 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 de Casación Penal es competente para resolver la demanda de tutela instaurada por JOSÉ HERNANDO DUQUE ARANGO, al comprometer actuaciones de la Sala Penal de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, de quien es 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 acudirse 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. En el asunto objeto de estudio, el accionante solicita se le conceda la tutela de su derecho fundamental al debido proceso y se dejen sin efectos los autos que resolvieron el control de legalidad de las medidas cautelares en el proceso No. 2020-00013-00, ordenándose emitir una nueva decisión que decrete su ilegalidad.

Sobre el particular, el artículo 111 de la Ley 1708 de 2014 señala que las medidas cautelares «proferidas por el Fiscal General de la Nación o su delegado» no son susceptibles de recurso de reposición o apelación, sin embargo, dicha norma le garantiza a quien resulte afectado con la medida, la posibilidad de acudir ante el juez de extinción de dominio competente y solicitar control de legalidad, para lo cual deberá indicar los hechos en que se funda y demostrar que: i) no existen elementos mínimos de juicio para considerar que los bienes afectados con la medida tienen vínculo con alguna causal de extinción de dominio; ii) la medida cautelar no es necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines; iii) la imposición de la medida carece de motivación; o iv) que dicha decisión está fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas.

De esta forma, el decreto de medidas cautelares a las que hace alusión la parte actora no está desprovisto de controversia toda vez que frente a ellas procede el control de legalidad, el cual puede ser ejercido por el afectado o propietario y de esta forma zanjar cualquier debate que implique su materialización.

Observa la Sala que el actor acudió al citado procedimiento para controvertir las medidas de embargo y secuestro decretadas por la fiscalía sobre el bien de su propiedad y como no obtuvo un pronunciamiento favorable a sus pretensiones, decidió hacer uso de la acción de tutela, pretendiendo por esta vía excepcional controvertir los razonamientos del juez ordinario.

Una postura en ese sentido deviene improcedente por la naturaleza residual y subsidiaria de la acción de tutela. Tal característica impide que pueda ser considerada como instancia

adicional y menos puede converger a manera de instrumento paralelo o alternativo desquiciador de los procedimientos ordinarios cuando la actuación que se censura aún no ha culminado y el afectado cuenta con suficientes medios de defensa al interior del proceso para la protección de sus derechos.

De conformidad con lo previsto en el artículo 5º de la Ley 1708 de 2014, durante el trámite de extinción de dominio los afectados cuentan con garantías suficientes para ejercer su derecho de contradicción, aportar pruebas, oponerse a las pretensiones que se presenten en su contra, y en general, acreditar que son poseedores legítimos exentos de culpa del bien sobre el que recae la acción.

Así mismo, los artículos 140 y 141 del citado canon determinan que quienes figuren como titulares de los derechos de los bienes, y los terceros indeterminados, podrán comparecer al proceso para hacer valer sus derechos y tendrán la facultad de aportar y solicitar pruebas, formular observaciones sobre la demanda, incluso de censurar la competencia e imparcialidad del juez.

Así, si la ley de extinción de dominio permite a las partes y terceros con interés comparecer al proceso y ejercer activamente la defensa de sus derechos, resulta improcedente acudir a este mecanismo excepcional de amparo para controvertir aspectos relacionados con el decreto de medidas cautelares, cuando es evidente que se trata apenas de una medida provisional que no resuelve de manera definitiva la situación jurídica del bien.

De acceder a lo solicitado en la demanda de tutela y emitir anticipadamente un juicio de legalidad sobre las decisiones proferidas, se atentaría abiertamente contra los principios de residualidad y subsidiariedad que caracterizan esta acción excepcional «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».

Como el proceso cuestionado por el accionante aún no ha culminado su trámite ordinario, los derechos litigiosos que invoca deberán ser resueltos por el juez natural de la causa. Además, al interior de dicho trámite cuenta con eficaces mecanismos de defensa para el restablecimiento de los derechos que estima lesionados y en ese orden deviene inviable pretender un pronunciamiento a través del juez de tutela, quien no puede desbordar sus atribuciones para interferir en las labores propias de otras jurisdicciones. Es más, ante eventuales decisiones desfavorables, podrá interponer los recursos ordinarios que contra ellas procedan, incluso, el legislador previó que en caso de no ser apelada la sentencia que defina el trámite de extinción de dominio, ésta se someterá al grado jurisdiccional de consulta².

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 objeto de cuestionamiento, la petición de amparo propuesta está destinada a fracasar por improcedente.

6. Finalmente, tampoco podría utilizarse la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, pues en el caso que se examina no se evidencia que de negársele el amparo reclamado, el accionante recibirá daño irreparable; pues, como se indicó, será en el trámite de la actuación de extinción de dominio donde se demostrará si en efecto no existe vínculo alguno entre los bienes cobijados con la medida y las causales de extinción de dominio descritas en la norma.

Así las cosas, dado que el proceso de extinción de dominio aún se encuentra en curso y no se ha resuelto de manera definitiva la situación jurídica de los bienes reclamados por el actor, se declarará improcedente el amparo constitucional reclamado por desconocimiento de los requisitos de subsidiariedad y residualidad que rigen la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 1 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 por improcedente el amparo constitucional reclamado por JOSÉ HERNANDO DUQUE ARANGO, con fundamento en lo expuesto en precedencia.
2. Notificar este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. Enviar el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, en caso de no ser impugnado.

Cúmplase,

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

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. 31781, 32327, 36728, 38650, 40408, 41642, 41805, 49752, 50399, 50765, 53544, 54762, 57583, 59354, 60917, 61515, 62691, 63252, 64107, 65086, 66996, 67145, 68727, 69938 y 70488.

2 Ley 1708 de 2014, artículo 145.