

REPÚBLICA DE COLOMBIA



26 Julio 2019
Nicol P...
g. con

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN PENAL DE EXTINCIÓN DEL DERECHO DEL DOMINIO

Magistrado Ponente: PEDRO ORIOL AVELLA FRANCO

Radicado: 110012220000201900152 00 (T-332)
Accionante: Ana María Muñoz Morales y otros.
Accionada: Sociedad de Activos Especiales S.A.E.
Asunto: Proferir fallo de tutela de primera instancia.
Decisión: Concede el amparo constitucional.
Aprobado: Acta No. 091
Fecha: Veinticinco (25) de julio dos mil diecinueve (2019).

1. OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Al resolver la acción de tutela promovida por las ciudadanas **MARÍA NEREYDA MORALES, MARÍA OTILICIA CUARTAS MORALES, MARÍA DE JESÚS CUARTAS MORALES Y ANA MARÍA MUÑOZ**, en contra de La Sociedad de Activos Especiales, trámite al cual se vinculó a la Fiscalía 19 Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá, el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, la señora María Fernanda Salinas Muñoz y terceros con interés en la acción de extinción de radicado E.D. 9708, por la presunta vulneración de las prerrogativas fundamentales a la dignidad humana, debido proceso y vivienda digna, la Sala, concederá el amparo deprecado, como quiera que en el decurso del diligenciamiento se advirtió la vulneración de manera cierta y efectiva de al menos una de esas garantías superiores, de conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Política y la jurisprudencia de tutela.



2. ANTECEDENTES

2.1. El 10 de julio de 2019, las señoras MARÍA NEREYDA MORALES, MARÍA OTILICIA CUARTAS MORALES, MARÍA DE JESÚS CUARTAS MORALES y ANA MARÍA MUÑOZ, interpusieron acción de tutela en contra de la Sociedad de Activos Especiales ante la Dirección Seccional de Administración Judicial de Cali.

Dicho escrito de tutela fue sometido a reparto, siendo asignado el expediente al Juzgado 16 Penal del Circuito de Cali, Valle, con ficha individual de esa misma fecha¹. El día 11 de ese mismo mes y año, el citado Despacho Judicial ordenó remitir la presente acción constitucional a la Secretaria General del Tribunal Superior de Bogotá, al considerar que las pretensiones de la accionante no solo se dirigen contra la Sociedad de Activos Especiales, sino también contra la Fiscalía 16 Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá².

2.2. Una vez lo anterior, correspondió por reparto la presente acción constitucional al Magistrado de Sala Penal de Tribunal Superior de Bogotá, Dagoberto Hernández Peña, quien en providencia del 16 de julio de 2019, dispuso remitir las diligencias a la Sala Especializada de Extinción de Dominio.

2.3. En consecuencia el trámite constitucional fue repartido al Magistrado Ponente por la Secretaría de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, con acta del 17 de julio de la presente anualidad³.

2.4. Ese Despacho, en proveído del pasado 17 de julio, dispuso *i)* avocar el conocimiento de las diligencias; *ii)* vincular a la Fiscalía 19 Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá, al Juzgado Primero

¹ Cuaderno principal, folio 8

² *Ibidem*, folio 87.

³ *Ibidem*, folio 95



Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, Valle, a la afectada, María Fernanda Salinas Muñoz y a las partes o terceros con interés en la acción y; iii) negar la medida provisional deprecada.

2.5. Al efecto, se les corrió el traslado pertinente para que controvirtiera las pretensiones planteadas. Las anteriores determinaciones fueron comunicadas a través de los Oficios AFPO No. 230, 231, 232, 233 234 y 235⁴.

3. FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

3.1. Afirmaron las accionantes que residen en el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 370-769107, propiedad de la señora María Fernanda Salinas Muñoz. Bien que actualmente se encuentra afectado dentro del proceso de extinción de dominio de radicado núm. 9708 E.D., instruido por la Fiscalía 19 Especializada de Bogotá, que en resolución del 28 de agosto de 2018, resolvió *“Requerir al señor Juez DECLARE IMPROCEDENTE LA EXTINCION DE DOMINIO sobre el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria el apartamento No. 370-769107 y el parqueadero con el No. 370-769290 de propiedad de la señora MARIA FERNANDA SALINAS MUÑOZ, que se encuentra reseñado y relacionado en la resolución de inicio, de conformidad con las razones analizadas ese proveído.”* (Sic)

3.2. Señalan que con ocasión del anterior proveído las diligencias fueron remitidas al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, Valle, el cual se le ha dado curso a la actuación por considerar que deben ser vinculados los titulares de las servidumbres de tránsito y aguas que le registran al bien afectado.

⁴ *Ibidem*, folios 109 a 112.



3.3. Asimismo, se indica que los bienes objeto de la acción fueron puestos a disposición de la Sociedad de Activos Especiales –SAE-, entidad que adelanta un trámite de enajenación temprana, sin atender la decisión de la Fiscalía a la que ya se hizo alusión.

3.4. Se indica que mediante resolución núm. 03196 del 18 de abril de 2018, la SAE dispuso la materialización de la medida de secuestro ordenada por la Fiscalía Especializada en el inicio de la acción, y les comunicó que la fecha de desalojo del apartamento ubicado en el Conjunto Residencial Torreón de Alicante, se concretaría el 12 de julio de 2019 a las 9 a.m.

3.5. Finalmente, agregaron que el inmueble objeto de las medidas de administración es el único lugar con el que cuentan para garantizar una vivienda digna, a lo cual se suma la condición de ser personas de la tercera edad.

4. PRETENSIONES

Con fundamento en los supuestos de hecho antes reseñados, las accionantes solicitan:

“Primero. Se ordene como MEDIDA PROVISIONAL a la Sociedad de Activos Especiales SAS la suspensión de DESALOJO sobre los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias Nos. 370-769107 y 370-769290.

Segundo: Se decrete el amparo constitucional a nuestros derechos fundamentales a la Vivienda, a la Dignidad Humana y el debido proceso, y en consecuencia se ordene a la Sociedad de Activos Especiales SAS suspender todos los actos de enajenación temprana sobre los inmuebles identificados con las matrículas inmobiliarias Nos. 370-769107 y 370-769290.”

5. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

5.1. Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio Cali, Valle.

Mediante oficio del 18 de julio de 2019, la titular del Despacho Judicial informó que el proceso identificado con el radicado 9708 E.D., fue remitido a ese Despacho por la Fiscalía 19 Especializada de Bogotá el 30 de agosto de 2018 y, recibido por esa Judicatura el 5 de septiembre de ese mismo año.

Agregó que mediante auto del 1º de noviembre de 2018 se avocaron las diligencias y dispuso correr los traslados a los sujetos procesales, conforme el artículo 136 de la Ley 1708 de 2014. No obstante, se indica que durante las notificaciones se verificó que respecto de los bienes objeto de trámite extintivo pesan servidumbres de tránsito y agua vigentes, por tanto, al tratarse de derechos reales principales debían ser vinculados sus titulares como afectados. Siendo así, que en providencia del 29 de noviembre de 2018 se ordenó remitir la actuación a la Dirección Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio de la Fiscalía General de Nación a fin de que se *“redireccionara el asunto, como lo prevé el artículo 136 del CED, en caso de comprobarse la inactividad por parte de la Fiscalía 19 Delegada”*.

Hachas las anteriores precisiones, agregó la funcionaria, las diligencias fueron remitidas a la Fiscalía el 19 de diciembre de 2018, razón por la que ninguna injerencia le resulta en el trámite constitucional que se surte.

5.2. Fiscalía 31 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio.

A través de oficio 231 del 19 de julio de 2019, la Fiscalía 31 de Extinción del Derecho de Dominio, en apoyo de la Fiscalía 19 E.D., dio



respuesta al traslado de tutela en el sentido de informar que respecto de los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias 370-769107 y 370-769290, la 19 homologa profirió resolución de inicio el 18 de enero de 2013, decisión en la que además se decretó la imposición de medidas cautelares.

Añade, que mediante resolución del 28 de agosto de 2018, la misma delegada Fiscal profirió declaratoria de improcedencia de la acción respecto de los inmuebles de la señora María Fernanda Salinas Muñoz, razón por la que las diligencias fueron remitidas al Juzgado Especializado de Extinción de Dominio de Cali, autoridad que en auto del 29 de noviembre de 2018 dispuso devolver el proceso a sede de Fiscalía, sin análisis objetivo ni subjetivo del comportamiento patrimonial de la titular, por considerar que previo a resolver debían ser vinculados los titulares de las servidumbres de paso que le registraban a los bienes afectados.

También se indica, que a la fecha el trámite fue adecuado a la Ley 793 de 2002, habiendo sido además, subsanada la observación citada por el Juzgado, por lo que nuevamente la Fiscalía entrará **“muy seguramente a resolver en el mismo sentido.”**

En ese orden, manifiesta la Delegada que no existe motivo suficiente para que los titulares sean desalojados del inmueble, por cuanto se considera *“que si la decisión nuevamente será favorable, no puede hacerseles más gravosa la situación, por lo tanto, bajo este entendido, consideramos que se le debe amparar los derechos invocados en virtud de derechos fundamentales constitucionales”*.

5.3. La afectada María Fernanda Salinas Muñoz.

En correo electrónico de fecha 17 de julio del año en curso, la ciudadana solicita adjuntar a la acción de tutela los certificados de tradición actualizados de los inmuebles cuya titularidad ostenta, donde se



registran las cancelaciones de las servidumbres por las que el Juzgado no le dio curso a la resolución de improcedencia.

Asimismo se tiene que el 23 de julio del año en curso, la señora María Fernanda Salinas Muñoz y Ana María Muñoz Morales allegaron memorial junto con dos sentencias de tutela que solicitan sean tenidas en cuenta como precedente judicial.

5.4. Sociedad de Activos Especiales

La Sociedad accionada inició sus descargos advirtiendo que de conformidad con el parágrafo 3° del artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, como administradora del Fondo de Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (FRISCO), se encuentra facultada para actuar como Policía Administrativa para la recuperación física de los bienes que se encuentran en su poder.

De igual manera, informa que la diligencia de desalojo por la cual se acciona, actualmente se encuentra suspendida, por inasistencia de la Personería Municipal.

Adicionalmente, precisó que las funciones de la entidad a la que se representa se asimilan a las de un secuestro de bienes objeto de medidas cautelares decretadas por la autoridad judicial competente, teniendo que en el caso concreto, el predio identificado con M.I. 370-769107 fue vinculado en un trámite de extinción de dominio en el que es objeto de las dichas precautelares inscritas y vigentes. Siendo así que esa Sociedad actúa en desarrollo de sus funciones y con total respeto a los parámetros normativos que el ejercicio de su actividad le impone.

Finalmente, se expone que en el caso que nos ocupa no se demostró la existencia de un perjuicio grave e irremediable que impida a las accionantes acudir a otros mecanismos idóneos y eficaces en defensa de los derechos que consideran vulnerados. En ese sentido concluye que la



Resolución 03196 del 18 de abril de 2018, debe mantenerse en firme, pues con la misma se pretende recuperar la posesión y tenencia sobre el bien cuyo poder dispositivo se encuentra suspendido a favor del Estado.

En atención a las consideraciones antes expuestas, se solicita que se niegue la presente acción de tutela, toda vez que no hay vulneración de los derechos invocados.

6. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia

Antes de entrar a resolver el fondo del asunto que nos convoca, ha de señalarse que esta Sala es competente para emitir el fallo que en derecho corresponda, en virtud de lo dispuesto por los artículos 86 Constitucional, 37 del Decreto 2591 de 1991, y 1º numeral 2º del Decreto 1382 de 2000, como quiera que en esta acción fueron vinculados la Fiscalía 19 Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá y el Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, Valle, autoridades de las cuales este Tribunal tiene la calidad de superior funcional.

Con todo, resulta pertinente recordar que en reiteradas oportunidades la Corte Constitucional ha señalado que las normas arriba citadas son las que determinan la competencia en materia de tutela, precisando, que la primera de ellas señala que dicha acción puede interponerse *ante cualquier juez*, la segunda define la competencia territorial, mientras que el Decreto 1382 de 2000, únicamente establece reglas para el reparto de las respectivas demandas, sin que ello implique definir competencia de los despachos judiciales⁵.

⁵ Ver Auto A-099 de 2003 y Sentencia del 18 de julio de 2002, proferida por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado.



Así, en reciente pronunciamiento la alta Corporación reiteró que *“la observancia del mencionado acto administrativo (Decreto 1382 de 2000) en manera alguna puede servir de fundamento para que los jueces o corporaciones que ejercen jurisdicción constitucional se declaren incompetentes para conocer de una acción de tutela, puesto que las reglas en él contenidas son meramente de reparto”*⁶.

6.2. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala determinar si en el presente caso existió vulneración del derecho fundamental al debido proceso, dignidad humana y vivienda digna, invocados por las ciudadanas MARÍA NEREYDA MORALES, MARÍA OTILICIA CUARTAS MORALES, MARÍA DE JESÚS CUARTAS MORALES y ANA MARÍA MUÑOZ, por parte de la Sociedad de Activos Especiales –SAE- al haberse dispuesto dar inicio al mecanismo de enajenación temprana respecto del bien ubicado en la calle 15 núm. 67-51, apartamento G101, Bloque G, con M.I. 370-769290, junto con el parqueadero identificado con M.I. 370-769290, no obstante estar en ciernes requerimiento de declaratoria de improcedencia por parte de la Fiscalía 19 Especializada.

Igual estudio abordará esta Corporación en punto de la orden de desalojo de la propiedad donde residen las accionantes.

6.3. Del caso concreto

6.3.1. Cuestión preliminar: *la excepcionalidad y subsidiariedad de la acción de tutela*

La acción constitucional de tutela es un mecanismo al que sólo es dable acudir cuando realmente no existe otro medio de defensa judicial o

⁶ Ver Auto A-115 del 1º de junio de 2011, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



cuando se advierta la ocurrencia de un perjuicio irremediable como resultado de la real violación de un derecho fundamental; su utilización debe estar enmarcada dentro de claros límites de responsabilidad y razonabilidad, los cuales no pueden desconocerse, a riesgo de privarla de su sentido protector inmediato y de su congruencia con todas las prerrogativas, principios y valores consagrados en la Constitución Política Colombiana.

Así lo ha entendido la jurisprudencia constitucional al sostener que al ser esta acción “residual y subsidiaria para la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados, **no procede: ‘[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable’**. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”⁷ (Resalta la Sala).

En este contexto, su ejercicio tiene un ámbito restringido de procedencia, y como consecuencia de ello, la doctrina constitucional ha indicado que, sólo de manera excepcional la tutela procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un **perjuicio irremediable**⁸, concepto que se ha definido de la siguiente manera:

“Para determinar la **irremediabilidad** del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la **inminencia**, que exige medidas inmediatas, la **urgencia** que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la **impostergabilidad** de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados”⁹.

⁷ Corte Constitucional, Sentencia T-606 del 31 de agosto de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo.

⁸ Corte Constitucional, Sentencia T-079 del 12 de febrero de 2009, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

⁹ Corte Constitucional, Sentencia T-225 del 15 de junio de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.



Así las cosas, el Juez Constitucional debe examinar, en cada caso concreto, el cumplimiento de tales presupuestos a fin de garantizar, se itera, la naturaleza subsidiaria, inmediata y excepcional que caracteriza el ejercicio de la acción de tutela.

6.4 De las particularidades del caso concreto.

Previo a analizar las razones de fondo expuestas por las demandantes conviene mencionar que de los elementos aportados al expediente de tutela se logra establecer que la señoras MARÍA NEREYDA MORALES, MARÍA OTILICIA CUARTAS MORALES, MARÍA DE JESÚS CUARTAS MORALES Y ANA MARÍA MUÑOZ, en su calidad de moradoras del inmueble ubicado en la calle 15 núm. 67-51, apartamento G101, Bloque G, con M.I. 370-769290, con parqueadero identificado con M.I. 370-769290, y la última mencionada además como afectada en el proceso E.D. 9708 ED, conforme las resoluciones¹⁰ aportadas por el ente instructor, interponen acción de tutela en contra de la Sociedad de Activos Especiales por considerar que las medidas de desalojo y enajenación temprana dispuestas por esa administradora desconocen sus garantías fundamentales.

Ahora bien, aun cuando en el escrito de tutela pareciera indicarse que la orden de desalojo de los bienes afectados dentro del proceso de extinción de dominio es consecuencia de la orden de enajenación temprana que también se adelanta respecto de los inmuebles objeto de la acción, es preciso aclarar, que una vez revisada la documentación aportada a las diligencias de tutela se constató que la entrega real y material que se relaciona en la demanda y que fuera dispuesta por la Sociedad de Activos Especiales en Resolución núm. 3196 del 18 de abril de 2018¹¹, obedece a las medidas cautelares, consistentes en la suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro, decretadas por la Fiscalía 19 Especializada en resolución de inicio de fecha 18 de enero de 2013.

¹⁰ *Ibidem*, folios 130-202

¹¹ *Ibidem*, 6 y 7



6.4.2. Del mecanismo de enajenación temprana dispuesto por la Sociedad de Activos Especiales respecto de los bienes objeto de la acción de extinción de dominio E.D. 9708 E.D.

En el caso *sub examine*, la parte actora acude a la acción constitucional en procura de la protección de sus derechos fundamentales, los cuales consideran lesionados con la determinación de la S.A.E. de enajenar tempranamente los bienes inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria 370-7699107 y 370-769290, aun cuando la Fiscalía de Extinción de Dominio a cargo de la actuación profirió Resolución de improcedencia el 28 de agosto de 2018, por considerar que de las pruebas recaudadas no se logró demostrar que tal patrimonio haya sido adquirido con recursos de origen ilícito.

Decisión por la cual, la actuación fue remitida al Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, donde luego de avocado el conocimiento de la actuación y dispuesto el trámite - conforme al ajuste procesal que prevé la Ley 1708 de 2014- se dispuso, mediante auto del 29 de noviembre de 2018, devolver el expediente a la Dirección Nacional Especializada de Extinción del Derecho de Dominio de la Fiscalía General de la Nación para que se *“redireccionara el asunto, como lo prevé el artículo 136 del CED, en caso de comprobarse la inactividad por parte de la Fiscalía 19 Delegada”*. Lo anterior tras constatar que los certificados de matrícula inmobiliaria registraban derechos reales de servidumbre sin que se hubiera dispuesto la vinculación de sus titulares.

Por su parte, la Fiscalía 31 Especializada en Extinción de Dominio, actuando en apoyo de la 19 homologa, manifestó que mediante Resolución de inicio de fecha 18 enero de 2013 dispusieron las medidas cautelares de *“EMBARGO, SECUESTRO y consecuente SUSPENSIÓN DEL PODER DISPOSITIVO”* respecto de los inmuebles objeto de la acción.



Asimismo, señaló que una vez surtido el trámite correspondiente, la instructora mediante Resolución del 28 de agosto de 2018, requirió la improcedencia de la acción respecto de los inmuebles cuya titularidad ostenta María Fernanda Salinas Muñoz, razón por la que las diligencias fueron remitidas al Juzgado Especializado de Extinción de Dominio de Cali, que en auto del 29 de noviembre de 2018, sin ningún tipo de estudio en punto al comportamiento patrimonial de las afectadas, dispuso devolver el proceso a la Fiscalía, por considerar que debían ser vinculados al diligenciamiento los titulares de las servidumbres de paso que le registraban a los bienes objeto de la acción.

Añadió que a la fecha se encuentra subsanada la observación citada por el Juzgado, por lo que *“nuevamente la Fiscalía entrará muy seguramente a resolver en ese mismo sentido.”*

También agregó al punto *“que si la decisión nuevamente será favorable, no puede hacerseles más gravosa la situación, por lo tanto, bajo este entendido, consideramos que se le debe amparar los derechos invocados en virtud de derechos fundamentales constitucionales.”*

Ahora, aun cuando la Sociedad de Activos Especiales ninguna mención hizo al procedimiento denunciado –Enajenación temprana–, lo cierto es que, de la copia del informe secretarial del Juzgado Especializado¹², adiado 9 de noviembre de 2019, que fuera aportado por las accionantes y de los certificados de matrículas inmobiliarias también allegados, se constata que de conformidad con las facultades legales concedidas en la Ley 1708 de 2014 y las causales contenidas en el artículo 93 *ejusdem*, modificado por la Ley 1849 de 2017, se dio inicio el procedimiento de enajenación temprana respecto de los inmuebles referidos en la demanda de tutela y sometido al trámite extintivo del derecho de propiedad, a través de Resolución 3759 del 5 de julio del 2018.

¹² *Ibidem*, folio 18



Una vez aclarada la situación fáctica que funda las pretensiones de las tutelantes, corresponde a esta Colegiatura, previo a resolver el asunto que nos convoca establecer si en el presente caso se satisface carácter subsidiario de la acción constitucional y la existencia de las acciones legales ante el juez natural.

Para lo cual resulta claro que en el *sub júdice* las demandantes no cuentan con otro mecanismo de defensa judicial para conjurar la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, pues en tratándose del procedimiento de enajenación temprana la Ley no prevé debate ni recursos, al tratarse de un acto de mera ejecución, motivo por el cual, en línea de principio, la acción de tutela resulta procedente al menos desde el punto de vista formal, correspondiendo a esta Colegiatura estudiar de fondo el asunto.

Establecido lo anterior, debe recordar la Sala que acorde con la doctrina constitucional, el atributo del debido proceso, se ha entendido como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia. De este modo, el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, *“con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incursos en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”*¹³.

De ahí se infiere que la importancia del debido proceso recae no solo en que se trata de un derecho constitucional fundamental, sino además,

¹³ Corte Constitucional, Sentencia C-980 de 1 de diciembre de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo



es la esencia del Estado Social de Derecho y Democrático en la medida en que solamente bajo sus reglas es posible ejercer la jurisdicción en procura de uno de los fines que le son esenciales, como es la obtención de un orden social justo, tal como se prevé desde el preámbulo de la Carta Política.

Pues bien, nótese que de la actuación procesal, descrita al inicio de este acápite, surge claro, en primer medida, que la Sociedad de Activos Especiales dio inicio al mecanismo de enajenación regulada en el artículo 24 de la Ley 1849 de 2017¹⁴, respecto de los bienes cuya titularidad le registra a la ciudadana María Fernanda Salinas Muñoz, en virtud del trámite de extinción de Dominio que actualmente se encuentra en curso.

Y de otra, que en el proceso que dio origen a tal procedimiento ya se profirió resolución de improcedencia por la Fiscalía 19 Especializada de Extinción del Derecho de Dominio, y que si bien no agotó el

¹⁴ **“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: (...) 4. Su administración o custodia ocasionen, de acuerdo con un análisis de costo-beneficio, perjuicios o gastos desproporcionados a su valor o 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 filmico del bien a destruir donde se deje evidencia sobre las razones por las que se ordenó la destrucción o chatarrización. En la destrucción de sustancias controladas, las autoridades ambientales serán las responsables de realizar el control preventivo y concomitante, con el fin de preservar el medio ambiente sano, atendiendo al plan de manejo ambiental. El administrador del Frisco podrá transferir el dominio a título de donación de los bienes perecederos a una entidad pública. En el evento de ordenarse la devolución el administrador del Frisco efectuará una valoración y se pagará con cargo al Frisco”.



correspondiente trámite ante la determinación del Juzgado Primero Penal del Circuito Especializado de Extinción de Dominio de Cali, por considerar que se debían notificar de la acción a los titulares del derecho de servidumbre que le registra a las propiedades, lo cierto es que, la Fiscalía anuncia con alta probabilidad que **“muy seguramente”** la decisión se mantendrá en ese mismo sentido.

Marco fáctico que guarda coincidencia con las exposiciones realizadas por la Corte Suprema de Justicia en STP16849-2018, donde consideró que resulta procedente por vía de tutela suspender el acto administrativo por medio del cual se da inicio al proceso de la enajenación temprana emitido por la Sociedad de Activos Especiales, cuanto exista una expectativa razonable (probabilidad) de que la decisión que declara la improcedencia de la acción de extinción se va mantener.

Al punto preciso la Corporación:

“3.3. Situación anterior que si bien, en principio, no puede objetarse por contravenir el régimen especial, analizada junto con las decisiones judiciales emitidas no sólo en el proceso de extinción de dominio sino en la actuación penal, permite anunciar la procedencia del amparo a fin de preaver la consolidación de una afrenta a derecho fundamental superior con perjuicio de los intereses de los actores.

En ese sentido, no puede pasar desapercibido que la judicatura una vez evaluó los presupuestos para la procedencia de la medida extintiva, concluido el debate probatorio pertinente, no encontró presente elemento de convicción alguno que permitiera afirmar que el patrimonio familiar de los Trujillo Culma tuviera excedentes por justificar, pues por el contrario, fue el producto de un proceder legal por varios años, decisión que no objetó parte alguna, que arribó a sede de segundo grado en grado jurisdiccional de consulta.

Además, si bien los procesos de extinción de dominio y penal divergen en cuanto su objeto y entre ellos se predica independencia, lo cierto es que en la actuación seguida en contra de los actores, la Fiscalía 17 de la Unidad Nacional Especializada contra el Lavado de Activos y para la Extinción del



Derecho de Dominio, en resolución del 26 de junio de 2012, resolvió precluir a favor de éstos la investigación que por el presunto delito de lavado de activos se adelantaba

Lo anterior significa que en distintas esferas procesales y por decisiones de autoridades judiciales se ha descartado la procedencia ilícita de las propiedades que se pretende enajenar anticipadamente, y que a pesar de que ello no se ha hecho de manera definitiva pues falta desatar el mecanismo consultivo reseñado, hay una expectativa razonable en que se mantenga la decisión y por ello, es factible que los bienes deban retornar a los propietarios inscritos.

3.4. En ese contexto, considera la Sala que despojarlos de su derecho de forma anticipada y cuando media providencia judicial que, por el momento, señala la legítima procedencia de su patrimonio y la imposibilidad de extinguir por las vías legales el dominio, puede desembocar en un perjuicio de carácter irremediable que debe ser impedido, ya que no de otra manera se puede garantizar la efectividad del resultado de la actuación judicial.

Lo anterior en cuanto a que los quejosos no cuentan con otro mecanismo de defensa judicial o administrativo en contra de la determinación de enajenación temprana, pues como lo reconoce la misma administradora de los bienes, esa determinación no es susceptible de debate ni recursos, al tratarse de un acto de mera ejecución.

Además, las autoridades judiciales que conocieron del caso y la que actualmente lo detenta, no se encuentran habilitadas para intervenir en dicho procedimiento, ya que la decisión no depende de ellas y la obligación que impone la ley, es de simple comunicación a las mismas.

Y, si bien el artículo 93 de la Ley 1408 de 2004, modificado por el 24 de la Ley 1849 de 2017, señala que “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.”, es decir, consagra una



medida tendiente a garantizar la devolución del bien, lo cierto es que la misma podría resultar incipiente en un caso tan particular como el estudiado, en el cual, se reitera, ya la judicatura ha emitido, sin hacer tránsito a cosa juzgada, decisión que favorece los intereses de los propietarios.”

Esa misma protección ha sido extendida por la máxima Colegiatura en tratándose de eventos donde solo existe la resolución que da terminación a la fase inicial en sentido de requerir la improcedencia de la acción extintiva. Lo anterior en STP4539-2019:

“Ahora, con todo es claro que teniendo en cuenta que la autoridad judicial se encuentra resolviendo en este momento la solicitud de declaratoria de improcedencia de la acción de extinción de dominio sobre los referidos bienes y ante la inminente decisión de la Sociedad de Activos Especiales SAE de utilizar los mecanismos que tiene a su alcance, en ese entendido la enajenación temprana de los bienes puestos a su disposición, el perjuicio a los derechos de los accionantes era inminente por lo que hizo bien el juez constitucional de ampararlos de manera transitoria, pues se acreditó la urgencia de la medida para remediar o prevenir la afectación de los derechos fundamentales de los demandantes.”

Es por lo anterior que para esta Corporación es evidente que en el asunto que concita su atención existe expectativa razonable y positiva respecto de la no extinción del derecho de dominio discutido, máxime cuando la devolución de la actuación por parte del Juzgado Especializado de Extinción de Dominio de Cali a la Fiscalía, no lo fue a cuenta de considerar *infundada*¹⁵ la pretensión de improcedencia promovida por esta, sino porque estimó necesaria la vinculación de otros potenciales afectados, y si a ello se suma que incluso para el delegado de la Fiscalía que contestó la demanda de tutela en reemplazo temporal de la titular, es muy probable que se vuelva a presentar el mismo requerimiento de terminación anticipada de la actuación, ciertamente se está ante aquel pronóstico de probabilidad positiva en cuanto no será declarada la extinción del derecho de dominio del bien materia de discusión, por lo cual el trámite de enajenación temprana respecto del mismo ubica la situación

¹⁵ Inc. 2°, Art. 136 CDE.



fáctica y jurídica del caso en lo que conforme a la jurisprudencia constitucional determina una evidente vulneración a la garantía fundamental al debido proceso, dado que las demandantes no cuentan con otro mecanismo para oponerse al mismo.

Pero además porque no habiendo procedido la Fiscalía a enviar la actuación al Juzgado como lo pronostica su delegado, ninguna posibilidad de actuación tienen, en general, los afectados frente al trámite.

Así las cosas, para restablecer plenamente la afectación citada, esta Corporación no encuentra opción distinta que suspender la resolución 3759 del 5 de julio de 2018, emitida por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., exclusivamente respecto de los bienes identificados con matrícula inmobiliaria 370-769107 y 370-769-290, mientras se define la situación jurídica de esas propiedades, esto es la procedencia o improcedencia de la extinción del derecho de dominio, misma que podrá reactivar, según sea el caso.

6.4.1. De la orden de entrega real y material de los inmuebles identificados con matrículas inmobiliarias 370-769290 y 370-769107, contenida en Resolución 03196 del 18 de abril de 2018.

En relación a la orden de desalojo, dispuesta por la Sociedad de Activos Especiales en resolución 03196 del 18 de abril de 2018, y comunicada a las afectadas en oficios adiados el 3 y 5 de julio de 2019¹⁶, aun cuando Fiscalía 19 Especializada en proveído del 28 de agosto de 2018 dispuso respecto de los predios objeto de las medidas, solicitar al “*Juez DECLARE LA IMPROCEDENTE LA EXINCIÓN DE DOMINIO sobre el inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria el apartamento No. 370-769107 y el parqueadero con el No. 370-769290 de propiedad de la señora MARIA FERNANDA SALINAS MUÑOZ...*”¹⁷

¹⁶ *Ibidem*, folios 4, 5, 9 y 10

¹⁷ *Ibidem*, folios



Ha de indicarse que la Corte Suprema de Justicia, Sala Penal, en reciente pronunciamiento de tutela que toma por presupuesto el marco fáctico ya expuesto, esto es, la presencia de una expectativa razonable de que se mantenga la decisión favorable a los intereses de los titulares, ordenó la suspensión de la medida de desalojo dispuesta por la administradora, por considerar¹⁸:

“En ese orden, desalojar al accionante cuando media providencia judicial que, por el momento, señala la legítima procedencia de su patrimonio y la imposibilidad de extinguir por las vías legales el dominio, puede desembocar en un perjuicio de carácter irremediable que debe ser impedido, ya que no de otra manera se puede garantizar la efectividad del resultado de la actuación judicial.

Máxime, cuando el accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial o administrativo en contra de la Resolución 1306 de 2016, mediante la cual se dispuso el desalojo del inmueble identificado con M.I. 001-608122, pues en el numeral 7° de esa resolución, se estableció que la misma no es susceptible de debate ni recursos, al tratarse de un acto de mera ejecución. No obstante, hasta cuando la jurisdicción ordinaria no defina el asunto definitivamente, no puede afirmarse la improcedencia de la acción extintiva de los bienes. Por ende, la Sala amparará transitoriamente el derecho al debido proceso invocado por el accionante. En consecuencia, se suspenderán los efectos de la Resolución 1306 de 2016 del 28 de noviembre de 2016, emitida por la Sociedad de Activos Especiales -SAE- S.A.S., respecto del bien identificado con M.I. 001-608122 y, en consecuencia, hasta que se defina la procedencia o improcedencia de la extinción del dominio, según sea el caso, podrá reactivar, de ser viable, la decisión objetada.”

Decision que fue confirmada por la Sala Civil de esa misma Corporación, quien consideró¹⁹:

“que hay una expectativa razonable en que ésta se mantenga, y en consecuencia, que el aludido bien retorne plenamente a sus propietarios, en la actualidad, tal y como están las cosas, resulta inocuo desprender de la

¹⁸ STP6844-2019

¹⁹ STC8637 del 3 de Julio de 2019.



posesión material a los mismos, si en cuenta se tiene que éstos no han deteriorado o destruido dicha propiedad, y en virtud de la medida de embargo que aún pesa sobre ella, no pueden negociarla o enajenarla, y tampoco se ha establecido que le estén dando un uso o destino ilícito, dado que es su lugar de residencia, siendo tales aspectos los que el legislador pretende evitar con tal medida.

Por consiguiente, querer llevar a cabo la aludida diligencia representa no solo un desconocimiento de la finalidad de las medidas cautelares dispuestas en el Código de Extinción de Dominio, sino también el quebrantamiento o puesta en peligro de las garantías ius fundamentales demarcadas con antelación, con la eventual causación de un perjuicio irremediable sobre el actor y sus familiares, quienes, como antes se dijo habitan el inmueble objeto de desalojo.

Finalmente basta decir, en relación a la falta del cumplimiento del requisito de la subsidiariedad del amparo rogado, por cuanto que a juicio de la parte impugnante el tutelante debe acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa a solicitar la suspensión de la resolución tantas veces mencionada, que la misma, por ser un acto administrativo de mera ejecución, no puede ser recurrida y mucho menos debatida ante dicha justicia, tal y como lo tiene decantado el Consejo de Estado, circunstancia que habilita en el presente caso la procedencia de la acción de tutela, como bien lo dilucidó el juez constitucional del primer grado.”

Es así que tomando en consideración tales presupuestos y la luz de los criterios jurisprudenciales expuestos, en el *sub lite*, se impone concluir que se configura un desconocimiento del debido proceso como lo afirman las tutelantes.

Pues si bien los predios objeto de la orden de desalojo se encuentran afectados con medidas cautelares de embargo, secuestro y suspensión del poder dispositivo decretada por la Fiscalía 19 Especializada, en resolución del 18 de enero de 2013, producto del proceso de extinción de dominio que cursa en su contra, lo que claramente indica que las restricciones de las cuales presentan inconformidad son el resultado de ordenes emanadas de autoridades competentes de manera legal y dentro de un procedimiento



judicial que se encuentra en curso, también lo es, que conforme quedó demostrado las actuaciones procesales subsiguientes – periodo de pruebas han conllevado a que la fase pre procesal culminara con una resolución de improcedencia respecto de los inmuebles que se pretenden desalojar, lo que indudablemente varia la expectativa frente al resultado de la actuación judicial y la carga que debe soportar el afectado.

Véase que aun cuando el diligenciamiento fuera devuelto por el Juzgado de extinción para agotar un trámite respecto del cual a esta Corporación no le corresponde resolver si es acertado o no, lo verificado es que la decisión de solicitar la improcedencia de la acción respecto de las propiedades de la señora María Fernanda Salina continua vigente, ampliándose el margen de probabilidad de que se mantenga la decisión, condiciones que se enmarcan en los presupuestos de hecho analizados por la Sala de Casación Penal en decisiones ya referenciadas.

Por manera que, hasta tanto se defina la situación jurídica de los inmuebles afectados en el proceso de rad. 9708 E.D., esto procedencia o improcedencia de la acción de extinción del derecho de dominio, la Sala, amparará los derechos fundamentales invocados por las demandantes, para lo cual, ordenara suspender los efectos de la Resolución 03196 del 18 de abril de 2018, emitida por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S., exclusivamente respecto de los bienes identificados con matrícula inmobiliaria 370-769107 y 370-769-290.

Finalmente es de precisar que en relación con las sentencias de tutela allegadas por la accionante Ana María Muñoz y la titular vinculada, María Fernanda Salinas Muñoz, siendo una de ellas la proferida por esta Sala de decisión el 18 de julio de 2019, en el radicado 110012220000201900142 00, en el sentido de ordenar a las autoridades accionadas dar trámite a un proceso de extinción de dominio conforme el rito procesal consagrado en la 793 de 2002, de acuerdo con los criterios trazados por la Corte Suprema de Justicia en AP 5012-2018, se debe aclarar que en consonancia con lo resuelto en la providencia arrimada también es criterio de este mismo



Tribunal, que los trámites que fueron ajustados al trámite establecido en la Ley 1708 de 2014, antes de la providencia aludida les corresponde continuar bajo ese rito hasta agotar la actuación.

Así quedó precisado en sentencia del 19 de julio de 2019, radicado núm. 110013120002201700052 01²⁰, que cita:

“En esa misma línea, es del caso aclarar que en sentencia proferida el 21 de noviembre de 2018, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, recogió los criterios ampliamente expuestos en precedencia en torno al régimen de transición del trámite extintivo, y en su lugar señaló que los procesos iniciados durante la vigencia de la Ley 793 de 2002 deberán agotarse íntegramente con apego a esa normatividad, la misma pauta ha de ser aplicada a los procesos iniciados durante la vigencia de la Ley 1453 de 2011, y aquellos procesos que “hayan comenzado luego de la promulgación de la ley 1708 de 2014 se regirán por esta codificación, y también se adelantarán con apego a ésta, aquellos que, aun habiendo iniciado antes de 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”²¹.

No obstante, la misma providencia ilustra expresamente que la Sala de Casación Penal, “ha sostenido el criterio de que la Ley 1708 de 2014 es de aplicación inmediata, y los trámites de extinción de dominio iniciados antes de su promulgación deben ajustarse al procedimiento allí establecido, con excepción de lo atinente a las causales de procedibilidad de la acción”.²² Con lo cual, se concluye que aquellos trámites ajustados a la Ley 1708 de 2014 en virtud de la interpretación realizada por esa misma Corporación, se mantienen incólumes y de acuerdo con tal ajuste deberán agotarse hasta finalizar el trámite.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa, repartidas las diligencias al Juzgado Segundo de Extinción de Dominio de Bogotá, el Despacho avocó conocimiento el 16 de agosto de 2017 ajustando el trámite a lo dispuesto en la Ley 1708 de 2014, notificó la mentada providencia, corrió traslados y emitió sentencia el 26 de enero de 2018 con base en lo ordenado en ese estatuto legal.

En consecuencia, dado que en su oportunidad el Juzgado Segundo Especializado asumió la competencia de las presentes diligencias aplicando la Ley 1708 de 2014, no resulta procedente anular aquella actuación toda vez que el a quo procedió de conformidad con la interpretación vigente en aquel momento, tal como lo resalta la honorable Corte. Por consiguiente, esta Sala no declarará la nulidad de las actuaciones realizadas en cumplimiento de mentado ajuste, en tanto a cuenta del mismo no se advierte afectación al debido proceso que amerite su decreto.”

²⁰ Magistrado Ponente, quien ahora cumple análoga tarea.

²¹ Corte Suprema de Justicia. Sala de Casación Penal. Radicado No. 52776 de 21 de noviembre de 2018. MP. Eugenio Fernández Carlier.

²² Ib.



7. DECISIÓN

En razón de lo expuesto, la Sala de Decisión Penal de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso invocado por las accionantes **MARÍA NEREYDA MORALES, MARÍA OTILICIA CUARTAS MORALES, MARÍA DE JESÚS CUARTAS MORALES Y ANA MARÍA MUÑOZ.**

SEGUNDO. ORDENAR a la Sociedad Activos Especiales suspender la resolución 3759 del 5 de julio de 2018, mediante la cual se autorizó el mecanismo de enajenación temprana, exclusivamente respecto de los bienes identificados con matrícula inmobiliaria 370-769107 y 370-769290, cuya titularidad ostenta María Fernanda Salinas Muñoz, hasta tanto se defina la situación jurídica de esas propiedades. En consecuencia, sólo cuando se concrete la procedencia o improcedencia de la extinción del dominio, en fase de juzgamiento, según sea el caso, podrá reactivar, de ser procedente, la medida administrativa.

TERCERO: ORDENAR a la Sociedad Activos Especiales suspender los efectos de la resolución 03196 del 18 de abril de 2018, mediante la cual, se dispuso la entrega real y material de los inmuebles identificados con matrícula inmobiliaria 370-769107 y 370-769-290, hasta tanto se defina la situación jurídica de esas propiedades. En consecuencia, sólo cuando se concrete la procedencia o improcedencia de la extinción del dominio, en fase de juzgamiento, según sea el caso, podrá reactivar, de ser procedente, la medida de desalojo.

CUARTO. DISPONER, a través de la Secretaría de la Sala de Extinción de Dominio del Tribunal Superior de Bogotá, la notificación de esta decisión a los interesados, por el medio más expedito.

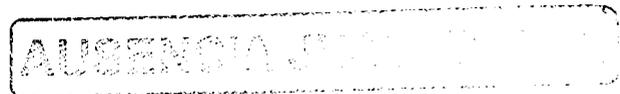
QUINTO: INFORMAR a los intervinientes que la presente decisión es susceptible de impugnación, acorde con lo preceptuado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO.- REMITIR la parte pertinente de la actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, si el fallo no fuere impugnado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


PEDRO ORIOLO AVELLA FRANCO
Magistrado


MARÍA IDALÍ MOLINA GUERRERO
Magistrada


ESPERANZA NAJAR MORENO
Magistrada