



JUZGADO VEINTISÉIS CIVIL MUNICIPAL

Bogotá D.C., diez (10) de junio de dos mil veinte (2020).

Acción de Tutela No. 2020-00226 Sentencia de Primera Instancia

Accionante: Jeisson José Vela Henao.

Accionada: Fiscalía 321 Local Designada a la URI de la Localidad de Kennedy y otra.

Surtido el trámite de rigor, siendo competente esta sede judicial para conocer de la presente acción pública, de acuerdo con los parámetros establecidos por el Decreto 2591 de 1991, en concordancia con los Decretos 1382 de 2000, 1834 de 2015 y 1983 de 2017 procede el Juzgado a decidir la acción de tutela de la referencia.

Antecedentes

1. El señor **Jeisson José Vela Henao**, actuando en causa propia, presentó acción constitucional conforme lo reglado en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia en contra de la **Fiscalía 321 Local Designada a la URI de la Localidad de Kennedy** y la **Fiscalía 103 Seccional Unidad Fe Pública y Orden Económico de Bogotá**, por la presunta vulneración de su derecho fundamental al debido proceso.

2. Como soporte de ello, sostuvo que:

2.1. El día 7 de marzo de 2020, a la hora de las 1:14 pm., en el momento en el que se encontraba realizando una oferta comercial respecto de un vehículo, fue capturado junto con otros 3 conocidos por agentes activos de la SIJIN, personas éstas por las que había sido citado para llevar a cabo dicha negociación, no obstante, y al finalizar la reunión, sin que mediare palabra alguna se llevó a cabo su aprehensión, siendo posteriormente trasladados a la URI de la localidad de Kennedy.

2.2. Al momento de su captura, fueron despojados de los bienes que tenía en su poder, tales como celulares, llaves de la casa, billeteras, sin que se hubiere permitido su identificación, pues argüían que los documentos que tenían en su poder eran falsos.

2.3. Una vez dejados a disposición de la URI, fueron plenamente identificados, por lo que se practicó la diligencia de indagatoria sin permitir el acompañamiento de su apoderado judicial, así, y llegada la noche sin que hubiere podido recuperar su libertad, fue trasladado sobre las 12:00 a la URI de Puente Aranda, traslado que se realizó en el vehículo que había sido decomisado al momento de su captura.

2.4. El 8 de marzo hogaño le fue asignado su caso a la Fiscalía 322 Local adscrita al URI de Kennedy bajo el radicado 110016000020201822, autoridad que ordenó su libertad, sin embargo, los elementos retenidos al momento de su captura (celular marca Samsung A80, celular marca Huawei 8, el vehículo de placas GQS-231, las llaves de su apartamento y los documentos del vehículo) quedaron en custodia de esa autoridad y serían entregados en un término de 15 días.

2.5. Su apoderado judicial, solicitó la devolución de los dispositivos móviles y dejó constancia de las actuaciones mal adelantadas por la Fiscalía al momento en que se llevó a cabo la retención de los bienes de su propiedad, manifestación que realizó en los términos del artículo 167 del Código General del Proceso.

2.6. El proceso fue remitido a la Fiscal 6 Local – Dirección Seccional de Bogotá D.C., autoridad ante la que se presentó la solicitud señalada en el numeral que precede, no obstante, se informó por parte de la misma que el proceso había sido remitido a la Fiscalía 103 Seccional Unidad Fe Pública y Orden Económico.

2.7. Con ocasión a la declaratoria del estado de emergencia a causa del COVID-19 no ha sido posible acudir ante el juez de control de garantías, en aras de solicitar el reconocimiento de los derechos que le asisten frente a la disposición de los bienes que le fueron retenidos, situación que vulnera sus derechos fundamentales.

3. Por auto de 29 de mayo último, se dispuso la admisión de la tutela, la notificación de las accionadas y la vinculación de la Policía Nacional -SIJIN, con el fin que rindieran un informe pormenorizado sobre los hechos que fundamentan la tutela.

3.1. El Fiscal 103 Seccional de Bogotá adscrito al Grupo de Trabajo de Delitos contra la Fe Pública, el Orden Económico y Social informó que el pasado 12 marzo le fue asignada la indagación distinguida con el número 1100160000192020012822, cuyos hechos materia de investigación fueron los siguientes: (i) de acuerdo a la denuncia presentada por el señor Jeferson Oswaldo Posada Acevedo identificado con cédula de ciudadanía No. 71.269.914 manifiesta que estaba interesado en la compra de un vehículo, por lo que una vez encontró en una página de internet el rodante que se ajustaba a sus necesidades, entabló conversación con el supuesto vendedor vía WhatsApp, quien le brindó toda la información relacionada con el mismo, no obstante, al momento de solicitar los documentos del vehículo, le indica que estos serán llevados al momento de la cita, situación que le trae desconfianza y por eso solicita el acompañamiento de la policía y, (ii) el informe policial de captura en flagrancia, ratifica los hechos del denunciante, al señalar que el día 7 de marzo hogaño, se trasladaron en compañía del denunciante al parqueadero Parking International ubicado en la Avenida Primero de mayo con Carrera 69B, donde se encontraba el rodante de placas GQS-231, allí se acercó el indiciado Jeisson José Vela Henao quien se identificó como Mario Díaz Vega con cédula de ciudadanía 1.098.100.087, quien al momento de solicitarle “sacara” todo aquello que llevaba en sus bolsillos, hace entrega de dos cédulas de ciudadanía, una a nombre de Fernando Día Díaz y otra a nombre de Jeisson José Vela Henao, de igual forma, revisado el contenido del sobre que llevaba en su poder, se hallaron varios documentos, entre ellos, la venta del proceso penal código FGN-50000.F15, orden de libertad expedida por el Fiscal, rodante de placas GQS-231, de

manera que, atendiendo que el indiciado se identificó con documentos que no le correspondía se procedió a su captura.

Anotó que a los documentos incautados se les practicó la respectiva experticia de documentología, encontrando que las cédulas de ciudadanía a nombre de Mario Díaz Vega y Fernando Díaz no ostentaban las características de seguridad que debe contener los documentos genuinos de la Registraduría Nacional de Estado Civil, de donde se configura el punible de falsedad en documentos en concurso con el delito de estafa en el grado de tentativa.

Indicó, que una vez asignada la noticia criminal el pasado 12 de marzo, avocó el conocimiento de la misma, sin embargo, con la declaratoria de la emergencia sanitaria y cuarentena obligatoria, se ha imposibilitado la práctica de los interrogatorios y el recaudo de E.M.P., a efecto de esclarecer los hechos denunciados.

Agregó que no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante, pues la petición dirigida a obtener la devolución de los teléfonos móviles y el vehículo de placas GQS-231 no puede ser atendida, por cuanto, los bienes atrás citados no fueron incautados con fines decomiso, pues de conformidad con lo ordenado por la Fiscalía Local de la URI de Kennedy mediante orden a policía judicial de fecha 8 de marzo de 2020, se ordena la devolución del rodante, una vez se realice su identificación mediante experticia técnica, a quien acredite su propiedad, situación que hasta el momento procesal no ha sido posible, ante la imposibilidad de contactar al propietario inscrito.

En lo que respecta a la devolución de los teléfonos móviles incautados, la policía judicial ordena su devolución, una vez se realice la extracción de información contenida en los mismos, de conformidad con lo señalado en el artículo 236 del C.P.P., actuación que no ha sido posible adelantar por las circunstancias de emergencia sanitaria, sumado a la prórroga de la O.P.J. por el término de 40 días en razón a la solicitud presentada por el perito.

Para finalizar, pidió se declare improcedente el amparo invocado, pues el accionante cuenta con otros mecanismos para reclamar la protección de sus derechos fundamentales.

3.2. A su turno, la **Policía Metropolitana de Bogotá – Seccional de Investigación Criminal** solicitó su desvinculación de la presente acción constitucional, toda vez que no ha infringido o vulnerado derecho fundamental alguno al accionante, pues ha actuado de conformidad con la normatividad vigente, cumpliendo las órdenes judiciales impartidas, bajo los parámetros constitucionales y legales establecidos.

3.3. Por su parte, la **Fiscalía 321 Local Designada a la URI de la Localidad de Kennedy** pese a que fue notificada, dentro del término concedido guardó silente conducta.

4. Verificado lo anterior, procede el Despacho a entrar a resolver la presente acción constitucional, previas las siguientes,

Consideraciones

1. En el presente asunto, corresponde en primer lugar determinar la procedencia de la acción elevada por el señor Jeisson José Vela Henao ante la jurisdicción constitucional y frente a la vulneración endilgada a las **Fiscalías 321 Local Designada a la URI de la Localidad de Kennedy y 103 Seccional Unidad Fe Pública y Orden Económico de Bogotá**, y de ser afirmativo lo anterior, en segundo lugar, analizar si hay lugar a ordenar por vía de tutela, se reintegren los bienes que fueron objeto de decomiso al momento de su captura.

2. Para dar solución a tal controversia el Despacho estima pertinente resaltar que la Constitución de 1991 instituyó la acción de tutela como un mecanismo subsidiario o residual, el cual permite que la protección reclamada no sea próspera cuando la persona presuntamente agraviada o amenazada en sus garantías fundamentales, tuvo o tiene a su alcance otros medios de defensa judicial, a menos que se haga uso de este medio excepcional como herramienta temporal para evitar un perjuicio irremediable, pues no es un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto¹.

En ese orden, dado el carácter excepcional del mecanismo constitucional de protección de los derechos, la acción de tutela no puede desplazar ni sustituir los medios ordinarios establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, a menos que, como se ha establecido en decantada jurisprudencia, el juez constitucional determine que los recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o que se requiera, como se dijo, para impedir un perjuicio irremediable.

3. Ahora bien, en lo que hace referencia a la procedencia de la acción como mecanismo transitorio y con el objeto de evitar un perjuicio irremediable, el ciudadano tiene la carga de probar, aunque sea sumariamente, la existencia de una afectación inminente, es decir que produzca de manera cierta y evidente la amenaza de un derecho fundamental; imponga la adopción de medidas urgentes para conjurarlo; amenace gravemente un bien jurídico que sea importante en el ordenamiento jurídico y; dada su urgencia y gravedad, imponga la impostergabilidad del amparo a fin de garantizar el restablecimiento del orden social justo en toda su integridad, pues, de lo contrario, la acción se torna improcedente.

4. En ese contexto, resulta pertinente aclarar que lo pretendido por el accionante es que se ordene a la Fiscalía 103 Seccional Unidad de Fe Pública y Orden Económico de Bogotá, proceda a reintegrar los bienes que fueron objeto de decomiso el pasado 7 de marzo, data en la que fue capturado por el posible ilícito de falsedad en documentos en concurso con el delito de estafa en el grado de tentativa.

5. El inciso 1° del artículo 34 de la Constitución Política prohíbe las penas de destierro, prisión perpetua y confiscación.

¹ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU961 del 1 de diciembre de 1999. Referencia: Expedientes acumulados: T-229103 y T-237605. M.P.: Vladimiro Naranjo Mesa.

Por su parte, el numeral segundo del artículo 250 prevé que la Fiscalía General de la Nación en ejercicio de sus funciones deberá adelantar registros, allanamientos, incautaciones e interceptaciones de comunicaciones. En estos eventos el juez que ejerza las funciones de control de garantías efectuará el control posterior respectivo, a más tardar dentro de las treinta y seis horas siguientes.

En lo que respecta a la figura del **comiso**, se precisa que la misma procede: i) sobre los bienes y recursos del penalmente responsable que provengan o sean producto directo o indirecto del delito; ii) o sobre aquellos utilizados o destinados a ser utilizados en los delitos dolosos como medio o instrumentos para la ejecución del mismo; iii) sobre los bienes del penalmente responsable cuyo valor corresponda o sea equivalente al de bienes producto directo o indirecto del delito, cuando de estos no sea posible su localización, identificación o afectación material, sin perjuicio también de los derechos de las víctimas y terceros de buena fe.

Así, el **efecto** de la declaratoria de esta figura conlleva que los bienes pasen en forma definitiva a la Fiscalía General de la Nación a través del Fondo Especial para la Administración de Bienes, a menos que la ley disponga su destrucción o destinación diferente (artículo 82 Ley 906 de 2004).

En punto de las **medidas materiales y jurídica** sobre bienes susceptibles de comiso se encuentran: i) la **incautación** y ocupación y ii) la suspensión del poder dispositivo. Las cuales **proceden**: i) cuando se tengan motivos fundados para inferir que los bienes o recursos son producto directo o indirecto de un delito doloso; ii) que su valor equivale a dicho producto, iii) que han sido utilizados o estén destinados a ser utilizados como medio o instrumento de un delito doloso, iv) o que constituyen el objeto material del mismo, salvo que deban ser devueltos al sujeto pasivo, a las víctimas o a terceros (artículo 83 ejúsdem).

Por tanto, el **trámite** en la incautación u ocupación de bienes con fines de comiso efectuadas por orden del Fiscal General de la Nación o su delegado, o por acción de la Policía Judicial comporta que dentro de las treinta y seis horas siguientes a ello comparecerá ante el juez de control de garantías para la realización de la audiencia de revisión de la legalidad sobre lo actuado (artículo 84 ejúsdem).

Y, para efectos de la **devolución de bienes** señala el artículo 88 del Código de Procedimiento Penal de 2004 que antes de formularse la acusación y en un término que no puede exceder de seis meses, serán devueltos los bienes y recursos incautados u ocupados a quien tenga derecho a recibirlos cuando no sean necesarios para la indagación o investigación, o se determine que no se encuentran en una circunstancia en la cual procede su comiso; sin embargo, en caso de requerirse para promover acción de extinción de dominio dispondrá lo pertinente para dicho fin.

En las mismas circunstancias, continúa la norma, la petición del fiscal o de quien tenga interés legítimo en la pretensión, el juez que ejerce las funciones de control de garantías dispondrá el levantamiento de la medida de suspensión del poder dispositivo.

6. Para el caso, se encuentra que, con ocasión de los hechos ocurridos el pasado 7 de marzo, en el parqueadero Parking International, ubicado en la Avenida Primero de Mayo con Carrera 69 B, los señores Jeisson José Vela Henao, Cristhian Francisco Moncada y David Andrés Mora Salguero fueron capturados por funcionarios de la Seccional de Investigación Criminal por el delito de falsedad personal, para lo cual se suscribieron las actas de derechos del capturado y buen trato, actas de incautación y copias de cadenas de custodia de los elementos decomisados, así: “un celular de marca Samsung A80, un celular Huawei Mate 8, un vehículo de placas GQS-231, una billetera, las llaves del vehículo y los documentos del rodante”, y que fueron puestos a disposición de la Fiscalía.

Ahora, en el término de contestación de la demanda, la Fiscalía 103 Seccional de Bogotá adscrita al Grupo de Trabajo de Delitos contra la Fe Pública, el Orden Económico y Social, despacho al que se le asignó el conocimiento de la indagación radicada bajo el No. 1100160000192020001822, puntualizó en lo que respecta a la devolución de los teléfonos móviles y el vehículo de placas GQS-231 que ésta no puede ser atendida, teniendo en cuenta que: *“En primer lugar, los teléfonos móviles, y el vehículo de placas GQS-231, no fueron incautados con fines de comiso, pues de acuerdo a lo ordenado por la Fiscalía Local de la URI de Kennedy, mediante orden a Policía Judicial de fecha 08/03/2020, se ordena la devolución del rodante, una vez se realice su identificación mediante experticia técnica, a quien acredite su propiedad, situación que hasta este momento procesal, pues no se ha podido contactar al propietario inscrito, y ninguna persona ha solicitado la devolución demostrando la posesión o tenencia del rodante. Igualmente sucede con los teléfonos móviles incautados, mediante orden a Policía Judicial de la Fiscalía URI, se ordena su devolución una vez se realice la extracción de información contenida en los mismos, de conformidad con lo señalado en el artículo 236 del C.P.P.”*

Pues bien, del material probatorio obrante en el expediente, advierte el despacho, que el amparo invocado ésta llamado al fracaso, pues de las actuaciones adelantadas por la Fiscalía 103 Seccional de Bogotá adscrita al Grupo de Trabajo de Delitos contra la Fe Pública, el Orden Económico y Social no se extrae la existencia de situación alguna que permita advertir la vulneración de su derecho fundamental al debido proceso, con ocasión a la no entrega de los bienes que le fueron incautados, lo anterior, por cuanto esa autoridad ésta dando aplicación a las normas que regulan el control de legalidad que le precede a los bienes objeto de incautación, en aras de garantizar los derechos que tengan sobre ellos los sujetos pasivos o de los terceros de buena fe.

Sumado a lo anterior, téngase en cuenta que la entrega del vehículo ya fue ordenada y se hará efectiva a quien acredite una vez se le realice su correspondiente experticia técnica; por su parte, los teléfonos móviles serán entregados una vez se realice la correspondiente extracción de la información contenida en los mismos, actuación ésta última que se encuentra pendiente y que fue prorrogado por un término de 40 días por petición del perito.

Igualmente, se advierte que, de conformidad con lo señalado en el artículo 83 de la Ley 906 de 200, una vez surtido el control de legalidad dentro de los seis meses siguientes y antes de proferirse la acusación, con más espacio y mayores elementos

de juicio, el delegado del ente acusador puede optar por devolver el bien a su propietario o tenedor legítimo, orientarlo al trámite de extinción de dominio o solicitar su comiso, previo agotamiento del procedimiento que garantice el debido proceso y el derecho de contradicción de los intervinientes, tal como lo dispone el artículo 88 *ibídem*, exigencias que en el presente asunto no se encuentran configuradas.

7. En ese sentido, y dado que “la justicia constitucional no puede operar como un mecanismo de protección paralelo y totalmente ajeno a los medios de defensa judiciales de carácter ordinario, sino que, por el contrario, se debe procurar una coordinación entre estos, con el fin de que no ocurran interferencias indebidas e invasiones de competencia no consentidas por el Constituyente”², no es procedente acceder a lo pretendido por el accionante, postura que, en palabras de la Corte, obedece a la necesidad de respetar el conducto regular de las competencias jurisdiccionales, a efectos de conservar su estructura funcional evitando la indebida intromisión del juez de tutela en las competencias regularmente asignadas a los jueces por parte del legislador³.

Al respecto, es preciso indicar que la acción de amparo “no puede convertirse en un instrumento adicional o supletorio al cual se pueda acudir cuando se dejaron de ejercer los medios ordinarios de defensa dentro de la oportunidad legal, o cuando se ejercieron en forma extemporánea, o para tratar de obtener un pronunciamiento más rápido sin el agotamiento de las instancias ordinarias de la respectiva jurisdicción, ya que su naturaleza, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”⁴.

8. En ese orden, lo cierto es que en el asunto *sub judice* no se acreditan los parámetros constitucionales establecidos a fin de que la acción de tutela deba ser estudiada, pues lo cierto es que no se vislumbra la existencia de un perjuicio irremediable que torne procedente el amparo constitucional deprecado y el cual deba ser protegido, máxime cuando en este particular asunto, no es procedente acudir por esta vía aun como mecanismo transitorio.

En consecuencia, se determina la improcedencia del análisis de la presente acción de amparo, pues es claro que existen otras vías para dirimir el asunto alegado por la actora, de manera que el Juez Constitucional no está legitimado para definir las controversias planteadas.

Con sustento en lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISÉIS (26) CIVIL MUNICIPAL DE BOGOTÁ, D.C.**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

² Sentencia Corte Constitucional T-103 de 2014. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia T-046 del 29 de enero de 2009. Referencia: expediente T-2059177. M.P.: Marco Gerardo Monroy Cabra.

⁴SU-599 de 18 de agosto de 1999

RESUELVE:

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela presentada por el señor **Jeisson José Vela Henao**, por las razones expuesta en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO. NOTIFICAR esta decisión a los interesados, por el medio más expedito, conforme lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO. ENVIAR la presente acción, en caso de no ser impugnada, a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y Cúmplase,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. J. Ávila Paz', is centered on the page. The signature is fluid and cursive, with a large loop at the end.

MARÍA JOSÉ ÁVILA PAZ
Juez

M.A.P.R.