



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Magistrado Ponente

STP273-2022

Radicación n.º 120872.

Acta 04.

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de enero de dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Procede la Sala a decidir la impugnación interpuesta por el accionante **Armando Alberto Benedetti Villaneda**, frente al fallo proferido el 18 de noviembre de 2021 por la Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que declaró improcedente el amparo deprecado contra la Sociedad de

Activos Especiales, desde ahora S.A.E. y la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio de esta capital.

Al trámite fueron vinculados Rengifo y Montoya Sociedad Inmobiliaria S.A.S., la Dirección Administrativa del Senado y las partes y/o terceros con interés en la acción de extinción del derecho de dominio con radicado n° 110016099068202100158.

HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los sucesos que motivaron la solicitud de amparo constitucional fueron reseñados por el Tribunal de la siguiente manera:

«3.1. Como introducción al escrito de tutela y bajo el título “Elementos de contexto”, el actor, manifiesto que en su condición de Senador de la República y miembro del partido de oposición Colombia Humana, viene siendo víctima de actos de persecución política, por parte del actual Gobierno Nacional. Adicionalmente, expuso una serie de censuras a la investigación penal que actualmente adelanta la Sala Especial de Instrucción Criminal de la Corte Suprema de Justicia en su contra, por el delito de Enriquecimiento Ilícito, tras considerarla abiertamente parcial e infundada.

3.2. Dicho lo anterior, el reclamante se centró en exponer los hechos objeto de la demanda constitucional, para lo cual informó que, como consecuencia de la compulsión de copias ordenada el 6 de abril de 2021, en el proceso penal de radicado 00327, la Fiscalía General de la Nación designó al Fiscal 13 Especializado de la Unidad de Extinción del Derecho de Dominio para dar apertura a la acción extintiva en contra de su patrimonio. Lo anterior, sin considerar que en el proceso de carácter sancionatorio no había sido vinculado formalmente ni oído en indagatoria a efectos de ejercer el derecho de contradicción.

3.3. También señaló que aun cuando el 29 de abril del año en curso rindió indagatoria ante la Sala de Instrucción Criminal,

dando explicación respecto la procedencia de los dineros y transacciones consideradas como no justificadas, habiéndose dispuesto en la misma diligencia la restricción a la enajenación de sus bienes, conforme el artículo 337 de la Ley 600 de 2000. La Fiscalía Especializada, el 13 de octubre de 2021, profirió demanda de extinción e imposición de medidas cautelares, consistente en la suspensión del poder dispositivo, embargo y secuestro de varios inmuebles, entre estos, el apartamento ubicado en la transversal 3ª, núm. 85-10, Conjunto Residencial el Retiro, Bogotá.

3.4. Limitaciones al derecho de dominio que, además, de ser previas a la resolución que contiene la demanda de extinción no tuvieron en cuenta la evidencia que en el ejercicio de su prerrogativa a la defensa aportó al proceso penal ni las que allí se ordenaron practicar. Y que dan cuenta del origen legítimo de los recursos con los que ha solventado su patrimonio.

3.5. Adicionalmente se alude, que el pasado 25 de octubre el Ente Instructor junto con la Sociedad de Activos Especiales, adelantaron diligencia de secuestro respecto del inmueble ubicado en la transversal 3, núm. 85-10, Conjunto Residencial el Retiro, de la ciudad de Bogotá. Para lo cual, hicieron presencia “más de quince soldados del Ejército fuertemente armados, quienes se desplegaron por el conjunto de forma amenazante y fingiendo que existían motivos que justificaran el despliegue militar como si se tratara de un poderoso narcotraficante, terrorista o jefe de un grupo armando que habitara ahí.”

3.6. Operativo que además de resultar desproporcionado a los fines de la actuación, en tanto tenía por único fin causar intimidación y someterlo al escarnio público. También se consideró que fue contrario a las garantías fundamentales a la intimidad y debido proceso, en tanto se expuso y comprometió su vida privada e integridad personal, al ser tomados sendos registros fotográficos de todo el apartamento, incluidas las habitaciones de sus hijos, sin atender que se trata de un inmueble destinado a vivienda familiar. Imágenes que junto con otra documentación que reposa en el expediente de extinción se publicó en cuentas de twitter y el noticiero RCN, contraponiéndose al principio de reserva que impone el artículo 10 del CED.

3.7. Se agregó, que en esa misma diligencia le fue entregado a su apoderado el acta de secuestro y comunicación de la Sociedad de Activos Especiales dirigida a los ocupantes del inmueble, en la que se ponía de presente que debían suscribir contrato de arrendamiento entre los 3 días siguientes. Por esta razón, el 26 de octubre el accionante le solicitó a la Sociedad de Activos Especiales se le autorizara su permanencia en el inmueble, en consideración a que se trata de su residencia familiar, durante sus jornadas de sesión en el Congreso de la República.

3.8. El 27 de septiembre de 2021, la Gerente Regional Centro Oriente de la SAE, contestó que no era posible acceder a lo solicitado, conforme lo dispuesto en el artículo 72 de la Ley 1955 de 2019, que prohíbe la celebración de contratos de arrendamiento con los afectados, y, en consecuencia, debía proceder con la entrega voluntaria de la propiedad, otorgando como plazo el 9 de noviembre de 2021.

3.9. Término que a consideración del ciudadano Benedetti Villaneda resulta irrazonable, si se atiende que en su calidad de Senador se deben asumir varias medidas de seguridad, que requieren de un tiempo bastante superior al otorgado.

3.10. Finalmente, advierte que la Fiscalía está usurpando competencias, en tanto las labores de juzgamiento en su contra son de exclusivo conocimiento de la Corte Suprema de Justicia. Situación que el Delegado pasó por alto en la demanda de extinción donde hace valoraciones que dan por sentada su responsabilidad en conductas penales, que, además, desconocen la presunción de inocencia.»

De otra parte, las pretensiones del interesado se consignaron en los siguientes términos:

«i) Se declare que el Fiscal 13 Especializado de la Dirección Especializada de Extinción del Derecho de Dominio y la Sociedad de Activos Especiales violaron y amenazan mis derechos fundamentales a la intimidad, integridad personal, dignidad, debido proceso, al juez natural y a la presunción de inocencia en el marco de sus actuaciones en la ejecución de las medidas cautelares ordenadas mediante Resolución del 13 de octubre de 2021.

ii) En consecuencia, que se ordene a las entidades accionadas que en lo sucesivo se ciñan a criterios de razonabilidad y proporcionalidad en la ejecución de las diligencias propias de las medidas cautelares.

iii) En concreto, que con respecto a la entrega definitiva de mi apartamento ubicado en el conjunto residencial Altos del Retiro de la ciudad de Bogotá, programada de forma confusa para el día 9 de noviembre, se fije un nuevo plazo que evite una salida que resulte vulneradora de mis derechos fundamentales, para lo cual se sugiere un término de dos meses contados desde la sentencia que ponga fin a este proceso, tiempo razonable para reubicar mis pertenencias y las de mi familia en condiciones dignas.

iv) Se abstenga se seguir realizando actos intimidatorios dentro del proceso de extinción de dominio que generen incertidumbre, zozobra y temor a la arbitrariedad en especial que se evite la presencia de personal de guerra en los lugares relacionado con el proceso de extinción de dominio dado que no existe ninguna necesidad para ello.»

FALLO RECURRIDO

La Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en sentencia del 18 de noviembre de 2021, declaró improcedente la protección de los derechos deprecados ante la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá, y negó el amparo de cara al reclamo elevado frente a la S.A.E. No obstante, exhortó a las autoridades accionadas a fin de que, oportunidades sucesivas, extremen las medidas para evitar la filtración de la documentación reservada en el proceso extintivo; así como ajusten los criterios de proporcionalidad y razonabilidad del uso de la fuerza empleada en las diligencias judiciales y administrativas.

Como punto de partida, aclaró que era competente para conocer el amparo, pues aun cuando en los hechos de la demanda se ponían de presente actuaciones de la Sala de Instrucción de la Corte Suprema de Justicia, lo cierto es que la presunta afectación de garantías fundamentales se derivaba de las acciones adelantadas por la S.A.E. y la Fiscalía Trece de Extinción de Dominio de Bogotá.

Dicho lo anterior, analizó la diligencia de secuestro seguida en contra del inmueble ubicado en la transversal 3 núm. 85-10 de Bogotá de propiedad del accionante, por parte de la Fiscalía Trece de Extinción de Dominio el pasado 25 de octubre de 2021. Sobre el particular, resaltó que a pesar de que el demandante sostuvo que no pretendía suplantar el control de legalidad sobre la medida, sí realizó cuestionamientos a los fundamentos legales y fácticos que soportaron la cautela, aspecto que, en todo caso, debía ser debatido dentro del proceso extintivo que se encuentra en curso.

En el mismo acápite explicó que, aun cuando el accionante es un aforado por su condición de senador de la república, la Fiscalía Especializada es competente para adelantar la acción patrimonial contra sus pertenencias, pues la investigación se dirige frente a bienes y no a personas.

Destacó que la acción de extinción de dominio no está condicionada a la demostración de culpabilidad alguna y, por tanto, puede adelantarse con independencia del proceso penal que se sigue en la Corte Suprema de Justicia en desfavor de **Benedetti Villaneda**. En adición a que en la acción extintiva «*no caben las garantías y principios que (...) rodean*» al proceso penal, «*habida consideración de que sus presupuestos, la asignación de competencias y los procedimientos son diferentes*».

Por lo anterior, coligió que dada la naturaleza del proceso de extinción de dominio se justificaba la afectación a las propiedades del actor, sin que este hecho pueda ser catalogado como *«hostigamiento o prolongación desmedida de las medidas»*.

En cuanto a la afectación de los derechos a la dignidad humana, intimidad y reserva judicial del proceso de extinción, presuntamente vulnerados con ocasión de la diligencia en cita, el *a quo* concluyó que si bien no resultaban claros los criterios empleados por la Fiscalía para determinar el número de personas que debían prestar apoyo armado a la práctica de la orden de secuestro; también era cierto que la *«declaración de afectación a las prerrogativas fundamentales que reclama el actor ya fueron consumadas»*, por lo que la tutela resultaba improcedente. Lo anterior, aunado a que el demandante contaba con las acciones disciplinarias y penales frente a los funcionarios que considera, se excedieron el marco de sus competencias.

Similar razonamiento esbozó frente a la divulgación de detalles de la diligencia de secuestro y elementos materiales de prueba recaudados durante la investigación, pues la vulneración que se aducía ya había ocurrido. No obstante, recordó el contenido de los artículos 10 y 151 de la Ley 1708 de 2014 que hacen referencia al carácter reservado de la actuación de extinción de dominio durante la fase inicial.

Acto seguido destacó que la publicidad de las actuaciones desplegadas por la Fiscalía en el marco del proceso de extinción de dominio que se sigue contra los bienes del accionante, pese a que tenía por interés contribuir a la formación de opinión pública, según se indicó en la contestación de la demanda, no estaba amparada en el debido proceso.

En razón a lo anterior, exhortó a la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio y a la S.A.E. para que, en las actuaciones sucesivas, extremen las medidas dirigidas a evitar la filtración de información y/o documentación que tienen carácter de reservado. Igualmente, ajusten los procedimientos a los criterios de necesidad y proporcionalidad en el uso de la fuerza empleada en las diligencias judiciales a su cargo.

En otro punto de estudio, el Tribunal de primer grado abordó la administración del bien de propiedad del demandante ubicado en la transversal 3 núm. 85-10 de Bogotá por parte de la S.A.E., y recordó que ninguna anomalía se desprendía de tal suceso, en tanto correspondía a sus competencias legales.

En similar sentido, adujo que el término de dos meses solicitado por **Benedetti Villaneda** para proceder con el desalojo del inmueble debía ser expuesto de forma directa ante la S.A.E. y el depositario provisional asignado. Sin

embargo, el demandante no demostró ninguna gestión sobre el particular.

Finalmente, encontró que en el presente caso no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, pues el inmueble embargado no era el domicilio principal del actor, puesto que era empleado para hospedarse durante las sesiones del Congreso. En adición a que el demandante, en su calidad de parlamentario, tiene asignada una prima especial de servicios que incluye viáticos, tiquetes, alojamiento y movilización dentro del territorio nacional, de acuerdo con el informe que rindió el Jefe de la División Jurídica del Senado de la República en el trámite de la tutela.

LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por **Armando Alberto Benedetti Villaneda**, quien expuso reparos frente a la contestación allegada por la Fiscalía Trece de Extinción de Dominio de esta capital y la S.A.E., así como también, de cara a las consideraciones del fallo de primer grado.

En relación con el primer aspecto, destacó que no desconoce la naturaleza patrimonial de la acción de extinción de dominio; sin embargo, su reclamo se fundó en las manifestaciones esbozadas por el ente acusador en la providencia que decretó medidas cautelares, pues desbordan el ámbito de competencia de la Fiscalía en tanto le endilgan

responsabilidad penal, pese a que su presunción de inocencia se encuentra incólume.

De otro lado, señaló que lo dicho por la accionada según lo cual, el empleo de militares para el desarrollo de la diligencia de secuestro se dio debido a que no se conocía *«con qué reacción se pueda encontrar el funcionario»*, no atiende a criterios de necesidad y se presta para arbitrariedades. Asimismo, estimó que la presencia de su abogado durante la diligencia no constituye un favor por el que deba *«estar agradecido»* con la Fiscalía, sino un derecho que le asistía.

Agregó que los militares que hicieron presencia en su vivienda no expusieron orden alguna, lo cual constituye una *«actividad fuertemente cuestionable si se tiene en cuenta que en ese lugar reside una persona que además cuenta con medidas de seguridad especiales. En otras palabras, no puede desconocerse el alto riesgo que implica que a la casa de un senador de la oposición lleguen militares armados solicitando el ingreso, sin exhibir ninguna orden de autoridad competente, aduciendo que si no abren se afectarían las chapas y diciendo que al final se entregará una copia de un acta de la diligencia.»*

De cara a la exposición de información reservada, sostuvo que el hecho de que haya hecho pública su inconformidad en sus redes sociales acerca del desarrollo de la diligencia de secuestro, no justificaba la violación de la reserva del proceso, por parte de la Fiscalía como lo hizo ver en su contestación.

Finalmente, cuestionó que la Fiscalía Trece de Extinción de Dominio haya manifestado que resultaba contradictorio que el accionante pretendiera permanecer por dos meses más en su residencia, a pesar de que alegaba que se había vulnerado su derecho a la seguridad personal; pues lo lógico sería que quisiera mudarse de ese lugar lo antes posible. Esto, ya que en su parecer no sabe si se trata de «*de una amenaza, de una justificación, de un acto temerario o simplemente de un profundo desconocimiento del límite de sus facultades como fiscal*».

En cuanto a la respuesta brindada por la S.A.E. en el marco de la tutela, indicó que causa confusión, incertidumbre y zozobra que por un lado la Fiscalía diga que la S.A.E. está facultada para contratar un cerrajero en caso de que no se permita el ingreso al apartamento objeto de la medida cautelar; y, por otra parte, la S.A.E. sostenga que únicamente es administradora de los bienes y las actuaciones adoptadas hasta el momento son de tipo persuasivo.

En lo que tiene que ver con los reproches de cara al fallo de tutela, manifestó que en la sentencia se resalta que la Fiscalía sí tiene competencia para adelantar la acción patrimonial contra sus bienes. No obstante, insistió que ningún punto del escrito de tutela sugiere la falta de competencia del ente acusador, por el contrario, lo que se ataca son las afirmaciones que dan por sentada su responsabilidad penal, contenidas en las resoluciones que

decretaron las medidas cautelares, pues con ella la Fiscalía invade las funciones de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, pide que se ordena a la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio que no se arrogue facultades de juzgamiento que no le corresponden.

De otro lado, mostró su desacuerdo con lo consignado en el fallo de tutela, según lo cual, en el proceso de extinción de dominio no se aplican las garantías vigentes en la acción penal, en especial, la presunción de inocencia, el *in dubio pro reo* y la favorabilidad. Recalcó que no es cierto que la presunción de inocencia deje de existir en los procesos extintivos, por el contrario, la misma *«adquiere un alcance especial que implica que opere el principio de carga dinámica de la prueba al momento de demostrar el carácter ilegítimo del título.»*

En consecuencia, pide que se revoque el fallo para en su lugar aclarar que la presunción de inocencia sí aplica en la acción de extinción de dominio y se prevenga a la Fiscalía de hacer cualquier manifestación que comprometa su responsabilidad penal.

En otro punto, mostró su inconformidad con la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, a pesar de que se evidenció la vulneración de sus derechos a la dignidad humana, intimidad y reserva judicial, con ocasión de la fuerza armada empleada para la diligencia de secuestro

y la divulgación de información reservada por parte de la Fiscalía.

Alegó que aun cuando se trata de un hecho consumado, la actuación de las accionadas merecía un pronunciamiento de fondo, por lo que debió ser declarada la violación de sus derechos, y adoptar medidas como: *i)* advertir a la accionada para que no desplieguen actuaciones de esa naturaleza; *ii)* compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación, Comisión de Disciplina Judicial y la propia Fiscalía General de la Nación para que investiguen las actuaciones irregulares; o *iii)* tomar medidas de protección objetivas, como ordenar disculpas públicas o conminar a la Fiscalía a adoptar *«manuales que eviten el uso desproporcionado de la fuerza sin hacer antes un análisis mínimo de su necesidad.»*

Finalmente, en cuanto a las facultades de administración de los bienes por parte de S.A.E., destacó que no cuenta con ninguna claridad acerca de los pasos que pretenden agotar las entidades para lograr la entrega del inmueble. En adición a que desde el 9 de noviembre de 2021, fecha para la cual se había programado la entrega del bien, la entidad no ha emitido ningún pronunciamiento por lo que *«reina el silencio y la incertidumbre y la permanente zozobra de que en cualquier momento aparecerán nuevamente en mi casa con las excesivas medidas de intimidación.»*

Situación por la que pidió que de forma definitiva el juez de tutela fije el 20 de enero de 2022 como plazo para la entrega voluntaria del inmueble.

CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente la Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, al ser su superior funcional.

En el caso concreto, el problema jurídico a resolver se contrae en resolver la impugnación presentada por el accionante **Armando Alberto Benedetti Villaneda** frente al fallo emitido por la Sala de Extinción del Derecho de Dominio del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dentro de la tutela promovida contra Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio y la S.A.E.

En la citada decisión, el Tribunal *a quo* declaró improcedente el amparo deprecado ante el ente acusador tras considerar que el demandante cuenta con los mecanismos ordinarios dentro del proceso de extinción de dominio para exponer los alegatos referidos en la tutela. Asimismo, negó el amparo deprecado contra la S.A.E. por ausencia de vulneración de las garantías constitucionales. Y, finalmente, emitió un exhorto a las autoridades accionadas.

La Sala anticipa que confirmará la improcedencia de la acción de tutela; no obstante, emitirá un nuevo exhorto a la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio.

Para desarrollar la premisa planteada y tomando en consideración los motivos de disenso planteados por la parte actora, como primer punto, se estudiará la procedencia de la acción de tutela frente a la resolución que emitió medidas cautelares dentro del proceso de extinción de dominio. En un segundo momento, se analizará la vigencia de las garantías constitucionales en el proceso de extinción de dominio. En tercer lugar, se abordará la presunta vulneración de los derechos del accionante con el desarrollo de la diligencia de secuestro de su propiedad. Por último, se examinará la actuación de la S.A.E. de cara a la administración de bienes del accionante.

Lo anterior, no sin antes indicar que la metodología propuesta se centra en las inconformidades expuestas por el accionante frente a los argumentos del fallo de tutela, puesto que lo dicho por los accionados en sus informes es irrelevante para la alzada, a menos de que haya sido avalado por el Tribunal constitucional de primer grado, o se constituya en sustento de la sentencia confutada.

1. Procedencia de la acción de tutela frente a la resolución que decreta medidas cautelares en el proceso de extinción de dominio.

El demandante está en desacuerdo con el contenido de la resolución del 13 de octubre de 2021 proferida por la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio de Bogotá, que decretó medidas cautelares sobre bienes de su propiedad, entre otros, en el curso del proceso con radicado n° 110016099068202100158 E.D. En especial, **Armando Alberto Benedetti Villaneda** sostiene que las manifestaciones contenidas en el documento le endilgan responsabilidad penal, lo cual, en su parecer, desborda las competencias que el ente acusador tiene de cara al proceso extintivo.

En relación con las medidas cautelares aplicables en el proceso de extinción del derecho de dominio, el artículo 87 de la Ley 1708 de 2014 modificada por la Ley 1849 de 2017, aplicable al presente caso, establece que corresponde ordenarlas al Fiscal durante la fase inicial o al momento de la presentación de la demanda, con el fin de evitar que los bienes puedan ser ocultados, negociados, transferidos o puedan sufrir deterioro, entre otros; o con el propósito de concluir su destinación ilícita.

Dentro de ellas se destacan las previstas en el artículo 88 ibídem que comprenden la suspensión del poder dispositivo, el embargo, el secuestro, y la toma de posesión de bienes, haberes y negocios de sociedades, establecimientos de comercio o unidades de explotación económica. Las cuales tendrán lugar, en los eventos en que sean consideradas como razonables y necesarias.

Ahora bien, el canon 111 *ejusdem* indica que, si bien las órdenes de carácter precautelativo no son susceptibles de recursos, las mismas pueden ser sometidas a un control posterior ante los jueces de extinción de dominio competentes, cuya ilegalidad será declarada cuando se verifiquen las circunstancias descritas en el artículo 112 de la norma en cita que reza:

Artículo 112. Finalidad y alcance del control de legalidad a las medidas cautelares. El control de legalidad tendrá como finalidad revisar la legalidad formal y material de la medida cautelar, y el juez competente solo declarará la ilegalidad de la misma cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- 1. Cuando no existan los elementos mínimos de juicio suficientes para considerar que probablemente los bienes afectados con la medida tengan vínculo con alguna causal de extinción de dominio.*
- 2. Cuando la materialización de la medida cautelar no se muestre como necesaria, razonable y proporcional para el cumplimiento de sus fines.*
- 3. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar no haya sido motivada.*
- 4. Cuando la decisión de imponer la medida cautelar esté fundamentada en pruebas ilícitamente obtenidas.*

Dicho trámite se surte de acuerdo a lo previsto en el artículo 113 del Código de Extinción de Dominio que prevé que, una vez formulada la petición de control de legalidad de la medida cautelar ante el Fiscal General de la Nación o su delegado, éste remitirá copia de la carpeta al juez competente, quien, de hallarla infundada, la desechará de plano. En caso contrario, la admitirá y surtirá traslado a los demás sujetos procesales por el término de 5 días. Vencido

el mismo, decidirá dentro de los 5 días siguientes a través de proveído contra el cual procede el recurso de apelación.

En este contexto, la Sala encuentra que la acción de tutela no resulta procedente para controvertir los fundamentos fácticos, jurídicos y general el conjunto de razonamientos que sustentaron la expedición de la resolución del 13 de octubre de 2021 rad. 110016099068202100158 E.D., pues se trata de un proceso en curso y en el mismo dispone de las medidas idóneas para exponer su disenso.

Benedetti Villaneda tiene la posibilidad de solicitar el control de legalidad de la medida cautelar ante el juez especializado de extinción de dominio, y de esta forma rebatir su contenido general, para lo cual puede exponer reparos frente a las aseveraciones en ella exhibida, tal y como lo hizo en esta tutela.

Ello, en virtud del carácter subsidiario de la tutela, que determina que el amparo no resulta posible cuando (i) **el asunto está en trámite**, (ii) **no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios**, y (iii) se utiliza para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico (CC-T-016/19).

Ahora bien, al margen del análisis que pueda efectuarse en el proceso de extinción acerca de los fundamentos fácticos y jurídicos que soportaron la emisión de la resolución del 13

de octubre de 2021, la Sala encuentra que en algunos apartes de la resolución, la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio realiza afirmaciones que pareciera que dan por sentado la responsabilidad de **Benedetti Villaneda** en el desarrollo de actividades delictivas. En ese orden se identificó el siguiente apartado que reza:

*«Consecuentemente, con todos estos elementos de conocimiento, se permite este Delegado **considerar razonablemente que el señor BENEDETTI VILLANEDA**, en su condición de Congresista de la República, **ha faltado a sus deberes Constitucionales y Legales abusando de sus funciones en detrimento del erario público, traicionando la confianza depositada por sus electores, y ha desviado la función pública en beneficio de sus intereses, logrando el aumento considerable de su patrimonio, merced a sus actividades al margen de la ley incurriendo en actos de corrupción pese a su posición distinguida en la sociedad** contrariando el mandato Constitucional que tan alta dignidad le exige total probidad, no obstante pese a considerar y evaluar, que si bien se encuentran acreditados sus ingresos como funcionario público, tales emolumentos no se acompañan con el considerable crecimiento de su capital y ha permitido la fusión con dineros que no logran justificación plausible, tan es así que se ha valido de personas para adquirir bienes a fin de tratar de ocultar el origen ilícito con el cual ingresan los bienes a su haber.»¹ (Negrilla de la Sala)*

La anterior circunstancia desborda la naturaleza patrimonial de la acción extintiva, pues si bien es cierto en ella no se aplica la presunción de inocencia propia de la actuación penal; también lo es que precisamente por no ser escenario donde se debate la responsabilidad penal de las personas, al ente investigador no le está dado elaborar juicios de valor sobre la misma, cuando no existe una sentencia ejecutoriada que así lo convalide.

¹ Folio 70, ibídem

Por tanto, la Sala considera necesario exhortar a la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio, para que con independencia de si mantienen o no los efectos de la resolución del 13 de octubre de 2021 rad. 110016099068202100158 E.D. lo cual será definido por las vías ordinarias del proceso, en la expedición de futuros actos a su cargo, haga uso de un lenguaje compatible con la naturaleza patrimonial de la acción de extinción del derecho de dominio y, en consecuencia, se abstenga de proferir afirmaciones que impliquen responsabilidad penal a los individuos, sin que se cuente con el respaldo para ello.

2. Vigencia de las garantías constitucionales en el proceso de extinción de dominio.

Otro de los puntos de disenso planteados por el actor tiene que ver con la vigencia de las garantías procesales en la acción extintiva, especialmente, la presunción de inocencia. Concretamente, **Benedetti Villaneda** pide que se declare que en este mecanismo sí aplica dicha prerrogativa y, por tanto, ordene a la Fiscalía que se abstenga de llevar a cabo manifestaciones que comprometan su responsabilidad penal.

La Sala recuerda que la acción de extinción de dominio es un proceso de carácter patrimonial permeado por el conjunto de garantías que integran el debido proceso, sin que ello signifique que deba equipararse con la actuación penal.²

² CC- C- 357 de 2019.

Sobre la vigencia del debido proceso en la acción de extinción de dominio, la jurisprudencia constitucional ha señalado que la misma es plenamente vigente, al igual que en todas las actuaciones de las autoridades públicas. También ha dicho que la concreción de esa prerrogativa está determinada por la libertad de configuración legislativa, por medio del cual se han definido etapas y matices propios de la actuación. Sobre el particular, se tiene las siguientes reglas jurisprudenciales:³

«(i) la acción de extinción de dominio, si bien se articula con la política criminal del Estado, no es un proceso penal que examine la responsabilidad individual de una persona, sino que se trata de un proceso patrimonial en el que se busca establecer la licitud o ilicitud del título por medio del cual se adquirieron determinados bienes;

(ii) en todo caso, dado que la extinción de dominio implica una fuerte restricción al derecho de propiedad, su ejercicio siempre estará mediado por una decisión judicial en cabeza de un juez de la república, y en ella siempre deben garantizarse el derecho al debido proceso;

(iii) por esta naturaleza, el Legislador cuenta con una amplia facultad normativa para estructurar el proceso de extinción de dominio, de esta manera, puede prever las etapas, la existencia o no de medidas cautelares, recursos, requisitos para el ejercicio de la acción, el régimen de nulidades, reglas de producción de la prueba etc., y dichos desarrollos normativos, no tiene por qué corresponderse con las reglas y principios de un proceso penal, ejemplo de ello, es la aplicación del principio de carga dinámica de la prueba, la existencia de medidas cautelares, el principio de concentración y economía procesal para resolver las peticiones de nulidad;

(iv) la presunción de inocencia en ese tipo de proceso aplica en el principio de carga dinámica de la prueba y en la necesidad de demostrar el carácter ilegítimo del título; y

³ ibidem.

v) el ejercicio de la acción de extinción debe realizarse dentro de los principios que gobiernan la actividad judicial, por ello, las decisiones deben adoptarse dentro de plazos razonables.»

En cuanto a la garantía penal de la presunción de inocencia, la jurisprudencia ha sido clara en señalar que aunque la misma no aplica en el proceso de extinción de dominio, tampoco hay lugar a presumir la ilícita procedencia de los bienes que son objeto de él. En consecuencia, el Estado tiene la obligación de recaudar elementos de prueba que le permitan colegir que el dominio sobre unos bienes no tiene una explicación razonable en el ejercicio de actividades legítimas y, además, obedece al desarrollo de actividades ilícitas.⁴

Con todo lo expuesto, la Sala encuentra que el Tribunal de primera instancia acertó al afirmar que garantías del proceso penal como la presunción de inocencia, el *in dubio pro reo* y la favorabilidad no son trasladables de manera automática a la acción extintiva. Punto en el cual se agrega que en este tipo de actuaciones, la presunción de inocencia cobra una dimensión no equiparable a la de la acción punitiva, pues apunta a la necesidad de que se demuestre la ilicitud de bienes, como se expuso con antelación.

Así las cosas, no hay lugar a modificar la sentencia de primera instancia sobre este punto, ni tampoco a emitir órdenes a la Fiscalía sobre el particular, pues en relación con las manifestaciones que comprometen la responsabilidad

⁴ CC- C- 740 de 2003.

penal del actor, estas ya fueron abordadas en el acápite anterior.

3. Desarrollo de la diligencia de secuestro.

El accionante plantea en su impugnación su desacuerdo frente a la declaratoria de improcedencia de la acción de tutela, a pesar de haberse demostrado la trasgresión de sus derechos fundamentales, con ocasión de la práctica de la diligencia de secuestro al apartamento de su propiedad, ubicado en la transversal 3 núm. 85-10 de la ciudad de Bogotá, el pasado 25 de octubre de 2021.

En síntesis, sostiene que el acompañamiento de quince (15) miembros del ejército armados y cinco (5) funcionarios del C.T.I. para el desarrollo de la diligencia, resultó desmedido y arbitrario, pues no atiende a los criterios de necesidad y proporcionalidad que debe mediar en el uso de la fuerza militar. Asimismo, cuestiona la divulgación de información en medios de comunicación sobre la diligencia.

Pues bien, tal y como lo advirtió la primera instancia constitucional, frente a este tópico la delegada de la Fiscalía accionada no desmintió en su contestación las aseveraciones de la tutela. Tampoco ofreció mayores elementos de juicio acerca de los criterios que llevaron a emplear acompañamiento militar, comoquiera que únicamente indicó que la materialización de la medida de secuestro fue acorde

a los protocolos de seguridad organizados por la Policía Judicial.

Acerca de este t3pico, la Sala destaca que si bien la fuerza p3blica tiene a su cargo el acompa1amiento judicial a las operaciones por parte de la Fiscalía y el Cuerpo T3cnico de Investigaci3n C.T.I., el mismo debe estar mediado por criterios de necesidad, razonabilidad y proporcionalidad. Para establecer este punto, pueden resultar 3tiles factores como la naturaleza de la actuaci3n a ejecutar, el orden p3blico del lugar de la diligencia, las condiciones particulares de los sujetos vinculados, u otras condiciones sociales que puedan alterar el normal desarrollo de la actividad y a su vez hagan necesaria la intervenci3n de la Fuerza P3blica.

Ahora, la Sala no pierde de vista que en el caso concreto se trat3 de la materializaci3n de una medida cautelar que por el momento 3nicamente comprendía la notificaci3n de la cautela, seg3n lo informado en el escrito de tutela y por los accionados. Asimismo, se llev3 a cabo en la ciudad de Bogot3, en una zona respecto de la cual no obraba informe sobre la alteraci3n del orden p3blico, o por lo menos en la tutela no se dio cuenta de la existencia del mismo, lo que en principio tampoco lleva a suponer la necesidad del acompa1amiento del cuerpo militar.

De otro lado, el involucrado en la diligencia, esto es, el accionante **Armando Alberto Benedetti Villaneda** - y su familia -, es una persona con un grado de exposici3n p3blica

por su calidad de senador y desarrolla sus funciones en el Congreso de la República, por lo que tampoco es dable colegir que por sus características particulares resultaba necesario, proporcional y razonable el despliegue militar evidenciado en este caso.

En ese orden, derechos como el debido proceso que revisten todas las actuaciones judiciales y administrativas de las autoridades públicas y la dignidad humana, pudieron estar en riesgo en el desarrollo de la diligencia ya referida. Sin embargo, tal y como lo refirió el Tribunal de primera instancia, lo enunciado corresponde a eventos acaecidos en el pasado, que a lo sumo alcanzarían la naturaleza de daño consumado. En ese escenario el juez constitucional ya no puede dar una orden al respecto con el fin de hacer que cese la vulneración o impedir que se materialice el peligro.

Pese a ello, la Sala encuentra apropiado el exhorto efectuado por el Tribunal de primer grado a la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio y a la S.A.E. a fin de que en próximas diligencias se realice un estudio previo sobre la proporcionalidad, razonabilidad y necesidad del acompañamiento de la fuerza pública en diligencias judiciales a su cargo y de esta manera se evite el acompañamiento y uso excesivo de la fuerza militar en eventos que no revisten necesidad, ni proporcionalidad, como en este caso.

En forma similar, se advierte oportuno el exhorto al ente acusador, dirigido a que se extremen las medidas tendientes a evitar la filtración de información de carácter reservado en el proceso de extinción de dominio.

Finalmente, en lo que atañe a la solicitud de compulsas de copias deprecada por el actor en su impugnación, la Sala coincide con lo expuesto por la primera instancia constitucional, según lo cual, **Armando Alberto Benedetti Villaneda** está plenamente facultado para acudir, de forma directa o a través de apoderado judicial, ante la Procuraduría General de la Nación, la Fiscalía General de la Nación y la Comisión de Disciplina Judicial y de esta manera poner en conocimiento los hechos que considera constituyen una infracción al régimen penal o disciplinario.

Por lo anterior, sobre este punto se confirmará el fallo impugnado.

4. Administración de los bienes por parte de la S.A.E.

Como último punto, el demandante alega que no cuenta con claridad acerca de los pasos a seguir en cuanto a la entrega de los bienes objeto de medidas cautelares, debido a la confusa información brindada por la S.A.E. Por lo mismo, pide que, a través de la acción de tutela, se establezca un plazo definitivo para llevar a cabo su entrega voluntaria.

Acerca de lo anterior, se tiene que la toma de posesión de bienes constituye otra de las medidas cautelares que puede ser decretada por la Fiscalía. La misma es ejecutada por la S.A.E. quien funge como administradora de los bienes especiales que se encuentran en proceso de extinción o sobre los que se haya decretado la pérdida de propiedad⁵.

Para cumplir dicho fin, la S.A.E. está facultada para desplegar actividades de recuperación real y material de los bienes que estén siendo ocupados de manera irregular, a través de distintos mecanismos. Motivo por el cual, el despliegue de las herramientas a cargo de la S.A.E. no supone el desconocimiento de garantías fundamentales por tratarse de una acción inherente a la administración de los bienes.

En el caso de marras se encuentra que el accionante no ha establecido contacto directo con la S.A.E., ni ha adelantado actividades para acordar la entrega de su

⁵ Artículo 88. Clases de medidas cautelares.

(...)

Parágrafo 2o. La entidad administradora del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha Contra el Crimen Organizado (Frisco) será el secuestre de los bienes, sobre los que en el pasado se hayan adoptado o se adopten medidas cautelares, los cuales quedarán de inmediato a disposición del citado fondo. En ejercicio de esta facultad, el administrador del Frisco podrá elevar directamente ante el Fiscal o juez según la etapa en que se encuentre el proceso, todas las solicitudes relacionadas con la administración de estos bienes.

(...)

Artículo 90. Competencia y reglamentación. El Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (Frisco) es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (SAE), sociedad de economía mixta del orden nacional autorizada por la ley, de naturaleza única y sometida al régimen del derecho privado, de acuerdo con las políticas trazadas por el Consejo Nacional de Estupefacientes o su equivalente, con el objetivo de fortalecer el sector justicia, la inversión social, la política de drogas, el desarrollo rural, la atención y reparación a víctimas de actividades ilícitas, y todo aquello que sea necesario para tal finalidad.

propiedad. Esto quiere decir, que **Armando Alberto Benedetti Villaneda** todavía cuenta con la posibilidad de acudir de forma directa ante la entidad a fin de regularizar la ocupación del bien, conocer la data de la realización de las diligencias, o incluso, acordar la fecha de entrega, como es pretendido a través de la tutela.

Motivos anteriores que se constituyen en razón suficiente para declarar improcedente el amparo.

Por otro lado, frente a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la Corte Constitucional colombiana ha precisado que únicamente se considera su existencia cuando este sea cierto e inminente, grave desde el punto de vista de la lesión al bien jurídico, y de urgente atención (CC-T-494-10).

Requisitos que no se cumplen en el evento estudiado, pues de un lado, la entrega material del bien todavía no es cierta ni determinable. Aunado a que no se demostró que las condiciones socioeconómicas del demandante hagan necesaria la intervención excepcional del juez de tutela.

Así las cosas, sobre este punto también se confirmará el fallo recurrido.

5. Conclusiones.

Se modificará la sentencia impugnada y en consecuencia se agregará un exhorto al numeral segundo de la parte resolutive, de conformidad con el análisis esbozado en el punto n° 1 de este fallo. En todo lo demás, se confirmará el proveído sometido a estudio, atendiendo las consideraciones acá expuestas.

En mérito de lo expuesto, la **Sala de Decisión de Tutelas N° 03 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

PRIMERO: **MODIFICAR** el fallo impugnado, en consecuencia, **ADICIONAR** un exhorto al numeral segundo del fallo en los siguientes términos:

SEGUNDO. (...)

EXHORTAR a la Fiscalía Trece Especializada de Extinción de Dominio para que, con independencia de si mantienen o no los efectos de la resolución del 13 de octubre de 2021 rad. 110016099068202100158 E.D., en la expedición de futuros actos a su cargo haga uso de un lenguaje compatible con la naturaleza

patrimonial de la acción de extinción del derecho de dominio y, en consecuencia, se abstenga de proferir afirmaciones que impliquen atribución de responsabilidad penal a los individuos, sin que se cuente con el respaldo para ello.

SEGUNDO: CONFIRMAR en todo lo demás el fallo impugnado, por las razones expuestas en este proveído.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez ejecutoriada esta decisión.

Notifíquese y cúmplase.

DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

GERSON CHAVERRA CASTRO

Tutela 2a Instancia No. 120872
CUI 11001222000020210028001
Armando Alberto Benedetti Villaneda

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

SECRETARIA