

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Concepto y alcance

Las medidas cautelares, por definición, son una decisión de carácter precautorio que puede adoptar la autoridad judicial en los casos precisamente señalados por el legislador, en orden a anticipar la protección a un derecho y la eficacia de la resolución con la cual podría culminar el proceso en la sentencia definitiva. Siendo ello así, el proceso que se inicia con la pretensión de extinción de dominio sobre bienes presuntamente adquiridos de manera ilícita o con dineros producto de actividades delictivas, puede culminar o con una decisión de carácter positivo, o con una decisión negativa. De esta suerte, si no es inexecutable la persecución de bienes ilícitos para decretar la extinción del derecho de dominio u otros derechos reales, es claro que la sentencia favorable a tal pretensión, en nada vulnera la Constitución Política.

MEDIDAS CAUTELARES-Suspensión transitoria del poder de disposición sobre bienes

El derecho de dominio incluye como uno de sus atributos el de realizar actos de disposición sobre el bien objeto del mismo, no lo es menos que la medida cautelar que lo suspenda de manera transitoria y mientras se encuentre pendiente de una decisión judicial definitiva, no implica por si sola vulneración del derecho de propiedad. De ser así, jamás sería procedente el embargo y secuestro de bienes muebles o inmuebles en cualquier proceso civil, ni serían procedentes tampoco estas medidas en un proceso penal cuando se decreten por el juez en los casos autorizados por la ley, pues siempre se afecta con ellas el poder de disposición sobre los bienes respecto de los cuales recaen tales medidas precautorias.

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Procedencia sobre acciones, cuotas o partes de interés social/MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Administración por la Dirección Nacional de Estupefacientes de acciones, cuotas o partes de interés social

El artículo 5 de la ley 785 de 2002 en su primer inciso autoriza dictar medidas cautelares respecto de las acciones, cuotas o partes de interés social de las que ha de ser titular una persona determinada en una sociedad. Ello significa que la medida precautoria no se extiende a las acciones, cuotas o partes de interés social de otros socios de la sociedad en

cuestión, respecto de quienes no se haya iniciado el proceso de extinción de dominio. Si, por definición las medidas cautelares constituyen un anticipo de lo que verosímilmente puede ser la decisión definitiva que se adopte en una sentencia judicial, no aparece como inexecutable el citado primer inciso del artículo 5 de la ley 785 de 2002, en cuanto en él se establece que “hasta que se produzca la decisión definitiva” es el término de duración de tales medidas, por una parte y, por otra, no riñe con la Carta Política que mientras tales cautelas se encuentren en vigor la Dirección Nacional de Estupefacientes ocupe el lugar de los titulares del derecho de dominio sobre las acciones, cuotas o partes de interés social respectivas, en lo concerniente a los derechos que a los socios corresponden, por lo que estos no podrán ejercer mientras penda la cautela ningún acto de disposición, administración o gestión en relación con tales acciones, cuotas o partes de interés social, salvo que fueren expresamente autorizados por escrito por la Dirección Nacional de Estupefacientes.

SOCIEDADES Y UNIDADES DE EXPLOTACION ECONOMICA Y MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Prohibición a socio, representante legal o revisor fiscal de ejercer actos de administración o gestión de acciones, cuotas o partes de interés social

Es claro para la Corte que si la medida cautelar fue dictada por el Fiscal o por el juez competente en su caso, la Dirección Nacional de Estupefacientes ha de obrar con sujeción a la autoridad judicial. Por tal razón, debe enterar previamente a la autoridad judicial respectiva sobre la pretensión de realizar actos de disposición, administración o gestión por quienes aparezcan inscritos como socios, para que sea el juez o fiscal, con conocimiento de causa, quien autorice a la Dirección Nacional de Estupefacientes para que ella, a su turno, lo haga. De otra manera, la autoridad judicial quedaría ausente del control sobre las medidas cautelares y el proceso, en ese aspecto, no se encontraría dirigido por ella, lo que resulta inadmisibles. En consecuencia, el artículo 5 inciso primero de la ley 785 de 2002 se declarará executable en forma condicionada, es decir, bajo el entendido que la Dirección Nacional de Estupefacientes puede conferir la autorización a que él se refiere, pero a su turno requiere para el efecto autorización de la autoridad judicial competente.

En nada se afecta tampoco el derecho de propiedad sobre las acciones, cuotas o partes de interés social que hayan sido objeto de medidas cautelares en procesos de extinción de dominio, cuando el artículo 5 de la ley 785 de 2002, preceptúa que en tales casos y a partir de la medida cautelar correspondiente, las facultades de los órganos de administración y

dirección de la sociedad, incluso para la disposición definitiva de las mismas, se sujeten a “la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes,” como quiera que esa remisión legislativa no quebranta norma constitucional alguna, sino que al contrario constituye un límite, un cauce al actuar de la administración en este caso, que pone dique efectivo a la arbitrariedad.

CONFISCACION DE BIENES-Concepto

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-No es una medida confiscatoria

La existencia de medidas cautelares que transitoriamente saquen del comercio jurídico bienes muebles e inmuebles, cual sucede con el embargo y secuestro de los mismos en el proceso civil, no serían ni por asomo una medida confiscatoria. Del mismo modo, tampoco lo es que en el proceso de extinción de dominio sobre bienes presuntamente adquiridos con ilicitud, el Estado ordene que mientras se encuentre pendiente una decisión definitiva en la sentencia correspondiente que resuelva sobre la pretensión, tales bienes no puedan ser objeto de actos dispositivos, de administración o de gestión, pues precisamente en ello consiste la medida cautelar que, como salta de bulto, no es pena, ni tampoco tiene la fuerza jurídica que permita concluir que en virtud de ella se traslada la titularidad del derecho de dominio al Estado como consecuencia de un delito y sin indemnización, que es lo propio de la confiscación.

DERECHO DE ASOCIACION RESPECTO DE MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Atribución de la Dirección Nacional de Estupeficientes de ejercer derechos sociales

La disposición legal objeto del reproche por la demandante, no quebranta el derecho de asociación. Es claro que la atribución conferida a la Dirección Nacional de Estupeficientes para ejercer los derechos sociales que correspondan a las acciones cuotas o partes de interés social objeto de medidas cautelares en procesos de extinción de dominio y la prohibición de ejercer mientras ellas se encuentran vigentes actos de disposición, administración o gestión en relación con aquellas, no compele la voluntad de nadie para imponerle el deber jurídico de asociarse, ni tampoco le impone contra su voluntad el abandono de una sociedad.

Referencia: expediente D-5149

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 5º. de la ley 785 de 2002, "Por la cual se dictan disposiciones relacionadas con la administración de los bienes incautados en aplicación de las leyes 30 de 1986 y 333 de 1996".

Demandante: Gladis Castillo Durán

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D.C., veinte (20) de octubre de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, la ciudadana Gladis Castillo Durán, demandó el artículo 5 de la ley 785 de 2002.

Por auto del diecinueve (19) de abril de dos mil cuatro (2004), el Magistrado sustanciador admitió la demanda y ordenó su fijación en lista. Así mismo, dispuso dar traslado al señor Procurador General de la Nación para que rindiera su concepto, y comunicó la iniciación del asunto al señor Presidente del Congreso, al señor Presidente de la República, al señor Ministro de Hacienda y Crédito Público, y al señor Ministro del Interior y de Justicia, con el objeto que, si lo estimaban oportuno, conceptuaran sobre la constitucionalidad de la norma parcialmente acusada.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales, propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir en relación con la demanda de la referencia.

II. NORMA DEMANDADA.

Se transcribe, a continuación, el texto de la norma acusada, conforme a su publicación en el Diario Oficial No. 45046 de diciembre de 2002:

“LEY 785 DE 2002

(diciembre 27)

“por la cual se dictan disposiciones relacionadas con la administración de los bienes incautados en aplicación de las Leyes 30 de 1986 y 333 de 1996”.

EL CONGRESO DE COLOMBIA

DECRETA

(...)

ARTÍCULO 5o. SOCIEDADES Y UNIDADES DE EXPLOTACIÓN ECONÓMICA. La Dirección Nacional de Estupefacientes ejercerá los derechos sociales que correspondan a las acciones, cuotas o partes de interés social que hayan sido objeto de medida cautelar en los procesos a que se refieren las Leyes 30 de 1986 y 333 de 1996 hasta que se produzca la decisión judicial definitiva y mientras tanto quienes aparezcan inscritos como socios, miembros de los órganos sociales y demás órganos de administración, representante legal o revisor fiscal, no podrán ejercer ningún acto de disposición, administración o gestión en relación con aquellas, a menos que sean autorizados expresamente y por escrito por la Dirección Nacional de Estupefacientes.

A partir de la medida cautelar, las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, incluyendo la disposición definitiva de las mismas en la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupefacientes.

Las medidas cautelares decretadas sobre las acciones, cuotas o partes de interés social se extienden a los dividendos, utilidades, intereses y demás beneficios que al derecho embargado correspondan. Así mismo, se extienden a los ingresos y utilidades operacionales

de la sociedad. De esta manera la Dirección Nacional de Estupeficientes administrará tales bienes y recursos de conformidad con la presente ley y en procura de mantener productivas las sociedades incautadas.

PARÁGRAFO. Tratándose de sociedades que al momento de la medida cautelar se encuentren en liquidación, el proceso liquidatorio continuará bajo la orientación y vigilancia de la Superintendencia de Sociedades, de conformidad con las normas que regulan la materia. En estos eventos, la Dirección Nacional de Estupeficientes tendrá la calidad de parte dentro del proceso de liquidación. La Superintendencia de Sociedades designará el liquidador de acuerdo con el reglamento establecido para tal fin.”

III. LA DEMANDA.

La demandante considera que la norma acusada, vulnera el derecho de propiedad, el derecho de asociación, la igualdad y el reconocimiento a la personalidad jurídica, en concordancia con los artículos 1, 2, 3, 16, 21, y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por las siguientes razones :

Al haber establecido el legislador que la Dirección Nacional de Estupeficientes administra los recursos de las sociedades y unidades de explotación económica que sean objeto de medida cautelar dentro de los procesos por narcotráfico y extinción de dominio, vulneró el derecho de propiedad porque impone una medida confiscatoria de tales bienes y recursos y el derecho de asociación, por cuanto los actos de disposición podrán ser ejercidos por el Estado a través de la Dirección Nacional de Estupeficientes, desplazando a los legítimos propietarios de las acciones, cuotas o partes de interés social en la sociedad, lo que significa que el Estado se convierte en propietario antes de que el juez le asigne el derecho de dominio previa extinción del mismo por medio de la sentencia.

IV.- INTERVENCIÓN CIUDADANA.

En el término constitucional establecido para intervenir en la defensa o impugnación de la norma parcialmente acusada, presentaron escritos el Director Nacional de Estupeficientes, y el Ministerio del Interior y de Justicia. Las intervenciones se pueden resumir así:

A. El ciudadano Libardo Guauta Rincón, en su calidad de apoderado de la Dirección Nacional

de Estupefacientes, intervino solicitando a la Corte la declaración de exequibilidad de la norma demandada.

En opinión del interviniente, dentro del proceso de extinción de dominio, es procedente la declaratoria de medidas cautelares, cuya consecuencia es buscar el aseguramiento de un bien. Lo que se pretende, es sacar el bien del comercio mientras se decide en sentencia de mérito la licitud de su origen, destinación o producto, entre otras.

En el interregno, el presunto propietario, poseedor o tenedor, tiene suspendido el poder dispositivo, por tanto habrá de designarse a alguien que haga las veces de la persona suspendida y esa persona por disposición expresa de la ley 793 de 2002, es la Dirección Nacional de Estupefacientes.

La norma demandada no se refiere a ninguna de las Instituciones que alega la actora, nada tiene que ver con la propiedad, igualdad, personalidad jurídica, o el derecho de asociación.

El artículo regula la manera como se administran las acciones o cuotas partes de interés social, dentro de sociedades y unidades de explotación económica, afectada con una medida cautelar, como consecuencia de encontrarse dichos bienes en algunas de las causales previstas en el artículo 2 de la ley 793 de 2002.

La decisión de proferir medida cautelar sobre las cuotas o partes de interés social, tiene efectos inmediatos, por lo tanto, si los bienes salen del comercio y no existe poder de disposición para los socios, lógico es pensar que la consecuencia jurídica de tal medida es la imposibilidad de disponer, porque está suspendido por mandato legal. Si buscamos el efecto contrario de la norma pensaríamos algo así como qué sentido tiene proferir una medida cautelar de embargo y secuestro (incautación, aprehensión) sobre un bien o una sociedad, si las personas cuyo capital se afecta pueden seguir disponiendo de los mismos. Sería irrisoria la norma y por ende la medida.

En conclusión, los cargos imputados al artículo 5 de la ley 785 de 2002, no se avienen con la consagración de los artículos seleccionados como vulnerados.

B. El apoderado del Ministerio del Interior y de Justicia, señaló que las medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo no se toman en forma caprichosa por parte de los

funcionarios judiciales, sino con fundamento en las pruebas recaudadas y en ejercicio de las funciones que la ley les ha otorgado.

Las medidas cautelares son temporales, es decir se mantienen hasta el momento en el cual se profiere por parte del funcionario judicial competente la sentencia respectiva, extinguiendo el dominio de los bienes, caso en el cual, quedan definitivamente en cabeza del Estado, u ordenando su devolución, y son tomadas, con fundamento en las pruebas recaudadas que indican de manera razonable que los bienes pueden ser objeto de la acción de extinción de dominio y por lo tanto son sometidos por parte de las autoridades a la verificación de su legitimidad tomando para ello las precauciones necesarias y razonables para evitar que personas relacionadas con los mismos, generalmente pertenecientes a organizaciones criminales puedan ocultarlos o eludir la acción del Estado.

Contrario a lo manifestado por la actora, las acciones realizadas por los funcionarios judiciales cuando se adoptan las medidas cautelares y por su parte la Dirección Nacional de Estupefacientes entra a ejercer las funciones de administración previstos en el artículo 5 de Ley 785 de 2002, constituyen un desarrollo del mandato establecido en el inciso segundo del artículo 2 constitucional, que dispone el deber de las autoridades de la república de proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades.

El legislador goza de competencia para asignar dichas funciones de administración de los bienes sometidos a medidas cautelares a la Dirección Nacional de Estupefacientes, aún antes de que quede en firme la sentencia de extinción de dominio, sin que por ello incurra en violación de norma constitucional alguna.

No se puede colocar en igualdad de condiciones una sociedad o unidad de explotación económica en la cual las acciones cuotas o partes de interés social sean legítimas, es decir provenientes de actividades lícitas, que una sociedad en la que las pruebas recopiladas indiquen razonablemente que dichas acciones cuotas o partes de interés pueden ser objeto de la acción de extinción de dominio total o parcialmente, situación que justifica la disposición demandada.

Por último, señaló que la disposición acusada es una valiosa medida de política criminal dirigida a prevenir y combatir las actividades delictivas de las organizaciones criminales

dedicadas a cometer las conductas delictivas que mayor alarma social crean como son el narcotráfico, el secuestro, el enriquecimiento ilícito y las demás señaladas en el parágrafo 2 del artículo 2 de la ley 793 de 2002.

En consecuencia, solicitó a la Corte que declare ajustado a la Carta Política el artículo demandado, pues guarda armonía y concordancia con los artículos constitucionales considerados infringidos

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

En concepto No. 3594, el señor Procurador General de la Nación, solicitó a la Corte declarar la exequibilidad condicionada del artículo demandado, por las siguientes razones.

Para el Ministerio Público, los artículos 34 y 58 de la Constitución, deben ser interpretados en concordancia con lo establecido en los artículos 1, 2 y 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que permite la limitación de la propiedad de bienes de sus habitantes en los casos y formas establecidas en el orden interno de cada Estado parte. Así el Estado Colombiano como perspectiva internacional, distingue entre la propiedad conforme a derecho como garantía y la discusión de su modo de adquisición, la cual no se garantiza si no es obtenida en debida forma jurídica.

Según la demandante, la administración que ordena la norma acusada, es una forma de confiscación, afirmación que no acepta el Despacho, ya que ésta se refiere a la administración que se les debe dar a los bienes y derechos de las sociedades cuando son objeto de medidas cautelares, lo que es diferente y obedece a la manera como el Estado debe actuar para garantizar la recta administración de justicia como eficaz.

Como su nombre lo indica: son medidas cautelares las cuales penden de un proceso judicial y como tal suponen el desconocimiento de un posible derecho, el que por cierto está siendo discutido dentro del proceso.

Señaló que es el funcionario judicial en cada caso concreto quien, de manera razonable y proporcionada, debe dictar las medidas cautelares que correspondan garantizando al máximo los derechos de propiedad de los dueños de acciones, cuotas o partes de interés social, no sólo al proferir las providencias de aseguramiento de bienes, sino en la oposición

que éstos presenten a tales medidas.

En consecuencia, la medida cautelar debe contener expresamente el grado de intervención administrativa que la Dirección Nacional de Estupefacientes ejercerá a partir de la misma, providencia que deberá ser debidamente motivada para salvaguardar el debido proceso y el derecho de defensa de terceros de buena fe exenta de culpa.

También debe entenderse que cuando la intervención es parcial, las medidas cautelares decretadas sobre las acciones, cuotas o partes de interés social se extienden a los dividendos, utilidades, intereses y demás beneficios que al derecho embargado correspondan, es decir la Dirección Nacional de Estupefacientes actuará como un socio más. Cuando la intervención es total, tales medidas se extienden a los ingresos y utilidades de la sociedad, lo cual resulta lógico por el grado de intervención que se ejercerá como consecuencia de dichas medidas.

Esto porque una lectura del inciso tercero haría pensar que cualquier medida cautelar decretada dentro de procesos por narcotráfico o de extinción de dominio abarcaría automáticamente los ingresos y utilidades operacionales, lo cual no es razonable per se.

Finalmente, consideró que debe garantizarse el derecho de propiedad de terceros de buena fe exentos de culpa cuando se decreten medidas cautelares que impliquen el control total de la sociedad o unidad de explotación económica por parte de la Dirección Nacional de Estupefacientes, cuando se determine la disposición definitiva de ésta, derechos societarios que deben tasarse económicamente al momento de ejecución de la medida cautelar e indexarse al momento de su pago.

VI.- CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Primera.- Competencia.

La Corte es competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 241, numeral 4, de la Constitución, pues se demanda un artículo contenido en una Ley de la República.

Segunda.- Lo que se debate.

El asunto se circunscribe a examinar si, al establecer el legislador que la Dirección Nacional

de Estupefacientes, administre los bienes y recursos de las sociedades y unidades de explotación económica que sean objeto de medida cautelar dentro de los procesos por narcotráfico y extinción de dominio, se vulnera el derecho de propiedad por cuanto impone una medida confiscatoria; y si se viola el derecho de asociación, al no permitir al resto de los socios, libres de la medida cautelar seguir en la administración de tales bienes y recursos.

Tercera.- Análisis de los cargos de la demanda.

3.1. Definido como se encuentra por la ley 793 de 2002, - declarada exequible por la Corte mediante sentencia C-740 de 28 de agosto de 2003 que es constitucional la extinción de dominio sobre bienes cuya adquisición sea ilícita, - por cuanto la Constitución Política, protege la propiedad adquirida conforme a las leyes civiles, pero no extiende tal protección a la propiedad, ni a los derechos reales cuando se encuentren afectados de ilicitud, ha de aclararse que, en el caso que ahora ocupa la atención de la Corte, el pronunciamiento que habrá de hacerse por la Corporación queda circunscrito a las medidas cautelares y a la ejecución de las mismas a que se refiere el artículo 5 de la ley 785 de 2002, en cuanto pueden producir efectos jurídicos todavía, pese a la expedición de la ley 793 de 2002 o en armonía con esta.

3.2. El primero de los cargos formulados para impetrar la declaración de inexecutable de la norma acusada, lo hace consistir la demandante en que la atribución conferida a la Dirección Nacional de Estupefacientes para ejercer los derechos sociales que correspondan a las acciones, cuotas o partes de interés social que hayan sido objeto de medidas cautelares en procesos de extinción de dominio y hasta tanto se produzca la decisión judicial definitiva, así como la prohibición de ejercer actos de disposición, administración o gestión en relación con aquellas, salvo autorización expresa y por escrito de la Dirección Nacional de Estupefacientes, vulnera el derecho de propiedad que consagra el artículo 58 de la Constitución Política.

3.2.1. En relación con tal acusación, se observa por la Corte que las medidas cautelares, por definición, son una decisión de carácter precautorio que puede adoptar la autoridad judicial en los casos precisamente señalados por el legislador, en orden a anticipar la protección a un derecho y la eficacia de la resolución con la cual podría culminar el proceso en la sentencia definitiva.

Siendo ello así, el proceso que se inicia con la pretensión de extinción de dominio sobre bienes presuntamente adquiridos de manera ilícita o con dineros producto de actividades delictivas, puede culminar o con una decisión de carácter positivo, o con una decisión negativa.

De esta suerte, si no es inexecutable la persecución de bienes ilícitos para decretar la extinción del derecho de dominio u otros derechos reales, es claro que la sentencia favorable a tal pretensión, en nada vulnera la Constitución Política.

De idéntica manera, ha de advertirse que si el Estado puede válidamente desde el punto de vista constitucional decretar la extinción de dominio, con mucha mayor razón no resulta en pugna con la Carta Política decretar medidas cautelares como una decisión anticipada para el evento en que resulte próspera la pretensión. No sería consecuente el ordenamiento jurídico si afirmara en una norma que no se opone a la Constitución declarar la acción de extinción de dominio y, a reglón seguido, se estableciera que las medidas cautelares para que la sentencia respectiva no resultare ilusoria, no se avienen con la Constitución Política.

Si bien es cierto que el derecho de dominio incluye como uno de sus atributos el de realizar actos de disposición sobre el bien objeto del mismo, no lo es menos que la medida cautelar que lo suspenda de manera transitoria y mientras se encuentre pendiente de una decisión judicial definitiva, no implica por sí sola vulneración del derecho de propiedad. De ser así, jamás sería procedente el embargo y secuestro de bienes muebles o inmuebles en cualquier proceso civil, ni serían procedentes tampoco estas medidas en un proceso penal cuando se decreten por el juez en los casos autorizados por la ley, pues siempre se afecta con ellas el poder de disposición sobre los bienes respecto de los cuales recaen tales medidas precautorias.

3.2.2. Como puede observarse el artículo 5 de la ley 785 de 2002 en su primer inciso autoriza dictar medidas cautelares respecto de las acciones, cuotas o partes de interés social de las que ha de ser titular una persona determinada en una sociedad. Ello significa, entonces, que la medida precautoria no se extiende a las acciones, cuotas o partes de interés social de otros socios de la sociedad en cuestión, respecto de quienes no se haya iniciado el proceso de extinción de dominio.

Si, por definición las medidas cautelares constituyen un anticipo de lo que verosímilmente

puede ser la decisión definitiva que se adopte en una sentencia judicial, no aparece como inexecutable el citado primer inciso del artículo 5 de la ley 785 de 2002, en cuanto en él se establece que “hasta que se produzca la decisión definitiva” es el término de duración de tales medidas, por una parte y, por otra, no riñe con la Carta Política que mientras tales cautelas se encuentren en vigor la Dirección Nacional de Estupeficientes ocupe el lugar de los titulares del derecho de dominio sobre las acciones, cuotas o partes de interés social respectivas, en lo concerniente a los derechos que a los socios corresponden, por lo que estos no podrán ejercer mientras penda la cautela ningún acto de disposición, administración o gestión en relación con tales acciones, cuotas o partes de interés social, salvo que fueren expresamente autorizados por escrito por la Dirección Nacional de Estupeficientes.

Siendo ello así, forzoso es concluir que la suspensión del atributo de disposición sobre acciones, cuotas o partes de interés social que hayan sido objeto de medidas cautelares, es constitucional en procesos civiles o comerciales, por lo que no se entendería que fuera inexecutable cuando la misma medida se adopta en procesos de extinción de dominio por parte del Estado. La naturaleza jurídica de la medida cautelar no varía en ninguno de los dos casos, si bien en el caso de procesos con pretensiones de derecho privado el directamente beneficiado con ellas es un particular, mientras en el de extinción de dominio lo sería la sociedad, representada directamente por el Estado. La identidad de las medidas cautelares se encuentra señalada en cuanto se priva al hasta ese momento titular del derecho de dominio del poder de disposición sobre el bien, mientras en definitiva se decide lo que fuere pertinente por la autoridad judicial.

Por otra parte, ha de señalarse que la prohibición de ejercer actos de administración o gestión en relación con bienes objeto de medidas precautorias, no es exclusiva de los procesos en los que se pretende la extinción del derecho de dominio. En efecto, los bienes objeto de embargo y secuestro, muebles o inmuebles, en un proceso civil, penal o laboral, son administrados mientras dure la medida cautelar por un secuestro, depositario judicial que tiene entre sus deberes precisamente, el de continuar con la actividad económica de esos bienes, así como la de preservarlos.

Nada de extraño tiene entonces que en el proceso de extinción de dominio se le hubiere asignado a la Dirección Nacional de Estupeficientes una atribución de administración y gestión de los bienes respecto de los cuales se ha iniciado un proceso de extinción de

domino. Lo absurdo sería que decretada la medida cautelar nadie los administrará ni se realizara gestión alguna en orden a su conservación y explotación económica. Al contrario, la previsión legislativa contenida en el artículo 5 de la ley 785 de 2002, objeto de la acusación, beneficia tanto a quien hasta ese momento es titular del derecho de dominio sobre un bien determinado, como a la sociedad representada por el Estado. Tanto es ello así, que si la pretensión de extinguir ese derecho no prospera, el titular del mismo percibirá los frutos producidos por el bien descontado desde luego lo que hubiere sido invertido en su conservación y los gastos en que para su explotación se hubiere incurrido; y, de la misma manera, si se declara la extinción del derecho de dominio, tales frutos serán igualmente del Estado.

3.2.3. No obstante ello, es claro para la Corte que si la medida cautelar fue dictada por el Fiscal o por el juez competente en su caso, la Dirección Nacional de Estupefacientes ha de obrar con sujeción a la autoridad judicial. Por tal razón, debe enterar previamente a la autoridad judicial respectiva sobre la pretensión de realizar actos de disposición, administración o gestión por quienes aparezcan inscritos como socios, para que sea el juez o fiscal, con conocimiento de causa, quien autorice a la Dirección Nacional de Estupefacientes para que ella, a su turno, lo haga. De otra manera, la autoridad judicial quedaría ausente del control sobre las medidas cautelares y el proceso, en ese aspecto, no se encontraría dirigido por ella, lo que resulta inadmisibles. En consecuencia, el artículo 5 inciso primero de la ley 785 de 2002 se declarará exequible en forma condicionada, es decir, bajo el entendido que la Dirección Nacional de Estupefacientes puede conferir la autorización a que él se refiere, pero a su turno requiere para el efecto autorización de la autoridad judicial competente.

3.2.4. Por lo que hace al segundo inciso del artículo 5 de la ley 785 de 2002 en cuanto en el se dispone que “a partir de la medida cautelar” la Dirección Nacional de Estupefacientes ejercerá “las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, incluyendo la disposición definitiva de las mismas en la forma y términos establecidos en el código de comercio y demás normas concordantes,” encuentra la Corte que la norma tendrá operancia si la medida cautelar recae sobre la sociedad y que la inclusión de la disposición definitiva sobre las acciones, cuotas o partes de interés social o sobre unidades de explotación económica, podrá ejercerse por la Dirección Nacional de Estupefacientes, sin desconocer que la dirección del proceso le corresponde a la autoridad judicial, razón esta por la cual en este caso se requiere por parte de aquella

autoridad administrativa autorización previa del fiscal o juez competente y, en todo caso, el producto de tales actos de disposición quedará afecto a lo que se resuelva en la sentencia con la cual culmine el proceso

3.2.5. En nada se afecta tampoco el derecho de propiedad sobre las acciones, cuotas o partes de interés social que hayan sido objeto de medidas cautelares en procesos de extinción de dominio, cuando el artículo 5 de la ley 785 de 2002, preceptúa que en tales casos y a partir de la medida cautelar correspondiente, las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad, incluso para la disposición definitiva de las mismas, se sujeten a “la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes,” como quiera que esa remisión legislativa no quebranta norma constitucional alguna, sino que al contrario constituye un límite, un cauce al actuar de la administración en este caso, que pone dique efectivo a la arbitrariedad.

Por lo dicho, tampoco sufre afectación alguna que implique su quebranto el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que la actora estima como vulnerado por desconocimiento de la garantía al derecho de propiedad, ni las demás normas de la misma convención que se denuncian como presuntamente infringidas.

3.3. El segundo cargo que se formula por la demandante a la norma acusada lo funda en su aseveración según la cual el contenido del artículo 5 de la ley 785 de 2002, constituye una “medida confiscatoria”.

La confiscación, como se sabe, es una pena impuesta a quien se declara responsable por la comisión de un delito, que consiste en la pérdida del derecho de dominio sobre sus bienes a favor del Estado, por esa causa. Es decir, donde ella existe, la titularidad del derecho de dominio de los bienes se pierde por el condenado y pasa al Estado sin que hubiere lugar a indemnización alguna y contra la voluntad del condenado.

La Constitución Colombiana de manera expresa prohíbe esa pena, como ya lo había hecho la Constitución precedente.

Así las cosas, la existencia de medidas cautelares que transitoriamente saquen del comercio jurídico bienes muebles e inmuebles, cual sucede con el embargo y secuestro de los mismos en el proceso civil, no serían ni por asomo una medida confiscatoria. Del mismo modo,

tampoco lo es que en el proceso de extinción de dominio sobre bienes presuntamente adquiridos con ilicitud, el Estado ordene que mientras se encuentre pendiente una decisión definitiva en la sentencia correspondiente que resuelva sobre la pretensión, tales bienes no puedan ser objeto de actos dispositivos, de administración o de gestión, pues precisamente en ello consiste la medida cautelar que, como salta de bulto, no es pena, ni tampoco tiene la fuerza jurídica que permita concluir que en virtud de ella se traslada la titularidad del derecho de dominio al Estado como consecuencia de un delito y sin indemnización, que es lo propio de la confiscación.

3.4. El tercer cargo que la actora fulmina en relación con el artículo 5 de la ley 785 de 2002 para predicar su inconstitucionalidad, lo hace consistir en que se quebranta con tal normatividad el derecho de asociación.

No asiste la razón en este punto a la demandante. En efecto, el artículo 38 de la Carta Política garantiza ese derecho para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad. Es decir, por un acto de voluntad se decide adelantar actividades jurídicamente permitidas por la ley, coincidiendo para ello con la voluntad de otras personas y bajo la protección del Estado. Comprende entonces este derecho, también el de no asociarse. Por ello, tanto cuando se ejerce de manera positiva, como cuando ocurre lo contrario, la ley ha de proteger la decisión personal.

Así las cosas, la disposición legal objeto del reproche por la demandante, no quebranta el derecho de asociación. Es claro que la atribución conferida a la Dirección Nacional de Estupefacientes para ejercer los derechos sociales que correspondan a las acciones cuotas o partes de interés social objeto de medidas cautelares en procesos de extinción de dominio y la prohibición de ejercer mientras ellas se encuentran vigentes actos de disposición, administración o gestión en relación con aquellas, no compele la voluntad de nadie para imponerle el deber jurídico de asociarse, ni tampoco le impone contra su voluntad el abandono de una sociedad.

De la misma manera, la posibilidad de autorizar, con las condiciones y requisitos señalados en esta sentencia, por la Dirección Nacional de Estupefacientes expresamente y por escrito actos de disposición, administración o gestión sobre acciones, cuotas o partes de interés social que hubieren sido objeto de medidas cautelares en procesos de extinción de dominio,

ni impone a nadie deber de asociación alguna, ni el de retirarse de una asociación o sociedad en la que viniere participando.

Se observa por la Corte, que el atributo del derecho de dominio sobre acciones, cuotas o partes de interés social objeto de las medidas cautelares prohibitivas de ejercer sobre ellas actos de disposición, administración o gestión, quedan circunscritas a un socio determinado y en relación con los derechos de contenido patrimonial propio de su carácter de tal con respecto a una acciones, cuotas o partes de interés social, sin que ello apareje como consecuencia obligada que pierda su calidad de socio contra su voluntad, por lo que no resulta afectado su derecho de asociación.

Tampoco se afecta ese derecho por la disposición según la cual a partir de la medida cautelar las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, incluida la disposición definitiva de las mismas deba realizarse en la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes, por la Dirección Nacional de Estupefacientes, en las condiciones y con los requisitos señalados en esta sentencia, pues ello no implica ni el deber de asociarse, ni la pérdida de la calidad de socio, sino, simplemente, que mientras penda la medida cautelar en lo relacionado con los socios titulares del derecho de dominio sobre acciones, cuotas o partes de interés social de que se trate no pueden transitoriamente ejercer su actividad como tales, sino que en lugar de ellos actuará la Dirección Nacional de Estupefacientes en lo que corresponda, y conforme a la ley, lo que se repite, no vulnera el derecho de asociación.

Por las consideraciones anteriores, se declarará exequible el artículo 5 de la ley 785 de 2002 demandado por los cargos estudiados, condicionando los incisos primero y segundo.

VII.- DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Declárase exequible por los cargos estudiados el artículo 5 de la ley 785 de 2002, en forma condicionada, así:

- En cuanto al inciso primero, cuyo texto es el siguiente: “La Dirección Nacional de Estupefacientes ejercerá los derechos sociales que correspondan a las acciones, cuotas o partes de interés social que hayan sido objeto de medida cautelar en los procesos a que se refieren las Leyes 30 de 1986 y 333 de 1996 hasta que se produzca la decisión judicial definitiva y mientras tanto quienes aparezcan inscritos como socios, miembros de los órganos sociales y demás órganos de administración, representante legal o revisor fiscal, no podrán ejercer ningún acto de disposición, administración o gestión en relación con aquellas, a menos que sean autorizados expresamente y por escrito por la Dirección Nacional de Estupefacientes,” bajo el entendido que esta Dirección requiere autorización de la autoridad judicial competente.

- El inciso segundo del artículo 5 de la ley 785 de 2002, cuyo texto es el siguiente: “A partir de la medida cautelar, las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, incluyendo la disposición definitiva de las mismas en la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupefacientes”, bajo el entendido que en este caso la Dirección requiere autorización previa del fiscal o juez competente y el producto de la misma queda afecto a lo que se resuelva en la sentencia.

Cópiese, notifíquese, publíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Presidente

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO A LA SENTENCIA

C- 1025 DE 2004.

MEDIDAS CAUTELARES-Importancia (Salvamento parcial de voto)

Las medidas cautelares o providencias cautelares o precautorias son indispensables no sólo en los procesos propiamente dichos, sino inclusive en los procedimientos en los cuales se discuten los derechos o intereses legítimos de las personas, ya que es necesario preservar la situación que debe prevalecer durante el trámite para evitar que se consumen de manera irreparable las violaciones a dichos derechos e intereses, o bien que pueda quedar sin materia la sentencia o resolución que se pronuncien en cuanto al fondo.

MEDIDAS CAUTELARES-Carácter instrumental (Salvamento parcial de voto)

MEDIDAS CAUTELARES-Legislador debe asegurar el equilibrio procesal entre las partes (Salvamento parcial de voto)

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Autorización a la Dirección Nacional de Estupeficientes para disponer de manera definitiva sobre sociedades o unidades de explotación económica (Salvamento parcial de voto)

El legislador dispuso que, a partir de la imposición de una medida cautelar, las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, “incluyendo la disposición definitiva de las mismas en la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupeficientes”. De tal manera, que el legislador autorizó a una autoridad de carácter administrativo, como lo es la Dirección Nacional de Estupeficientes, a disponer de manera definitiva, y sin contar al menos con una autorización judicial, sobre el futuro de unas sociedades y unidades de explotación económica que están siendo objeto de un proceso judicial de extinción de dominio. No se trata, por tanto, de actos de simple administración o gestión, encaminados a mantener la productividad, o incluso la existencia de unos bienes mientras se adelanta el mencionado proceso, sino de una medida de carácter irreversible que no se compadece con la presunción de inocencia que ampara a los accionados ni con el respeto por el derecho a la propiedad. A decir verdad, el presente caso evidencia la existencia de una preocupante tendencia legislativa que parece estar haciendo carrera en materia de medidas cautelares en los procesos que se adelantan por extinción de dominio, según la cual la necesaria persecución de los bienes adquiridos con dineros provenientes de actividades ilícitas, justificaría desconocer ciertas garantías mínimas para los investigados.

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Derechos al debido proceso y propiedad (Salvamento parcial de voto)

SENTENCIA CONDICIONADA-Improcedencia por cuanto el segmento normativo acusado no admitía al menos una interpretación conforme con la Carta Política (Salvamento parcial de voto)

Referencia: expediente D-5149

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 5º. de la ley 785 de 2002, “Por la cual se dictan disposiciones relacionadas con la administración de los bienes incautados en aplicación de las leyes 30 de 1986 y 333 de 1996”.

Demandante: Gladis Castillo Durán

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Con el acostumbrado respeto, la suscrita Magistrada disiente de la decisión mayoritaria que consideró conforme a la Constitución el inciso segundo del artículo 5 de la ley 785 de 2002, a cuyo tenor “A partir de la medida cautelar, las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, incluyendo la disposición definitiva de las mismas en la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupefacientes”, bajo el entendido que “en este caso la Dirección requiere autorización previa del fiscal o juez competente y el producto de la misma queda afecto a lo que se resuelva en la sentencia”, por cuanto la expresión “incluyendo la disposición definitiva de las mismas”, no admitía condicionamiento alguno, ya que frente a la claridad que presenta la misma, no le resultaba dable al juez constitucional entrar a buscar interpretaciones del segmento normativo que resultasen ser conformes con la Carta Política, y por esta vía jurisprudencial, terminar atribuyéndoles amplias competencias, que expresamente el legislador no previó, a los jueces y fiscales que conocen de los procesos de extinción de dominio.

En tal sentido, se trata de una disposición legal manifiestamente contraria a la esencia de lo que son las medidas cautelares en un Estado Social de Derecho, así como los derechos a la propiedad y a la presunción de inocencia, motivo por el cual, a mi juicio, debió haber sido declarada inexecutable.

En efecto, las medidas cautelares o providencias cautelares o precautorias son indispensables no sólo en los procesos propiamente dichos, sino inclusive en los procedimientos en los cuales se discuten los derechos o intereses legítimos de las personas, ya que es necesario preservar la situación que debe prevalecer durante el trámite para evitar

que se consumen de manera irreparable las violaciones a dichos derechos e intereses, o bien que pueda quedar sin materia la sentencia o resolución que se pronuncien en cuanto al fondo.

Al respecto, el procesalista italiano Piero Calamandrei¹ pone de relieve que deben considerarse como tales la anticipación provisoria de ciertos efectos de la resolución definitiva, encaminados a prevenir el daño que podría derivar del retardo de la misma, ya que sin la aplicación de este instrumento, el resultado final del proceso, es decir, la sentencia, carecería de eficacia, o la misma sería muy reducida.

En efecto, en teoría general del proceso, las medidas cautelares son mecanismos encaminados a impedir que el paso del tiempo que tarda un proceso, haga nugatorios los efectos de un fallo adverso al demandado. Así, para Carnelutti el fin de las mismas es evitar “aquellas alteraciones en el equilibrio inicial de las partes que pueden derivar de la duración del proceso”².

De allí que la adopción de medidas cautelares propenda por la garantía de la igualdad y equilibrio entre las partes, en cuanto quien acuda a la justicia pueda mantener durante el transcurso del proceso un estado de cosas similar a aquel existente al inicio del mismo, esperando por tanto contar con un fallo judicial efectivo que le ampare adecuadamente sus derechos. Es más, para autores como Couture, la función de la medida cautelar va incluso más allá de la simple garantía de un derecho subjetivo, ya que la eficacia de la misma le imprime seriedad a la función jurisdiccional³.

En este orden de ideas, las medidas cautelares presentan un carácter meramente instrumental, accesorio, por cuanto se trata de institutos procesales encaminados a mantener un statu quo determinado. En tal sentido, la regulación legal de las mismas tampoco puede afectar de manera desproporcionada los derechos patrimoniales de la persona contra la cual se dirige la correspondiente acción legal, por cuanto, a lo largo del proceso, se presume la inocencia de la misma. En otras palabras, el legislador debe asegurar un equilibrio procesal entre las partes, y por ende, al igual que se busca proteger los derechos del accionante, mediante la imposición de la medida cautelar, otro tanto debe hacerse con aquellos del accionado. De allí que, la toma de decisiones administrativas, que impliquen ir más del mantenimiento de un estado de cosas, constituya una violación a la

igualdad procesal, y por ende, al derecho fundamental al debido proceso.

En el caso concreto, el legislador dispuso que, a partir de la imposición de una medida cautelar, las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica, “incluyendo la disposición definitiva de las mismas en la forma y términos establecidos en el Código de Comercio y demás normas concordantes, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupefacientes”. De tal manera, que el legislador autorizó a una autoridad de carácter administrativo, como lo es la Dirección Nacional de Estupefacientes, a disponer de manera definitiva, y sin contar al menos con una autorización judicial, sobre el futuro de unas sociedades y unidades de explotación económica que están siendo objeto de un proceso judicial de extinción de dominio. No se trata, por tanto, de actos de simple administración o gestión, encaminados a mantener la productividad, o incluso la existencia de unos bienes mientras se adelanta el mencionado proceso, sino de una medida de carácter irreversible que no se compadece con la presunción de inocencia que ampara a los accionados ni con el respeto por el derecho a la propiedad.

A decir verdad, el presente caso evidencia la existencia de una preocupante tendencia legislativa que parece estar haciendo carrera en materia de medidas cautelares en los procesos que se adelantan por extinción de dominio, según la cual la necesaria persecución de los bienes adquiridos con dineros provenientes de actividades ilícitas, justificaría desconocer ciertas garantías mínimas para los investigados. En efecto, ya en la sentencia C-1007 de 2002, revisión constitucional del Decreto legislativo 1975 del 3 de septiembre de 2002 “Por medio del cual se suspende la Ley 333 de 1996 y se regulan la acción y el trámite de la extinción del dominio”, indiqué lo siguiente en mi salvamento de voto en relación con la regulación de las medidas cautelares que dicha normatividad contenía:

“2.1. Unas medidas cautelares reales ilimitadas en cuanto a los bienes sobre los que recae y las personas afectadas con las mismas.

Sin lugar a dudas, las nuevas medidas cautelares son de carácter real, como quiera que recaen sobre bienes que a ser objeto de un litigio entre un particular y el Estado. No obstante, como dicha etapa, en mi criterio, es preliminar al proceso pues su finalidad es apenas la de identificación de bienes y por ende de su propietario o poseedor, no se encuentra justificación a que en dicha etapa además se permita la práctica de medidas

cautelares. En efecto, con base en informaciones que pueden provenir de autoridades públicas o de particulares, la norma permite que un fiscal sin más vaya imponiendo sobre un bien o un grupo de éstos, gravámenes que incluso van más allá de los clásicos embargo y secuestro del Código de Procedimiento Civil, sin que mediante una providencia se haya determinado contra quien se dirigirá la acción y la determinación precisa de los bienes objeto del proceso. En efecto, una vez adoptada la medida cautelar, algunos bienes se colocan a disposición del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado de la Dirección Nacional de Estupefacientes otros pueden ser vendidos o depositados en encargos fiduciarios, sin que realmente este determinado en dicha etapa contra quien se dirige la medida.

En un Estado Social y Democrático de Derecho, la práctica de medidas cautelares implica que previamente se encuentren determinados de manera concreta y específica los bienes que serán objeto del proceso y por ende susceptibles de cautelas, y además, la persona legitimada para la vinculación al mismo, que es justamente contra la que se decreta dicha medida cautelar, a el fin de trazar la línea divisoria exacta entre los derechos de quienes son terceros en la relación procesal a oponerse a la práctica de dichas medidas cautelares y los derechos de quien será parte en el proceso, quien si bien puede ejercer su derecho de defensa, no tiene la posibilidad de oponer a la práctica de dichas medidas.

Nótese además, que estas normas no establecen límite alguno a la facultad de que dispone el funcionario judicial para imponer gravámenes de tal entidad sobre los bienes, lo cual, de entrada, afectaba el derecho constitucional fundamental de defensa y del mínimo vital de los afectados, lo que permite advertir una violación a las normas constitucionales sobre el debido proceso y el respeto por los derechos fundamentales de los afectados.

Estas son las razones por las cuales, en estos dos casos concretos, no compartí la decisión adoptada por la mayoría de la Sala Plena.”

En suma, la expresión “incluyendo la disposición definitiva de las mismas”, del segundo párrafo del art. 5º de la Ley 785 de 2002, vulnera los derechos fundamentales al debido proceso y a la propiedad; no podía ser objeto de condicionamientos por cuanto el segmento normativo no admitía al menos una interpretación conforme con la Carta Política, razón por la

cual, a mi juicio, debió haber sido declarado inexecutable.

Fecha ut supra,

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

SALVAMENTO PARCIAL DE VOTO DEL MAGISTRADO ALVARO TAFUR GALVIS A LA SENTENCIA C-1025 DE 2004

MEDIDAS CAUTELARES EN PROCESO DE EXTINCION DE DOMINIO-Autorización a la Dirección Nacional de Estupeficientes para disponer de manera definitiva sobre sociedades o unidades de explotación económica (Salvamento parcial de voto)

Es claro que disponer como lo hace el inciso segundo del artículo 5° de la Ley 785 de 2002, que la facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica incluyendo la disposición definitiva de las mismas, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupeficientes resulta contraria a la garantía constitucional.

SENTENCIA CONDICIONADA-Improcedencia porque interpretación de la norma acusada resulta contraria a la Constitución (Salvamento parcial de voto)

Referencia: expediente D-5149

Demanda de inconstitucionalidad en contra del artículo 5° de la Ley 785 de 2002, “por la cual se dictan disposiciones relacionadas con la administración de los bienes incautados en aplicación de las leyes 30 de 1986 y 333 de 1996.”

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Muy respetuosamente expreso las razones en las que baso mi salvamento de voto parcial en

relación con la sentencia de la referencia circunscrito a la decisión adoptada en relación con el inciso segundo del artículo 5° de la Ley 785 de 2002.

Sobre el particular considero que como lo manifesté en la Sala correspondiente, no es suficiente ni adecuado desde el punto de vista de la concordancia de esa norma con la Constitución, el condicionamiento señalado en la parte resolutive cuando se expresa que la norma en mención es constitucional “bajo el entendido que en este caso la Dirección requiere autorización previa del fiscal o juez competente y el producto de la misma queda afecto a lo que resuelva en la sentencia”.

En efecto, si bien es posible que se requiera adoptar alguna decisión de disposición sobre los bienes no puede perderse de vista que la medida que permite a la Dirección Nacional de Estupefacientes adoptar decisiones en relación con los bienes, tiene carácter cautelar eminentemente transitorio y por ello debe ser una medida de administración y de conservación de bienes.

Dar el alcance que resulta de la decisión adoptada por la mayoría, lleva a que se conculque sin justificación ni fundamento el derecho de propiedad constitucionalmente garantizado. Así las cosas, esa conculcación no desaparece por la circunstancia de que intervenga el juez, pues el juez como órgano del Estado que es, también está llamado a la protección constitucional de la propiedad y dentro de las condiciones que la misma impone.

En consecuencia es claro que disponer como lo hace el mencionado inciso segundo del artículo 5° de la Ley 785 de 2002, que las facultades de los órganos de administración y dirección de la sociedad o de las unidades de explotación económica incluyendo la disposición definitiva de las mismas, serán ejercidas por la Dirección Nacional de Estupefacientes resulta contraria a la garantía constitucional, contrariedad ésta como ya se dijo, no se subsana previendo el condicionamiento que se incluye en la parte resolutive pues en el presente caso no se está en la circunstancia que habilita al juez constitucional para descartar una interpretación que pueda resultar contraria a la Constitución, para preferir otra que resulte acorde con ella y justificar así el pronunciamiento condicionado.

Es que en el presente caso se está ante una sola posibilidad de interpretación de la norma frente a la Constitución, la cual a mi juicio, resulta claramente contraria de la Constitución y por ello no es pertinente la intervención del juez en el contenido mismo de la disposición

como se hace por la decisión mayoritaria. Considero que en el caso presente ha debido declararse la inconstitucionalidad de las expresiones “incluyendo la disposición definitiva de las mismas”.

Fecha ut supra.

ÁLVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

1 Calamandrei, P., Introducción al estudio sistemático de las providencias cautelares, Buenos Aires, Edit. Bibliográfica Argentina, 1945.

2 Carnelutti, F., Derecho y proceso, Buenos Aires, 1971, p. 415.

3 Couture, E., Estudios de derecho procesal, Buenos Aires, 1978, p. 254.