**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA - RISARALDA**

####

**M.P. JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

Pereira, tres (3) de septiembre de dos mil doce (2012)

Proyecto aprobado por Acta No. 512

Hora: 5:30 p.m.

**1. ASUNTO A DECIDIR**

Se procede a resolver lo concerniente a la acción de tutela interpuesta por el ciudadano JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA en contra de la Fiscalía 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal, Risaralda y el Juzgado Primero Penal Municipal Con Funciones de Conocimiento de Pereira, por la presunta violación de su derecho fundamental al debido proceso. A fin de integrar debidamente el contradictorio, la Sala decidió vincular a los siguientes juzgados: Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, Juzgado Civil de Dosquebradas, Adjunto; así como a los señores Eibar de Jesús García de García, Alfonso Vargas Navarro, María Cristina Vargas Gaviria, José Hermes Ruíz Sierra y Honer Gutiérrez Pérez con el fin de integrar el litis consorcio necesario.

**2. ANTECEDENTES**

El supuesto fáctico del amparo solicitado es el siguiente:

2.1 Informa el accionante que realizó un contrato de compraventa con el señor José Gildardo Martínez Valencia en el cual adquirió un bien inmueble en el municipio de Dosquebradas, consistente en una finca llamada Alto Bonito de la vereda Alto del Toro, mediante la escritura pública No.3876 del 17 de noviembre de 1998 en la Notaría 2ª del Círculo de Pereira, la cual quedó registrada en la anotación No.8 del certificado de tradición de la matrícula inmobiliaria No.294-9294 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Dosquebradas.

2.2 Mediante la escritura No.2235 del 22 de mayo de 2003 inscrita en la Notaría 4ª del Círculo de Pereira, el accionante vende su predio a la señora Eibar de Jesús García de García, acto que quedó registrado en la anotación No.11 del certificado de tradición de la matrícula inmobiliaria No.294-9294.

2.3 La señora Eibar de Jesús García de García vende la finca a los señores Alfonso Vargas Navarro y María Cristina Vargas Gaviria, mediante escritura No.7688 de la Notaría 4ª del Círculo de Pereira del 15 de diciembre de 2005, registrada en la anotación No.12 del certificado de tradición de la matrícula inmobiliaria No.294-9294.

2.4 El 2 de marzo de 2006 se llevó a cabo diligencia de entrega del inmueble descrito anteriormente, ordenada por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, al abogado José Hermes Ruíz Sierra apoderado del señor Honer Pérez Gutiérrez, quienes, de acuerdo a lo expresado por el accionante: “*quedando la propiedad en posesión de ellos, sin tito (sic) valor de ninguna clase, quienes han tenido la posesión disfrutando y sacando provecho de ella”,* como consecuencia del desalojo de los señores Alfonso Vargas Navarro y Maria Cristina Vargas Gaviria .

* 1. Indica el accionante que se ve en la obligación de hacer valer sus derechos, toda vez que mediante oficio No.01271 del 13 de noviembre de 2008, el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pereira, solicitó a la doctora María Sonia Ospina Bermúdez, Registradora de Instrumentos Públicos de Dosquebradas, lo siguiente:

*“Adjunto con el presente, me permito enviarle copia de la sentencia proferida por este Despacho el 5 de julio de 2007, dentro del proceso 66001 6000 036 2005 00631, que por el delito de Estafa se tramitó contra EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA.*

*En el mencionado fallo, dispone que sobre el certificado del inmueble 294-9294, se dejen sin validez, la anotación 11 de 26-05-2003, que contiene la escritura de compraventa 2235 de la Notaría Cuarta de Pereira, de Rincón Noreña José Rubín a García Garciía Eibar de Jesús.*

*Y la anotación 12 de 19-12-2005, que contiene la escritura de compraventa 7688 de 15-12-2005 de la Notaría Cuarta de Pereira, de García de García Eibar de Jesús a Vargas Navarro Alfonso y Vargas Gaviria María Cristina.”*

Argumenta el accionante que en la anotación 14 del certificado de tradición aparece el número del oficio 1271 del Juzgado Penal Municipal en donde cancela la anotación No.11 del contrato de compraventa de la escritura No.2235 del 22 de mayo de 2003, lo que quiere decir, que el predio volvió a nombre de JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA.

2.6 En el hecho número seis, el accionante afirma, textualmente, lo siguiente: *“presentaron certificado de tradición con No. de matrícula 294-9294, en la fiscalía 6 en una audiencia que hubo de conciliación con lesiones personales contra ellos, donde este certificado de tradición fue tumbado con las pruebas presentadas a la señora fiscal, donde ella me expone que formulara denuncio contra estos señores dando a conocer que estaban obrando de mala fue puesto que sacan un crédito en el Banco Agrario de Dosquebradas a sabiendas que la finca no era de su propiedad (teniendo en cuenta que la falsedad está en el 2235 como figura en la escritura pública que ya está cancelada).”*

* 1. En el acápite de pretensiones el señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA solicita que se tutele a su favor ordenando a JOSÉ HERMES RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ desalojar la finca llamada “ Alto Bonito “, vereda “ Alto del Toro “ (región de Frailes, Dosquebradas) puesto que es de su propiedad y ellos se encuentran apoderados (sic) del fundo, sin ningún título. Igualmente, exige se le vuelva a activar el proceso archivado por la Fiscalía 30 Seccional y del Juzgado Penal, ya que le están violando el derecho al debido proceso.

2.3 Al escrito de tutela allegó los siguientes documentos en copias: i) cédula del accionante; ii) escritura pública No.2235 del 22 de mayo de 2003 elevada en la Notaría Cuarta del Círculo de Pereira; iii) diligencia de entrega de inmueble ordenada por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, el 2 de marzo de 2006; iv) oficio No.01271 del 13 de noviembre de 2006 expedido por el Juzgado Primero Penal de Conocimiento de Pereira; v) auto del 25 de enero de 2011 proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, en el que se adjudica la nuda propiedad del inmueble antes mencionado a los señores José Hermes Ruíz Sierra y Honer Gutiérrez Pérez; vi) diligencia de remate de derecho de usufructo, llevada a cabo el 18 de agosto de 2011 por el Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal; vii) poder otorgado por los señores Alfonso Vargas Navarro y María Cistina Vargas Gaviria a la doctora Yolanda Amaya Giraldo; viii) acta de archivo de diligencias con fecha del 22 de noviembre de 2011 expedida por la Fiscal 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal y ix) certificado de tradición y libertad del inmueble registrado con el No.294-9294.

**3. ACTUACION PROCESAL**

3.1 Mediante auto del 21 de agosto de 2012 se admitió la demanda; se avocó el conocimiento y se corrió traslado de acción de amparo tanto a las entidades demandadas como a las demás entidades y personas vinculadas.

3.2 Obra informe suscrito por la notificadora de Sala[[1]](#footnote-1), que da cuenta que el Juzgado Civil del Circuito Adjunto, el cual fue vinculado de oficio al presente trámite, se encuentra cerrado por terminarse la descongestión.

3.3 Existe otro informe suscrito por la notificadora de la Sala[[2]](#footnote-2), en el que manifiesta que el señor Honer Gutiérrez Pérez fue notificado de la presente acción por intermedio de su apoderado, el abogado José Hermes Ruíz Sierra. Igualmente, constata que la señora Eibar de Jesús García de García se encuentra en la ciudad de Bogotá, la señora María Cristina Vargas Gaviria vive en Estados Unidos y el señor Alfonso Vargas Navarro no pudo ser ubicado.

**4. RESPUESTAS A LA TUTELA**

**4.1** **JOSÉ HERMES RUÍZ SIERRA:** Manifestó que tanto los hechos primero (compra del inmueble por parte de José Rubín Rincón Noreña mediante escritura No.3876), como el segundo (venta del inmueble a la señora Eibar de Jesús García de García mediante escritura No.7688) y tercero (compraventa del inmueble por parte de la señora Eibar de Jesús García de García a los señores Alfonso Vargas Navarro y María Cristina Vargas Gaviria) son ciertos, lo cual se desprende de las anotaciones en la matrícula No.294-9294 de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Dosquebradas.

El hecho cuarto, es parcialmente cierto. La posesión le fue entregada a Honer Gutiérrez Pérez por la Inspección de Policía, comisionada por el Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, quien remató los derechos que se tenían sobre la posesión del bien. Por lo tanto existió justo título.

El hecho quinto, es cierto en cuanto a los oficios originados por el Juzgado Primero Penal Municipal de Conocimiento, pero no lo es que la propiedad del inmueble haya pasado nuevamente al señor José Rubín Rincón Noreña, toda vez que lo que se dejó sin efecto fue la escritura donde la señora Eibar de Jesús García de García suscribió la transferencia del bien a nombre de María Cristina Vargas y Alfonso Vargas Navarro, quedando entonces, como propietaria la señora Eibar de Jesús García de García, compañera permanente del actor.

Se opone a todas las pretensiones del accionante y solicita que se declare improcedente la tutela, argumentando que: i) al actor no le asiste el derecho de persecución del inmueble por cuanto desde el año 2003 se lo transfirió a la señora Eibar de Jesús García de García. ii) Los derechos de la nuda propiedad y de usufructo le fueron rematados a la señora Eibar de Jesús García por parte de José Hermes Ruíz Sierra y Honer Gutiérrez Pérez en el proceso ejecutivo tramitado ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, tal como figura en las pruebas aportadas por el actor. iii) La Fiscal, en la decisión en donde archivó las diligencias, consignó *“lo anterior llevó a que ese bien, nuevamente quedara en cabeza del Sr. JOSE RUBIN RINCON NOREÑA”,*  lo cual no es cierto y quizás pudo haber sido el motivo por el cual el accionante formuló la tutela, pero la verdad es que el señor José Rubín Rincón Noreña transfirió el bien a Eibar de Jesús García de García, sin que volviera a estar en cabeza del mismo.

**4.2 JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE PEREIRA:** el Juez Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento remitió respuesta en los siguientes términos:

* Se revisó la actuación radicada al N o.66001 60 00 036 2005 00631 00 adelantada en contra de la señora Eibar de Jesús García de García por la conducta punible de Estafa, donde figuran como víctimas los señores María Cristina Vargas Gaviria y Alfonso Vargas Navarro.
* Mediante sentencia de primera instancia proferida el 5 de julio de 2007, se dispuso, en el numeral primero: *“condenar a EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA a la pena principal de TREINTA Y DOS (32) MESES DE PRISIÓN y MULTA DE 66.66 salarios mínimos legales mensuales vigentes, que serán consignados a órdenes del Tesoro Nacional, como autor (sic) del delito de estafa al atentar contra el patrimonio de MARÍA CRISTINA VARGAS GAVIRIA Y ALFONSO VARGAS NAVARRO*.” (…) Quinto*: “De conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 del C. de P. Penal, se ordena la cancelación de los títulos y registros respectivos, generados como consecuencia de las escrituras números 2235 del 22 de mayo de 2003 de la Notaría Cuarta del Círculo de Pereira, y 7687 del 15 de diciembre de 2005, de la Notaría Quinta del Círculo de esta ciudad, sin perjuicio de los terceros de buena fe, quienes podrán hacer valer los mismos mediante trámite que para el efecto establezca la ley, para lo cual se oficiará a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de esta ciudad, y a las Notarías Cuarta y Quinta del Circuito de Pereira, Risaralda, comunicándole la presente decisión. Sin perjuicio de los derechos de los terceros de buena fe, quienes podrán hacer valer los mismos mediante el trámite que para el efecto establezca la ley” (…)*
* Dicha decisión fue confirmada por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial el 22 de abril de 2008, quedando legalmente ejecutoriada el 23 de julio de 2008, enviándose lo pertinente a los Juzgados de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad.
* Al presentarse varios inconvenientes con respecto a la cancelación de títulos y registros, e incongruencias entre las partes considerativa y resolutiva de la sentencia de primera instancia, mediante auto decretado oralmente el 30 de abril de 2009 se dispuso corregir la incongruencia que se apreciaba entre la parte considerativa y la resolutiva de la sentencia proferida el 5 de julio de 2007 contra EIBAR DE JESUS GARCÍA DE GARCÍA, por el delito de ESTAFA. En tal virtud se ordenó oficiar a la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Dosquebradas, Risaralda, para que quedara sin efecto la sin efecto la cancelación de la anotación 11 del citado folio de matrícula inmobiliaria y quedara vigente la escritura 2235 de 26-05-2003 de la Notaría 4ª de Pereira, compraventa de Rincón Noreña José Rubín a García de García Eibar de Jesús.”
* Igualmente, el 11 de febrero de 2010 el juzgad resolvió adicionar el auto de fecha del 30 de abril de 2009 proferido en el proceso que por el delito de estafa se siguió contra la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA, en el sentido de oficiar a la Notaría 4ª de esta ciudad informándoles sobre la determinación tomada mediante la providencia que dio por terminado el proceso y su posterior corrección, remitiendo para ello fotocopia auténtica del fallo de primera instancia y del auto de la referencia, así como esta decisión, para que posteriormente se pueda dar el registro por parte de la oficina correspondiente en la localidad de Dosquebradas, Risaralda.
* El 24 de noviembre de 2010 el Juzgado Tercero de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad, dispuso al tenor del artículo 67 del Código Penal, declarar la extinción de la sanción penal impuesta a EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA.
* La mención que se efectúa del señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA dentro del proceso penal, fue el hecho de haber sido compañero sentimental de la condenada GARCÍA DE GARCÍA y esta circunstancia fue una de las cuales dedujo la responsabilidad penal de la señora EIBAR DE JESÚS, siendo del acaso que al ser demandado laboralmente JOSÉ RUBÍN RINCÓN y señalado como poseedor del inmueble, se presentó la venta ilícita de EIBAR DE JESUS GARCÍA a los señores MARÍA CRISTINA VARGAS GAVIRIA y ALFONSO VARGAS NAVARRO, a fin de evadir la responsabilidad en el referido proceso laboral.
* Por lo expuesto, solicita denegar por improcedente la pretensión del accionante al no haberse demostrado vulneración a derecho fundamental alguno, e igualmente, por la existencia de otro mecanismo judicial mediante el cual pude hacerse valer el derecho-legal, no constitucional, presuntamente afectado, de restitución de un bien inmueble.

**4.3 JUZGADO PRIMERO CIVIL MUNICIPAL DE SANTA ROSA DE CABAL, RISARALDA:** La Juez Primera Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, respondióque en esa unidad judicial se tramitó demanda mediante proceso ejecutivo singular instaurada por los señores MARÍA CRISTINA VARGAS y ALFONSO VARGAS NAVARRO en contra de la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍ A DE GARCÍA el 22 de mayo de 2009, bajo el radicado No.66682 40 03 001 2009 00219 00.

* Hace un análisis de cada una de las anotaciones que aparecen en el certificado de tradición del inmueble identificado con la matrícula inmobiliaria No.294.9294, con el fin de concluir que las anotaciones de embargos y posteriores secuestros de la nuda propiedad y del derecho de usufructo, en los que aparece como propietaria inscrita la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA le han sido rematados por vía judicial, razón por la cual aparecen como propietarios inscritos los señores HONER GUTIÉRREZ PÉREZ y JOSÉ HERMES RUÍZ SIERRA.
* Anota que la actuación procesal adelantada por esa instancia judicial sobre el referido proceso, ya fue analizada mediante queda disciplinaria instaurada por el señor JOSÉ RUBIN RINCÓN NOREÑA contra de ese Despacho el 2 de noviembre de 2011, radicado bajo el No.66001 11 02 001 2011 00596 00.
* Indica que lo desarrollado por ese Juzgado tanto en el aspecto formal como procesal, se realizó de acuerdo a las disposiciones normativas y constitucionales dispuestas para estos efectos, razón por la cual presenta a consideración de esta Sala el presente pronunciamiento respecto de la vinculación que se hace a dicha instancia al trámite tutelar de la referencia.

**5. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

5.1 De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, consagra que quien se sienta amenazado o vulnerado en sus derechos fundamentales, por acto u omisión de la autoridad pública o por un particular, puede invocar el amparo consagrado en el ordenamiento constitucional, para su protección, a través de la acción de tutela, reglamentada por los Decretos 2591 de noviembre de 1991 y 306 de febrero de 1992.

5.2 Por ello se ha sostenido que la tutela es *subsidiaria*, en cuanto no procede cuando el ordenamiento prevé otro mecanismo para la protección del derecho invocado; *residual*, en la medida en que complementa aquellos mecanismos previstos en el ordenamiento que no son suficientes o que no resultan verdaderamente eficaces en la protección de los derechos fundamentales e *informal*, porque se tramitan por esta vía las violaciones o amenazas de los derechos fundamentales que dada su evidencia y simplicidad no requieren la confrontación propia de un proceso ante la justicia ordinaria. Debe agregarse además, que la tutela, está destinada a proteger situaciones individuales frente a aquellas actuaciones u omisiones que constituyan una efectiva amenaza u ofensa concreta frente a una persona determinada.

5.3 La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto; tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es el de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales”, tal y como lo ha expuesto la Corte Constitucional así:

*“…también se concibe como una medida judicial subsidiaria y residual, en tanto que sólo procede en ausencia de otros mecanismos de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y mientras se puede acudir a las acciones y recursos ordinarios. Por lo mismo es claro que el constituyente no consagró con la tutela una vía procesal alternativa o paralela a las comunes para hacer valer los derechos, de manera que únicamente podrá utilizarse la figura en cuanto el interesado carezca de otra vía procesal para defender un derecho fundamental, y sólo esta clase de derechos…”[[3]](#footnote-3)*

5.4 Como se expuso anteriormente este despacho es competente para conocer de la presente actuación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución; el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991; el artículo 1º del Decreto 1382 de 2000.

5.5 La acción de amparo ha sido promovida en nombre propio, por el ciudadano JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA, con lo cual se cumple el requisito de legitimación por activa conforme al art. 10 del D. 2591 de 1991.

5.6 A su vez la demanda se dirigió en contra de la Fiscalía 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal, Risaralda y el Juzgado Primero Penal Municipal Con Funciones de Conocimiento de Pereira, por la presunta violación de su derecho fundamental al debido proceso. Se corrió traslado a los siguientes juzgados: Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas, Juzgado Civil de Dosquebradas, Adjunto; así como a los señores Eibar de Jesús García de García, Alfonso Vargas Navarro, María Cristina Vargas Gaviria, José Hermes Ruíz Sierra y Honer Gutiérrez Pérez con el fin de integrar el litis consorcio necesario.

**5.7 Problema jurídico**

En el presente asunto se debe determinar si es procedente la acción de tutela para arribar a la conclusión si dentro de las actuaciones generadas por la Fiscalía 30 Seccional y los demás Despachos o personas vinculadas se ha vulnerado algún derecho fundamental al señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA, quien reclama justicia con el fin de que sea desalojada la finca Alto Bonito Vereda Alto del Toro por parte de los señores JOSÉ HELMER RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ. E igualmente, corresponde determinar si se vulneró el derecho fundamental al debido proceso al accionante al haberse ordenado el archivo de las diligencias que tramitaba la Fiscalía 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal por inexistencia del hecho, dentro de la denuncia instaurada por el señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA por el presunto delito de Falsedad Ideológica en Documento Público.

**5.7.1 Frente a la procedencia o no de la acción de tutela, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha identificado seis causales específicas de improcedencia de la tutela, que son las siguientes:**

1. Existencia de otro medio de defensa judicial.[[4]](#footnote-4)
2. Existencia del Habeas Corpus[[5]](#footnote-5)
3. Protección de derechos colectivos[[6]](#footnote-6)
4. Casos de daño consumado [[7]](#footnote-7)
5. Tutela frente a actos de carácter general, impersonal y abstracto[[8]](#footnote-8)
6. A su vez se han considerado como causales de improcedencia de la tutela, el incumplimiento del principio de inmediatez[[9]](#footnote-9); la tutela contra sentencias de tutela[[10]](#footnote-10) y la tutela temeraria[[11]](#footnote-11). (Subraya nuestra)

De conformidad con lo expuesto anteriormente, en el caso a estudio es necesario manifestar que la acción de amparo se encuentra regida por el principio de *subsidiariedad,* ya que no se puede acudir a la tutela para suplantar los medios judiciales existentes[[12]](#footnote-12), lo cual obliga al juez a verificar si el medio ordinario resulta idóneo y eficaz para proteger las garantías del actor, con el fin de establecer la procedencia de la tutela[[13]](#footnote-13).

**5.7.2 El artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, señaló taxativamente las causales de procedencia de la acción de amparo contra particulares.** Así, centrando la atención en el numeral noveno del mencionado artículo, se tiene que la acción de tutela procede contra particulares en los eventos en que la persona que acude a la acción se encuentre en estado de subordinación o indefensión respecto del particular contra el que se interpone este mecanismo de defensa judicial.

**“*ARTICULO******42.-****Procedencia. La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:*

*1. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de educación para proteger los derechos consagrados en los artículos 13, 15, 16, 19, 20, 23, 27, 29, 37 y 38 de la Constitución.*

*2. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación del servicio público de salud para proteger los derechos a la vida, a la intimidad, a la igualdad y a la autonomía.*

*3. Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud este encargado de la prestación de servicios públicos domiciliarios.* ***Expresión subrayada declarada INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-378 de 2010***

*4. Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controle efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivo la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.*

*5. Cuando contra quien se hubiere hecho la solicitud viole o amenace el artículo 17 de la Constitución.*

*6. Cuando la entidad privada sea aquella contra quien se hubiere hecho la solicitud en ejercicio del hábeas corpus, de conformidad con lo establecido en el artículo 15 de la Constitución.*

*7. Cuando se solicite rectificación de informaciones inexactas o erróneas. En este caso se deberá anexar la transcripción de la información o la copia de la publicación y de la rectificación solicitada que no fue publicada en condiciones que aseguren la eficacia de la misma.*

*8. Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.*

***9. Cuando la solicitud sea para tutelar la vida o la integridad de quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela”*.** (Negrillas nuestras)

**5.7.3 Procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, requisitos generales y especiales de procedencia excepcional:**

Como quiera que el señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA orienta su solicitud en el sentido que se ordene a los señores JOSÉ HERMES RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ desalojar la finca Alto Bonito, vereda Alto del Toro, se debe analizar lo relacionado con lo expuesto por la Corte Constitucional en cuanto a la procedencia de la acción de tutela en contra de decisiones judiciales, habida cuenta que existen varios fallos donde se ha resuelto sobre embargos, secuestros de la nuda propiedad y otros derechos que tienen que ver con el inmueble que hoy reclama el accionante.

La Corte en la sentencia C-590 del 8 de junio de 2005, hizo alusión a los requisitos generales y especiales para la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Sobre los requisitos generales de procedencia estableció:

***“Los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales son los siguientes:***

*a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones[[14]](#footnote-14). En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.*

*b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable[[15]](#footnote-15). De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.*

*c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración[[16]](#footnote-16). De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.*

*d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora[[17]](#footnote-17). No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.*

*e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible[[18]](#footnote-18). Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.*

*f. Que no se trate de sentencias de tutela[[19]](#footnote-19). Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”[[20]](#footnote-20)*  (Subrayas fuera del texto original).

5.7.4 **Sobre la violación del derecho al debido proceso en el caso *sub lite*:**

En lo que tiene que ver con la presunta violación del derecho al debido proceso por parte de la Fiscalía 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal al accionante, es importante destacar, que dicha garantía, plasmada en la Constitución Colombiana como derecho fundamental de aplicación inmediata, no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos, sino que exige, además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta Política:

*“ARTICULO 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.*

*En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.*

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”*

El citado artículo 29 de la Constitución Política establece que tanto las actuaciones judiciales como administrativas deben regirse por una serie de garantías sustantivas y procedimentales, a fin de establecer límites a las autoridades para evitar el ejercicio abusivo de sus funciones y de esta manera proteger los derechos e intereses de las personas sometidas a un proceso judicial.

La Corte Constitucional en la Sentencia T-395 de 2010, indicó que: *“el derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, lo integran el conjunto de facultades y garantías previstas en el ordenamiento jurídico, cuyo objetivo básico es brindar protección al individuo sometido a cualquier proceso, de manera que durante el trámite se puedan hacer valer sus derechos sustanciales y se logre el respeto de las formalidades propias del juicio, asegurando con ello una recta y cumplida administración de justicia.[[21]](#footnote-21) El debido proceso, en sentido abstracto, ha sido entendido como el derecho que tienen las partes de hacer uso del conjunto de facultades y garantías que el ordenamiento jurídico les otorga, para efecto de hacer valer sus derechos sustanciales, dentro de un procedimiento judicial o administrativo. Así, el contenido y los alcances del debido proceso están determinados por este conjunto de garantías y facultades, las cuales, a su vez, están establecidos en función de los derechos, valores e intereses que estén en juego en el procedimiento, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad.”* (Subrayas nuestras).

De conformidad con lo expuesto por la Corte en la Sentencia T-105 de 2010, el debido proceso: *“se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, so pena que su inobservancia, al constituir violación a ese principio fundamental por alejarse del mandato constitucional, acarree como consecuencia el desconocimiento de lo actuado. El debido proceso lo constituye la observancia de las formas propias de cada juicio, es decir, las que están previamente establecidas para las actuaciones, actos, diligencias y resoluciones de la iniciación del proceso, de su desarrollo y definición, en todas las instancias y etapas previstas para el procedimiento respectivo.*

*Ahora bien, una de las principales garantías del debido proceso es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas recaudadas en su contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga”*. (Subrayas fuera del texto original).

El Debido Proceso, supone entonces, el derecho al acceso a la justicia, y ratifica la Corte en la Sentencia T-520A de 2009: “*(i) el derecho ser a oído en un juicio en el que sus razones sean tenidas en cuenta -defensa e igualdad en el acceso a la administración judicial -; (ii) el derecho a contar con un tribunal competente, imparcial e independiente para el efecto, y (iii) el derecho a una decisión judicial como resultado de un proceso en el que se han respetado las garantías procesales establecidas por la ley. La autoridad prevista por el sistema legal del Estado para el efecto, debe decidir entonces sobre los derechos de toda persona que interponga ese recurso; lo que conlleva efectuar una determinación entre los hechos y el derecho – con fuerza legal – que recaiga y trate sobre un objeto específico”*

5.7.5 Ahora bien, el accionante acude a esta instancia con el fin de que se active la investigación iniciada en la Fiscalía 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, a raíz de su denuncia presentada por el presunto delito de Falsead Ideológica en Documento Público de la denuncia en contra de los señores JOSÉ HERMES RUÍZ y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ. De la Sentencia T-520 A de 2009, se extrajo lo concerniente al papel de la Fiscalía General de la Nación en el Sistema Penal Acusatorio y el alcance del archivo de la investigación, consagrado en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004:

*… “El actual sistema penal acusatorio -Ley 906 de 2004-, consta genéricamente de dos etapas principales y dos secundarias. Las más importantes, porque constituyen la estructura propiamente dicha del proceso, son las etapas de la investigación y el juicio. De hecho una de las características más relevantes del sistema penal acusatorio es, entre otras, la separación categórica en las etapas de investigación y juzgamiento. Como consecuencia de ello, desaparece la instrucción como fase de la instancia procesal encomendada al juez y se convierte en una etapa de preparación para el juicio. De esta forma, al juez penal se le encomienda el control de las garantías legales y constitucionales y el juzgamiento mediante el debido proceso oral[[22]](#footnote-22). Según el artículo 250 de la Carta, modificado por el Acto Legislativo 03 de 2002, la Fiscalía General de la Nación es el organismo oficial encargado de promover el proceso penal desde la indagación hasta el juicio.*

*Previo a la investigación, sin embargo, las autoridades despliegan una etapa inicial de indagación preliminar. La fase de indagación preliminar, se inicia con la notitia criminis, hecho que puede ser comunicado a ese organismo por denuncia, querella, petición especial o cualquier otro medio idóneo[[23]](#footnote-23), y que tiene por objeto la realización de las actividades de investigación por parte del Fiscal, a fin de establecer los elementos esenciales probatorios y la evidencia física para la identificación e individualización de los presuntos autores de la conducta punible alegada. Tales elementos no son sinónimo de prueba ya que técnicamente en el sistema penal acusatorio[[24]](#footnote-24), sólo puede llamarse así, aquella practicada en el juicio oral, con inmediación y contradicción. Ahora bien, el fin de la indagación a cargo de la Fiscalía, y de las autoridades de policía judicial[[25]](#footnote-25), es definir los contornos jurídicos del suceso que va a ser objeto de investigación y juicio. La fase de indagación es reservada y se caracteriza por una alta incertidumbre probatoria[[26]](#footnote-26).*

 *La investigación, por su parte, conlleva a su vez, una serie de actos que se despliegan con el fin de recaudar los elementos de convicción requeridos para que en el juicio, las partes sometan a valoración del juez de conocimiento las pruebas, y éste determine, en su neutralidad, la materialización del delito y la inocencia, el grado de responsabilidad del procesado. Con todo, la evidencia o material probatorio que tanto la Fiscalía como la defensa recaudan en el proceso de investigación, no se convierte en prueba sino a partir del momento en que ellas son decretadas por el juez de conocimiento, como se dijo. Los elementos de convicción recopilados en las pesquisas, tienen carácter de evidencias, elemento material de prueba o material probatorio, y no constituyen fundamento probatorio de la sentencia, sino en la medida en que el juez decide decretarlos y -en ejercicio del principio de inmediación- valorarlos en las etapas del juicio.”*

… “¿Qué papel juega el archivo de la indagación en el sistema penal al que se ha hecho referencia? el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, reza lo siguiente:

*Artículo 79. Archivo de las diligencias. Cuando la Fiscalía tenga conocimiento de un hecho respecto del cual constate que no existen motivos o circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito, o indiquen su posible existencia como tal, dispondrá el archivo de la actuación. //Sin embargo, si surgieren nuevos elementos probatorios la indagación se reanudará mientras no se haya extinguido la acción penal[[27]](#footnote-27).*

El archivo de las diligencias, independientemente de la forma que adopte, se encuentra clasificado como una *orden,* una de las clases de providencias judiciales consagrada en el artículo 161 de la Ley 906 de 2004.

La orden de archivo de las diligencias, ocurre generalmente en la etapa de indagación preliminar y procede cuando se constata que no existen “*motivos y circunstancias fácticas que permitan su caracterización como delito*”. La norma que se ha destacado (Art. 79 Ley 906/04), dispone que ante el conocimiento de un hecho, el fiscal debe: (i) constatar si tales hechos existieron y (ii) determinar si hay motivos o circunstancias que permitan caracterizar el hecho como delito”.

**Al respecto, la Corte Constitucional en la sentencia C-1154 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), sostuvo que en el ejercicio de la acción penal, el principio de legalidad es fundamental para el efecto. Dicho principio se desarrolla en el artículo 66 de la Ley 906 de 2004 así:**

Artículo 66. Titularidad y obligatoriedad. El Estado, por intermedio de la Fiscalía General de la Nación, **está obligado** **a ejercer la acción penal** y a realizar la investigación de los hechos que revistan las características de un delito, de oficio o que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, petición especial, querella o cualquier otro medio, salvo las excepciones contempladas en la Constitución Política y en este código.

No podrá, en consecuencia, suspender, interrumpir ni renunciar a la persecución penal, salvo en los casos que establezca la ley para aplicar el principio de oportunidad regulado dentro del marco de la política criminal del Estado, el cual estará sometido al control de legalidad por parte del juez de control de garantías.

*En efecto, cuando el fiscal ordena el archivo de las diligencias en los supuestos del artículo 79 acusado, “no se está ante una decisión de política criminal que, de acuerdo a unas causales claras y precisas definidas en la ley, permita dejar de ejercer la acción penal, sino que se está en un momento jurídico previo: la constatación de la ausencia de los presupuestos mínimos para ejercer la acción penal. El archivo de las diligencias corresponde al momento de la averiguación preliminar sobre los hechos y supone la previa verificación objetiva de la inexistencia típica de una conducta, es decir la falta de caracterización de una conducta como delito”[[28]](#footnote-28).*

*La caracterización de un hecho como delito, obedece a la reunión de los elementos objetivos del tipo. En términos generales, se pueden admitir como tales “la mención de un sujeto activo del delito, de una acción típica y por regla general también la descripción del resultado penado.”[[29]](#footnote-29) Cuando el fiscal no puede encontrar estos elementos objetivos que permitan caracterizar un hecho como delito, no se dan los presupuestos mínimos para continuar con la investigación y ejercer la acción penal. Procede entonces el archivo.*

*La decisión de archivo de una acción penal, en consecuencia no es un desistimiento, ni una preclusión[[30]](#footnote-30), ni una renuncia, interrupción o suspensión de la acción penal, ni corresponde a la aplicación del principio de oportunidad. Tampoco reviste el carácter de cosa juzgada, en la medida en que la figura prevé la posibilidad de reanudar la indagación en el evento de que surjan nuevos elementos probatorios que permitan caracterizar el hecho como delito, siempre y cuando no haya prescrito la acción. En ese orden de ideas, el archivo de la diligencia previsto en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, es la aplicación directa del principio de legalidad que dispone que el fiscal deberá ejercer la acción penal e investigar aquellas conductas que revistan las características de un delito, lo cual es imposible de hacer frente a hechos que claramente no corresponden a los tipos penales vigentes o nunca sucedieron.*

*El archivo de la indagación se encuentra en el ámbito exclusivo del fiscal, y no comporta una extinción de la acción penal, aunque sí tiene efectos significativos para la víctima en el proceso. En ese sentido, el ejercicio arbitrario de una determinación como archivo de un caso, en cabeza del Fiscal de conocimiento, puede suponer en los términos ya enunciados una afectación cierta del derecho de acceso a la justicia.*

*No le compete al fiscal, al decidir sobre el archivo, hacer consideraciones sobre elementos subjetivos de la conducta ni mucho menos sobre la existencia de causales de exclusión de la responsabilidad. La Fiscalía, de hecho, no puede entrar a hacer consideraciones de carácter subjetivo a la hora de dar aplicación al artículo 79 de la ley 906 de 2004[[31]](#footnote-31). Lo que le compete es efectuar una constatación fáctica sobre presupuestos elementales para abordar cualquier investigación, lo que se entiende como el establecimiento de la posible existencia material de un hecho y su carácter aparentemente delictivo. En ese sentido se condicionó la exequibilidad de la norma[[32]](#footnote-32).*

*Como lo ha establecido esta Corporación en varias oportunidades las víctimas en el proceso penal tienen derecho a la verdad, la justicia y la reparación[[33]](#footnote-33). Tanto la Corte Interamericana de Derechos Humanos como la Comisión de Derechos Humanos se han pronunciado en varias ocasiones sobre los derechos de las víctimas. En sus pronunciamientos se han consolidado las formas de reparación de las víctimas que constituyen la restitución, la indemnización, la rehabilitación, la satisfacción y las garantías de no repetición que incluyen entre otras la garantía de la verificación de los hechos y la revelación completa y pública de la verdad[[34]](#footnote-34).*

*La decisión de archivo puede tener incidencia sobre los derechos de las víctimas. En efecto, a ellas les interesa que se adelante una investigación previa para que se esclarezca la verdad y se evite la impunidad.”*

*Por lo tanto, ya que esa decisión de archivo puede perturbar a las víctimas, concluyó la Corte Constitucional en esta Sentencia lo siguiente: (i) dicha decisión debe ser motivada para que éstas puedan expresar su inconformidad a partir de fundamentos objetivos y para que las víctimas puedan conocer dicha decisión. (ii) La orden del archivo de las diligencias debe estar sujeta a su efectiva comunicación a las víctimas, para el ejercicio de sus derechos; así como para (iii) el cumplimiento de sus funciones al Ministerio Público. Igualmente, se debe resaltar que las víctimas tienen la posibilidad de solicitar (iv) la reanudación de la investigación y de aportar nuevos elementos probatorios para reabrir la investigación y (v) eventualmente cabe la intervención del juez de Garantías. Finalmente la Corte en esa providencia, (vi) condicionó la norma a que “la caracterización del delito” corresponda a la tipicidad objetiva del mismo. No puede hacer consideraciones sobre elementos subjetivos de la conducta ni mucho menos sobre la existencia de causales de exclusión de la responsabilidad.”*  (Subrayas nuestras).

**5.8 Solución al caso concreto**

5.8.1 En cuanto a la primera pretensión, el señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA instauró acción de tutela con el fin de que se le amparen sus derechos fundamentales, toda vez que considera que los señores JOSÉ HERMES RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ deben desalojar el bien inmueble de su propiedad, para lo cual fundamentó textualmente que: *“el Juzgado Penal Municipal de Pereira con oficio No.01271 de noviembre 13 del 2008, envía a la oficina de registro con el fin de que se deje sin validez, la anotación No.11 de 26 05 2003, que contiene la escritura de compraventa 2235 con No. de certificado de tradición 294-9294. Y esta contiene en el certificado de anotación No.14 donde aparece el número de oficio del juzgado penal municipal que envía a la oficia de registro de instrumentos públicos, oficio No.01271 del 13 11 2008 donde se cancela la anotación número 11, quedando constancia de que el predio volvió a nombre del señor JOSE RIBIN RINCIN NOREÑA, y no la señora EIBAR DE JESUS GARCIA.”*

Con el ánimo de entender el pedimento del accionante, toda vez que la redacción de de los hechos es ambigua, se verifica el certificado de tradición No.294-9294 expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Dosquebradas, a partir de la anotación No.11, así:

**ANOTACION No.11**: Del 26 de mayo de 2003, escritura No.2235 del 22 de mayo de 2003 de la Notaría Cuarta de Pereira, compraventa:

DE: RINCÓN NOREÑA JOSÉ RUBÍN

A: GARCÍA DE GARÍA EIBAR DE JESÚS

**ANOTACION No.12**: Del 19 de diciembre de 2005, escritura No.7688 del 15 de diciembre de 2005 de la Notaría Cuarta de Pereira, compraventa:

DE: GARCÍA DE GARÍA EIBAR DE JESÚS

A: VARGAS NAVARRO ALFONSO

 VARGAS GAVIRIA MARÍA CRISTINA

**ANOTACION No.13**: Del 11 de noviembre de 2008, Oficio No.1221 del 6 de noviembre de 2008 del Juzgado Primero Penal Municipal de Pereira:

**Se cancela la anotación No.12**

DE: VARGAS NAVARRO ALFONSO

DE: VARGAS GAVIRIA MARÍA CRISTINA

A: GARCÍA DE GARCÍA EIBAR DE JESÚS

**De acuerdo a lo consignado en esta anotación, el derecho de dominio del bien quedó nuevamente en cabeza de la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA**

**ANOTACION No.14**: Del 25 de noviembre de 2008, Oficio No.1271 del 13 de noviembre de 2008 del Juzgado Primero Penal Municipal de Pereira:

**Se cancela la anotación No.11**

Cancelación providencia judicial de la escritura de compraventa No.2235 del 22 de mayo de 2003 de la Notaría Cuarta de Pereira, encontrándose ya cancelada la anotación No.12, compraventa No.7688 del 15 de diciembre de 2005 de la Notaría Cuarta.

DE: GARCÍA DE GARCÍA EIBAR DE JESÚS

**A: RINCÓN NOREÑA JOSÉ RUBÍN**

**En virtud de este oficio el derecho de dominio del inmueble quedó radicado nuevamente en cabeza del señor JOSE RUBIN RINCON NOREÑA**

Es necesario aclarar que las anteriores anotaciones son las que se refiere el accionante en su escrito para sostener que el bien inscrito en el certificado de matrícula inmobiliaria No. 294-9294, es de su propiedad. Sin embargo el señor Rincón Noreña se cuidó de hacer mención de las anotaciones posteriores del mismo certificado, que suministran una información que afecta las pretensiones del actor, para lo cual es necesario hacer referencia a los actos posteriores inscritos en el mencionado folio de matrícula inmobiliaria. Para el efecto de examinan las anotaciones 15, 16, 17 y 18 del mismo folio así:

**ANOTACIÓN No.15:** Del 30 de abril de 2009, Oficio No.442 del 30 de abril de 2009 del Juzgado Primero Penal Municipal de Pereira:

Especificación: Prohibición Judicial de enajenación (Medida Cautelar)

DE: JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE PEREIRA

**A: RINCÓN NOREÑA JOSÉ RUBÍN**

**ANOTACIÓN No.16: Del 20 de mayo de 2009, Oficio No.444 del 4 de mayo de 2009 del Juzgado Primero Penal Municipal de Pereira:**

**Se cancela la anotación No.14**

**Cancelación providencia judicial, se deja sin efecto la anotación 14 que ordena la cancelación de la escritura de compraventa 2235 del 26 de mayo de 2003 de la Notaría Cuarta de Pereira, anotación No.11**

**DE: RINCÓN NOREÑA JOSÉ RUBÍN**

**A: GARCÍA DE GARCÍA EIBAR DE JESÚS**

**De acuerdo a esta orden judicial,el derecho de dominio del inmueble quedò nuevamente en cabeza de la señora EIBAR DE J . GARCIA DE GARCIA, sin que el actor hubiera hecho alguna manifestación en ese sentido.**

**ANOTACIÓN No.17:** Del 20 de mayo de 2009, Oficio No.444 del 4 de mayo de 2009 del Juzgado Primero Penal Municipal de Pereira:

**Se cancela la anotación No.15**

Cancelación providencia judicial, prohibición judicial de enajenación

DE: JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE PEREIRA

**A: RINCÓN NOREÑA JOSÉ RUBÍN**

**ANOTACIÓN No.18:** Del 20 de mayo de 2009, Oficio No.0504 del 18 de mayo de 2009 del Juzgado Primero Penal Municipal de Pereira:

Aclaración oficio No.0444 de mayo 4 de 2009, en el sentido de citar correctamente el número de oficio por el cual se solicitó el registro de la cancelación de la anotación No.11

DE: RINCÓN NOREÑA JOSÉ RUBÍN

**A: GARCÍA DE GARCÍA EIBAR DE JESÚS**

5.8.2 Como consecuencia de los actos jurídicos registrados en el certificado de matrícula inmobiliaria del bien antes identificado, queda claro que el inmueble sobre el cual reclama derechos el señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA, dejó de ser de su propiedad desde el momento en que transfirió el dominio a la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA. Se insiste en que el accionante se abstuvo de referirse a las demás anotaciones existentes en el folio de matrícula inmobiliaria No. 294-9294, habida cuenta del yerro que se presentó dentro de la actuación adelantada en el proceso tramitado en el juzgado 1º penal municipal con función de conocimiento de Pereira, bajo el radicado No. 66001 60 00 036 2005 00631 00, por el delito de Estafa que se siguió en contra de la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA, que fue corregido mediante auto del 30 de abril de 2009, el cual dispuso: *“****PRIMERO: Corregir la incongruencia que se aprecia entre la parte considerativa y la resolutiva de la sentencia proferida el 5 de julio de 2007 contra EIBAR DE JESUS GARCÍA DE GARCÍA, por el delito de ESTAFA. SEGUNDO: Ofíciese a la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Dosquebradas, Risaralda, para que quede sin efecto la cancelación de la anotación 11, y quede con vigencia la escritura 2235 de 26-05-2003 Notaría Cuarta de Pereira, de Rincón Noreña José Rubín a García de García Eibar de Jesús.”***

5.8.3 Como consecuencia de lo anterior, la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA quedó como propietaria del predio relacionado, calidad que conservó hasta que se cumplieron las actuaciones relacionadas con el remate de la nuda propiedad del inmueble a favor de los señores JOSÉ HELMER RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ. Estas actuaciones se han surtido en la vía ordinaria con sus consecuentes efectos; de manera tal, que no le asiste la razón al señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA cuando pretende por esta vía el desalojo de la finca Alto Bonito de la vereda Alto del Toro, lo que hace improcedente esta acción constitucional para lograr tal fin, además, no encuentra la Sala que se le haya vulnerado derecho fundamental alguno, por lo siguiente: i) existieron otros medios de defensa judicial y no puede ahora la tutela suplantarlos; ii) el señor JOSÉ RUBÍN NOREÑA RINCÓN no se encuentra en situación de subordinación o indefensión frente a los señores JOSÉ HELMER RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ iii) no procede la tutela contra las sentencias emitidas por el Juzgado Primero Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de Pereira, Juzgado Primero Civil Municipal de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, Juzgado Civil del Circuito y Juzgado Laboral del Circuito de Dosquebradas. El señor RINCÓN NOREÑA no identificó los derechos vulnerados por los particulares nombrados ni demostró transgresión alguna dentro de cualquiera de los procesos judiciales que llevaron en su contra o en contra de la señora EIBAR DE JESÚS GARCÍA DE GARCÍA, presunta compañera sentimental del accionante, en donde estuvo implicado el inmueble en cuestión por lo cual no se configura la causal de procedibilidad contra decisiones judiciales conocida tradicionalmente como “ vía de hecho “ y iv) finalmente cabe anotar que tampoco se reúne el requisito de inmediatez del amparo, ya que la anotación 16 del folio de matrícula inmobiliaria del predio, corresponde a un auto del 30 de abril de 2009, sin el actor hubiera propuesto el amparo en los 39 meses siguientes.

5.8.2 El segundo pedimento del señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA se refiere a que se active la denuncia instaurada en la Fiscalía 30 Seccional de Santa Rosa de Cabal, Risaralda, en contra de los señores JOSÉ HERMES RUÍZ SIERRA y HONER GUTIÉRREZ PÉREZ por el presunto delito de Falsedad Ideológica en Documento Público, toda vez que considera vulnerado su derecho fundamental al debido proceso. Aún cuando, la encargada de la Fiscalía 30 Seccional no dio respuesta a la presente acción de tutela, obra una copia del acta de archivo de las diligencias con fecha del 22 de noviembre de 2011[[35]](#footnote-35). El accionante tuvo la posibilidad de acceder a la justicia dando a conocer el hecho que creyó punible, llevando a la mencionada Fiscalía a que desplegara las indagaciones preliminares encaminadas a establecer la existencia o no del delito, llegando a la conclusión que no habían motivos o circunstancias fácticas que llevaran al convencimiento de la existencia material de la conducta punible y en consecuencia, ordenó el archivo de la investigación, de conformidad con el artículo 79 del Código de Procedimiento Penal. En atención a la fecha de la mencionada decisión, tampoco re reúne el requisito de inmediatez del amparo solicitado.

Si bien a la víctima, en este caso el accionante, le asiste el derecho a la verdad, la justicia y la reparación, el archivo de la indagación se encuentra en el ámbito exclusivo de la Fiscalía. En consecuencia, esta Colegiatura colige que al señor JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA no se le vulneró el derecho fundamental al debido proceso por parte de la FISCALÍA 30 SECCIONAL DE SANTA ROSA DE CABAL, RISARLDA. De todos modos, se le explica al accionante que le asiste la posibilidad de solicitar la reanudación de la investigación del asunto que hoy lo inquieta, elevando la respectiva solicitud ante un Juez de Garantías para que allí se surta sobre la activación o no de la investigación; por lo tanto, esta petición es improcedente por vía de tutela.

De lo discurrido en el presente trámite, la Sala deniega la solicitud de amparo invocada por el JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA por ser improcedente el trámite de desalojo del predio pluri mencionado y del derecho fundamental al debido proceso.

**DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución y la ley.

**RESUELVE**

**PRIMERO: SE DECLARA IMPROCEDENTE** la acción detutela interpuesta por el señor  **JOSÉ RUBÍN RINCÓN NOREÑA.**

**SEGUNDO: SE ORDENA NOTIFICAR** esta providencia a las partes por el medio más expedito posible, de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO** Si esta decisión no es impugnada se dispone el envío del expediente ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

# CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

**JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ**

**Magistrado**

**MANUEL YARZAGARAY BANDERA**

**Magistrado**

**JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE**

**Magistrado**

**JUAN CARLOS MORALES RAMÍREZ**

**Secretario**

1. Folio 35 [↑](#footnote-ref-1)
2. Folio 37 [↑](#footnote-ref-2)
3. Corte Constitucional. Sentencia T -254 de 1993 [↑](#footnote-ref-3)
4. Decreto 2591 de 1991, artículo 6-1 [↑](#footnote-ref-4)
5. Decreto 2591 de 1991, artículo 6-2 [↑](#footnote-ref-5)
6. Decreto 2591 de 1991 , artìculo 6-3 [↑](#footnote-ref-6)
7. Decreto 2591 de 1991 , artìculo 6-4 [↑](#footnote-ref-7)
8. Decreto 2591 de 1991, artículo 6-5 [↑](#footnote-ref-8)
9. Sentencia T - 903 de 2008 entre otras [↑](#footnote-ref-9)
10. Sentencia T - 1219 de 2001 [↑](#footnote-ref-10)
11. Decreto 2591 de 1991,, artículo 38 . Sentencia T-407 de 2005 entre otras. [↑](#footnote-ref-11)
12. Sentencia T-409 de 2008 [↑](#footnote-ref-12)
13. Sentencia T-011 de 1997 entre otras. [↑](#footnote-ref-13)
14. “ Sentencia 173/93.” [↑](#footnote-ref-14)
15. “ Sentencia T-504/00.” [↑](#footnote-ref-15)
16. Ver entre otras la reciente Sentencia T-315/05 [↑](#footnote-ref-16)
17. Sentencias T-008/98 y SU-159/2000 [↑](#footnote-ref-17)
18. Sentencia T-658-98 [↑](#footnote-ref-18)
19. Sentencias T-088-99 y SU-1219-01 [↑](#footnote-ref-19)
20. Corte Constitucional, sentencia C-590 del 8 de junio de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño. [↑](#footnote-ref-20)
21. Sentencia T-001 del 12 de enero de 1993, M.P. Jaime Sanín Greiffenstein. [↑](#footnote-ref-21)
22. Sentencia C-396 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra [↑](#footnote-ref-22)
23. Cfr. Sentencia C-1194 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. Ver Ley 906 de 2004. Artículo 200. Órganos. Corresponde a la Fiscalía General de la Nación realizar la indagación e investigación de los hechos que revistan características de un delito que lleguen a su conocimiento por medio de denuncia, querella, petición especial o por cualquier otro medio idóneo”. [↑](#footnote-ref-23)
24. abe recordar que, en anteriores oportunidades, esta Corporación ha dejado en claro que, en Colombia la función del juez “*va más allá de la de ser un mero árbitro regulador de las formas procesales, sino en buscar la aplicación de una justicia material, y sobre todo, en ser un guardián del respeto de los derechos fundamentales del indiciado o sindicado, así como de aquellos de la víctima, en especial, de los derechos de ésta a conocer la verdad sobre lo ocurrido, a acceder a la justicia y a obtener una reparación integral, de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales que hacen parte del bloque de constitucionalidad*”. Ver, sentencia C-591 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. [↑](#footnote-ref-24)
25. Ley 906 de 2004. Artículo 202. Órganos que ejercen funciones permanentes de policía judicial de manera especial dentro de su competencia. [↑](#footnote-ref-25)
26. Cf. Sentencia C-1195 de 2004. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra. [↑](#footnote-ref-26)
27. Integra el capítulo denominado Consideraciones Generales del Título dedicado a la acción penal; de tal modo que el archivo de las diligencias aparece junto a disposiciones que regulan la titularidad y obligatoriedad en el ejercicio de la acción penal, el deber de denunciar los delitos y la exoneración al mismo, los requisitos de la denuncia, la querella y la petición especial, la extinción de la acción penal así como las causales y sus efectos. [↑](#footnote-ref-27)
28. Cfr. sentencia C-1154 de 2005 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), [↑](#footnote-ref-28)
29. Roxin, Claus. 1999. Derecho Penal. Parte General, Tomo I. Fundamentos la Estructura de la Teoría del Delito, p. 304. Madrid: Civitas. [↑](#footnote-ref-29)
30. Ley 906 de 2004. Artículo 331. Preclusión. En cualquier momento, a partir de la formulación de la imputación el fiscal solicitará al juez de conocimiento la preclusión, si no existiere mérito para acusar. [↑](#footnote-ref-30)
31. Corte Suprema de Justicia. Sala Plena M.P. Yesid Ramírez Bastidas. Ref.- Exp. No. 11-001-02-30-015-2007-0019. Aprobado Acta No. 022. Bogotá, D. C., Julio Cinco (5) De Dos Mil Siete (2007). [↑](#footnote-ref-31)
32. Sentencia C-1154 de 2005. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa. [↑](#footnote-ref-32)
33. Sentencia C-228 de 2002 MP: Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett. AC: Jaime Araujo Rentería. (Cita transcrita de manera incompleta frente a la original), [↑](#footnote-ref-33)
34. Corte Interamericana de Derechos Humanos Caso Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros *vs*. Perú) Sentencia de 14 de Marzo de 2001. La Corte Interamericana de Derechos Humanos se pronunció en la sentencia Barrios Altos del Perú estableciendo que la amnistía que había concedido Perú era contraria a la Convención, a pesar de que el país se había comprometido a reparar materialmente a las víctimas, pues se estaba desconociendo su derecho a la verdad y a la justicia:“Todo Estado está en la obligación de realizar una investigación exhaustiva de hechos de los cuales tenga conocimiento como presuntas violaciones de derechos humanos, además de sancionar a los responsables de los mismos… El derecho a la verdad se encuentra subsumido en el derecho de la víctima o sus familiares a obtener de los órganos competentes del Estado el esclarecimiento de los hechos violatorios y las responsabilidades correspondientes, a través de la investigación y el juzgamiento que previenen los artículos 8 y 25 de la Convención.¨ (párrafos 47-49 sentencia de fondo). En el mismo sentido la Corte Constitucional se ha pronunciado estableciendo que el derecho de participación de los afectados por atentados contra la dignidad humana en proceso penales no se limita sólo a la reparación material sino además les corresponde un derecho a la reparación integral incluyendo el derecho a la verdad y a la justicia (Ver sentencias T-1267 de 2001 MP: Rodrigo Uprimny Yepes; SU-1184 de 2001 MP: Eduardo Montealegre Lynett; C-578 de 2002 MP: Manuel José Cepeda Espinosa; C-875 de 2002 MP: Rodrigo Escobar Gil; C-228 de 2002 MP Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett; C-004 de 2003 MP. Eduardo Montealegre Lynett; T-249 de 2003 MP: Eduardo Montealegre Lynett.) [↑](#footnote-ref-34)
35. Folios 20 al 23 [↑](#footnote-ref-35)