

Señor
JUEZ CONSTITUCIONAL (REPARTO)
E.S.D.

Ref.- PROCESO: ACCION DE TUTELA
ACCIONANTE: VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA
ACCIONADO: INSPECCIÓN SEGUNDA DE POLICÍA URBANA DE BARRANQUILLA, FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. UNIDAD DE INDAGACION E INSTRUCCIÓN LEY 600 y la FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA.
CAUSA/ORIGEN: VIOLACION AL DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, DEBIDO PROCESO y ACCESO A UNA VIVIENDA DIGNA.

FRANCISCO OMAR MESA RIVAS, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, mayor de edad y con domicilio en Barranquilla, de conformidad con el poder a mi otorgado por **VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA**, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Barranquilla, identificado con la cedula de ciudadanía número 7.408.029 de Barranquilla, de manera comedida, presento **ACCIÓN DE TUTELA** para la protección de los derechos fundamentales arriba reseñados, vulnerados por la **INSPECCIÓN SEGUNDA DE POLICÍA URBANA DE BARRANQUILLA, FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. UNIDAD DE INDAGACION E INSTRUCCIÓN LEY 600** y la **FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA**.

i. **HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA TUTELA**

1. Que el señor **VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA**, fue denunciado por el supuesto punible de **FRAUDE PROCESAL Y FALSEDAD MATERIAL EN DOCUMENTO PUBLICO** junto a la señora y **CARMEN ZUÑIGA RODRIGUEZ**, denuncia que fue

presentada por el señor JOSE MARIA ORLANDO GARCES VALDELAMAR y fue asignada a la FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. UNIDAD DE INDAGACION E INSTRUCCIÓN LEY 600.

2. Que mediante decisión de fecha 05 de mayo de 2022 la FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. UNIDAD DE INDAGACION E INSTRUCCIÓN LEY 600, resolvió: *“PRIMERO: Decretar que en el presente caso ha ocurrido el fenómeno jurídico de la PRESCRIPCION DE LA ACCION PENAL.- SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior ordenar emitir RESOLUCION DE PRECLUSION, en favor de VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA y CARMEN ZUÑIGA RODRIGUEZ, por haber operado el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal, de conformidad con las breves consideraciones anotadas en la parte motiva de este provisto.- TERCERO: Atendiendo a lo consignado en el artículo 22 de la Ley 906 /2004, se ordena restablecer el derecho al señor JOSE MARIA ORLANDO GARCES VALDELAMAR, por ello ordénese la cancelación de la escritura 1534 de fecha Junio 16 /2008, ofíciase a la Notaria Primera de Barranquilla. Para la entrega del inmueble comisionese a la Inspección General de Barranquilla”*.
3. Dicha decisión fue apelada por el señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA dentro del término legalmente concedido y fue repartido y asignado al superior jerárquico, la FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA.
4. Mediante decisión datada 29 de agosto de 2022 la FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, resolvió, lo siguiente: *“PRIMERO: Confirmar, como en efecto se confirma la decisión de fecha mayo 5 de 2022, en los puntos*

específicamente resueltos por la Fiscalía 43 Delegada Seccional ante los Jueces Penales del Circuito – Unidad de Patrimonio Económico y Fe Publica, por las consideraciones que vienen expuestas en la parte motiva de este proveído.”

5. Que es de extrañarse que no se ha condenado al señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA por el supuesto punible que se le imponía, pero fue afectado en su patrimonio al ordenarse la restitución y entrega del bien objeto del supuesto ilícito y que lleva poseyendo en forma quieta y pacífica por más de 20 años.
6. Que el 22 de Diciembre de 2023 la Secretaria de Gobierno por intermedio de la Inspección Segunda de Policía se presentó al inmueble localizado en la Carrera 4 B No 88-136 Barrio Santo Domingo de Guzmán de la ciudad de Barranquilla, con el fin de llevar a cabo diligencia de cumplimiento de la resolución de fecha 22 de Diciembre de 2023, dentro del proceso policivo de actos contrarios a la convivencia por perturbación a la posesión, establecido en la ley 1801 de 2016 art 223, donde funge como quejoso JOSE MARIA ORLANDO GARCES VALDELAMAR, diligencia totalmente ilegal por cuanto nunca se le informo al señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA, sobre la realización de dicha diligencia y pudiera ejercer su derecho a la defensa.
7. Dentro de la denuncia penal nunca se pudo demostrar que efectivamente el señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA había cometido un delito y que el señor JOSE MARIA ORLANDO GARCES VALDELAMAR, era realmente una víctima.
8. Que al no demostrarse que el señor JOSE MARIA ORLANDO GARCES VALDELAMAR, tenía realmente una calidad víctima porque no se condenó a ninguna persona por el supuesto punible no

se ha debido restablecer ningún derecho y mucho menos devolver a la supuesta víctima un bien que nunca fue de su propiedad.

9. Que el punto primordial de discusión es materializar lo previsto en el artículo 22, esto es, que los bienes vuelvan a poder de sus dueños y al estado normal al que se encontraban antes de la ejecución del delito, pero en el presente caso nunca se demostró que hubo la consecución de un delito, nunca fue demostrado y mucho menos se condenó y, es que el señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA siempre ha sido un comprador de buena fe que adquirió los derechos del inmueble mediante la suscripción de un contrato que cumple todos los requisitos de ley para su validez.

10. Que dentro del asunto en cuestión nunca se aplicó una medida de suspensión del poder dispositivo de los bienes sujetos a registro porque no existían motivos fundados para inferir que el título de propiedad fue obtenido o fue hecho de manera fraudulentamente porque el trámite realizado ante la Alcaldía Distrital de Barranquilla fue un trámite revestido de legalidad del cual ese ente administrativo realizó una investigación para determinación si el bien era susceptible de ser adjudicado y por lo tanto dio como resultado una adjudicación de un bien inmueble, efectuada bajo los lineamientos normativos establecidos, lo que no permite entender porque la FISCALIA 43 decide sin ninguno tipo de motivación aplicar el restablecimiento del derecho, mediante la restitución del bien que es el objeto material de la supuesta conducta del señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA la cual no fue condenada a sabiendas que dentro de la etapa probatoria de la denuncia penal nunca efectuó un correcto estudio y valoración de las pruebas que involucraban a la ALCALDÍA DE BARRANQUILLA.

11. Que existe una infracción directa de la ley sustancial atribuida a la FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. UNIDAD DE INDAGACION E INSTRUCCIÓN LEY 600 y la FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, por la falta de motivación y la interpretación errónea del artículo 22 de la Ley 906 de 2004, porque al no establecerse una correcta motivación de las razones por las cuales debe aplicar el restablecimiento del derecho, mediante la restitución del bien que se encuentra en cabeza del señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA y que fue obtenido en legal forma por adjudicación del Distrito.

12. Que, tanto en la sentencia de primera instancia como en la de segunda instancia se hace una interpretación errónea del artículo 22 de la Ley 906 de 2004 al considerar que se había demostrado ilícito alguno el cual no fue condena y que debía restituirse un bien que fue obtenido en legal forma por el señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA al señor JOSE MARIA ORLANDO GARCES VALDELAMAR, violando completamente los derechos del señor GONZALEZ quien obtuvo en forma legal un inmueble y lo habita desde hace más de 20 años.

13. Que, conforme lo establece el Artículo 84 de la Ley 600 de 2000: *“La decisión mediante la cual se comisiona debe establecer con precisión las diligencias que deben practicarse y el término dentro del cual deben realizarse”*.

14. Que, conforme a lo preceptuado en el Artículo 88 ibídem: *“por orden del fiscal, y en un término que no puede exceder de seis meses, serán devueltos los bienes y recursos incautados u ocupados a quien tenga derecho a recibirlos cuando no sean necesarios para la indagación o investigación, o*

se determine que no se encuentran en una circunstancia en la cual procede su comiso”

15. Que de acuerdo los artículos descritos en los numerales 12 y 13 de la presente acción constitucional, el fiscal únicamente contaba con seis meses para efectuar la comisión y que se devolvieran los bienes pero efectuó la comisión más de seis meses después que la ordenó perdiendo cualquier validez la misma.
16. Que, nunca se previó que la norma rectora del restablecimiento del derecho (artículo 22), siempre debe hacerla el juez que conozca de la actuación, pues, si se trata de una medida con efectos patrimoniales, tendría recurso de apelación, de acuerdo con la norma rectora del artículo 20 del C. P. P, pero por el contrario la Fiscalía opto por tomar esta decisión de forma autónoma sin prever lo dispuesto en la norma.
17. Entonces, la INSPECCIÓN SEGUNDA DE POLICÍA URBANA DE BARRANQUILLA no se encontraba facultada para ejecutar la comisión que se le había encomendado porque la misma se encontraba vencida y más aún cuando dentro del proceso nunca se demostró la existencia de un convencimiento más allá de toda duda razonable.

ii. FUNDAMENTOS DE DERECHO.

FUNCIONARIO COMPETENTE PARA ORDENAR LA CANCELACION DE TITULOS Y EL RESTABLECIMIENTO DE DERECHOS.

Bajo el régimen de la Ley 906 de 2004, no se dice cuál es el funcionario competente para ordenar la cancelación de los títulos y registros respecto de los cuales existe convencimiento más allá de toda duda razonable de que fueron obtenidos en forma fraudulenta. Simplemente indica que el

Fiscal le debe solicitar al juez que disponga la *suspensión del poder dispositivo* de los bienes.

El inciso 2 del artículo 101 indica que la orden de cancelación de los títulos se decreta en la sentencia, siendo que la facultad de proferir sentencia corresponde exclusivamente al juez que conoce la actuación, sería también este el funcionario competente para ordenar la cancelación.

VICIO DE FALTA DE MOTIVACIÓN.

La motivación de las providencias judiciales es una garantía fundamental no solo del proceso penal y de los procesos que se desarrollan dentro de la jurisdicción ordinaria, sino del quehacer de los jueces en la búsqueda de una verdadera justicia formal y material (Vargas-Chaves, 2013), es un requerimiento comparativamente reciente, nacido a causa de razones políticas como un mecanismo de control de la actividad jurisdiccional (Valenzuela, 2020). La figura jurídica procesal que integra el debido proceso constitucional: el deber de motivación, el cual es condición imperativa al operador judicial al momento de emitir sus pronunciamientos judiciales (autos y sentencias).

El postulado de motivación se ha constituido en un deber específico de los jueces (Ley 906 del 2004, artículo 139 - 4), aunado a que se constituye en un requisito de las providencias judiciales (Ley 906, 2004, artículo 162 numeral 4) y se observa que es *conditio sine qua non* para emitir sentencia de fondo del debate surtido en el juicio oral, público y contradictorio (Ley 906, 2004, artículo 381), al igual que al mandato previamente establecido mediante la Ley 270 de 1996 de Administración de Justicia, la cual bajo el amparo del artículo 55 ordena a los jueces a referirse a todos los hechos y asuntos planteados en el proceso, norma que fue objeto de demanda de constitucionalidad y consecuentemente declarada exequible señalando entre otras los deberes constitucionales de quien administra justicia y la importancia de las razones del juez que llevan aprobar o desechar los cargos de un caso en concreto (Corte Constitucional, Sentencia C-037 de

1997), entonces, es deber de aquel que debe pronunciarse con relación al restablecimiento del derecho argumentar las razones latentes que dan pie a la existencia de un convencimiento más allá de toda duda razonable para tomar las decisiones.

La incongruencia entre la acusación y sentencia, falta de motivación o motivación incompleta, violación al derecho de defensa, violación del *in dubio pro reo*.

DERECHO DE ACCESO A LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA.

El derecho fundamental de acceso a la administración de justicia se encuentra consagrado en el artículo 229 de la norma superior en los siguientes términos: Se garantiza el derecho de toda persona para acceder a la administración de justicia. La ley indicará en qué casos podrá hacerlo sin la representación de abogado. Este derecho ha sido entendido como la posibilidad reconocida a todas las personas de poder acudir, en condiciones de igualdad, ante las instancias que ejerzan funciones de naturaleza jurisdiccional que tengan la potestad de incidir de una y otra manera, en la determinación de los derechos que el ordenamiento jurídico les reconoce, para propugnar por la integridad del orden jurídico y por la debida protección o restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos, con estricta sujeción a los procedimientos previamente establecidos y con plena observancia de las garantías sustanciales y procedimentales previstas en la Constitución y la ley. Por medio de su ejercicio se pretende garantizar la prestación jurisdiccional a todos los individuos, a través del uso de los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento jurídico. De esta forma, el derecho de acceso a la administración de justicia constituye un presupuesto indispensable para la materialización de los demás derechos fundamentales, ya que, como ha señalado esta Corporación “no es posible el cumplimiento de las garantías sustanciales y de las formas procesales establecidas por el Legislador sin que se garantice adecuadamente dicho acceso”. Por consiguiente, el derecho de acceso a la administración de justicia se erige como uno de los pilares que sostiene el

modelo de Estado Social y Democrático de Derecho, toda vez que abre las puertas para que los individuos ventilen sus controversias ante las autoridades judiciales y de esta forma se protejan y hagan efectivos sus derechos.

Cuando una autoridad pública o un particular se sustrae al cumplimiento de una decisión judicial. El cumplimiento de las decisiones judiciales es un elemento constitutivo del derecho al acceso a la administración de justicia, el cual no se agota en la posibilidad que tienen los ciudadanos de acudir y plantear un problema ante las autoridades judiciales, sino que su materialización implica que el mismo sea resuelto y que, si hay lugar a ello, se cumpla de manera efectiva lo ordenado por el operador jurídico. Como corolario lógico de lo anterior esta Corporación ha aceptado la procedencia de la acción de tutela para reclamar el cumplimiento de las decisiones judiciales ejecutoriadas. No obstante, en relación con la procedencia de la acción de tutela para proteger derechos fundamentales vulnerados como consecuencia del incumplimiento de un fallo emitido por una autoridad que ejerce funciones jurisdiccionales, la Corte ha tenido presente la obligación contenida en el mismo, diferenciando entre las obligaciones de dar y hacer.

DEBIDO PROCESO.

El debido proceso, además de ser un límite al ejercicio del poder público, representa un mecanismo de protección a los derechos de los ciudadanos, pues el Estado no puede limitarlos o cercenarlos de manera arbitraria o deliberada. La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido el debido proceso como un conjunto de lineamientos, parámetros o exigencias consagradas por una Ley, de aplicación obligatoria en cualquier actuación del Estado, bien sea judicial o administrativa.

La imposibilidad de realizar una traslación mecánica de los contenidos del debido proceso judicial al debido proceso administrativo se fundamenta en que éste último se encuentra regido por una doble categoría de

principios rectores de rango constitucional que el legislador debe tener en cuenta a la hora de diseñar los procedimientos administrativos, de un lado, las garantías adscritas al debido proceso y de otra, los principios que gobiernan el recto ejercicio de la función pública.

ACCESO A UNA VIVIENDA DIGNA.

El Señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA, es una persona de 84 años que vive con su esposa quien también es una persona mayor de edad y adicionalmente tienen a su cargo un hermano del Señor Víctor mayor de 60 años que es discapacitado. Que justo y legal es que saquen a 3 personas a la Calle, sin tener en cuenta que ellos habitan el inmueble desde hace 20 años y fue adquirido por adjudicación (Escriturado por el Municipio de Barranquilla) y sin que se haya hecho un estudio si la adjudicación del Distrito fue legal o adolece de algún vicio.

iii. PRETENSIONES.

Con base en lo anteriormente descrito, comedidamente, solicitamos lo siguiente:

1. Que se declare la violación de los derechos fundamentales de ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA, DEBIDO PROCESO y ACCESO A UNA VIVIENDA DIGNA, al señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA y su Familia.
2. Que como consecuencia de lo anterior y de forma inmediata y provisional mientras sale un fallo definitivo SE ORDENE A LA INSPECCIÓN SEGUNDA DE POLICÍA SE SUSPENDA DILIGENCIA DE CUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN DE FECHA 22 DE DICIEMBRE DE 2023, DENTRO DEL PROCESO POLICIVO DE ACTOS CONTRARIOS A LA CONVIVENCIA POR PERTURBACIÓN A LA POSESIÓN, ESTABLECIDO EN LA LEY 1801 DE 2016 ART 223. diligencia totalmente ilegal por cuanto nunca se le informo al señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA, sobre la realización de dicha diligencia y pudiera

ejerger su derecho a la defensa. Es decir que cese la orden de entrega del bien inmueble ubicado en Carrera 4B No 88-136 Barrio Santo Domingo de Guzmán de Barranquilla.

3. Que se le ordene en el término que lo estime prudente, que la FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. UNIDAD DE INDAGACION E INSTRUCCIÓN LEY 600 y la FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, dejen sin efectos jurídicos las providencias del 05 de mayo de 2022 y del 29 de agosto de 2022, respectivamente, donde tomaron como decisión ordenar la restitución de derechos sin la debida motivación que lo sustentara.

iv. PRUEBAS Y ANEXOS.

Téngase como pruebas y anexos, los siguientes:

1. Poder para actuar.
2. Copia de las actuaciones llevadas a cabo dentro de la denuncia conocida por Fiscalía 43.
3. Querrela adelantada por la Inspección Segunda de Policía Urbana de Barranquilla-
4. Fotocopia de la cedula del Señor VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA, a fin de establecer la edad.

v. NOTIFICACIONES

El suscrito recibirá notificaciones electrónicas en la siguiente cuenta de correo electrónico: omarmesa3@hotmail.com

La parte accionante: VICTOR ENRIQUE GONZALEZ GUARDIOLA
Carrera 4B No 88-136 Barrio Santo Domingo de Guzmán de Barranquilla.

La parte accionada: Inspección Segunda de Policía Calle 49 No 8 Sur 15, desconocemos su correo.

FISCALIA CUARENTA Y TRES DELEGADA ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA. Se puede Notificar a través de la Fiscalía General de la Nación.

FISCALIA PRIMERA DELEGADA ANTE EL TRIBUNAL SUPERIOR DE BARRANQUILLA, Se puede Notificar a través de la Fiscalía General de la Nación.

Respetuosamente,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'F. Mesa Rivas', with a horizontal line underneath it.

FRANCISCO OMAR MESA RIVAS

C.C. No 19.137.379 de Bogotá

T.P. No 21.384 del C. S. J.