

Rad. Único. 13-001-22-04-000-2023-00121-00
Rad. Interno. T1 No. 00118 de 2023
Accionante: Eduardo Villalba Cantillo
Accionado: Alcaldía de Cartagena, Fiscalía 39 Seccional y otros
Debido proceso y acceso a la administración de justicia



**Tribunal Superior
del Distrito Judicial de Cartagena
Sala de Decisión Penal**

**Patricia Helena Corrales Hernández
Magistrada Ponente
Aprobado mediante Acta No. 062**

Cartagena de indias, D. T. y C., diecisiete (17) de abril de dos mil veintitrés(2023).

1. MOTIVO DEL PRONUNCIAMIENTO

1.1. Resolver, en primera instancia, la acción de tutela promovida por **Eduardo Villalba Cantillo**, en nombre propio, contra la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional**, la **Alcaldía de Cartagena** y la **Secretaría de Educación Distrital** de esta misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

2. ANTECEDENTES

2.1. Manifestó el accionante que, el día 26 de marzo de 2021, la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional de Cartagena**, dentro del proceso penal identificado con el radicado **245604**, ordenó, a título de restablecimiento del derecho, la entrega del inmueble donde funcionaba la **Institución Educativa 14 de Febrero**, hoy **Fundación Instituto Comunitario Jesucristo Salvador**.

2.1.1. Sin embargo, ni la **Alcaldía de Cartagena** ni la **Secretaría de Educación Distrital** han restituido el inmueble, pese a los constantes requerimientos hechos por él y la Fiscalía, lo cual constituye, además de un obstáculo para el efectivo acceso a la administración de justicia, un fraude a resolución judicial.

2.2. Por lo anterior, solicitó el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia. En consecuencia, se ordene a la **Alcaldía de Cartagena** y a la **Secretaría de Educación Distrital** que, en un plazo perentorio, cumplan la resolución de fecha 26 de marzo de 2021.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

3.1. A través de auto del 27 de marzo de 2023, la Sala admitió la demanda tutela; vinculó a la **Dirección Seccional de Fiscalías de Bolívar**, como tercero con interés, y solicitó informe sobre los hechos narrados por la accionante.

3.1.1. Posteriormente, se ordenó la vinculación del **rector de la Institución Educativa 14 de Febrero**, la **Arquidiócesis de Cartagena** y la **Oficina de Registro de Instrumentos Públicos** de esta misma ciudad, así como **todos los sujetos procesales** que intervinieron dentro del proceso penal identificado con radicado **245604** que adelantó la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional** bajo los cánones de la ley 600 de 2000.

3.2. En cumplimiento de ese requerimiento, la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional** indicó que, el 14 de diciembre de 2017, le fue asignado el proceso con radicado **254604** donde aparece como sindicado Carlos Díaz Redondo por el delito de *fraude procesal* y, dentro de esa actuación, el pasado 26 de marzo de 2021, ordenó la preclusión de la investigación y el restablecimiento del derecho. Decisión que quedó debidamente ejecutoriada el 1 de octubre de ese mismo año.

3.2.1. Por otro lado, afirmó que ha dado respuesta a todos los derechos de petición radicados por el accionante y, además, ha requerido en varias oportunidades a la **Alcaldía de Cartagena** y a la **Secretaría de Educación Distrital**, con la finalidad de que dieran cumplimiento a lo ordenado en la resolución del 26 de marzo de 2021. En consecuencia, adujo no haber vulnerado los derechos fundamentales de **Eduardo Villalba Cantillo**.

3.2.2. Finalmente, advirtió que es la segunda vez que rinde informe dentro de una demanda de tutela radicada por la misma parte accionante y que, al verificar los hechos y pretensiones, se trata de la misma acción de tutela que, en pasada oportunidad, tramitó esta misma Sala de Decisión Penal bajo el radicado **13-001-22-04-000-2022-00372-00**.

3.3. A su turno, la **Alcaldía de Cartagena** hizo hincapié en una presunta actuación temeraria por parte de **Eduardo Villalba Cantillo**, pues ya promovió una demanda de tutela por estos mismos hechos, la cual, en primera instancia, fue conocida por esta Corporación y, en segunda, por la Corte Suprema de Justicia.

3.3.1. Luego, expresó que, a través de la Resolución del 26 de marzo de 2021, la Fiscalía ordenó el restablecimiento del derecho a quien no lo tiene, en tanto que no se puede entregar un bien a quien no funge como propietario ni poseedor. Por lo que, de accederse a las pretensiones del accionante, se afectaría de manera grave los derechos de la comunidad educativa a quienes se les imparten clases en dicho plantel educativo.

Rad. Único. 13-001-22-04-000-2023-00121-00
Rad. Interno. T1 No. 00118 de 2023
Accionante: Eduardo Villalba Cantillo
Accionado: Alcaldía de Cartagena, Fiscalía 39 Seccional y otros
Debido proceso y acceso a la administración de justicia

3.3.2. También adujo que la acción de tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, pues **Eduardo Villalba Cantillo** puede hacer uso de las acciones posesorias o reivindicatorias descritas en el artículo 972 y subsiguientes del Código Civil, para lograr lo que pretende a través de esta demanda, máxime cuando no se encuentra demostrado que se halle ante la existencia de un perjuicio irremediable.

3.4. Por su parte, la **Secretaría de Educación Distrital** alegó que **Eduardo Villalba Cantillo** carece de legitimación en la causa por activa, en tanto que, mediante Resolución 8437 del 12 de diciembre de 2013, esa Secretaría ordenó el cierre definitivo del Instituto Comunitario Jesucristo Salvador, por no estar funcionando.

3.4.1. Frente a la orden impartida por la Fiscalía, adujo que se encuentra ante una imposibilidad jurídica para cumplirla, en tanto que el bien no le pertenece el accionante, especialmente cuando allí funciona una institución educativa oficial.

3.4.2. Por último, también enfatizó en la acción temeraria en la que está incurriendo **Eduardo Villalba Cantillo** al promover este amparo constitucional.

3.5. La **Arquidiócesis de Cartagena** indicó que desconoce los hechos materia de discusión entre el accionante y el Distrito de Cartagena y, por ende, no son responsables de la vulneración de derechos fundamentales alegada por **Eduardo Villalba Cantillo**.

3.5.1. Informó que, actualmente, tiene suscrito un contrato de prestación de servicios educativos con la **Secretaría de Educación Distrital**, y tanto el rector de la **Institución Educativa 14 de Febrero**, como todo el personal que labora en esa institución, son contratados directamente por la Arquidiócesis.

3.6. La **Oficina de Registro de Instrumentos Públicos** expresó que carece de legitimación en la causa por pasiva para cumplir lo que reclama el accionante. Por tanto, solicitó su desvinculación del presente trámite constitucional.

3.7. Vencido el término otorgado por la Sala, ni las accionadas ni los sujetos procesales vinculados al proceso penal con radicado **254604** rindieron el informe solicitado.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Conforme a lo dispuesto en los artículos 86 de la Constitución Política de 1991 y 1º del Decreto 2591 de 1991, la Sala es competente para resolver, en primera instancia, la presente acción de tutela.

4.2. De la presunta actuación temeraria

4.2.1. Previo a cualquier otra consideración, debe indicarse que, en efecto, como lo indicaron las partes demandadas y vinculadas, en el mes de agosto del año 2022, esta Sala tramitó una demanda de tutela promovida por **Eduardo Villalba Cantillo** contra la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional**, la **Alcaldía de Cartagena** y la **Secretaría de Educación Distrital** de esta misma ciudad, con fundamentos en los mismo hechos y pretensiones.

4.2.1.1. Bajo ese contexto, en principio, podría pregonarse la configuración de una actuación temeraria. Sin embargo, al verificar los resultados de aquel proceso, la Sala advierte que la acción de tutela fue ***declarada improcedente por falta de legitimación en la causa por activa***, concretamente porque, en aquella oportunidad, **Eduardo Villalba Cantillo** no acreditó ser el representante legal del **Instituto Comunitario Jesucristo Salvador**. Luego entonces, no existió un análisis ni pronunciamiento de fondo.

4.2.1.2. Por consiguiente, a juicio de la Sala, no se estructura una actuación temeraria por parte de **Eduardo Villalba Cantillo**.

4.3. De la legitimación en la causa por activa

4.3.1. El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece ***que toda persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales*** podrá ejercer la acción descrita por sí mismo o por representante, o a través de un agente oficioso cuando el titular de los derechos vulnerados o amenazados no esté en condiciones de promover su propia defensa.

4.3.1.1. Respecto a la legitimación en la causa por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional¹ indicó lo siguiente:

“Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso”.

4.3.2. En el caso que concita la atención de la Sala, **Eduardo Villalba Cantillo**, en nombre propio, presentó acción de tutela contra la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional**, la **Alcaldía de Cartagena** y la **Secretaría de Educación Distrital** de esta misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia.

¹ Sentencia T-086 de 2010.

Rad. Único. 13-001-22-04-000-2023-00121-00

Rad. Interno. T1 No. 00118 de 2023

Accionante: Eduardo Villalba Cantillo

Accionado: Alcaldía de Cartagena, Fiscalía 39 Seccional y otros

Debido proceso y acceso a la administración de justicia

4.3.2.1. En concreto, se queja el accionante de que, aun cuando desde el día 26 de marzo de 2021, la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional de Cartagena**, dentro del proceso penal identificado con el radicado **245604**, ordenó, a título de restablecimiento del derecho, la entrega del inmueble a la **Fundación Instituto Comunitario Jesucristo Salvador**, a la fecha, ello no ha ocurrido.

4.3.2.2. Al verificar la Resolución en cita, se encuentra que, en el numeral tercero, el despacho fiscal accionado dispuso lo siguiente:

“TECERO: a manera de RESTABLECIMIENTO DE DERECHO, y para que las cosas vuelvan a su estado anterior, Oficiar a la ALCALDÍA DE CARTAGENA, para que de manera mancomunada, se devuelva la hoy denominada Institución Educativa 14 de Febrero del Barrio El Pozón con F.M.I. 060-243432 y escritura 1277 del 16 de abril de 2009 a la Fundación Instituto Comunitario Jesucristo Salvador. Ello, en aras de que se concerten fórmulas de arreglo para no afectar a la población infantil que hoy se encuentra cursando sus estudios en dicha institución”.

4.3.2.3. Como se acaba de ver, la Fiscalía especifica claramente que la hoy denominada **Institución Educativa 14 de Febrero** debe ser devuelta a la **Fundación Instituto Comunitario Jesucristo Salvador**, de la cual, **Eduardo Villalba Cantillo** acreditó ser el representante legal.

4.3.2.4. Lo anterior se dice por cuanto, junto a la demanda de tutela, se aportó certificado de existencia y representación legal expedida el 21 de febrero de 2023 por la Dirección de Conceptos, Actos Administrativos y Personería Jurídica de la Gobernación de Bolívar, en la cual se consignó:

*“Que revisado los libros de registros que se llevan de las “ESAL” (...) se pudo constatar que la **FUNDACIÓN INSTITUTO COMUNITARIO JUSUCRISTO SALVADOR**, es una entidad de derecho privado sin ánimo de lucro, con domicilio en Cartagena de Indias (...)*

*Que a folio No. 314 del Libro de Registro No. XVI, de fecha 24 de Enero de 2020 de la Secretaría Jurídica de la Gobernación de Bolívar, se encuentra inscrito como Representante Legal, el señor (a), **EDUARDO ENRIQUE VILLALBA CANTILLO** (...)*”.

4.3.2.5. Por consiguiente, apúntese, se satisfizo el requisito de legitimación en la causa por activa.

4.4. Problema jurídico

4.4.1. Determinar si la presente demanda constitucional es el medio de defensa judicial al que debe acudir **Eduardo Villalba Cantillo** para que se cumpla la orden impartida por la **Fiscalía Treinta y Nueve Seccional de Cartagena** el 26 de marzo de 2021.

4.5. De la procedencia excepcional de la acción de tutela. Requisito de subsidiariedad

4.5.1. Conforme al artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4.5.1.1. Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte Constitucional ha señalado que: “*permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos*”. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

4.5.1.2. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

4.5.1.3. No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto. Por ende, en aquellos eventos en que se cuenta con otros medios de defensa judicial, la Corte ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad: (i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como mecanismo definitivo; y, (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, este no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.

4.6. Caso concreto

4.6. Desde ya anuncia la Sala que, en el presente caso, no se satisfizo el requisito de subsidiariedad, en tanto que, para lograr lo que pretende vía constitucional, **Eduardo Villalba Cantillo** tiene la posibilidad de acudir ante la Fiscalía con la finalidad de que inicie una investigación por la presunta conducta de *fraude a resolución judicial*.

4.6.1. Dentro de aquella actuación, apúntese, puede lograr, además de la imposición de una sanción penal, la emisión de una orden a las entidades aquí accionadas para que, finalmente, reintegren el bien inmueble objeto de confrontación.

4.6.1.1. Así se lo advirtió la Corte Suprema de Justicia a **Eduardo Villalba Cantillo** cuando resolvió el recurso de impugnación instaurado contra la

Rad. Único. 13-001-22-04-000-2023-00121-00
Rad. Interno. T1 No. 00118 de 2023
Accionante: Eduardo Villalba Cantillo
Accionado: Alcaldía de Cartagena, Fiscalía 39 Seccional y otros
Debido proceso y acceso a la administración de justicia

sentencia de tutela proferida por esta Sala de Decisión Penal, pues, aunque confirmó la improcedencia por falta de legitimación en la causa por activa, señaló:

“Finalmente, si en hipótesis se aceptara que EDUARDO VILLALBA CASTILLO ostenta la representación legal de la Fundación Instituto Comunitario Jesucristo Salvador, es lo cierto que este mecanismo excepcional resultaría improcedente al no haber sido acreditado el requisito de subsidiariedad, toda vez que, al estarse frente a la exigencia del cumplimiento de un mandato judicial, concretamente ante una obligación de hacer, el actor tiene a su alcance la posibilidad de acudir ante el órgano persecutor en aras de que inicie una investigación por la presunta comisión del delito de fraude a resolución judicial, siendo una de las resultas de este, además de la imposición de la sanción penal respectiva, la emisión de una orden, a la autoridad municipal aquí demandada, de reintegro del bien objeto de la litis.

Por demás, la Corte no aprecia la concurrencia de los presupuestos establecidos por la doctrina constitucional para la configuración de un perjuicio irremediable, como son la inminencia, la urgencia, la gravedad y la impostergabilidad que hagan forzosa la intervención transitoria del juez de tutela, por cuanto de los documentos aportados al plenario nada permite establecer de manera irrefragable la afectación moral o grave de la institución que dice representar el demandante”.

4.6.1.2. Con todo, **Eduardo Villalba Cantillo** decidió nuevamente acudir ante el juez constitucional solicitando el amparo de sus derechos fundamentales. Empero, en esta ocasión, tampoco demostró *-es más, ni siquiera alegó-* que se encuentre ante la existencia de un perjuicio irremediable que haga procedente de manera excepcional este mecanismo constitucional.

4.6.1.3. Como lo ha dicho de manera reiterada nuestra Corte Constitucional, no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales.

4.6.1.4. Así las cosas, la Sala **declarará improcedente** la demanda de tutela instaurada por **Eduardo Villalba Cantillo**, pues, como ya se anticipó, no se satisfizo el requisito de subsidiariedad.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Rad. Único. 13-001-22-04-000-2023-00121-00
Rad. Interno. T1 No. 00118 de 2023
Accionante: Eduardo Villalba Cantillo
Accionado: Alcaldía de Cartagena, Fiscalía 39 Seccional y otros
Debido proceso y acceso a la administración de justicia

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la demanda de tutela instaurada por **Eduardo Villalba Cantillo**.

SEGUNDO: ADVERTIR que contra esta decisión podrá interponerse impugnación, conforme al artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, *dentro de los tres días siguientes a la notificación del fallo*.

TERCERO: De no ser impugnado en el término indicado, **REMÍTASE** al día siguiente la presente actuación a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 31.2 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PATRICIA HELENA CORRALES HERNÁNDEZ
MAGISTRADA



JOSÉ DE JESÚS CUMPLIDO MONTIEL
MAGISTRADO



FRANCISCO ANTONIO PASCUALES HERNÁNDEZ
MAGISTRADO

LEONARDO DE JESÚS LARIOS NAVARRO
SECRETARIO