

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

SEÑORES
HONORABLES MAGISTRADOS
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
BOGOTA D.C.

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA.
ACCIONANTE: OLGA TULIA ESTUPIÑAN CARO
ACCIONADOS: SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE
BOGOTA D.C. y el JUZGADO 21 PENAL DEL CIRCUITO
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTA D.C.

CARLOS EDUARDO GOMEZ GUTIERREZ, identificado como aparece al pie de mi firma, actuando en calidad de apoderado de la Sra OLGA TULIA ESTUPIÑAN CARO, identificada con C.C. 20.258.452, con domicilio en Bogotá D.C., mediante el presente escrito me dirijo a Uds. con el fin de interponer la presente Acción de Tutela contra las decisiones proferidas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá D..C., y por el Juzgado 21 Penal del Circuito de Bogotá, solicitando que se amparen los derechos y garantías constitucionales fundamentales de mi representada, derecho al debido proceso, derecho de defensa, igualdad, derecho a la posesión y el real acceso a la administración de justicia, vulnerados dentro del proceso adelantado en contra del Sr JUAN HIPOLITO OSORIO (Q.E.P.D.), ante el Juzgado 21 Penal del Circuito de Bogotá, bajo el radicado N° 110016000049201308508, según los hechos que narrare a continuación, no sin antes solicitar que de manera previa se decrete la siguiente

SUSPENSION PROVISIONAL

El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece que el juez constitucional, cuando lo considere necesario y urgente para proteger un derecho amenazado o vulnerado *“suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere”*.

En efecto, el artículo 7° de esta normatividad señala:

“ARTICULO 7o. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”.

Con este fundamento normativo solicito se ordene la suspensión provisional de la ejecución de la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, al desatar el recurso de apelación dentro del radicado 110016000049201308508, adelantado contra JUAN HIPOLITO OSORIO, y por el Juzgado 21 Penal del Circuito

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

con Funciones de Conocimiento de Bogotá, en las cuales se ordenó la entrega del inmueble al denunciante Sr. JOAQUIN ANTONIO BOHORQUEZ, comisionando para el efecto a la Alcaldía Local de Engativá, solicitando que se suspenda la realización de la diligencia de entrega programada para el próximo 10 de noviembre del presente año, hasta tanto se resuelva la presente acción de tutela evitando así que la violación del derecho produzca un daño más gravoso y que haga que el fallo de tutela, en caso de amparar el derecho, carezca de eficacia por tratarse ya de un daño consumado o un perjuicio irremediable.

Lo anterior teniendo en cuenta que la accionante es una persona de la tercera edad que merece una especial protección del estado de conformidad con el Art. 46 de la Constitución Política, pues el inmueble objeto del litigio y de la diligencia de entrega es el mismo en el cual reside mi representada, y se trata de un inmueble que fue adquirido por ella como tercero de buena fe, y quien ni siquiera fue convocada por la Fiscalía 45 Seccional dentro del presente proceso como tercera adquirente de buena fe para hacer valer sus derechos, no obstante que conocía de su existencia, vulnerando sus derechos constitucionales fundamentales, pues no solo también era víctima, sino que tiene la posesión real y material del inmueble en virtud de la orden del Juez 27 Civil Municipal de Bogotá, dentro del radicado 2012-00198, quien ordenó la entrega del inmueble a mí representada dentro del proceso de entrega en virtud del Contrato de Compraventa realizado.

De no concederse la suspensión de la presente orden de entrega, tal y como se estableció en las decisiones proferidas tanto por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá como por el Juzgado 21 Penal con Funciones de Conocimiento de Bogotá, se vulneraría gravemente además de los derechos reclamados, su derecho a vivienda digna como persona de la tercera edad, pues es allí donde actualmente vive la accionante y no cuenta

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

con otro lugar para vivir, y en caso de ampararse los derechos fundamentales vulnerados, dicha decisión sería inocua, pues ya no tendría eficacia por haberse despojado de la posesión real y material del inmueble a mi poderdante, siendo un daño consumado al vulnerarse los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y a la posesión entre otros.

Solicito respetuosamente se ordene la suspensión provisional de la orden de entrega impartida a la Alcaldía Local de Engativá, así como también de la diligencia de entrega programada por la Alcaldía mencionada para el próximo 10 de noviembre de 2021, por tratarse de una medida necesaria y urgente para proteger el derecho amenazado, evitando así un daño más gravoso en caso de concederse la presente acción y garantizando la eficacia en el cumplimiento de la decisión que en derecho corresponda.

I. PETICIÓN

Con la presente acción de tutela se pretende que el Juez constitucional ampare y garantice los derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, derecho de defensa, derecho a la posesión, real acceso a la administración de justicia, e igualdad procesal, vulnerados con ocasión del trámite adelantado ante el Juzgado 21 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá y por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, dentro del radicado 110016000049201308508, ordenando la nulidad de lo actuado para que se convoque a la mayor brevedad y en debida forma a mi representada y demás interesados para que asistan a la audiencia de preclusión solicitada por la Fiscalía 45 Seccional de Bogotá y pueda ejercer sus derechos ante el Juez 21 Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bogotá, como tercera adquirente de buena fe del inmueble objeto de la denuncia, y además de ello, por tener

actualmente la posesión real y material del mismo por orden del Juez 27 Civil Municipal de Bogotá dentro del radicado N° 2012-00198 desde el 12 de mayo de 2014, fecha de entrega realizada por despacho comisorio N°55 por el Juzgado 8 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá D.C..

II. DE LA PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES

De acuerdo con lo indicado en la Sentencia T-776 de 2015, proferida el 18 de diciembre de 2015 con ponencia de la Honorable Magistrada María Victoria Calle Correa, expediente T- 5162326; reiterando jurisprudencia, es procedente la acción de tutela contra providencias judiciales, siempre que se cumpla con los requisitos o causales generales y especiales de procedibilidad, en los siguientes términos:

(...)

“3. Procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de jurisprudencia

3.1. Desde sus inicios la Corte Constitucional ha venido desarrollando las reglas jurisprudenciales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, estableciendo, a partir de la sentencia C-543 de 1992,¹ que “n[o] riñe con los preceptos

¹ M.P. José Gregorio Hernández Galindo. S.V. Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero. En esta sentencia se estudió la demanda de inconstitucionalidad formuladas contra los artículos 11, 12 y 25 del Decreto 2591 de 1991 ("Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política").

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

*constitucionales la utilización de esta figura ante actuaciones **de hecho** imputables al funcionario por medio de las cuales se desconozcan o amenacen los derechos fundamentales, ni tampoco cuando la decisión pueda causar un perjuicio irremediable, para lo cual sí está constitucionalmente autorizada la tutela pero como mecanismo transitorio cuyo efecto, por expreso mandato de la Carta es puramente temporal y queda supeditado a lo que se resuelva de fondo por el juez ordinario competente (artículos 86 de la Constitución Política y 8º del Decreto 2591 de 1991)” (negrilla original en el texto).*

3.2. Con base en lo anterior, se señaló en reiteradas ocasiones que la activación del mecanismo constitucional mencionado, contra providencias judiciales, dependía de (i) que se hubiese incurrido en una “vía de hecho” o (ii) la presencia de un perjuicio irremediable en materia de derechos fundamentales que exigiera el ejercicio de la tutela como medio transitorio.² No obstante, a partir de la sentencia C-590 de 2005,³ la Sala Plena modificó esta postura, sustituyendo el concepto de “vía de hecho” por el de “causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales”, en razón a que éste último refería de forma más precisa los diversos eventos en los que se torna procedente el ejercicio de la tutela contra las decisiones en comento.

² En ese sentido se observan, entre otras, las sentencias T-158 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; T-051 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía; T-518 de 1995 y C-037 de 1996, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa (respecto de esta última, se presenta S.P.V. Vladimiro Naranjo Mesa, José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero y Hernando Herrera Vergara; S.V. José Gregorio Hernández Galindo; A.V. Vladimiro Naranjo Mesa, Hernando Herrera Vergara, José Gregorio Hernández Galindo y Eduardo Cifuentes Muñoz); T-162 de 1997, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-766 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-1009 de 2001, M.P. Jaime Córdoba Triviño; SU-159 de 2002 y SU-1159 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa (frente a la última se presentó S.V. de Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra).

³ M.P. Jaime Córdoba Triviño. Allí se estudió una demanda de inconstitucionalidad formulada contra el artículo 185 (parcial) de la Ley 906 de 2004 (“por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”).

3.3. *De acuerdo con el desarrollo adelantado por la Corte en la precitada sentencia C-590 de 2005, la tutela contra providencias judiciales procede siempre que se cumpla con dos grupos de requisitos, a saber: “generales”, los cuales determinan si la providencia puede ser objeto de control constitucional a través del mencionado mecanismo; y “especiales”, en cuya virtud es posible establecer si la providencia judicial acusada vulneró algún derecho fundamental.*

3.4. *En relación con los “requisitos o causales generales de procedibilidad”, se ha dicho que deben concurrir las siguientes condiciones:⁴ (i) que la cuestión discutida sea de relevancia constitucional; (ii) que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable; (iii) que se cumpla con el requisito de la inmediatez; (iv) que cuando se trate de una irregularidad procesal, ésta sea decisiva o determinante en la sentencia que se impugna y afecta los derechos fundamentales del actor; (v) que la parte accionante identifique razonablemente los hechos generadores de la vulneración y los hubiere alegado en el proceso judicial, siempre que sea posible; (vi) que no se trate de tutela contra sentencia de tutela.*

3.5. *Frente a los “requisitos o causales especiales de procedibilidad”,⁵ la Corte ha aclarado que el caso concreto debe presentar por lo menos uno de los siguientes defectos o vicios: (i) defecto orgánico;⁶ (ii) defecto procedimental absoluto;⁷ (iii) defecto fáctico;⁸ (iv) defecto*

⁴ Según lo establecido en la ya citada sentencia C-590 de 2005.

⁵ Siguiendo en cita de la sentencia C-590 de 2005.

⁶ “Se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello”.

⁷ “Se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido”.

⁸ “Surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión”.

material o sustantivo;⁹ (v) error inducido;¹⁰ (vi) decisión sin motivación;¹¹ (vii) desconocimiento del precedente;¹² (viii) violación directa de la Constitución.

III. DEL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS O CAUSALES GENERALES DE PROCEDIBILIDAD

✓ RELEVANCIA CONSTITUCIONAL

Son de absoluta relevancia constitucional la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, derecho de defensa y contradicción, real acceso a la administración de justicia, derecho a la posesión e igualdad procesal, vulnerados por el Juez 21 Penal del Circuito de Bogotá; con ocasión del trámite de la audiencia de preclusión solicitada por la Fiscalía 45 Seccional de Bogotá, al no ser convocada la aquí accionante como tercera adquirente de buena fe para hacer valer sus derechos dentro del citado proceso, al no ser convocada a la mencionada audiencia de preclusión por muerte del procesado conociendo la Fiscalía no solo la existencia del tercero de buena fe sino de la actual posesión real y material que tiene y ejerce sobre el inmueble, vulnerando así los derechos y garantías constitucionales mencionadas, toda vez que no puede ejercer ningún medio

⁹ *"Son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión".*

¹⁰ *"Cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales".*

¹¹ *"Implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional"*

¹² *"Se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado".*

de defensa ni oponerse a las pretensiones del apoderado de víctima pese a tener la posesión en virtud de orden judicial y un contrato de compraventa.

✓ DE LA INEXISTENCIA DE OTRO MEDIO EFICAZ DE DEFENSA

Al haberse pronunciado de fondo el Juez 21 Penal del Circuito con funciones de Conocimiento de Bogotá y decretar la prescripción de la acción penal por muerte del procesado sin haberse convocado a la aquí accionante como tercera adquirente de buena fe, no existe posibilidad procesal alguna de hacer valer sus derechos o interponer algún recurso sobre las decisiones adoptadas y que afectan sus intereses, pues como bien es sabido, la accionante no fue vinculada al proceso y en consecuencia no existe otro medio diferente a la vía de tutela para que se amparen a los derechos y garantías constitucionales fundamentales que le han sido vulnerados en el trámite adelantado.

✓ INMEDIATEZ

Se cumple con el criterio de inmediatez adoptado por la Corte Constitucional al exigir que la acción de tutela debe interponerse dentro de un término oportuno, justo y razonable a partir del hecho que genera la vulneración o del momento en que se tiene conocimiento de la misma, si bien es cierto las decisiones fueron proferidas el 22 de abril de 2019 por parte del Juzgado 21 Penal del Circuito de Bogotá, y el 6 de agosto de 2019, solo hasta el mes de agosto de 2021 se enteró mi representada de dichas decisiones por manifestaciones de terceros sobre averiguaciones para la entrega por parte de los interesados ante la Administración del Conjunto residencial donde esta ubicado el apartamento, y formalmente mediante el aviso fijado por la Alcaldía Local de Engativá el 5 de noviembre del 2021 en su lugar de residencia le informaron que la diligencia de

entrega del inmueble en el cual habita fue programada para el próximo 10 de noviembre de 2021, con lo cual estamos ante un perjuicio grave, actual e inminente del que se acaba de enterar y se encuentra dentro del plazo razonable para interponer la presente acción de tutela buscando el amparo de sus derechos constitucionales vulnerados.

Esto es así, tanto que mi representada, la Sra. Estupiñán Caro no tenía oportunidad de conocer las decisiones proferidas toda vez que no fue convocada al proceso, pues la acción penal instaurada por el Sr Joaquín Antonio Bohórquez no era contra ella, y al no ser convocada al proceso por la Fiscalía como tercera adquirente de buena fe, no tuvo oportunidad de enterarse de las decisiones adoptadas, ni de ser escuchada, ni hacer valer sus derechos.

✓ INEXISTENCIA DE OTRA ACCIÓN DE TUTELA

Bajo la gravedad del juramento manifiesto ante su Despacho, no haber interpuesto otra acción de tutela por los hechos descritos en esta demanda ni entre las mismas partes, ni se trata de una acción de tutela contra otra tutela.

**✓ IDENTIFICACIÓN RAZONABLE DE LOS HECHOS GENERADORES
DE LA VULNERACIÓN Y DE LOS HECHOS ALEGADOS EN EL
PROCESO JUDICIAL.**

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

1. La Señora Olga Lucia Estupiñán Caro, mediante contrato de compraventa el día 23 de noviembre de 2011 adquirió al Sr. Joaquín Antonio Bohórquez Puentes el inmueble identificado con Matricula Inmobiliaria N°50C-1686765 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Centro, ubicado en la Calle 70 N° 97-85, Apt. 103, Interior 11, del Conjunto Tierra Grata 2, Agrupación 2, Etapas 3 y 4 de la Ciudad de Bogotá, tal y como consta en la Escritura Pública N° 1480, del 23 de noviembre de 2011, de la Notaria 12 del Circuito de Bogotá.
2. Al observar que, a pesar de haber cancelado la totalidad del dinero de la compraventa del mencionado inmueble sin que se hiciera la correspondiente entrega por parte del vendedor, la Sra. Estupiñán Caro instaura demanda civil el 26 de marzo de 2012 contra el Sr. Joaquín Antonio Bohórquez Puentes, con el fin de obtener la entrega real y material del inmueble adquirido, demanda que se adelantó ante el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá bajo el radicado N° 11001310302720120019800.
3. Adelantados los tramites del proceso, el 10 de abril de 2013, el Juzgado 27 Civil del Circuito profiere sentencia ordenando al demandado la entrega del inmueble vendido a la demandante, Sra. Olga Tulia Estupiñán Caro dentro de los 5 días siguientes a la ejecutoria de la sentencia.
4. Después de diversos trámites, oposición y recursos interpuestos por el demandado Bohórquez Puentes, el Juzgado 8 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá, fue encargado de realizar la diligencia de entrega ordenada por el Juzgado 27 Civil del Circuito, mediante Despacho Comisorio N° 55, diligencia de entrega realizada el día 12 de mayo de 2014.

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

5. El 21 de junio de 2013, el Sr Joaquín Antonio Bohórquez Puentes, instaura denuncia penal ante la Fiscalía Seccional de Bogotá, por el presunto delito de Fraude Procesal, falsedad en documento público entre otras, denuncia que se adelantó bajo el radicado 11001-60-00-049-2013-08508, manifestando haber sido suplantado en la venta de un inmueble a la Sra. Olga Tulia Estupiñán Caro.
6. Dentro de la mencionada investigación adelantada por la Fiscal 45 Seccional de Bogotá, se libran diversas órdenes a Policía Judicial y se vincula al Sr Juan Hipólito Osorio como presunto autor y responsable de los delitos investigados con ocasión de la venta del inmueble antes mencionado realizada a la Sra. Estupiñán Caro.
7. Parte de las labores investigativas ordenadas por la Fiscal 45 Seccional dentro del proceso fue realizar Entrevista a la Sra. Olga Tulia Estupiñán Caro, tal y como consta en el Formato de Entrevista- FPJ-14-, del 14 de marzo de 2014, dentro del radicado 11001-60-00-049-2013-08508, realizada por el Sr. Julio Cesar Latorre B., investigador criminalístico.
8. En la mencionada entrevista se corroboró no solo la existencia de la Sra Olga Tulia Estupiñán Caro como tercera adquirente de buena fe, lo cual fue coincidente con lo señalado por el denunciante y los elementos materiales probatorios recaudados (documentales), sino también de todos los datos de ubicación y las acciones judiciales instauradas por la Sra. Estupiñán Caro en defensa de sus intereses sobre el inmueble adquirido.
9. Dentro de la investigación adelantada la Fiscalía tiene conocimiento que el Sr Juan Hipólito Osorio falleció el 27 de mayo de 2013, motivo por el cual solicita audiencia de preclusión por muerte del procesado.

10. El día 22 de abril de 2019, ante el Juzgado 21 Penal del Circuito con funciones de Conocimiento, después de varios aplazamientos, a petición de la Fiscalía 45 Seccional se realiza la audiencia de Preclusión por muerte del Sr Juan Hipólito Osorio (q.e.p.d.).
11. En la mencionada audiencia de preclusión realizada, el propio Juez 21 Penal del Circuito advierte de la presencia de un tercero de buena fe y del deber de comunicar la celebración de la audiencia¹³, para lo cual requiere a la Fiscal para que indique si fue convocado el Tercero incidental a la audiencia.
12. La Fiscal 45 Seccional ante el requerimiento del Sr Juez 21 Penal del Circuito manifiesta que conoce de la existencia de la Sra. Olga Tulia Estupiñán Caro como tercero incidental, nada señala sobre haberla convocado como era su deber, y solicita el uso de la palabra al apoderado de víctima para que se pronuncie sobre el particular, quien manifiesta que *“hace aproximadamente 20 días, en los pasillos de Convida... me encontré con el abogado que en un momento estuvo acá en unas de las audiencias, y le informe de la hora, la fecha que se iba a realizar la audiencia..”*¹⁴
13. Posteriormente, el Sr Juez indaga sobre a quien representa el Abogado mencionado por el apoderado de víctima, a lo cual la Fiscal responde que a la Sra. Olga Tulia Estupiñán Caro como tercera de buena fe, concluyendo equivocadamente el Sr Juez que se le comunico y no se hizo presente, dando continuidad a la audiencia¹⁵.

¹³ 2:00 a 2:29 del video de la audiencia de preclusión del 22 de abril de 2019.

¹⁴ 2:33 a 3:07 ibidem.

¹⁵ 3:24 a 3:45 ibidem.

14. El Juez 21 Penal del Circuito decreta la preclusión por muerte del procesado, ordena la cancelación de los registros fraudulentos y se abstiene de ordenar la entrega del inmueble por no tener facultades para ello y afectar eventuales derechos de terceros¹⁶, decisión que fue recurrida por el apoderado de víctima pretendiendo la entrega del inmueble al denunciante.
15. Al tener conocimiento tanto la Fiscalía 45 Seccional y el Juzgado 21 Penal del Circuito de Conocimiento de la existencia de la Sra. Estupiñán Caro como tercera adquirente de buena fe y no haber sido convocada en debida forma al proceso para que hiciese valer sus derechos es clara la vulneración a sus derechos constitucionales fundamentales, máxime como quedó demostrado en la audiencia que todas las partes conocían de la situación de la Sra. Estupiñán y no tomaron medidas para que compareciera al proceso como era su deber, vulneraron los derechos constitucionales objeto de amparo, es evidente la violación al debido proceso al no haber sido convocada a la audiencia en debida forma por la Fiscalía, pese a conocer su existencia, haberla entrevistado, tener todos sus datos de información y contacto para convocarla en debida forma, y mal podría tomarse como un acto de comunicación y de lealtad procesal comunicar en un pasillo a un abogado de la fecha y hora de realización de la audiencia, sin tener certeza que es el apoderado o representante de la tercera de buena fe. Aunado a lo anterior, es el propio Juez 21 Penal del Circuito quien advierte que al acceder a la entrega del inmueble se afectan eventuales derechos de terceros adquirentes de buena fe como es la aquí accionante. Ante la omisión de la Fiscalía 45 Seccional de convocar a la Sra. Olga Tulia Estupiñán a la audiencia de preclusión para que pueda hacer valer sus derechos, vale la pena destacar como sistemáticamente la Fiscalía omitió en convocar en debida forma

¹⁶ 36:51 a 38:47 ibidem.

a la tercera adquirente de buena fe a la mencionada audiencia de preclusión por muerte del procesado, tanto así, que en el expediente digital NI 309873 (2), a folio 108 obra una constancia del 7 de diciembre de 2018 sobre la referida audiencia de preclusión, y en las observaciones se indica: “*no se solicito x parte de la Fiscalía a la otra víctima Olga Tulia Estupiñán*”, firma Rosa Elena Correal, Secretaria Juzgado 21 Penal del Circuito.

16. Los actos de comunicación y citación a audiencia son actos que tienen unos formalismos propios del debido proceso y no se surten por comunicaciones de pasillo, así no se amparan los derechos de víctimas y terceros, quienes al no ser convocados en debida forma no puede controvertir las decisiones que se adopten y que eventualmente puedan afectar sus intereses, ni ejercer sus derechos. Bien vale la pena recordar que la Sra. Estupiñán no era objeto de la denuncia ni estaba vinculada al proceso, era una tercera de buena fe que tiene interés en las decisiones que se adopten por los perjuicios también sufridos con el delito que se investiga.
17. El 6 de agosto de 2019, la Sala Penal del Tribunal, desató el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de víctima contra la decisión del Juez 21 Penal del Circuito, revocándola parcialmente y ordenando la entrega del inmueble al Sr. Joaquín Antonio Bohórquez.
18. Al resolver el recurso de alzada y ante la omisión de convocar a la tercera de buena fe a hacer valer sus derechos también se vulneró por parte de la sala penal del Tribunal su garantía constitucional al debido proceso, pues claramente se debía garantizar la intervención de todas las partes, entre ellas los terceros adquirentes de buena fe, y más tratándose de una decisión que afectaba sus intereses.

19. Si bien es cierto, tal y como lo señaló la sala del Tribunal, el Juez de instancia era competente para tomar las medidas y realizar la entrega del bien, no es menos cierto que ello debe ser con el respeto de los derechos de los terceros adquirentes de buena fe, los cuales se deben garantizar, pues es ello lo que da legitimidad a la decisión, y en este caso, la sala del Tribunal que desató el recurso, pese a tener todos los elementos y evidenciar la omisión de convocar a mi representada, convalido con la decisión de entrega dicha vulneración al debido proceso dejando sin oportunidad de controvertir y hacer valer sus derechos a la aquí accionante, no obstante de tener actualmente la posesión del bien en virtud de una decisión judicial, pues bien vale la pena recordar que el inmueble le fue entregado por orden del Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá en virtud de la acción incoada por la aquí accionante.

**✓ PLANTEAMIENTO DE LAS CAUSALES ESPECIALES DE
PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN**

1. DEFECTO PROCEDIMENTAL.

Ha sido decantado por la jurisprudencia constitucional que el defecto procedimental surge cuando el juez actuó por fuera del procedimiento establecido, es decir, cuando se

aparta de las formas propias del juicio lo que implica el quebrantamiento del principio de legalidad y el debido proceso. En el presente caso se omitió convocar a una de las partes, a un tercero de buena fe, a que ejerciera su derecho de defensa y contradicción en una audiencia de preclusión, a pesar de ser conocida su existencia tanto por la Fiscalía como por el Juez de Conocimiento, quienes adelantaron la diligencia sin convocar a dicho tercero adquirente de buena fe a que ejerciera sus derechos, dejándolo sin ninguna oportunidad para ello dentro del proceso que se adelantaba, y más tratándose de la audiencia de preclusión por muerte del procesado, terminación anormal del proceso en la cual no habría debate probatorio, y por el contrario se adoptaron decisiones que afectaron sus intereses sin poder conocerlas ni controvertirlas, lo cual es una flagrante vulneración del derecho fundamental al debido proceso, al derecho de contradicción y de defensa.

La ley 906 de 2004 mediante la cual se implementó el Sistema Penal Acusatorio establece que se trata de un sistema adversarial, siendo de su esencia la contradicción, otorgando especial protección a los derechos de las víctimas en toda la actuación. No en vano en el art 135 consagra la garantía de comunicación a las víctimas sobre las facultades y derechos que puede ejercer por los perjuicios causados, y dentro de víctima también se incluyen a los perjudicados con el injusto para que puedan ejercer sus derechos, garantizando el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción, respetando así el deber de actuar con lealtad y buena fe de las partes durante el proceso.

Es parte del debido proceso y deber de la Fiscalía comunicar y convocar a las partes e intervinientes a todas las actuaciones y con mayor razón en aquellas actuaciones donde se afecten sus intereses para que puedan ejercer sus derechos, controvertir las decisiones e interponer los recursos que estimen convenientes, garantizando así formal y materialmente sus derechos de defensa, publicidad, contradicción y demás derechos que

están contenidos en el debido proceso, siendo los jueces los primeros llamados a velar por el cumplimiento de este deber para no vulnerar las garantías ni a los sujetos procesales ni a los demás intervinientes, respetando las formas propias de cada juicio.

IV. COMPETENCIA

En desarrollo de lo establecido en el artículo 86 de nuestra Constitución Política, de acuerdo con lo previsto en el artículo 37 del Decreto Reglamentario 2591 de 1991.

V. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como normas aplicables los art. 4, 6, 29, 53, 86, 230 de la Carta Política, el Decreto Reglamentario 2591 de 1991, el decreto 404 de 2001, el decreto reglamentario 1382 de 2000 y demás normas concordantes.

VI. PRUEBAS

Solicito se decreten y sean tenidas como pruebas las siguientes pruebas los documentos aportados en el expediente digital y demás archivos adjuntos vía electrónica a la presente acción de tutela.

De igual forma solicitó solicitar al Juzgado 21 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, para que allegue el expediente digital objeto de la presente acción, Proceso N° 11001-60-00-049-2013-08508, por Fraude Procesal, en contra de Juan Hipólito Osorio (q.e.p.d.)

VII. ANEXOS

Presento como tales:

1. Poder legalmente conferido para incoar la presente acción.
2. Los documentos anunciados en el acápite de pruebas en archivo digital.

IX. NOTIFICACIONES

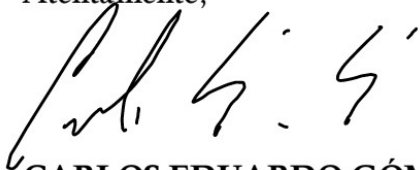
Solicito se tenga en cuenta a efectos de notificaciones:

1. Juzgado 21 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá en el Complejo Judicial de Paloquemao, piso 4, o en el correo electrónico j21pccb@cendoj.ramajudicial.gov.co.
2. El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal, en el correo electrónico secsptribsupbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. La Alcaldía Local de Engativá en la Calle 71 N° 73 A – 44 de Bogotá, en el el correo alcalde.engativa@gobiernobogota.gov.co
4. El suscrito apoderado Judicial en la Carrera 12 N° 79-08, Oficina 204, Edificio Centro Profesional, Bogotá D.C., o en el email carlosegomezabogado@gmail.com.

CARLOS EDUARDO GÓMEZ GUTIÉRREZ
ABOGADO

De los Honorables Magistrados,

Atentamente,



CARLOS EDUARDO GÓMEZ G.
T.P. N° 111.777 del C. S. de la J.