

Sentencia T-262/07

LEGITIMACION POR ACTIVA EN TUTELA-Abuela en representación de nietos

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

DERECHO A LA VIVIENDA DIGNA-Fundamental por conexidad

DERECHOS DEL NIÑO-Prevalencia

DERECHO A LA VIVENDA DIGNA DE MENORES-Protección

MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ-Improcedencia de tutela/MEDIO DE DEFENSA JUDICIAL EFICAZ-Impugnación de la validez de escrituras públicas de compraventa del inmueble

Por existir otros mecanismos de defensa judicial, la acción de tutela resulta improcedente. En efecto, existen acciones legales para impugnar la validez de las escrituras públicas mencionadas en esta acción de tutela. Además no hay prueba que demuestre que se iniciaron dichas acciones y procedimientos por lo tanto es improcedente en esta acción de amparo analizar si se ha incurrido en nulidad de dichas compraventas por cuanto la tutela es medio subsidiario y no principal para impugnar dichos contratos.

PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inexistencia

ACCION DE TUTELA-Posible comisión de un delito por cuanto aparecen menores como vendedores de un inmueble

Referencia: expediente T-1420633

Acción de Tutela instaurada por Natividad María Chávez Suárez, abuela de los menores María Fernanda y Luis Eduardo Machado Díaz, por intermedio de apoderado contra Inspección Cuarta de Policía de Soledad – Atlántico –, Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, Notaría 1ª del Círculo de Barranquilla, Notaría 5ª del Círculo de Barranquilla y Esperanza Orrego de Narváez.

Magistrado Ponente:

Dr. MARCO GERARDO MONROY CABRA

Bogotá, D.C., doce (12) de abril de dos mil siete (2007)

La Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados doctores Nilson Pinilla Pinilla, Humberto Antonio Sierra Porto y Marco Gerardo Monroy Cabra, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

S E N T E N C I A

en la revisión de los fallos de tutela proferidos por el Juzgado Penal del Circuito de Soledad -Atlántico-, el dieciocho (18) de abril de dos mil seis (2006).

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

1. El 27 de marzo de 1998 la Señora Nadia Esther Jiménez de Villa, mediante escritura pública No. 2060 de la Notaría Única de Soledad, vendió un bien inmueble ubicado en la Carrera 33A No.23A-36 del Municipio de Soledad, Atlántico, a los menores Luis Eduardo Machado Díaz y María Fernanda Machado Díaz, representados legalmente por su madre Milena Patricia Díaz Chávez.

2. De conformidad con la copia de los registros civiles de los menores, enunciados en el numeral anterior, que obran a Folios 20 y 21 del expediente, sus fechas de nacimiento son las siguientes:

- Luis Eduardo Machado Díaz, el 19 de noviembre de 1994

- María Fernanda Machado Díaz, el 1 de noviembre de 1996

1. De conformidad con lo establecido en el numeral anterior, los menores en favor de quienes

se acciona tienen en la actualidad 12 y 10 años, respectivamente.

2. Con posterioridad a la venta enunciada en el numeral 1.1, el 28 de mayo de 2004, mediante escritura pública No. 1413 de la Notaría 5 de Barranquilla, se efectuó venta del inmueble de los menores enunciados a su madre. En la escritura de compraventa figuran los menores como si fuesen mayores de edad y firman como titulares de los números de cédula 72.199.335 (el menor) y 55.250.206 (la menor).

3. El 2 de agosto de 2004 la señora Milena Patricia Díaz Chávez (madre de los menores), mediante escritura 2345 del 2 de agosto de 2004 de la Notaría 1ª de Barranquilla, suscribe escritura de compraventa con pacto de retroventa, por medio del cual se transfiere el derecho del dominio del inmueble enunciado en el numeral 1.1, al señor Luis Eduardo Quintero Pérez.

4. El 26 de agosto de 2005, se resuelve el contrato de compraventa con pacto de retroventa y el inmueble enunciado en el numeral 1.1 vuelve a ser de propiedad de la señora Milena Patricia Díaz Chávez (madre de los menores).

5. El 26 de agosto de 2005, la señora Milena Patricia Díaz Chávez (madre de los menores), llevó a cabo la venta del inmueble ya mencionado a la señora Esperanza Orrego Arboleda, por medio de la escritura 1929 de la Notaría 8 de Barranquilla.

6. El 1 de septiembre de 2005, la señora Natividad María Chávez Suárez (abuela paterna de los menores) suscribe contrato de arrendamiento con la señora Esperanza Orrego Arboleda sobre el inmueble enunciado en el numeral 1.1 de estos hechos. En el contrato se pacta que el canon de arrendamiento será de trescientos mil pesos (\$300.000).

7. El 12 de enero de 2006, la señora Esperanza Orrego Arboleda inicia proceso de restitución de inmueble arrendado contra la señora Natividad María Chávez Suárez (abuela paterna de los menores), por incumplimiento en el pago de los cánones de arrendamiento.

8. El 9 de febrero de 2006, el Juzgado Primero Civil Municipal de Soledad, Atlántico, dicta sentencia, en el que ordena que la señora Natividad María Chávez Suárez (abuela paterna de los menores) debe restituir el inmueble de la Carrera 33A No 23A-36 de la Urbanización El Hipódromo de Soledad a la señora Esperanza Orrego Arboleda, propietaria del mismo. En la

misma Sentencia se comisiona al Inspector Municipal de Policía de Soledad, Atlántico, para que lleve a cabo la diligencia.

9. El 3 de marzo de 2006, la señora Natividad María Chávez Suárez, interpone acción de tutela en favor de sus nietos, por la vulneración de los derechos fundamentales a la vivienda digna como parte fundamental de los derechos económicos de los menores y al debido proceso, que están siendo vulnerados por las siguientes entidades:

- La Oficina de Instrumentos Públicos de Barranquilla en razón a lo que denominó una “falsa inscripción” de la escritura de compraventa No. 1413 del 28 de mayo de 2004, de la Notaría 5 de Barranquilla.
- El Juzgado Primero Civil Municipal de Soledad, Atlántico, porque considera que es “inexplicable” el proceso de restitución que se adelanta en el inmueble de la Calle 33A No. 23A-36, Urbanización el Hipódromo de Soledad, Atlántico, puesto que el inmueble es de propiedad de los menores.

2. Contestación de las entidades accionadas

2.1 La Inspección de Policía del Municipio de Soledad, Atlántico

En escrito recibido el 18 de abril de 2006, por el juez del conocimiento, Margarita Ucros Pérez en su condición de Inspectora Cuarta de Policía de Soledad Turno II, manifiesta que no existe violación del debido proceso, por cuanto sólo cumplía una comisión otorgada por un funcionario superior.

2.2 El Registrador de Instrumentos Públicos de Barranquilla

El Registrador de Instrumentos Públicos de Barranquilla, por medio de comunicación recibida en el despacho del juez de conocimiento el 24 de marzo del año próximo pasado, manifiesta que no es cierto lo manifestado en el hecho primero del escrito de tutela, por cuanto la Escritura Pública No. 8372 de Diciembre 20 de 1995 contiene la venta del inmueble objeto de este proceso, que hace Manuel Lorenzo Padilla Polo a la señora Nadia Esther Jiménez de Villa, lo cual se comprueba con la anotación No. 10 del folio de Matrícula Inmobiliaria No. 040-112143.

Afirma que la venta efectuada por la señora Nadia Esther Jiménez de Villa a los menores Luis Eduardo y María Fernanda Machado Díaz fue realizada mediante Escritura Pública No. 2060 Marzo 27 de 1998, otorgada en la Notaría Única de Soledad, registrada en la anotación 11 del citado folio de matrícula inmobiliaria.

Frente al segundo hecho de la acción manifiesta que, bajo la anotación No. 12 del folio de matrícula antes citado, se inscribió la Escritura Pública No. 1413 del 28 de mayo de 2004 otorgada en la Notaría Quinta de Barranquilla que contiene la compraventa que hacen LUIS EDUARDO MACHADO DIAZ con C.C. No. 72.199.335 de Barranquilla y MARIA FERNANDA MACHADO DIAZ con C.C. No. 55.250.206 de Barranquilla, a la señora MILENA PATRICIA DIAZ CHAVEZ con C.C. No. 32.858.249 de Malambo -Atlántico-. (Resalta el Despacho). Continúa arguyendo que, siendo los vendedores mayores de edad no se podía exigir un requisito adicional como la Licencia para vender bienes de menores. Para probar la manifestación, adjunta copia tomada de la fotocopia que se encuentra en la carpeta de antecedentes del inmueble que reposa en los archivos de dicha oficina.

Finaliza su defensa frente al hecho segundo, indicando que no existe en el archivo del folio de matrícula inmobiliaria No. 040-112143 constancia de que exista otra Escritura Pública No. 1413 del 25 de Marzo de 2004 de la Notaría 5 de Barranquilla en la que se consagre un negocio jurídico diferente al antes referido.

Acepta parcialmente el hecho tercero, en cuanto a las anotaciones inscritas bajo los números 14, 15 y 16 en consideración a que reunían los requisitos legales, pero afirma no constarle las demás manifestaciones allí efectuadas.

Además de las entidades originalmente accionadas, el Juzgado Penal del Circuito de Soledad Atlántico consideró que en la acción de tutela se involucraba también a las Notarías Primera y Quinta del Círculo de Barranquilla y a la Esperanza Orrego de Narváez, quienes podían resultar afectadas con la sentencia.

La respuesta de las entidades enunciadas fue la siguiente:

2.3 La Notaría Quinta del Círculo de Barranquilla

Rosalba Rueda de Jordán, en su condición de Notaria Quinta del Círculo de Barranquilla, en

escrito recibido por el juez del conocimiento el 28 de marzo de 2006, manifiesta que en dicha oficina se otorgó la Escritura Pública No. 1413 de 25 de marzo de 2004 (resalta la accionada) que contiene un contrato de compraventa de posesión y englobe de unos inmuebles situados en el Barrio las Flores de Barranquilla en la cual figura como vendedor Osvaldo Antonio Cuentas Barcelo y como compradora la señora Bertilda Beatriz Barcelo de Ramos, la cual por tratarse de la venta de una posesión no está sujeta al trámite de registro en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Afirma que la Escritura Pública No. 1413 del 28 de mayo de 2004 mencionada en el hecho segundo de los hechos de la tutela “mediante la cual los menores LUIS EDUARDO y MARIA FERNANDA MACHADO DIAZ venden bien inmueble a MARIA FERNANDO (SIC) MACHADO DIAZ, no fue otorgada en la Notaría Quinta de Barranquilla tal como lo afirma la misma accionante, haciendo referencia a su contenido...”. (Lo resaltado es del texto).

2.4 De la Notaría Primera del Círculo de Barranquilla.

En escrito recibido por el juez del conocimiento el 28 de marzo de 2006, el Doctor Martín Manuel García C. en su condición de Notario Primero (E) del Círculo de Barranquilla, luego de indicar que según el artículo 9 del Decreto 960 de 1970 el Notario sólo responde por la regularidad formal de los instrumentos que autoriza, pero no de la veracidad de las declaraciones de los interesados, tampoco responde de la capacidad o aptitud legal de éstos para celebrar el acto o contrato respectivo; responde que la única ingerencia que tiene la citada oficina es la autorización de la Escritura Pública No. 2345 de agosto 2 de 2004, donde la señora Milena Patricia Díaz Chávez “PERSONA MAYOR DE EDAD; SIN NINGUNA INCAPACIDAD MANIFIESTAMENTE OSTENSIBLE” (Las mayúsculas y lo resaltado es del texto) en calidad de propietaria comparece a vender a Luis Eduardo Quintero Pérez el inmueble de la Carrera 33 A No. 23 A - 36. Así, la Notaría sólo se limitó a plasmar de manera objetiva la voluntad de las partes, para asegurar la validez del acto. Por lo anterior solicita se abstenga de tutelar el derecho invocado contra la notaría accionada.

2.5. De la accionada Esperanza Orrego de Narváez

En escrito recibido por el juez de instancia el 7 de abril de 2006, la accionada, por intermedio de apoderado, se opone a las pretensiones de la acción interpuesta, argumentando que compró legalmente el inmueble a Milena Díaz Chávez y que celebró contrato de

arrendamiento con la señora Natividad Chávez, a quien se le está solicitando el inmueble a través de un proceso de restitución de inmueble arrendado. Indica que no es la tutela la vía procesal adecuada para debatir las presuntas irregularidades o falsedades que se cometieron, si fue que así sucedió, en los documentos que dan cuenta de las ventas efectuadas

II. EL FALLO QUE SE REVISA

Sentencia única de instancia

Mediante providencia del 18 de abril de 2006, el juzgado Penal del Circuito de Soledad - Atlántico- declara, luego de efectuar un análisis de las pruebas aportadas al proceso, improcedente la acción interpuesta, en consideración a que la demandante tiene a su alcance otros medios de defensa si considera que los documentos – Escrituras Públicas- que sirvieron de tradición del inmueble son falsas y fueron utilizadas con el único fin de defraudar a los menores; mecanismos éstos que no ha utilizado.

Mediante proveído de mayo de 2006 el juez del conocimiento, rechazó por extemporánea la impugnación presentada.

III. ACTUACIÓN ADELANTADA EN SEDE DE REVISIÓN

En virtud a que era necesario conocer el contenido del proceso de restitución de inmueble iniciado por Esperanza Orrego Arboleda contra Natividad Chávez de Díaz con el fin de tener suficientes elementos de juicio para la decisión por tomar, se ordenó oficiar al Juzgado Primero Civil Municipal de Soledad Atlántico a efectos de que se remitiera copia del expediente.

Habiéndose remitido el oficio respectivo en cumplimiento de lo antes decidido, mediante comunicación recibida en ésta Corporación el 27 de Febrero de 2007, se allegaron copias del referido proceso de Restitución de Inmueble arrendado.

IV. PRUEBAS

Obran las siguientes:

* A folio 20 copia informal de un certificado de registro civil de nacimiento correspondiente a Machado Díaz María Fernanda, en el cual se indica como fecha de nacimiento el 1 de noviembre de 1996.

* A folio 21 copia informal del Registro Civil de Nacimiento correspondiente a Luis Eduardo Machado Díaz, en el cual se indica como fecha de nacimiento el 19 de noviembre de 1994.

* A folios 63 a 67 copia de la Escritura Pública No. 8372 de diciembre 20 de 1995 de la Notaría Única del Círculo de Soledad - Atlántico- (compraventa de Manuel Lorenzo Padilla Polo a Nadia Esther Jiménez de Villa), aportada por el Registrador de Instrumentos Públicos de Barraquilla.

* A folios 55 a 59 copia de la Escritura Pública No. 2060 de Noviembre 27 de 1998 de la Notaría Única de Soledad -Atlántico- (compraventa de Nadia Esther Jiménez de Villa a los menores Luis Eduardo Machado Díaz y María Fernanda Machado Díaz, representados por Milena Patricia Díaz Chávez), aportada por el Registrador de Instrumentos Públicos de Barraquilla.

* A folios 51 a 54 copia de la Escritura Pública No. 1413 de 28 de mayo de 2004 de la Notaría quinta de Barranquilla (compraventa de Luis Eduardo Machado Díaz con c.c. No. 72.199.335 de Barranquilla y María Fernanda Machado Díaz con c.c. No. 55.250.206 de Barranquilla a Milena Patricia Díaz Chávez), aportada por el Registrador de Instrumentos Públicos de Barraquilla.

* A folios 4 a 7, 6ª copia de la Escritura Pública No. 1413 de 25 de marzo de 2004 (venta y englobe de Osvaldo Cuentas a Bertilda Barcelo), de julio 14 de 2005, de la Notaría Quinta del Círculo de Barranquilla.

* A folios 8 a 15, 6ª copia de la Escritura Pública No 2345 de Agosto 2 de 2004 (venta con pacto de retroventa de Milena Patricia Díaz Chávez a Luis Eduardo Quintero Pérez).

* A folios 17,18 y 19 copia de un Certificado de Tradición y Libertad del inmueble con Matrícula Inmobiliaria No. 040-112143, de fecha enero 11 de 2006.

* A folios 60 a 62 copia de una impresión del folio de Matrícula Inmobiliaria No. 040-112143, aportada por el Registrador de Instrumentos Públicos de Barraquilla.

* A folios 70 a 74 copia de la Escritura Pública No. 1413 de 25 de marzo de 2004 de la Notaría Quinta del Círculo de Barraquilla (venta de posesión de Osvaldo Antonio Cuentas Barcelo a Bertilda Beatriz Barcelo de Ramos) aportada por la Notaria Quinta del Círculo de Barraquilla.

* A folios 81 a 84, tercera copia de la Escritura Pública No. 2345 de la Notaría Primera del Círculo de Barraquilla (venta con pacto de retroventa de Milena Patricia Díaz Chávez a Luis Eduardo Quintero Pérez), aportada por el apoderado de la accionante.

* A folios 105 a 106, copia informal de la Escritura Pública No. 1929 de 26 de agosto de 2005 de la Notaría Octava del Círculo de Barraquilla (venta de Milena Patricia Díaz Chávez a Esperanza Parodia Orrego de Narváez), aportada por Esperanza Orrego de Narváez.

* A folios 20-44 del cuaderno de revisión de esta Corte, obra copia del expediente del proceso de restitución de inmueble arrendado, instaurado por la señora Esperanza Orrego contra Natividad Chávez Díaz ante el Juzgado Primero Civil Municipal de Soledad, Atlántico.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. Competencia

La Sala Quinta de Revisión es competente para decidir este asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 241, numeral 9o., de la Constitución, y 33 y 34 del Decreto 2591 de 1991.

1. Problema Jurídico

Corresponde a esta Sala establecer si, con la conducta de las entidades demandadas, se está vulnerando el derecho a la vivienda digna y al debido proceso de los menores en favor de quienes se acciona, al ser desalojados de un inmueble del cual se manifiesta que es de su

propiedad.

Con el fin de dar solución al problema jurídico, esta Sala empezará por determinar si la abuela de los menores se encuentra legitimada para instaurar la acción en favor de sus menores nietos, para entrar con posterioridad a analizar los casos en que la acción de tutela es procedente contra las providencias judiciales, para con posterioridad entrar a analizar el alcance del derecho a la vivienda digna de los menores y finalmente aplicar los anteriores conceptos al análisis del caso concreto.

1. Legitimación por activa

La señora Natividad María Chávez Suárez, , actuando en su calidad de abuela de los menores Maria Fernanda y Luis Eduardo Machado Díaz, presentó la acción de tutela contra la Inspección Cuarta de Policía de Soledad, Atlántico y contra la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, Atlántico, con el fin de promover la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda, que se encuentran amenazados con la práctica de una diligencia de restitución de un inmueble de su propiedad y en donde ellos habitan.

Aunque no aparece prueba en el expediente que demuestre que la señora Chávez Suárez tiene la representación legal de los menores, es claro que la misma está legitimada por el artículo 44 constitucional para solicitar la protección alegada. En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha considerado lo siguiente:

“No son aplicables a esta clase de procesos [la tutela] las mismas exigencias formales ni las de representación judicial que se contemplan en la ley para los fines de definir la legitimación de la parte activa en los procesos ordinarios.

“La Constitución, según su artículo 4, es norma de normas y, por tanto, sus disposiciones no pueden resultar desplazadas ni frustradas por la aplicación forzada de preceptos del nivel legal que no siempre encajan en las finalidades ni en el sistema jurídico fundado en 1991, como ocurriría si se aceptara la tesis que en esta ocasión corrige la Corte.

“Ejemplo fehaciente de lo dicho lo constituyen las reglas alusivas a la representación legal de

los menores, que tienen razón de ser en cuanto se controviertan asuntos de naturaleza civil o comercial, pero que obstaculiza la preferente protección de los derechos fundamentales de aquéllos, como lo muestra justamente el caso de autos.

“Para el fallo de segundo grado, resulta indiferente el rango constitucional autónomo de la acción de tutela y es de segundo orden la protección de los derechos fundamentales de los niños por el sólo motivo de que sus padres o guardadores, o funcionarios públicos, no acudan ante el juez, a manera de intermediarios, para exponerle los hechos que demandan su urgente actividad, aspecto ese -el de la representación judicial- que, en el sentir del Consejo de Estado, tiene mayor trascendencia jurídica. Olvida la instancia que el juez de tutela está obligado a desempeñar un papel esencialmente activo con miras a la efectividad de los derechos, y que basta su conocimiento acerca de que están en juego los de un menor -aun a partir del informe de éste- para que deba desplegar de inmediato su gestión investigativa y probatoria, pues la función constitucional que se le confía es la de resolver, haciendo que imperen los postulados básicos de la Constitución en el caso concreto, con apoyo en la directa verificación de los hechos, en un plano sustancial y no puramente formal.

“No puede perderse de vista que los derechos fundamentales de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. Ellos pueden verse afectados por la actividad, la indolencia o la omisión de sus propios padres o tutores.

“Aunque inexplicablemente lo ignora el juez de segunda instancia cuando restringe a unas determinadas personas, taxativamente enunciadas, la representación judicial de los menores en procesos de tutela, el artículo 44 de la Constitución, en relación con las normas constitucionales y los tratados internacionales que plasman los derechos de los niños, establece perentoriamente que “cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores”. Para la Carta, entonces, la legitimación en la causa en este tipo de procesos se encuentra en la protección de los derechos del menor y no en un interés individual, ni en los lazos de familia o jurídicos de aquél con quien los invoca”(T-409/98 M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo)

Previamente, la Corte había manifestado:

“(…) cualquier persona puede interponer acción de tutela ante la eventualidad de una vulneración o amenaza de los derechos fundamentales del niño. La interpretación literal del

último inciso del artículo 44 de la Carta, que permite a cualquier persona exigirle a la autoridad competente el cumplimiento de su obligación de asistir y proteger al niño, no puede dar lugar a restringir la intervención de terceros solamente a un mecanismo específico de protección de los derechos, vgr. la acción de cumplimiento consagrada en el artículo 87 de la Constitución. Este entendimiento de la norma limitaría los medios jurídicos instituidos para la defensa de los derechos del menor, quien por su frágil condición debe recibir una protección especial.” (Sentencia T-462/93 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)¹

De conformidad con lo enunciado, la señora Natividad María Chávez Suárez se encuentra legitimada por activa para solicitar el amparo de los derechos fundamentales de los menores arriba enunciados.

Una vez hecha la precisión sobre la legitimación de la abuela de los menores, se entrará a estudiar de fondo el presente asunto con el fin de dar solución a la problemática jurídica.

4. Procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales

Las distintas salas de revisión de tutela, en repetidas oportunidades² se han pronunciado sobre la improcedencia de las acciones de tutela frente a las providencias judiciales, pero han concedido el amparo en casos excepcionales, en aquellos eventos en los que se han amenazado o vulnerado derechos fundamentales.

En consonancia con lo anterior, la Sala Plena de esta Corte, en la Sentencia C-590 de 2005, concretó los requisitos para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales de la siguiente manera:

“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional.”

“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 irremediable³.”

“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 vulneración⁴.”

“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 actora⁵.”

“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 posible⁶.”

“f. Que no se trate de sentencias de tutela⁷.”

La misma Sentencia estableció causales especiales de procedibilidad, esto quiere decir que si una providencia judicial presenta siquiera un vicio de los que a continuación se mencionan, será procedente la acción de tutela.

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.

c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales⁸ o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

f. Error inducido, que se presenta 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.

g. Decisión sin motivación, que 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.

h. Desconocimiento del precedente, hipótesis que 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 vulnerado⁹.

i. Violación directa de la Constitución.”

Estos parámetros jurisprudenciales serán aplicados, a continuación, al caso concreto para determinar la procedibilidad de la acción de tutela en el presente caso.

1. Derecho a la vivienda digna de los menores de edad

El derecho de las personas a tener una vivienda digna ha sido considerado como aquel que les otorga la posibilidad de tener un espacio físico en dónde poderse resguardar y protegerse de amenazas externas. En múltiples oportunidades, la Corte Constitucional ha estudiado este derecho¹⁰ y ha aclarado que no constituye per se, un derecho fundamental, a no ser que se pueda demostrar que adquiere ese carácter por estar ligado a un derecho que sí lo tiene.

En el caso en que se pretenda la garantía de este derecho a favor de los menores y a pesar de la prevalencia de los derechos de éstos, en el orden jurídico colombiano por mandato expreso de la Constitución, la garantía del derecho a la vivienda se encuentra supeditado a que se demuestre conexidad con un derecho fundamental. Así lo hace ver la Sentencia T-373/03, M.P. Rodrigo Escobar Gil:

“Se tiene que el derecho a una vivienda digna no tiene per se, el carácter de fundamental, y aún cuando pudiese ser susceptible de amparo en conexidad con derechos que sí tengan el carácter de fundamentales, en particular cuando hay menores afectados, en el presente caso no se ha acreditado que ello sea así. En efecto, la demanda no muestra qué derechos fundamentales se verían afectados en el evento de que se remate el inmueble en el que residen los menores, y, tal como se ha expresado el derecho a la vivienda digna no exige para su realización que las personas tengan vivienda propia de determinadas características. Así, quien en razón al incumplimiento de sus obligaciones financieras pierde la vivienda propia, puede acudir a la adquisición de una de menor valor, o puede optar por una vivienda

arrendada.”

Ahora, en lo que tiene que ver con los actos que impidan la permanencia en una determinada vivienda, se debe examinar si éstos derivan de una potestad legítima o por el contrario, son producto de ilicitud o ilegitimidad de quien pretende perturbar la permanencia en dicha vivienda. Al respecto la Sentencia en comento dijo lo siguiente:

“El derecho a la vivienda digna sería susceptible de protección constitucional, para evitar que quien ya la posee fuese injustamente privado de la misma, o del mismo modo limitado en su disfrute. Para que fuera procedente la solicitud de amparo del derecho a la vivienda digna, el acto que se reputa lesivo del mismo debe ser injusto, en razón de su propia ilicitud o ilegitimidad o porque, aunque legítimo, en la ponderación de los beneficios con el detrimento que ocasione, resulte manifiestamente desproporcionado. En el primer caso, salvo que la ilegitimidad sea evidente, no cabría controvertir su validez en el trámite breve y sumario de la tutela y por sujetos que no son parte en la relación sustancial, cuando el escenario para el efecto sería el del proceso ejecutivo dentro del cual se ha embargado la vivienda. En el segundo caso, la propia ley ha establecido los parámetros de proporcionalidad que resultan aplicables, y en torno a los mismos se plantearon por los deudores las controversias que consideraron del caso, dentro del proceso ejecutivo que se adelantó en su contra, las cuales fueron decididas por las correspondientes instancias judiciales” Sentencia T-373/03, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

1. El caso concreto

La accionante interpuso acción de tutela como agente oficiosa de sus menores nietos, con el fin de solicitar que se les ampare el derecho al debido proceso y el derecho a la vivienda digna que, de conformidad con sus argumentos, están siendo vulnerados con la conducta de la Oficina de Registro e Instrumentos Públicos de Barranquilla por la inscripción de un documento falso en el folio de matrícula inmobiliaria del inmueble ubicado en la Carrera 33A No.23A-36 del Municipio de Soledad, Atlántico y sin tener en cuenta que dicho inmueble se encontraba afectado a vivienda familiar. Adicionalmente, la accionante dirige la acción de tutela contra la Inspección de Policía del mismo municipio ante la inminencia de la restitución del inmueble mencionado pues, en su criterio, sus nietos quedarían en estado de indigencia.

En el trámite de la acción de tutela, por considerar que podían verse afectados con el fallo, el Juzgado Penal del Circuito de Soledad decidió vincular al proceso a la señora Esperanza Orrego de Narváez quien figura como titular del derecho de dominio del inmueble en cuestión, a la Notaría 1ª del Círculo de Barranquilla y a la Notaría 5ª del Círculo de Barranquilla, quienes se opusieron a las pretensiones de la acción de tutela.

Finalmente, el Juzgado Penal del Circuito del Soledad, Atlántico decidió negar el amparo solicitado porque consideró que la accionante tiene a su alcance otros medios de defensa judicial.

6.1 Procedencia de la acción de tutela para el caso concreto

Con fundamento en los hechos y las pruebas que obran en el expediente, la Sala Quinta entra a analizar la procedencia de la acción de tutela en el presente caso, con el fin de controvertir la providencia del Juzgado Primero Civil Municipal de Soledad, Atlántico, en el que se ordena la restitución del inmueble en donde habitan los menores a favor de quienes se acciona. Para ello, se tomará como base los parámetros enunciados en el numeral 4 del Capítulo IV de la parte considerativa de esta providencia.

En primer lugar, es necesario examinar si el asunto, puesto a consideración de esta Sala, reviste relevancia constitucional. Con el fin de analizar este primer punto, es necesario examinar las pretensiones de la actora: de éstas se deduce que lo que se pretende es que se paralice la diligencia de entrega del inmueble donde habitan los menores, y que se les proteja el derecho a la propiedad que, de conformidad con lo que manifiesta su abuela, es de titularidad de los menores pero que está siendo vulnerado con las actuaciones irregulares de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla que procedió al registro de escrituras falsas.

En concepto de la Sala, el asunto resulta constitucionalmente relevante, en virtud de la prevalencia que los derechos de los menores tienen respecto de los derechos de los demás, tal y como lo dispone el artículo 44 de la Constitución Política, puesto que lo que se discute en el caso concreto es el derecho a la vivienda digna de los menores y el derecho de propiedad de los mismos, sobre un inmueble que es objeto de restitución. Sin embargo, aunque el asunto resulte relevante, es necesario que se pase al análisis de la siguiente causal de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales.

En segundo lugar, es necesario analizar si se han agotado los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial, que se encuentren al alcance de los afectados, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable. Al respecto encuentra la Sala que no obra prueba en el expediente que demuestre que la accionante haya iniciado acción con el fin de controvertir la propiedad de la persona que aparece como titular del derecho de dominio en el folio de matrícula inmobiliaria. De otro lado, la Sala encuentra que en el proceso de restitución de inmueble arrendado, cuya copia obra en el expediente de tutela y en el que aparece como notificada la señora Natividad María Chávez, ésta no se hizo presente, ni manifestó en esa instancia que con dicha actuación se podrían vulnerar los derechos fundamentales de sus nietos.

De conformidad con lo anterior, la Sala encuentra que por existir otros mecanismos de defensa judicial, la acción de tutela resulta improcedente puesto que ésta no se encuentra instituida para suplir los mecanismos ordinarios como los que claramente, en el presente caso, tiene la accionante.

En consecuencia, y sin entrar a analizar los demás requisitos jurisprudenciales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la Sala considera que la presente acción resulta improcedente contra la providencia que decreta la restitución.

En efecto, existen acciones legales para impugnar la validez de las escrituras públicas mencionadas en esta acción de tutela. Además no hay prueba que demuestre que se iniciaron dichas acciones y procedimientos por lo tanto es improcedente en esta acción de amparo analizar si se ha incurrido en nulidad de dichas compraventas por cuanto la tutela es medio subsidiario y no principal para impugnar dichos contratos.

6.2 Inexistencia de un perjuicio irremediable en el caso concreto

Después de haber determinado que la acción de tutela no es procedente para controvertir la sentencia del Juzgado Primero Civil Municipal de Soledad, Atlántico que ordenó la restitución del inmueble en el que habitan los menores, la Sala entrará a examinar si en el presente caso existe un perjuicio irremediable que afecte a los menores en favor de quienes se acciona, por vulneración de los derechos a la vivienda digna y por desconocimiento de la afectación a la vivienda familiar del inmueble donde éstos habitan.

Si bien la Sala considera que podría existir perjuicio por afectación al derecho a la vivienda digna de los menores, por cuanto dejan de habitar en el inmueble, sin embargo el perjuicio no es irremediable. En efecto, existen acciones legales que les permiten recuperar su derecho mediante la utilización de procedimientos previstos en la ley.

Por otra parte, los representantes de los menores no han utilizado las acciones para impugnar la validez de las escrituras de compraventa ni tampoco se demuestra que se hubiese efectuado oposición alguna dentro del proceso de restitución de inmueble arrendado.

Por estas razones, el posible perjuicio no tiene las características de irremediable.

De otro lado, en lo que respecta al presunto irrespeto de la afectación a la vivienda familiar por parte de la Oficina de Registro de Instrumentos públicos, es claro que dicha anotación no aparece registrada en el Folio de Matrícula Inmobiliaria, razón por la cual, no se denota vulneración en este punto y en consecuencia, no se hace evidente que de allí pueda derivar perjuicio irremediable alguno.

6.3 Posible comisión de un delito y deber de la Sala de poner en conocimiento de la autoridad competente los hechos de esta tutela

Ahora bien, aunque la Sala encuentra que la acción de tutela no es el mecanismo procedente contra la providencia que decretó la restitución del inmueble arrendado en el que habitan los menores, ni para controvertir la propiedad de la señora Esperanza Orrego Arboleda, no puede pasar por alto que de conformidad con lo manifestado por la accionante y tal como lo manifiesta la notaría 5ª del Círculo de Barranquilla existe una actuación que podría configurar un delito y que de conformidad con lo dispuesto en la Constitución (Artículo 95 num. 3) y la Ley (Código de Procedimiento Penal artículo 67), es deber de esta Sala informar a los organismos competentes y remitir copias del expediente, para que con fundamento en ellas se adelante la investigación pertinente..

A esta conclusión llega la Sala después de haber examinado distintas actuaciones procesales que en su conjunto configuran hechos que deben ser investigados penalmente por cuanto pudieron conducir a la vulneración de los derechos de los menores accionantes y a la comisión de un posible delito.

Los hechos son los siguientes:

a. De conformidad con los registros civiles de los menores Luis Eduardo Machado Díaz y María Fernanda Machado Díaz, que obran a folios 20 y 21 del expediente, se deduce que estas personas en la actualidad son menores de edad puesto que nacieron el 19 de noviembre de 1994 y el 1 de noviembre de 1996, respectivamente. Lo anterior indica que en la actualidad Luis Eduardo Machado Díaz tiene 12 años y María Fernanda Machado Díaz tiene 10 años.

Sin embargo, de conformidad con la copia del Folio de Matrícula Inmobiliaria No 040-112143, expedido por la Oficina de Instrumentos Públicos de Barranquilla, dichos menores aparecen como vendedores del bien inmueble ubicado en la Carrera 33A No. No. 23A-36 del Municipio de Soledad, Atlántico mediante la escritura pública No. 1413 del 28 de mayo de 2004, de la Notaría 5ª de Barranquilla. Dicha compraventa se hizo directamente a su madre, la señora Milena Patricia Díaz Chávez.

Adicionalmente, tanto en el mencionado folio de matrícula inmobiliaria, como en la escritura de compraventa que fue registrada y cuya copia obra a folios 51-53 del cuaderno principal del expediente de tutela, los menores aparecen como firmantes en identificados así:

- Luis Eduardo Machados Díaz con cédula de ciudadanía 72.199.335
- María Fernanda Machado Díaz, con cédula de ciudadanía 55.250.206

a. La Notaría 5ª del Círculo de Barranquilla al dar contestación a la presente acción de tutela, manifestó que la escritura pública No. 1413 del 28 de mayo de 2004 que se menciona en la tutela, no corresponde a la que verdaderamente aparece en el protocolo de su Notaría.

Además, la Notaría pone de presente que la escritura que aparece en su protocolo, por tratarse de la venta de una posesión, no está sujeta al trámite de registro en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos.

Conclusiones

De conformidad con lo analizado en el caso concreto, la Sala encuentra que la presente acción resulta improcedente contra la providencia judicial dictada con el fin de que se lleve a cabo la restitución del inmueble arrendado en donde habitan los menores.

Además, la Sala encuentra que no existe un perjuicio que pueda tener el carácter de irremediable porque los menores no han hecho uso de los mecanismos ordinarios con que cuentan para controvertir el derecho de propiedad que se pretende.

Finalmente, la Sala como conocedora de la realización de un presunto ilícito, remitirá copias de la totalidad del expediente de tutela a la Dirección Seccional de Fiscalías de Barranquilla para que ésta determine cuál es la fiscalía local que resulta competente para adelantar la investigación a que haya lugar.

VI. DECISIÓN

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

RESUELVE:

Primero: CONFIRMAR la Sentencia proferida por el Juzgado Penal del Circuito de Soledad, Atlántico, del dieciocho (18) de abril de dos mil seis (2006), que declaró improcedente la presente acción.

Segundo. ENVÍENSE copias del expediente a la Dirección Seccional de Fiscalías de Barranquilla, con el fin de que las remita al funcionario competente, se investigue la posible comisión de un ilícito en el presente asunto y se dé inicio al procedimiento a que haya lugar, con fundamento en los hechos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

Tercero. COMUNICAR a la Procuraduría General de la Nación la decisión de esta tutela para que vigile el cumplimiento de lo dispuesto en numeral anterior.

Cuarto. LÍBRESE la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para

los efectos allí contemplados.

Notifíquese, comuníquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

NILSON PINILLA PINILLA

Magistrado

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

Magistrado

AUSENTE CON PERMISO

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 La anterior posición ha sido reafirmada en diferentes oportunidades por la Corte Constitucional entre otras por la Sentencia: T-054/07, M.P Marco Gerardo Monroy Cabra, T-137/06 M.P Marco Gerardo Monroy Cabra y la Sentencia T-407/97 M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

2 Examinar entre otras las Sentencias T-683 de 2006, T-519 de 2006, T-332 de 2006, T-254 de 2004, T-212 de 2006, T-811 de 2005, T-1317 de 2005, T-1222 de 2005 y C-590 de 2005.

3 Sentencia T-504/00.

4 Sentencia T-315/05

5 Sentencias T-008/98 y SU-159/2000

6 Sentencia T-658/98

7 Sentencias T-088/99 y SU-1219/01

8 Sentencia T-522/01

9 Sentencias T-462/03; SU-1184/01; T-1625/00 y T-1031/01.

10 Al respecto se pueden examinar las sentencias C-700/99 y C-747/99(derecho a la vivienda en general), y T-373/03, T-722/04, T-586/06 (derecho a la vivienda de los menores), entre otras.