

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

Magistrado Ponente

ATP1470-2018

Radicación n.º 99518

Acta 242

Bogotá D. C., julio diecinueve (19) de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Sería del caso resolver la impugnación interpuesta por el apoderado de las ciudadanas MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF e ISABEL DEL CARMEN NASSIF CASARUBIA contra el fallo proferido el 18 de junio de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó por improcedente la acción de amparo promovida a instancias de las prenombradas frente al Juzgado 50 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de la ciudad de Bogotá, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia; si no fuera porque se observa que en la primera instancia se incurrió en causal de nulidad que afecta todo lo actuado.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los presupuestos fácticos y las pretensiones de la demanda fueron sintetizados en el fallo de primer nivel, así:

«A través de apoderado judicial MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF e ISABEL DEL CARMEN

NASSIF CASARUBIA acuden al mecanismo de amparo, en aras a que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso y acceso a la administración de justicia que consideran le han sido vulnerados por los Juzgados 29 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá y 50 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá.

El apoderado judicial refiere que mediante sentencia de 28 de agosto de 2015, el Juzgado 28 Penal Municipal con Función de Conocimiento de Bogotá, las condenó por el delito de hurto agravado y calificado.

Posteriormente, ante el Juzgado 50 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, se adelantó el incidente de perjuicios dentro del proceso penal radicado No. 110016000050201318427 NI 207352, en el cual se ordenó el pago de 50 s.m.l.m.v; a título de daños morales a las víctimas dentro del proceso.

Contra dicha determinación, interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación, recursos de ley que fueron rechazados por parte del despacho, por la falta de técnica y argumentación del apoderado judicial.

Ante la negativa del despacho, interpuso recurso de reposición, el cual también fue negado, vulnerándose los derechos a la defensa, replica y contradicción; así como, el debido proceso.

Su pretensión se encamina a que se conceda el recurso de apelación, el cual fuera rechazado en su momento por el Juzgado 50 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá; y, “en subsidio se deje sin valor y efecto alguno la Sentencia Condenatoria en Daños y Perjuicios de fecha 20 de abril de 2018, que les condenó al pago de cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes”».

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante proveído del 5 de junio de 2018¹, admitió la demanda y comunicó lo pertinente a la autoridad accionada para que ejerciera sus derechos de contradicción y defensa; asimismo, vinculó de manera oficiosa al Juzgado 29 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá.

2. Las respuestas suministradas en el decurso de la primera instancia, fueron sintetizadas por el Tribunal a quo, así:

«La Jueza Veintinueve de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá, remitió copia de lo solicitado por el despacho, y argumentó que como las pretensiones de las requirentes de amparo versan directamente sobre las actuaciones adelantadas por parte del fallador, no realizó ningún pronunciamiento de fondo al respecto.

Por su parte, el Juzgado Cincuenta Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá, se opone a la prosperidad de la acción con fundamento en lo siguiente:

3.1. Allegó providencia de 20 de abril de 2018, por cuyo medio declaró probado el derecho del señor Celso Cobos Carrillo, representante legal de la empresa ofendida Tecnifiltros de Colombia Ltda., y se condenó a ISABEL DEL CARMEN NASSIF CASARUBIA y a MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF a pagar a favor de Celso Cobos Carrillo la suma equivalente a 654.81 s.m.l.m.v, por concepto de perjuicios materiales y 50 s.m.l.m.v, por concepto de perjuicios morales.

3.2. Informó que contra dicha determinación, el abogado defensor de las condenadas interpuso recurso de apelación, el cual sustentó de manera verbal en la misma diligencia, recurso al que se opusieron el apoderado de víctimas y al agente del Ministerio Público; y la decisión del despacho fue declararlo desierto; en razón a que, el profesional del derecho no atacó los fundamentos jurídicos y probatorios de la providencia.

3.3. Afirmó que el abogado interpuso reposición, para lo cual se concedió el uso de la

palabra al apoderado de víctimas y al agente del Ministerio Público, quienes solicitaron mantener la determinación proferida. Así las cosas, el despacho no repuso la decisión materia del recurso.

3.4. Concluyó que el apoderado de las sentenciadas, busca que se le conceda el recurso de apelación; sin embargo, él ya tuvo la oportunidad de ejercer el derecho a la defensa y contradicción, diferente es que sus argumentos no fueron dirigidos a controvertir la decisión.

3.5. Por último, advirtió que el mecanismo protector de la tutela, desnaturalizaría su significado y esencia, tornándola como una especie de tercera instancia, más aún cuando la sentencia se encuentra debidamente ejecutoriada».

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, mediante fallo del 18 de junio de 2018² negó la petición de amparo promovida, a través de apoderado, por las accionantes MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF e ISABEL DEL CARMEN NASSIF CASARUBIA, tras considerar que de la información suministrada por la titular del Juzgado 50 Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá «se extrae que la decisión de condenar a las requirentes de amparo al pago de daños materiales y morales, fue una decisión debidamente motivada y con fundamento en los hechos probados y las normas que regulan la materia, al quedar acreditado el daño que las mismas causaron a la empresa en la cual prestaron su servicio, y dado que se comprobó el desfalco que cometieron a la misma, por tanto se dio la orden de cancelar los perjuicios materiales y morales; en favor del representante legal de la empresa Tecnifiltros de Colombia Ltda.» agregando que de igual manera «se evidencia que la decisión que declaró desierto el recurso de apelación interpuesto por parte del defensor de las accionantes, no fue arbitraria, también estuvo soportado en la falta de motivación y por no atacar con fundamentos jurídicos válidos la

determinación adoptada».

En ese sentido, concluyó el Tribunal a quo que el despacho judicial aquí cuestionado «realizó el trámite que en derecho corresponde y no vulneró los derechos fundamentales de MARÍA ALEJANDRA e ISABEL DEL CARMEN; puesto que tal como se advierte de la providencia de 20 de abril de 2018; así como del audio aportado [...] a las mismas se les respetaron sus garantías dentro del trámite del incidente de reparación integral».

IMPUGNACIÓN

El fallo de tutela de primera instancia fue comunicado al apoderado de las MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF e ISABEL DEL CARMEN NASSIF CASARUBIA, mediante Oficio n.º T4-2822MNS adiado 21 de junio de 2018³; y como quiera que no estuvo conforme con lo allí resuelto recurrió la decisión⁴, alzada que fue concedida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, tras establecer que fue interpuesta en término, en auto del 29 de junio de 2018⁵.

Solicitó el impugnante la revocatoria de la decisión para que en su lugar se conceda el amparo deprecado y se acceda a sus pretensiones, insistiendo sobre los argumentos del líbello inicial.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. La acción de tutela fue consagrada por el Constituyente de 1991 para la protección de los derechos fundamentales frente a su amenaza o vulneración por parte de las autoridades o de los particulares en los casos señalados en la ley, y se caracteriza por su informalidad, es decir, que su trámite es ajeno a ritualidades procesales, sin embargo, ello no es óbice para que previo a cualquier determinación el funcionario judicial analice lo relacionado con la competencia, porque si logra establecer que no la tiene, conforme a las previsiones establecidas en el Decreto 1983 de 2017⁶, deberá remitirlo inmediatamente a la autoridad

respectiva para que se pronuncie de fondo.

2. Ahora, si bien quien acude a la acción de tutela tiene el deber de manifestar cuál es la autoridad o el particular que le ha lesionado o amenazado sus derechos, ello no ata al juez constitucional ni limita su actuar, por lo que, si al revisar la actuación procesal que se objeta determina que el amparo se dirige respecto de autoridades no reseñadas en la demanda de tutela, se encuentra en la obligación de vincular a quienes pudieron vulnerar los derechos fundamentales del actor, así como a aquellos que puedan verse afectados con la decisión que se adopte al resolver el amparo propuesto.

3. Al revisar los requisitos de admisibilidad de la impugnación presentada contra el fallo de primera instancia, se advierte que el Tribunal a quo corrió el traslado de esta acción constitucional, al Juzgado 50 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá⁷, y vinculó oficiosamente al Juzgado 29 de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Bogotá⁸.

No obstante, a juicio de esta Sala el Juez Colegiado de tutela a quo se quedó corto en dicho proceder, por cuanto de la revisión de los hechos de la demanda, así como de la respuesta de la titular del aludido Juzgado de Conocimiento⁹, emergía imperativo integrar al contradictorio a las partes e intervinientes del trámite de reparación integral iniciado en el proceso con radicación 11001-60-00-050-2013-18427 NI 207352, particularmente a la víctima –esto es, al señor Celso Cobos Carrillo, en su condición de representante legal de la empresa afectada Tecnifiltros de Colombia Ltda.–, a su apoderado y al delegado del Ministerio Público, quienes participaron activamente en las audiencias y les asiste un indiscutible interés en el presente asunto, toda vez que, la pretensión última del actor se encamina a invalidar la sentencia de perjuicios dictada en audiencia del 20 de abril de 2018, en el marco de la referida causa.

4. En tales condiciones, no le queda otra alternativa a la Sala que declarar la nulidad de lo

actuado en el presente trámite constitucional, porque de no subsanarse dicha falencia, tanto las entidades vinculadas al respectivo trámite constitucional, como aquellas a las que no se vinculó verían comprometidas sus garantías constitucionales con la determinación que se prohíje en este asunto.

Además, frente a esa situación, el juez de tutela ad quem se vería impedido a impartir una orden a través de la cual se proteja en debida forma las garantías constitucionales invocadas por la parte actora.

5. De esta forma, resulta evidente el desconocimiento al debido proceso en la actuación que ocupa la atención de la Sala, en tanto la omisión de vincular a los terceros que pudiesen verse afectados con la decisión que tome el juez de tutela se constituye en una irregularidad insubsanable que tan solo se puede enmendar con la declaratoria de invalidez.

6. Así pues, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 133, numeral 8° del Código General del Proceso (L.1564/2012)¹⁰, lo procedente en este caso es decretar la nulidad del procedimiento adelantado a partir del auto fechado el 5 de junio de 2018¹¹, a través del cual, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, admitió la demanda de tutela presentada, a través de apoderado, por MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF e ISABEL DEL CARMEN NASSIF CASARUBIA, dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.

En consecuencia se dispondrá que, en firme el presente proveído, se devuelva el expediente al Tribunal de origen para que rehaga la actuación, integre en debida forma el contradictorio y adopte la decisión que en derecho corresponda.

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión Penal de Tutelas n.º 2,

RESUELVE

1. DECRETAR la nulidad de lo actuado a partir del auto por medio del cual se asumió el conocimiento de la acción de tutela promovida, a través de apoderado, por MARÍA FERNANDA ROJAS NASSIF e ISABEL DEL CARMEN NASSIF CASARUBIA, dejando a salvo las pruebas legalmente recaudadas.

2. REMITIR las diligencias a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá para que rehaga la actuación, integre en debida forma el contradictorio y emita la decisión de fondo que corresponda en este asunto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

- | | | |
|---|---|----------------|
| 1 | Ver folio 12 del Cuaderno Original Principal de Tutela de Primera | Instancia. |
| 2 | Ver folios 67 a 78. Ibídem. | |
| 3 | Ver folio 81. Ibídem. | |
| 4 | Ver folios 83 a 84. Ibídem. | |
| 5 | Ver folio 85. Ibídem. | |
| 6 | Normatividad por medio de la cual se adoptaron nuevas reglas de | reparto de las |

acciones de tutela «con el fin de racionalizar o desconcentrar el conocimiento de las mismas y por ello es necesario ajustar las reglas de reparto de la acción de tutela contra las autoridades públicas y los particulares».

7 Ver folio 13. Ibídem.

8 Ver folio 15. Ibídem.

9 Ver folios 38 a 40. Ibídem.

10 «Artículo 133. Causales de nulidad. El proceso es nulo, en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: [...] 8. Cuando no se practica en legal forma la notificación del auto admisorio de la demanda a personas determinadas, o el emplazamiento de las demás personas aunque sean indeterminadas, que deban ser citadas como partes, o de aquellas que deban suceder en el proceso a cualquiera de las partes, cuando la ley así lo ordena, o no se cita en debida forma al Ministerio Público o a cualquier otra persona o entidad que de acuerdo con la ley debió ser citado».

11 Ver folio 12. Ibídem.