

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA DE CASACIÓN PENAL

SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS nº 1

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

Magistrado ponente

ATP658-2018

Radicación nº 97459

Acta 78.

Bogotá, D.C., ocho (8) de marzo de dos mil dieciocho (2018).

VISTOS

Sería del caso que la Sala resolviera la acción de tutela presentada por la ciudadana Lina Marcela Estrella Quevedo, quien dice actuar en representación de su esposo HERNÁN ARCINIEGAS ESPITIA, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia y el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del mismo Departamento, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la libertad y al debido proceso, trámite al que fueron vinculadas las partes y demás sujetos intervinientes dentro del proceso rotulado con el número 000-31-07002-2015-00540, radicación interna 2017-2083-4, si no fuera porque carece de legitimación para actuar.

ANTECEDENTES

I. HECHOS Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

La señora Lina Marcela Estrella Quevedo, quien refiere actuar como agente oficioso de su esposo, acude a la acción de tutela, al estimar ilegítimo el auto interlocutorio No. 1235 del 22 de junio de 2017, emitido por el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, y confirmado por la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Departamento, a través del cual negó la libertad condicional al convicto HERNÁN ARCINIEGAS ESPITIA.

La inconformidad radica, puntualmente, en que las decisiones judiciales constituyen una flagrante vía de hecho por la razones, a saber:

(i) Mediante resolución del 26 de agosto de 2014, la Fiscalía 22 Especializada contra el terrorismo, dentro del radicado 468 en el que uno de los sindicados es el señor ARCINIEGAS ESPITIA, le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en establecimiento carcelario y ordenó su captura, la cual se hizo efectiva en su lugar de residencia al día siguiente; (ii) Al momento de la aprehensión, el detenido informó a la autoridades que el Juzgado 20 con Función de Control de Garantías de Medellín, dentro del radicado 11001600010201200072 que cursó en el Juzgado 18 Penal del Circuito de la misma ciudad, le impuso medida de aseguramiento de detención preventiva en su domicilio, motivo por el que se dispuso la cancelación de la orden de captura No. 0012865 librada en su contra; (iii) El 6 de febrero de 2015, en la residencia del implicado, se llevó a cabo el trámite de sentencia anticipada por parte de la Fiscalía 22 Especializada; (iv) El 12 de febrero siguiente, el mismo funcionario sustituyó la privación de la libertad dispuesta el 26 de agosto de 2014, por la prisión domiciliaria, previo el pago de caución y suscripción de diligencia de compromiso. Dichos requisitos, a juicio de la accionante, se cumplieron el 26 de febrero de 2015, fecha desde la cual purga su condena; (v) El 25 de agosto de 2016, ARCINIEGAS

ESPITIA fue trasladado al establecimiento penitenciario y carcelario “Villa Inés”, ubicado en el municipio de Apartadó, en virtud de los requerimientos del Juzgado 2º Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Antioquia, a efectos de cumplir la sentencia condenatoria de 45 meses de prisión, proferida el 2 de septiembre de 2015, por el delito de concierto para delinquir agravado¹, decisión que fue confirmada por la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, mediante proveído del 31 de mayo de 2016; y, (vi) Mediante auto No. 1235 del 22 de junio de 2017, el Juzgado 2º de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, negó la libertad condicional reclamada a favor del sentenciado, al estimar el incumplimiento del requisito objetivo previsto en el artículo 64 del Código Penal², concretamente, el tope de las 3/5 partes de la pena. Providencia confirmada el 28 de enero de 2018 por el Tribunal en cita³.

Según la demandante, las decisiones de primera y segunda instancia, a través de las cuales se negó el aludido beneficio, tuvieron como fecha de privación de la libertad el 25 de agosto de 2016, a pesar de que por resolución del 26 de febrero de 2015, se substituyó la medida por detención en su lugar de residencia, tiempo desde el cual debió computarse el sustituto reclamado.

II. PRETENSIONES

Con base en los anteriores hechos, la accionante solicita que se tutele el derecho fundamental al debido proceso, y que se reconozca, por vía de tutela, que el sentenciado ha cumplido el tiempo establecido en la Ley para acceder a la libertad condicional, esto es, las 3/5 partes de la pena, exigidas como requisito objeto de la norma en cita.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 1º del Decreto 1983 de

2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la presente demanda, en tanto ella involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Antioquia, cuyo superior funcional lo es esta Corporación.

2. La tutela está consagrada en el artículo 86 de la [Constitución Política](#), para que mediante un procedimiento preferente y sumario, se protejan los derechos fundamentales cuando resulten transgredidos o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, en los casos establecidos en la ley, a falta de otro medio de defensa judicial, a menos que se esté frente a un perjuicio irremediable que la haga procedente como mecanismo transitorio.

3. Se ha reiterado en la Jurisprudencia de esta Sala⁴, que la acción en cuestión carece de formalidad cuando se trata de invocar, ante el juez constitucional, el amparo de los derechos fundamentales propios y presuntamente vulnerados; sin embargo, la situación varía, ostensiblemente, ante determinadas circunstancias, esto es, cuando se actúa a nombre de otro, como ocurre justamente en el presente caso, pues, en ese evento convergen ciertas exigencias indispensables que se demandan para habilitar su accionar. Para el efecto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 señala:

(...) Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

4. De la citada disposición, se puede establecer que:

4.1. La norma legitima para que incoe la acción de amparo solamente a la «persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales», quien puede hacerlo de manera directa o por medio de representante legal o, por tercera persona, siempre que en éste último evento, se demuestre la incapacidad del titular para promover la defensa de sus derechos fundamentales, lo cual brilla por su ausencia.

4.2. Si se trata de representante judicial, que obviamente ha de ser un profesional del Derecho, surge la obligación de demostrar la existencia del correspondiente mandato, en la medida en que por tratarse de prerrogativas fundamentales se requiere de poder especial, situación que no se avizora en este asunto.

4.3. En el evento que se actúe como agente oficioso, además de manifestar tal circunstancia en la solicitud, debe acreditarse la indefensión del titular de las garantías cuya tutela se demanda.

5. En el caso objeto de examen, la señora Lina Marcela Estrella Quevedo, acudió ante la jurisdicción constitucional con el propósito de dejar sin efecto el auto interlocutorio No. 1235 del 22 de junio de 2017, emitido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Antioquia, el cual fue confirmado por la Sala Penal del Tribunal Superior de ese Distrito, contra su esposo HERNÁN ARCINIEGAS ESPITIA.

6. Sin embargo, no explicó las razones que impiden al implicado acudir directamente al trámite o conferir poder específico a un abogado para que lo represente; ni indicó el cumplimiento de alguna de las causales contenidas en el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, que la habilitarían para representarlo, pues, simplemente, trata de rotular su legitimidad para interponer la acción constitucional, porque funge como su esposa, para lo cual allegó copia del Registro de Matrimonio expedido por la Notaría Primera del Círculo Notarial de Montería⁵. Tampoco refirió la afectación de un derecho propio que viabilice el estudio de fondo de la presente acción de tutela.

7. Así las cosas, se advierte que la mera situación de divulgar la presunta afectación de un derecho fundamental, como la libertad condicional, prevista en el canon 64 del Código Represor, de manera alguna la habilita -per se- para acudir por vía de tutela a obtener la protección de los intereses de quien aduce representar.

8. Frente a la hipótesis de que la demandante pudiera actuar como agente oficioso del sentenciado, la Sala precisa que, conforme a la jurisprudencia constitucional (CC T-122-2000, T-531-2002, T-061-2004 y T-681-2004), la única forma para concederle validez a dicha representación es con la indicación del por qué realmente el directo afectado no se encuentra en condiciones de asumir la defensa de sus propios derechos ni puede otorgar el referido mandato, así como otros requisitos. A saber:

(...) la Constitución y el Decreto 2591 de 1991 han establecido los requisitos para adelantar el amparo de los derechos por intermedio de agente oficioso, los cuales han sido sintetizados por esta Corporación de la siguiente manera:

“(i) La manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal. (ii) La circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa. (iii) La existencia de la agencia no implica una relación formal entre el agente y los agenciados titulares de los derechos, y (iv) La ratificación oportuna por parte del agenciado de los hechos y de las pretensiones consignados en el escrito de acción de tutela por el agente. (T-531 de 2002).

9. En el presente caso, no se ha acreditado situación alguna que obstaculice al aludido sentenciado a ejercer de manera directa y adecuada la acción de tutela, como tampoco se explica el motivo para afirmar que no logra otorgar poder especial a un abogado, para que lo represente dentro de este procedimiento constitucional, si es que ese es su deseo.

10. Concluye la Sala, que la demandante acudió al amparo de un derecho fundamental del que no es titular, sin tener mandato especial para ello, como tampoco se le podría aceptar que lo hiciera como agente oficioso, por lo que en esas condiciones lo procedente es rechazar la acción deprecada.

11. Para finalizar, se debe advertir que contra ésta providencia no procede recurso alguno, por ser un rechazo por falta de legitimidad. La jurisprudencia, al respecto, señaló6:

(...) Como en el asunto examinado la tutela interpuesta fue rechazada por falta de legitimidad por activa, de acuerdo con lo estipulado en el Decreto 2591 de 1991, no puede equipararse dicha determinación a un fallo que dilucida el asunto por el cual se acude a la tutela.

Así las cosas, contra tal decisión no procedía recurso alguno, por lo que ha debido de negarse la impugnación (...)

12. En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal,

RESUELVE

PRIMERO: Decretar la nulidad del auto por medio del cual se avocó el conocimiento de presente acción constitucional.

SEGUNDO: RECHAZAR la demanda de tutela formulada por la ciudadana LINA MARCELA ESTRELLA QUEVEDO, por carencia de legitimación en la causa por activa.

En consecuencia, devuélvasele a la demandante el correspondiente libelo.

Notifíquese y cúmplase.

FERNANDO LEÓN BOLAÑOS PALACIOS

EYDER PATIÑO CABRERA

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

1 Folios 31-52 expediente de tutela.

2 Folio 53-56 ídem.

3 Folio 59 ídem.

4 CSJ ATP, 30 nov. 2017, rad. 95762

5 Folio 12.

6 CSJ Tutela 11.905, septiembre 3 de 2002, M.P. Fernando E. Arboleda Ripoll,
reiterado en CSJ STP6645-2917, 10 May. 2017, Radicado nº. 91828.