

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP5609-2019

Radicación n. ° 103934

Acta n. ° 102

Bogotá D.C., treinta (30) de abril de dos mil diecinueve (2019).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por el accionante, abogado JAIRO ZAPATA UZURIAGA, contra el fallo proferido el 1° de marzo del año en curso por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, Sala de Decisión Penal N° 1, mediante la cual le negó el amparo de los derechos fundamentales de petición y debido proceso, presuntamente vulnerados por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao (Cauca) en la audiencia de lectura de la providencia por medio de la cual desató la alzada interpuesta por el actor, en su condición de defensor, contra la decisión del Juzgado Promiscuo Municipal de Padilla, del 7 de noviembre de 2018, consistente en negar al procesado OTONIEL MERA la libertad por vencimiento de términos.

ANTECEDENTES

Fueron sintetizados por el Tribunal A quo así:

El ciudadano mencionado instauró la presente acción de tutela en nombre propio, toda vez

que en el proceso penal representa al señor OTONIEL MERA imputado por el delito de Acceso Carnal violento y radicó solicitud de libertad por vencimiento de términos que correspondió tramitar al Juzgado Promiscuo Municipal de Padilla Cauca, Despacho que el 7 de noviembre de 2017 NEGÓ la solicitud, contra esa decisión el actor interpuso el recurso de apelación.

Posteriormente una empleada le notificó la fecha para audiencia de lectura de apelación el 21 de enero de 2019 por teléfono, la que se realizaría en el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao Cauca.

En la fecha programada se llevó a cabo la audiencia, a la cual asistió él y la Representante del Ministerio Público, dentro de la misma elevó derecho de petición solicitando se suspendiera por inasistencia de la Fiscalía y de su prohijado que no fue citado, y además la citación enviada a él no se hizo por escrito lo que no le dio tiempo de preparar los argumentos defensivos, pero el accionado no le resolvió su solicitud, razón por la cual se desplazó ante el Ministerio Público quien le escuchó sus planteamientos pero tampoco los aceptó.

TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Avocado el conocimiento de la acción de tutela, el Tribunal A quo corrió traslado de la demanda al Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao, y en condición de vinculados a la Procuraduría 226 Judicial 1 del mismo municipio, a la Defensoría Pública, y al apoderado de víctimas, doctor HEBERTH ADRIÁN VÁSQUEZ ESCOBAR, o quien hiciera sus veces en el proceso penal adelantado contra OTONIEL MERA.

1. En sentir del citado representante de víctimas, la razón de ser de esta acción radicó en el descontento que en el accionante produjo la respuesta dada por el funcionario del Juzgado del Circuito accionado a su derecho de petición, manifestándole que la citación a la audiencia vía telefónica era legal, razón por la que no avizora vulneración alguna de dicha garantía fundamental.

2. El Juez Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao encontró infundadas las razones que adujo el actor para solicitar el aplazamiento de la audiencia, consistentes en que se le había notificado tardíamente la diligencia y por ello no podría ejercer una defensa adecuada, al disponer el artículo 178 de la Ley 906 de 2004 que el recurso de apelación contra autos se interpondrá, sustentará y correrá traslado a los impugnantes en la misma audiencia. Además, la decisión de segunda instancia proferida por su Despacho no admitía recursos, ni la falta de comparecencia del imputado y la fiscalía invalidaban lo actuado.

Por lo expuesto, concluyó que el Juzgado a su cargo no desconoció las garantías fundamentales invocadas, al haber dado respuesta oportuna y de fondo a la petición elevada oralmente por el accionante en la audiencia celebrada el 21 de enero de este año, amén que lo decidido frente al recurso se encuentra ajustado al ordenamiento legal. En consecuencia, solicitó declarar improcedente la tutela.

3. La Procuradora 226 Judicial I expuso que, en su opinión, la actuación del juez que desató la apelación no representó amenaza ni vulneración de los derechos fundamentales reclamados, al haber resuelto lo solicitado por el actor de manera clara, precisa, oportuna, congruente y de fondo, aunado a que la decisión que resolvió la apelación carece de recursos. Razones por las que pidió declarar impróspero el amparo.

4. En escrito presentado el 27 de febrero de 2019 (fl. 58 C.O.), el actor solicitó al Tribunal A quo, requerir al Juzgado accionado para que presentara la solicitud de la citación a la audiencia del 21 de enero de 2019, insistiendo en que de la misma se le notificó telefónicamente, sin que le fuera explicado con claridad el objeto de aquella porque la llamada se realizó de la calle, a través de un teléfono “de esos que alquilan en las esquinas” (sic), por ello la notificación no se surtió de manera legal, lo que le impidió intervenir en la audiencia.

De otra parte, requerir a la Procuraduría 226 Judicial 1 de Santander de Quilichao, las copias

de lo actuado en el “proceso” (sic) a partir del 21 de enero de este año. Lo anterior porque “existe una parte de las mismas, donde se declare la incompetencia de la PROCURADURÍA para actuar en este proceso y brinda la oportunidad de actuar ante la JUEZ PROMISCO DE PADILLA CAUCA, sobre todo en los términos y demás”.

Así mismo, solicitó a la primera instancia revisar si el apoderado de las víctimas fue citado a la diligencia mencionada, y no tener en cuenta manifestación alguna de su parte dirigida contra el señor OTONIEL MERA.

Con fundamento en lo expuesto, invocó la libertad inmediata del señor MERA, y “la exclusión de todo lo actuado en el proceso de la referencia”, por violación de los artículos 3 y 29 de la Constitución Nacional.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El 1º de marzo del año en curso, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán, la Sala de Decisión Penal N° 1, negó el amparo invocado, al concluir, tras verificar el contenido del audio que se acompañó con la respuesta del juez accionado, que el mismo dio contestación a los pedimentos presentados por el actor en la audiencia realizada el 21 de enero de 2019, señalando que la decisión de segunda instancia allí proferida no admitía ningún recurso, y que la ausencia del acusado o del fiscal no invalidaba la actuación, procediendo a continuación a resolver el recurso puesto en consideración, confirmando la decisión impugnada.

Motivos en virtud de las cuales, estimó el Tribunal que el discutido trámite de apelación no vulneraba mandatos constitucionales ni legales, rememorando que la interposición y sustentación del recurso por parte de la defensa, ocurrió el 7 de noviembre de 2018, etapa preclusiva que éste agotó y no puede revivir mediante la interposición de la presente acción, menos cuando la decisión de segunda instancia, al tenor del artículo 178 de la Ley 906 de 2004, no admite recursos.

Acotó que la no asistencia de algunos sujetos procesales a la audiencia en que tal decisión se profirió no invalida lo actuado y menos la forma como operó su notificación a la defensa, insistiendo en que ésta podía realizarse por cualquier medio, y en el caso particular surtió resultados toda vez que el accionante compareció a la audiencia. Aunado a ello, el Juzgado accionado acreditó que comunicó al Centro de Servicios Judiciales la fecha de realización de la diligencia, recibiendo de dicha gestión un informe rendido bajo juramento, el 21 de enero de 2019 a las 9:26 a.m., cumpliendo de esa manera con la carga de hacer comparecer a los sujetos procesales, sin que en dicha actuación se vislumbre la transgresión de derechos fundamentales alegada, en el entendido de que los sujetos no podrían expresar inconformidad con lo allí decidido, tornándose, por ende, inocua su presencia. Bajo tales parámetros, el Tribunal de primera instancia negó la protección constitucional deprecada.

LA IMPUGNACIÓN

El accionante impugnó parcialmente el fallo de tutela, insistiendo en que la notificación para asistir a la audiencia celebrada el 21 de enero del año en curso por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Santander de Quilichao se realizó de manera ilegal, al haberla efectuado la secretaria de este despacho mediante llamada telefónica realizada fuera de la sede judicial, desde un lugar destinado a la venta de minutos, situación que le impidió escuchar con claridad el tipo de audiencia al que debía asistir, lo cual vulneró sus derechos fundamentales de petición y debido proceso, al considerar de forma errada que había sido citado para recibir información sobre una prueba de ADN, asunto que también se estaba adelantando en Santander de Quilichao.

Derechos que igualmente encuentra conculcados por el Juez accionado, al no permitirle efectuar una solicitud al momento de hacer su presentación en la misma audiencia.

De otra parte, reiteró en el libelo apelatorio las peticiones efectuadas en el escrito presentado ante el A quo el 27 de febrero de 2019 (fl. 58 C.O.), haciendo énfasis en que, a

la audiencia no se hizo presente el apoderado de víctimas, por consiguiente, el juez accionado faltó a la verdad al afirmar lo contrario, hecho que igualmente resulta violatorio de sus garantías fundamentales.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, toda vez que la Sala de Casación Penal es superior funcional de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Popayán.
2. Adelantado el examen especificado por la disposición precitada, la Sala concluye que lo procedente en este caso es revocar el fallo de primera instancia.

Obsérvese que en la solicitud de tutela el abogado JAIRO ZAPATA UZURIAGA fue explícito en indicar que: “(...) Me presento como abogado titulado y en ejercicio actuando en nombre propio y en representación del procesado señor Otoniel Mera (...)”. Igualmente, que los derechos fundamentales para los cuales reclamó protección (petición y debido proceso) se los “(...) están vulnerando de manera flagrante al suscrito y a mi patrocinado, señor Otoniel Mera (...)” (fol. 1).

En esas condiciones, la primera conclusión que se extracta, y que el tribunal no atisbó, pues únicamente se planteó como problema jurídico resolver si los derechos fundamentales invocados habían sido quebrantados, es la carencia de legitimación en la causa por activa del abogado JAIRO ZAPATA UZURIAGA para incoar la acción constitucional (artículo 10 del Decreto 2591 de 1991), por dos razones:

Primera, porque, si bien no se duda que el abogado JAIRO ZAPATA UZURIAGA tenga la calidad de defensor de OTONIEL MERA al interior del proceso penal identificado con el radicado 2016-00984, pues así lo informó el juez accionado, esa condición no se extiende

fuera de tal ámbito y lo cierto es que el solicitante no presentó poder conferido por el señor MERA para promover en su nombre el mecanismo de protección instituido por el artículo 86 de la [Constitución Política](#).

Y, segunda, porque al ser el señor OTONIEL MERA, en su calidad de imputado o acusado, según sea el caso, quien puede resultar afectado por las decisiones y actuaciones del juez que dirige el proceso, es evidente que la titularidad de los derechos fundamentales que puedan resultar amenazados o vulnerados con ocasión de ellos no corresponde, en principio, al abogado JAIRO ZAPATA UZURIAGA.

4. En ese sentido, la Corte Constitucional manifestó en providencia CC T-709/98 que:

La acción de tutela sólo puede ser interpuesta, en principio, para defender derechos fundamentales propios, pudiendo reclamar la protección el mismo afectado sin intervención de apoderado judicial.

Sin embargo, puede incoar la acción un tercero para que se amparen derechos cuya titularidad no ostenta, cuando hay de por medio una representación legal, cuando su titular le ha extendido mandato expreso para ello o cuando el afectado no puede, por razones fácticas o jurídicas, promover su propia defensa, caso en el cual opera la agencia oficiosa que debe probarse sumariamente y ponerse de manifiesto en el libelo demandatorio.

Es menester que en todos estos casos de representación jurídica, el demandante acredite debidamente su calidad para actuar en nombre de otro (Negrillas de la Sala).

5. En conclusión, aunque el doctor JAIRO ZAPATA afirme que presentó a nombre propio la acción de tutela, claro deviene que dicho profesional del derecho no era el verdadero afectado con la actuación procesal que ataca, ni se encontraba legitimado para invocar el amparo constitucional de las garantías supuestamente vulneradas al señor OTONIEL MERA, en tanto no aportó un poder específico para tal finalidad.

Tampoco se mencionó en la demanda de amparo y menos se acreditó sumariamente, que el doctor ZAPATA UZURIAGA esté actuando como agente oficioso del precitado OTONIEL MERA.

6. Así las cosas, como quiera que la demanda de tutela no cumple el requisito previsto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la Sala revocará la decisión adoptada por la primera instancia, y en su lugar declarará improcedente la tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Revocar la sentencia impugnada por las consideraciones expuestas en la parte motiva. En su lugar, declarar improcedente el amparo.
2. Remitir copia de la presente decisión al proceso penal censurado.
3. Notificar a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
4. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria