

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado ponente

STP3370-2020

Radicación n°. 109967

Acta n.º 084

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de abril de dos mil veinte (2020).

#### ASUNTO

La Sala se pronunciara sobre la impugnación interpuesta por Hernando Cavalier Vélez, frente al fallo proferido el 27 de enero de 2020 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena que declaró improcedente el amparo solicitado contra la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. y las Fiscalías 35 y 72 Especializadas de Extinción de Dominio de Cartagena y Bogotá, respectivamente, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales «al debido proceso, propiedad, principio de buena fe y fines del Estado establecidos en nuestra Constitución Nacional»

#### HECHOS

Fueron reseñados por el A quo de la siguiente manera:

HERNANDO CAVALIER VÉLEZ, instaura la presente acción de tutela en contra de la SAE y otros, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de su agenciado al debido proceso, propiedad, principio de buena fe y otros, en atención a las irregularidades

presentadas al momento de realizar la diligencia de secuestro llevada a cabo sobre el inmueble identificado con FMI No. 060-91280, con ocasión a un proceso de extinción de dominio adelantado sobre el mismo.

Indicó el actor que tal diligencia, fue adelantada el 25 de noviembre del 2019 por funcionarios de la Fiscalía 35 Especializada de E.D., la SAE y la DIJIN, sin que su agenciado o hermanos hubiesen sido notificados del desarrollo de la misma, razón por la cual no se respetaron sus derechos a la defensa y contradicción.

Por lo anterior, solicita se declare la nulidad de la diligencia de secuestro y las Resoluciones que la fundamentan, en garantía de los derechos de su agenciado.

#### DEL FALLO RECURRIDO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, en sentencia del 27 de enero de 2020, declaró improcedente el amparo deprecado por el demandante. Esto, al estimar que el actor carecía de legitimidad para impetrar la acción constitucional, toda vez que aunque advirtió que la promovía como agente oficioso de su hermano Amaury Antonio Cavalier Vélez, por encontrarse afectado en su salud, no acreditó que aquél tenga alguna disminución en sus capacidades psicofísicas que lo imposibiliten para acudir directamente ante el juez constitucional, como titular de la acción.

#### DE LA IMPUGNACIÓN

Fue presentada por Hernando Cavalier Vélez, quien sostuvo que la decisión adoptada por el a quo se apartó del análisis de fondo del mecanismo constitucional y contrario a ello se limitó a un estudio meramente de forma.

Así mismo, allega memorial suscrito por su hermano en el que manifiesta lo siguiente:

El suscrito AMAURY CAVELIER (sic) VÉLEZ, identificado como aparece al pie de mi firma, en calidad de accionante y parte legítimamente interesada en el resultado de la presente acción, a través del presente memorial manifiesto lo siguiente:

1. Que el día de radicación de la acción de tutela bajo estudio no fue posible presentarla de manera personal toda vez que me encontraba con dificultades de salud.
2. Respaldo la agencia oficiosa y gestiones por mi pariente el señor HERNANDO CAVELIER (sic) dentro del presente trámite.

#### CONSIDERACIONES

Conforme lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, es competente la Sala para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta, en tanto lo es en relación con la sentencia de tutela adoptada en primera instancia por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, al ser su superior funcional.

En el caso concreto, se vislumbran dos problemas jurídicos a resolver. El primero, determinar i) si el accionante está legitimado para interponer la presente acción de tutela en defensa de los derechos de Amaury Cavalier Vélez, y en caso afirmativo, ii) establecer si las autoridades convocadas trasgredieron las garantías constitucionales deprecadas por el actor.

Así las cosas, previo a resolver el fondo del asunto, corresponde a la Sala verificar si se cumple el requisito general de procedibilidad de legitimación en la causa por activa antes de dar solución al interrogante planteado.

Sobre el particular, el canon 10 del Decreto 2591 de 1991 señala:

[...] Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera 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 puede 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.

De la lectura exacta del articulado se puede establecer:

- i) Que 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, bien que éste sea legal o judicial o, un agente oficioso.
- ii) Si se trata de apoderado 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 garantías fundamentales se requiere de poder especial.
- iii) Y en el evento que se actúe como agente oficioso, además de manifestar tal circunstancia en la solicitud, tiene la carga de acreditar la indefensión del titular de las garantías cuya tutela se demanda.

Al respecto, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-511-2017, dijo:

[...] Desde sus inicios, particularmente en la sentencia T-416 de 19971, la Corte Constitucional estableció que la legitimación en la causa por activa constituye un

presupuesto de la sentencia de fondo, en la medida en que se analiza la calidad subjetiva de las partes respecto del interés sustancial que se discute en el proceso de tutela.

Más adelante, la sentencia T-086 de 2010<sup>2</sup>, reiteró lo siguiente con respecto a la legitimación en la causa por activa como requisito de procedencia de la acción de tutela:

“Esta exigencia significa que el derecho para cuya protección se interpone la acción sea un derecho fundamental propio del demandante y no de otra persona. Lo anterior no se opone a que la defensa de los derechos fundamentales no pueda lograrse a través de representante legal, apoderado judicial o aun de agente oficioso”. (Negrilla fuera del texto original).

Asimismo, en la sentencia T-176 de 2011<sup>3</sup>, este Tribunal indicó que la legitimación en la causa por activa constituye una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tenga un interés directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, de tal forma que fácilmente el fallador pueda establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante.

En el mismo sentido se pronunció la Corte en la sentencia T-435 de 2016<sup>4</sup>, al establecer que se encuentra legitimado por activa quien promueva una acción de tutela siempre que se presenten las siguientes condiciones: (i) que la persona actúe a nombre propio, a través de representante legal, por medio de apoderado judicial o mediante agente oficioso; y (ii) procure la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales.

Adicionalmente, en la sentencia SU-454 de 2016<sup>5</sup>, esta Corporación reiteró que el estudio de la legitimación en la causa de las partes es un deber de los jueces y constituye un presupuesto procesal de la demanda.

6. Ahora bien, con respecto a la legitimación del agente oficioso, en las sentencias T-452 de 2001<sup>6</sup>, T-372 de 2010<sup>7</sup>, y la T-968 de 2014<sup>8</sup>, este Tribunal estableció que se encuentra

legitimada para actuar la persona que cumpla los siguientes requisitos: (i) la manifestación que indique que actúa en dicha calidad; (ii) la circunstancia real de que, en efecto, el titular del derecho no se encuentra en condiciones físicas o mentales para interponer la acción, ya sea dicho expresamente en el escrito de tutela o que pueda deducirse del contenido de la misma; y (iii) la ratificación de la voluntad del agenciado de solicitar el amparo constitucional.

En concordancia con lo anterior, en la sentencia SU-173 de 20159, reiterada en la T-467 de 201510, la Corte indicó que por regla general, el agenciado es un sujeto de especial protección y, en consecuencia, la agencia oficiosa se encuentra limitada a la prueba del estado de vulnerabilidad del titular de los derechos.

7. En esta oportunidad, la Corte reitera la regla jurisprudencial que establece que una persona se encuentra legitimada por activa para presentar la acción de tutela, cuando demuestra que tiene un interés directo y particular en el proceso y en la resolución del fallo que se revisa en sede constitucional, el cual se deriva de que el funcionario judicial pueda concluir que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante. Asimismo, la legitimación por activa a través de agencia oficiosa es procedente cuando: (i) el agente manifiesta o por lo menos se infiere de la tutela que actúa en tal calidad; (ii) el titular del derecho es una persona en situación de vulnerabilidad, que por sus condiciones físicas o mentales no pueda ejercer la acción directamente; y (iii) el agenciado ha manifestado su voluntad de solicitar el amparo constitucional. [Negritas del texto original].

En el presente asunto, Hernando Cavalier Vélez acude al presente diligenciamiento al considerar que la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. y las Fiscalías 35 y 72

Especializadas de Extinción de Dominio de Cartagena y Bogotá, respectivamente, trasgredieron las garantías fundamentales de Amaury Cavalier Vélez, por las presuntas irregularidades presentadas al momento de realizar la diligencia de secuestro del bien inmueble identificado con folio de matrícula No. 060-91280, con ocasión del proceso de

extinción de dominio.

Acción que promovió como agente oficioso de este último al manifestar que su hermano se encontraba «con dificultades de salud» por lo tanto «no puede presentar de manera personal la presente acción».

Ahora bien, junto con el escrito de impugnación anexa memorial suscrito por Amaury Cavalier Vélez el cual indicó «que el día de radicación de la acción de tutela bajo estudio no fue posible presentarla de manera personal toda vez [que] me encontraba con dificultades de salud»

En ese contexto, la Sala considera que quien propone el amparo «en calidad de agente oficioso» no tiene aptitud o capacidad de representar el derecho fundamental en cabeza del ciudadano Amaury Cavalier Vélez, por cuanto no se demostró el motivo por el que esa persona no se encontraba en condiciones de representar sus propios intereses, esto es, no acreditó la imposibilidad física o mental que le impida a al interesado acudir directamente para el reclamo de los derechos fundamentales.

Lo anterior, obedece a que no se puede colegir con el solo hecho del agenciado manifestar que presentaba «dificultades de salud», que ello haya generado la causa o estado de imposibilidad para acudir a la acción tuitiva de manera directa, máxime cuando no basta que la persona padezca cierta dolencia o enfermedad, resulta indispensable que dicha afección resulte de suma gravedad que conlleve a que de forma real y material impida física y/o mentalmente el empleo del medio de protección constitucional, es decir, los efectos de la patología deben generar un estado de imposibilidad o indisponibilidad para la interposición del amparo, lo que no se demostró en el caso de interés.

Así entonces, desde ningún punto de vista, puede tenerse como razón suficiente la afirmación del agenciado realizada, incluso, con posterioridad a la presentación de la demanda, para que se habilite a Hernando Cavalier Vélez, a la representación para reclamar

el amparo de sus derechos fundamentales, ya que de su extemporánea manifestación no se advierte algún estado de vulnerabilidad que obligue su agenciamiento.

En consecuencia, ya que uno de los presupuestos para la configuración de la agencia oficiosa es la acreditación de que el titular de los derechos fundamentales no pueda promover de manera directa el respectivo reclamo, lo cual no se demostró en el presente asunto, la demanda de amparo está destinada a fracasar, razón por la cual, el juez constitucional no tiene aptitud legal para conocer el fondo de la súplica por ausencia de una de las exigencias legales para ello.

Por tanto, conforme a los derroteros traídos a colación, es evidente que el presente trámite se torna improcedente por ausencia de legitimación activa en la persona que la interpuso, puesto que, en el caso presente, se reitera, no se demostró de que la persona presuntamente afectada esté en imposibilidad de hacer valer sus derechos, sin embargo, se recalca, que la decisión aquí adoptada no impide solicitar nuevo amparo por el directamente afectado, o, bien, otorgando poder especial para ello, toda vez que no se ha emitido decisión de fondo sobre el derecho reclamado y el marco fáctico que presuntamente lo trasgrede.

En ese orden de ideas, al no cumplirse el presupuesto de procedibilidad de legitimación por activa, no se abordará el análisis del segundo problema jurídico planteado y, en consecuencia, se confirmará el fallo de primer grado.

En mérito de lo expuesto, Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas No. 3, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

## RESUELVE

Primero.- Confirmar el fallo impugnado.

Segundo.- Notificar esta decisión de conformidad con lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el diligenciamiento a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

GERSON CHAVERRA CASTRO

Magistrado

JAIME HUMBERTO MORENO ACERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

- 1 M.P. Antonio Barrera Carbonell.
- 2 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Caljub.
- 3 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- 4 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
- 5 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

- 6 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- 7 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.
- 8 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
- 9 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
- 10 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.