

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP457-2020

Radicación n.º 108319

Acta n.º 7

Bogotá D.C., veintiuno (21) de enero de dos mil veinte (2020)

Decide la Sala el recurso de impugnación interpuesto por Margarita Anaya Gelvez, por agente oficiosa, contra el fallo de tutela proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta el 29 de octubre de 2019, que negó el amparo constitucional invocado contra el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Cúcuta por la presunta vulneración del derecho fundamental al debido proceso.

A la presente actuación se vinculó de oficio a la Fiscalía Primera Especializada y al Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento, ambos de la ciudad de Cúcuta.

ANTECEDENTES

Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Así fueron sintetizados en el fallo constitucional de primera instancia¹:

Indicó básicamente MARLY JOHANNA LEAL ANAYA, que su señora madre MARGARITA ANAYA

GELVEZ, se encuentra procesada por el delito de tráfico y porte de estupefacientes, en el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta; que a la fecha está gravemente enferma con ocasión de las patologías que presenta, por lo que solicitó valoración de Medicina Legal, sin que el referido Despacho lo hubiese efectuado.

Por lo anterior, pidió que se amparen los derechos fundamentales que le asisten a su consanguínea, y se ordene la referida valoración, para poder hacer uso en el traslado del 447 en dado caso de que la Fiscalía se mantenga en el preacuerdo que le viene ofreciendo.

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, mediante decisión adoptada el 29 de octubre del año en curso, negó el amparo constitucional.

Para arribar a tal decisión, el juez colegiado constitucional de primer grado sostuvo que no se encontró demostrada la existencia cierta de agravio, lesión o amenaza al derecho fundamental, toda vez que el Juzgado Sexto Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Cúcuta resolvió la petición de remisión a medicina legal para valoración del estado de la agenciada en audiencia del 15 de octubre de 2018, en el sentido de negar la solicitud por no cumplir los presupuestos legales establecidos para el efecto, ya que la acusada no asistió a la diligencia programada, por tanto, sin el adelantamiento del juicio oral resulta inoportuno remitirla anticipadamente al ente público que requiere.

Por otra parte, el a quo apuntó que no se evidenció que la actora se encontrara en un estado grave de salud, máxime cuando se encuentra activa dentro del sistema de seguridad social en salud.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la anterior determinación, la parte actora la impugnó con la finalidad que sea revocada, en aras que se acceda al resguardo de los derechos invocados y, por consiguiente, se ordene al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses a valorar el estado de salud de la agenciada o, en su defecto sea la Fiscalía Primera Especializada de Cúcuta quien prescriba la remisión a tal ente público.

Como soporte argumentativo del recurso, la parte opugnadora señaló que el fallo de primera instancia no se profirió conforme a derecho, puesto que, dado el estado grave de salud de la representada, aquella requiere ser valorada por medicina legal para efectos que el defensor que la representa al interior del proceso que se adelanta en su contra pueda usar dicho dictamen en el traslado del artículo 447 del Código de Procedimiento Penal.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Sala es competente para resolver el recurso de impugnación interpuesto por la parte accionante contra la decisión proferida por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta.

2. Los problemas jurídicos que convocan a la Sala en esta oportunidad, consiste en establecer i) si Marly Johanna Leal Anaya está legitimada para interponer la presente acción de tutela en defensa de los derechos de Margarita Anaya Gelvez y, ii) si la autoridad pública accionada o las vinculadas vulneran el derecho fundamental al debido proceso invocado al no remitirla a medicina legal para valorarse su estado de salud en aras que sea tenido en cuenta dentro de la actuación penal que se adelanta en su contra.

Ante ese panorama, previo a abordar de fondo el objeto del asunto, corresponde a la Sala en primer lugar verificar si se cumple el requisito general de procedibilidad de legitimación en la causa por activa antes de dar solución al interrogante planteado, por cuanto en caso de no hallarse satisfecho el juez constitucional queda inhabilitado para estudiar de fondo el asunto.

3. De los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela

1. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus garantías fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares en los casos expresamente previstos en la ley, siempre que no haya otro medio de defensa judicial, o existiendo, cuando la tutela se utilice de forma transitoria para evitar la materialización de un perjuicio irremediable.

2. En ese orden de ideas, para establecer la procedencia de la acción de tutela, el órgano judicial a quien corresponda el conocimiento de la acción constitucional de amparo debe verificar las condiciones de procedibilidad del mecanismo de control supra legal, y una vez satisfechos, proceda a emitir un pronunciamiento de fondo en la contienda suscita, requisitos tan importantes que adquieren un carácter indispensable desde la vía procesal, que ante su ausencia no es posible la emisión de un fallo, dado que con ellos se garantiza que la situación expuesta será privilegiada con la posible protección

constitucional.

Así las cosas, acorde con la definición legal contenida en el artículo 86 constitucional, se tiene que la procedibilidad de la tutela se ciñe a la verificación o cumplimiento de los siguientes parámetros: i) impetrada para la protección inmediata de un derecho fundamental – principio de inmediatez -, ii) la acción sea instaurada por el titular de los derechos o persona que actúe en su nombre – legitimación por activa -, iii) la acción se dirija contra la autoridad pública o particular que amenace o viole por acción u omisión los derechos fundamentales objeto de amparo – legitimación por pasiva - y, iv) la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial, o a pesar de su consagración se pretenda evitar la ocurrencia de un perjuicio de carácter irremediable (Cfr. CC T – 282 de 2012).

3. Así las cosas, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone que: «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». (Subrayado fuera de texto)

Al tenor de lo expuesto, la legitimación en la causa por activa se refiere a que la acción de tutela sea interpuesta por el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados o amenazados, lo cual busca garantizar que quien acuda a la solicitud de amparo tenga un interés directo y particular sobre el asunto, esto es buscar el resguardo de un derecho propio y no ajeno, en aras de evitar que se desconozca la voluntad de disposición de los derechos por parte de en quien radica la facultad, pues, eventualmente,

aquella persona podrá no optar por acudir a las autoridades judiciales en busca de proteger sus prerrogativas.

Sin embargo, nótese que el mismo Decreto 2591 de 1991 y la jurisprudencia constitucional han consagrado que «aun cuando solamente el titular de un derecho fundamental se encuentra habilitado para acudir a la acción de tutela, la Constitución y la ley contemplan la posibilidad de que la solicitud de protección sea promovida, no solo por quien considera vulnerados o amenazados sus derechos, sino también, por quien demuestre tener un interés legítimo para actuar a su nombre.» (CC T - 176 de 2011).

Por manera que, la acción de tutela al tratar sobre derechos fundamentales tan personalísimos, exige que sea la propia persona presuntamente afectada con la conculcación, la que acuda directamente ante la administración judicial para lograr reivindicarlos o a través de un profesional del derecho a quien haya facultado específicamente y concretamente para ese fin.

De allí que, el artículo 10 del decreto en cita, reguló el tema referente a la legitimidad e interés para impetrar la acción de tutela, encontrándola satisfecha en los siguientes eventos: i) por el ejercicio directo del afectado y en su propio nombre; ii) por medio de representantes legales (caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas); iii) por medio de apoderado - debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo -; iv) por medio de agente oficioso - cuando el titular del derecho no lo pueda realizar por encontrarse en situaciones de debilidad manifiesta - física o mental - que le piden ejercer por sí mismo su propia defensa (v. gr. un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental) finalmente, v) por el defensor del pueblo o los personeros municipales.

4. Respecto de la agencia oficiosa, aquella resulta procedente siempre y cuando se demuestre que el titular de los derechos no está en condiciones de promover su propia defensa. Se trata de un requisito que ha sido reiterado por la Corte Constitucional, como fue recogido en la sentencia SU-707 de 1996:

Así pues, para la procedencia de la agencia oficiosa es indispensable no sólo que el agente oficiosa afirme actuar como tal, sino que además demuestre que el titular del derecho amenazado o vulnerado se encuentra en imposibilidad de promover su propia defensa, bien sea por circunstancias físicas, como la enfermedad, o por razones síquicas que pudieren haber afectado su estado mental, o en presencia de un estado de indefensión que le impida acudir a la justicia. En todo caso, con base en lo dispuesto por el inciso 2o. del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, cuando tal circunstancia ocurra, deberá esta manifestarse en la respectiva solicitud. (Textual).

Respecto de la manifestación de actuar en calidad de agente oficioso, la Corte Constitucional en sentencia T - 312 de 2009 indicó que:

5.1 En relación con el primer requisito, la Corte ha señalado que la manifestación del agente oficioso de actuar como tal, puede ser expresa o puede inferirse del escrito de tutela. En ese orden de ideas, se considera válida la agencia oficiosa tácita, cuando del relato de los hechos del escrito de tutela se deduzca inequívocamente tal circunstancia, toda vez que, en atención al principio de informalidad de la acción, el requisito no puede entenderse como una exigencia de incorporar formas sacramentales en la petición de amparo.

Lo relevante para la aceptación de la agencia tácita, es que sea claro que la persona que interpone la acción no es un “falso agente” o, en otras palabras, alguien que carece de interés y suplanta la voluntad del directo interesado en la protección de sus derechos

constitucionales. (Se resalta)

Y por ello, cuando los anteriores requisitos no se cumplen, lo procedente es rechazar la acción de tutela, si no se ha admitido, o no conceder el amparo invocado, como lo recogió la Corte Constitucional en la sentencia T-995 de 2008:

Configurados los elementos normativos anteriormente señalados se perfecciona la legitimación en la causa por activa y el juez de tutela estará en la obligación de pronunciarse de fondo sobre los hechos y las pretensiones relacionadas en el escrito de tutela. Si los mismos no se presentan en el caso concreto, el juez deberá según el caso rechazar de plano la acción de tutela o en la sentencia no conceder la tutela de los derechos fundamentales de los agenciados. (Textual).

Esta Sala ha dado aplicación a este criterio, inclusive cuando se trata de personas privadas de la libertad.²

3. Del caso en concreto

1. En este caso, la presente acción de tutela fue instaurada por Marly Johanna Leal Amaya “en representación de mi madre” Margarita Anaya Gelvez, ya que se encuentra gravemente enferma, pues padece de hipertensión, diabetes y fuerte dolor en una pierna.

2. Para soportar la anterior afirmación, la parte actora aportó las historias clínicas de Anaya Gelvez para las fechas 22 de mayo³

y 11 de septiembre de 2019⁴, las cuales enseñan que tal persona tiene como antecedentes “hipertensión arterial-diabetes mellitus y hernia abdominal o eventración incisional”, las cuales se encuentran en tratamiento, sin embargo, el personal clínico también advirtió que se encontraba en buenas condiciones generales, descartándose la configuración de incapacidad médica.

3. 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 de la ciudadana Anaya Gelvez, por cuanto no se demostró el motivo por el que esa persona no se encuentra en condiciones de representar sus propios intereses, esto es, no demostró la imposibilidad física o mental que le impida a la interesada acudir directamente para el reclamo de los derechos fundamentales.

Lo anterior, obedece a que no se puede colegir que las enfermedades que presente la prenombrada hayan 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, como puede suceder en el presente caso, 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 generen 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 de la libelista que permita tener a su progenitora como imposibilitada para acudir al reclamo de sus derechos fundamentales, sin que de ello se advierta algún estado de

vulnerabilidad que obligue su agenciamiento.

En consecuencia, ya que uno de los presupuestos elementales para la configuración de la agencia oficiosa es la acreditación 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.

Es necesario resaltar como punto último, que lo que se pretende con los requisitos de la agencia oficiosa es evitar decisiones judiciales en nombre de otro, que vayan en contra de los intereses reales o de la voluntad del directamente legitimado para actuar, circunstancia que de darse dable, desconocería o soslaya el núcleo esencial de la autonomía personal del sujeto, ya que es éste, quien decide el momento y los mecanismos para lograr la protección de sus derechos.

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, toda vez que no se ha emitido decisión de fondo sobre el derecho reclamado y el marco fáctico que presuntamente lo trasgrede.

4. Sin más consideraciones, la Sala confirmará el fallo impugnado pero por las razones aquí consignadas.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE

DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA Nº 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1º CONFIRMAR la sentencia proferida el 29 de octubre de 2019 por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

2º NOTIFICAR esta providencia de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

3º REMITIR el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de conformidad con lo previsto en el artículo 32 ibídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Folio 64 y 65, cuaderno de primera instancia.

2 Cfr. CSJ SCP ATP2827-2017, 03 May 2017, rad. 91696.

3 Folios 13 a 17, cuaderno de primera instancia.

4 Folio 23, ibídem.

