

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

ATP445 – 2021

Tutela de 2ª instancia No. 115008

Acta No. 56

Bogotá D. C., nueve (09) de marzo de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Sería del caso resolver la impugnación planteada por el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA, quien dice actuar a nombre propio, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá el 29 de enero de 2021, mediante el cual negó el amparo constitucional solicitado contra la Fiscalía 79 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, adscrita a la Unidad de Fe Pública y Patrimonio Económico de Bogotá, de no ser porque se advierte que el profesional no se encuentra legitimado para actuar.

A la acción se vinculó en primera instancia, la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, Zona Norte.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

De la información obrante en el expediente se extraen como antecedentes relevantes, los siguientes:

2. La noticia criminal fue asumida inicialmente por la Fiscalía 96 Seccional, adscrita a la

Unidad Primera de Delitos contra el Patrimonio Económico y la Fe Pública de Bogotá (rad. 110016000050201212356), despacho que mediante oficio 094 del 02 de abril de 2013 solicitó al Registrador de Instrumentos Públicos, Zona Norte de Bogotá, abstenerse de realizar cualquier acto jurídico sobre el bien inmueble de propiedad de la denunciante, medida que se encuentra registrada la anotación No. 13 del folio de matrícula inmobiliaria en mención.

3. El 20 de abril de 2015, el despacho fiscal emitió orden de archivo de las diligencias, al tenor de lo reglado en el artículo 79 de la Ley 906 de 2004, por falta de elementos que permitieran tipificar la conducta denunciada como delito. En consecuencia, ordenó «levantar» la anotación No. 13 citada.

4. El 22 de octubre de 2020, el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA, obrando en nombre y representación de José Antonio Gómez Hermida, mediante derecho de petición dirigido al Fiscal 79 Delegado ante los Jueces Penales del Circuito, Unidad de Fe Pública de Bogotá, solicitó «adelantar los trámites para efectuar la cancelación de la anotación No. 13 del Certificado de Tradición del inmueble identificado con el folio de matrícula 50N-20345426, la que depende del proceso 11001-60-00-050-2012-12356, esto por cuanto el FISCAL 96 SECCIONAL DE LA UNIDAD DE FE PUBLICA Y PATRIMONIO ECONOMICO DE BOGOTA MARIO ANTONIO CHAVEZ RODRIGUEZ, quien con anterioridad llevaba el conocimiento del proceso 11001- 60-00-050-2012-12356, expidió el oficio de fecha 12 de febrero de 2015 comunicando a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Norte la cancelación de la anotación No. 13 del Certificado de Tradición del inmueble identificado con el folio de matrícula 50N-20345426, en virtud de que mediante Resolución del 20 de abril de 2015 se archivó el proceso 11001- 60-00-050-2012-12356 del que dependía la mencionada anotación, o que en defecto de lo anterior me hiciera entrega del referido Oficio de fecha 12 de febrero de 2015».

Adujo el peticionario, en sustento de tal requerimiento, que, por encontrarse aún vigente la

anotación No. 13 en el certificado de tradición y libertad del inmueble con el folio de matrícula 50N-20345426, «impide la materialización de las medidas cautelares de embargo y secuestro de dicho bien solicitadas por el suscrito al interior del proceso ejecutivo hipotecario con radicado 11001-31-03-012-2013-00150-00 que cursa en el Juzgado 48 Civil del Circuito de Bogotá, en el que actuó como apoderado del demandante JOSÉ ANTONIO GOMEZ HERMIDA».

5. Por estos hechos, y tras afirmar que transcurrieron casi tres meses desde que presentó la solicitud, sin que haya sido resuelta, ni se haya informado el motivo de la demora y la fecha en que será atendida, el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA demandó el amparo del derecho fundamental de petición y, como consecuencia, se ordene al despacho fiscal al accionado ofrecer respuesta de fondo.

INFORMES RENDIDOS POR LOS ACCIONADOS

La Fiscalía 79 Seccional de la Unidad de Fe Pública Patrimonio y Orden Económico de Bogotá manifestó que dio respuesta en los términos contemplados en el artículo 23 de la [Constitución Política](#) y demás normas concordantes, a la petición incoada por el señor JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA. Advirtió que al parecer por un error de digitación la respuesta fue remitida al correo electrónico josemjaimes33@hotmail.com, pero posteriormente se verificó que la dirección electrónica correcta es josemjaimes333@hotmail.com.

La Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de

Bogotá, Zona Norte, explicó que revisadas las anotaciones existentes en el folio de matrícula inmobiliaria No. 50N-20345426, se encontró que la anotación No. 13 continúa vigente.

Informó que desde el año 2013 no se han radicado documentos que vinculen al folio referido. Por tanto, para que esa entidad pueda cancelar la anotación No. 13, debe

presentarse el oficio que así lo ordene, bien sea de forma física, con los requisitos del artículo 14, parágrafo 1º de la Ley 1579 de 2012, o electrónicamente cumpliendo con los parámetros establecidos por la Superintendencia de Notariado y Registro en las Instrucciones Administrativas Nos. 8 y 12 de 2020 y a través de correo documentosregistrobogotanorte@supernotariado.gov.co.

Por tanto, solicitó ser desvinculada del presente trámite.

EL FALLO IMPUGNADO

Mediante sentencia del 29 de enero de 2021, la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá negó el amparo invocado, tras declarar que en esta acción se presenta un hecho superado, por carencia actual del objeto.

Argumentó que del informe rendido por la fiscalía accionada se pudo establecer que profirió respuesta mediante la cual le informó al peticionario: i) que el proceso con radicado 110016000050201212356 fue desarchivado, pues se presentó escrito de acusación y está pendiente de realizarse la audiencia para su formulación ante el Juzgado 43 Penal del Circuito de Bogotá, la cual se citó para el 5 de marzo de 2021; ii) ya se envió el oficio solicitado; y iii) le solicitó que suministrara la dirección física, el correo electrónico y número telefónico, en el que pueda citar al señor José Antonio Gómez Hermida.

LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con el fallo, el tutelante lo impugnó. Señaló que la respuesta ofrecida por el despacho fiscal accionado, además de no resolver de fondo lo pedido, es evasiva, desobligante y tardía.

Destacó que su solicitud fue clara y está dirigida a que se efectúen los trámites necesarios para la cancelación de la anotación No. 13 registrada en el certificado de tradición del

inmueble identificado con el folio de matrícula 50N-20345426, petición que en ningún modo ha sido respondida de fondo ya sea accediendo a ella o negándola en forma motivada, por el contrario, el funcionario demandado, de manera despectiva, se desentendió e indicó que el oficio que ordena la cancelación de tal anotación ya fue diligenciado, sin aportar ningún elemento que sustente dicha afirmación.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con lo señalado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación formulada contra el fallo de tutela que emitió la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

El caso

1. El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela puede ser ejercida: i) directamente por quien considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales; ii) por su representante legal; iii) a través de apoderado judicial; iv) mediante la agencia de derechos ajenos; y, v) por el Defensor del Pueblo y los Personeros municipales.

Respecto de la citada normativa, esta Sala ha establecido (STP4412-2020 del 28/05/20, Rad. 71529 del 6/02/14, entre otras):

ii) 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 judicial o un agente oficioso.

ii) 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 derechos 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.

En cuanto a la procedencia del acto de apoderamiento judicial, la jurisprudencia ha señalado que este debe ser especial, como fue reiterado por la Corte Constitucional en la sentencia T-664 de 2011:

“3.2. Sobre lo establecido en [el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991] en relación con el apoderamiento, en la Sentencia T-531/02 la Corte precisó que debe entenderse con los siguientes elementos normativos: (i) es un acto jurídico formal que debe realizarse por escrito; (ii) se presume auténtico; (iii) debe ser especial con el fin de interponer una acción de tutela; (iv) es para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso, por lo que no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento tengan origen en un proceso ordinario; y (v) el destinatario del acto de apoderamiento solo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional”.

2. En el sub lite, el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA afirma que presenta la acción de tutela «en nombre propio», más no en representación de José Antonio Gómez Hermida.

Al respecto, se impone advertir que la legitimidad para acudir a la acción constitucional, no se determina a partir de las expresiones empleadas en la demanda constitucional, tales como «actuar a nombre propio», pues lo que define ese debate es el interés que se tiene en la actuación.

En este caso, el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA, acudió ante la Fiscalía 79 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito, adscrita a la Unidad de Fe Pública y Patrimonio Económico de Bogotá, y elevó la petición señalando expresamente que obraba “en nombre y representación de JOSE ANTONIO GOMEZ HERMIDA”.

Así las cosas, es al señor JOSE ANTONIO GOMEZ HERMIDA a quien se le puede estar vulnerando el derecho fundamental de petición y, por lo tanto, es este ciudadano quien está legitimado para acudir ante las autoridades judiciales a reclamar el respectivo amparo.

De manera que, al abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA no le asistía un interés directo, pues su intervención ante la Fiscalía 79 Delegada ante los Jueces Penales del Circuito de Bogotá, adscrita a la Unidad de Fe Pública y Patrimonio Económico, se generó en razón del poder otorgado por JOSE ANTONIO GOMEZ HERMIDA, en nombre de quien se presentó la petición.

En tales condiciones, si el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA no aportó poder especial para actuar en representación de JOSE ANTONIO GOMEZ HERMIDA y tampoco demostró que se estructuraban los requisitos de la agencia oficiosa, se evidencia que la presente solicitud de amparo debió ser rechazada por carencia de legitimación en la causa por activa.

En consecuencia, se dejará sin efecto el fallo de primera instancia y, en su defecto, rechazará la tutela promovida por el abogado JOSÉ MANUEL JAIMES GARCÍA.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL, Sala Segunda de Decisión de Tutelas, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

1. DEJAR SIN EFECTOS el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el 29 de enero de 2021. En su lugar, RECHAZAR la presente demanda, por falta de legitimación por activa.
2. NOTIFICAR este proveído conforme al artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.
3. REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase

FABIO OSPITIA GARZÓN

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria