

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

ATP1269-2021

Radicado N° 118969

Acta No. 217

Bogotá, D.C., veintisiete (27) de agosto de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Sería del caso que la Sala se pronunciara sobre la demanda de tutela presentada por el abogado ARIEL ALBERTO QUIROGA VIDES agente oficioso de DANEIDY BARRERA ROJAS, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, si no fuera porque aquél no demostró estar legitimado en la causa para ostentar tal calidad.

ANTECEDENTES

El accionante censura a través de esta vía la decisión emitida el 05 de agosto de 2021 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, mediante la cual condenó a la agenciada Daneidy Barrera Rojas en proceso penal seguido en su contra bajo radicado 11001-6099-091-2019-00120-01, por los delitos de perturbación en servicio público de transporte colectivo u oficial, instigación a delinquir con fines terroristas y daño en bien ajeno.

CONSIDERACIONES

1. Bien es sabido que la acción de amparo carece de formalidad cuando se trata de invocar ante el juez constitucional la protección de los derechos fundamentales propios y presuntamente vulnerados. Sin embargo, la situación varía de manera ostensible ante determinadas circunstancias. Esto es, cuando se pretende defender intereses de otra persona, como ocurre en el presente caso. Pues, en ese evento convergen ciertas exigencias indispensables que se demandan para habilitar su accionar.

En efecto, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 indica:

(...) 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.

2. En igual sentido, la Corte Constitucional ha señalado las condiciones que debe cumplir quien actúe como agente oficioso. Al respecto, en sentencia CC T-072 de 2019 explicó:

(...) la legitimación por activa para presentar una acción de tutela no solo se predica de la persona que solicita directamente el amparo de sus derechos fundamentales, sino también de quien actúa como agente oficioso de otra, cuando a esta última le es imposible promover su propia defensa, siempre que dicha circunstancia se manifieste en la solicitud¹.

En numerosos pronunciamientos, esta Corporación ha establecido que son dos los requisitos para que una persona pueda constituirse como agente oficioso:

“La presentación de la solicitud de amparo a través de agente oficioso tiene lugar, en principio, cuando éste manifiesta actuar en tal sentido y cuando de los hechos y circunstancias que fundamentan la acción, se infiere que el titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados se encuentra en circunstancias físicas o mentales que le impiden actuar directamente.”²

4.3.3. En relación con el primer requisito, esto es, la manifestación expresa por parte del agente oficioso de actuar en tal calidad, se aprecia que su deferencia no se exige de forma estricta, comoquiera que se ha aceptado la legitimación del agente siempre que de los hechos y de las pretensiones se haga evidente que actúa como tal³.

Por consiguiente, en criterio de la Corte, (i) si existe manifestación expresa del agente o (ii) si de los hechos se hace evidente que actúa como tal, el juez deberá analizar el cumplimiento de la siguiente exigencia y determinar si, en el caso concreto, las circunstancias le impiden al titular de los derechos presuntamente vulnerados actuar por sí mismo.

Así las cosas, en relación con el segundo requisito, como ya se dijo, referente a la necesidad de acreditar la imposibilidad de actuar directamente, este Tribunal ha dicho que el mismo encuentra respaldo en el hecho de preservar la autonomía y voluntad de una persona mayor de 18 años, quien es titular de la capacidad legal o de ejercicio, por virtud de la cual se le reconoce su plena aptitud para acudir ante los jueces, en defensa de sus derechos, cuando considere que estos están siendo amenazados o vulnerados. Por esta razón, un agente oficioso sólo podrá actuar por otro cuando se pruebe una circunstancia física o mental que le impida al interesado interponer una acción de tutela directamente⁴.

(...)

Por lo demás, cabe precisar que la relación filial no le permite a un padre actuar a nombre de su hijo mayor de 18 años, pues es precisamente la mayoría de edad la que le pone fin a

la figura de la representación⁵. En efecto, en la Sentencia T-294 de 2000⁶ se advirtió que:

“En esta materia, el juez ha de ser absolutamente estricto, pues ampliar la posibilidad de representación de los padres a los hijos mayores de edad, puede convertirse en la negación de su personalidad, de su libre albedrío, etc. Por medio de este amplificador de legitimidad, por llamarlo de alguna manera, basado en el lazo familiar o en el amor filial, podría llegar el padre a obtener por parte del juez de tutela órdenes contrarias a los derechos del hijo, y, específicamente su voluntad, desconociendo, principalmente, su autonomía. Por tanto, el exigir que el interesado sea quien directamente reclame por sus derechos no puede considerarse como un mero formalismo, pues lo que está en juego, en estos casos, es la libertad de cada sujeto para autodeterminarse y disponer de sus derechos.”

Con fundamento en lo anterior, se han considerado improcedentes acciones de tutela interpuestas a nombre de hijos mayores de edad, en aquellos eventos en que no está probada la imposibilidad del titular del derecho fundamental para promover su propia defensa⁷.

3. Acorde con lo anterior, esta Corporación en decisiones ATP818-2021, STP7303-2021, ATP544-2021, ATP1322-2020, ATP970-2020, entre otras, ha recordado que, en la figura de la agencia oficiosa, se debe acreditar la legitimación en la causa para lo cual se deberá indicar la imposibilidad para actuar del titular del derecho, de modo que, si no se ha acreditado situación alguna que dificulte al presunto agenciado a ejercer de manera directa la acción, no es dable acudir a la figura referida.

4. Una vez hechas tales apreciaciones, se puede establecer que:

(i) 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.

En este caso, Daneidy Barrera Rojas, quien es la directamente interesada, no ha acudido en tutela. Por tanto, se descarta esta situación.

(ii) Si se trata de representante judicial, quien obviamente ha de ser un profesional del derecho, surge la obligación de demostrar la existencia del correspondiente mandato, en la medida que, por tratarse de garantías fundamentales, se requiere de poder especial.

Dicho poder especial, no existe en este asunto. Por ende, pese a que Ariel Alberto Quiroga Vides es abogado, se desecha la calidad de apoderado en el presente evento.

(iii) Y en el supuesto 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, situación que no aconteció en este asunto.

5. Dicho lo anterior, resulta claro que en el sub judice, no se ha acreditado situación alguna que dificulte a DANEIDY BARRERA ROJAS a ejercer de manera directa la acción de tutela, pues no es sujeto de especial protección, en tanto no está acreditado que se encuentre en un estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros.

Ahora bien, pese a que el accionante refiere en su demanda que BARRERA ROJAS no se encuentra en condiciones para interponer acción de tutela contra providencia judicial, por no poseer el conocimiento jurídico necesario para argumentar en debida forma, así como tampoco tiene la experticia y capacitación requeridas, ello no constituye motivo válido ni admisible para que el citado abogado la represente como agente oficioso, dado que no se encuentra en un estado que le imposibilite acudir a los jueces constitucionales de manera directa en caso de considerar se han vulnerado sus derechos fundamentales con la decisión emitida en su contra el 05 de agosto del año en curso.

6. En conclusión, no es viable aceptar la tesis propuesta por el accionante, de tal manera

que lo procedente será rechazar la demanda presentada, por falta de legitimación en la causa por activa.

De otra parte, la Sala con anterioridad, en casos como el presente, cuando es rechazado el amparo por falta de legitimación en la causa, las diligencias eran archivadas y contra esa decisión no procedía recurso alguno, lo cierto es que esa postura fue variada a partir del auto CSJ ATP719-2019, 9 may. 2019, rad. 104429. En virtud de lo anterior, se procederá a conceder la posibilidad de impugnar esa clase de determinación y, en caso de que no sea apelada, proceder a remitir el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, en cumplimiento a lo señalado en pronunciamiento CC T-313-2018.

En mérito de lo expuesto, LA SALA DE DECISIÓN DE TUTELAS NO. 1 DE LA SALA DE CASACIÓN PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

1. RECHAZAR por falta de legitimación en la causa por activa, la acción de tutela presentada por el abogado ARIEL ALBERTO QUIROGA VIDES, como agente oficioso de DANEIDY BARRERA ROJAS.
2. NOTIFICAR este fallo a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
3. ORDENAR que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil, se remita el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Cúmplase,

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 En la Sentencia T-301 de 2017, M.P. Aquiles Arrieta Gómez, este Tribunal señaló que: “La jurisprudencia constitucional ha indicado que la agencia oficiosa se erigió como un instrumento que contribuye a la concreción de los derechos fundamentales y que encuentra su fundamento en la imposibilidad de la defensa de los derechos de la persona a cuyo nombre se actúa.” De igual forma, en la Sentencia T-312 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, se determinó que: “si bien la agencia oficiosa cumple el fin constitucionalmente legítimo y necesario de posibilitar el acceso a la jurisdicción constitucional a aquellas personas que se encuentran en imposibilidad de asumir por su cuenta la defensa de sus derechos constitucionales, no se trata, empero, de un mecanismo que pueda ser utilizado para suplir al interesado en la adopción de decisiones autónomas sobre el ejercicio, defensa y protección de los mismos.”

2 Sentencia T-796 de 2009 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

3 Sobre el particular se pueden revisar las Sentencias T-452 de 2001, T-197 de 2003, T-652 de 2008 y T-275 de 2009.

4 Como se ha expuesto, para determinar si el titular de los derechos se encuentra impedido para actuar por sí mismo, se deberán examinar los fundamentos fácticos del caso concreto. En los términos de la jurisprudencia, en el proceso de tutela se deberá demostrar que al agenciado le resulta física o jurídicamente imposible

interponer la demanda o extender el poder correspondiente (Sentencia SU-377 de 2014, M.P. María Victoria Calle Correa). Tal imposibilidad puede derivarse tanto por condiciones físicas como mentales de una persona, o, incluso, de circunstancias socioeconómicas, aislamiento geográfico o situación de especial marginación (Sentencia T-312 de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva).

5 Código Civil, arts. 288, 289 y 306. Sobre el particular, las normas en cita disponen que: “Artículo 288. Definición de patria potestad. La patria potestad es el conjunto de derechos que la ley reconoce a los padres sobre sus hijos no emancipados, para facilitar a aquéllos el cumplimiento de los deberes que su calidad les impone. // Corresponde a los padres, conjuntamente, el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos legítimos. A falta de uno de los padres, la ejercerá el otro. // Los hijos no emancipados son hijos de familia, y el padre o madre con relación a ellos, padre o madre de familia.” “Artículo 289. Patria potestad por legitimación. La legitimación da a los legitimantes la patria potestad sobre el menor de 21 años (...) [*] y pone fin a la guarda en que se hallare. [* La Ley 27 de 1977, publicada en el Diario Oficial No. 34.902, de 4 de noviembre de 1977, estableció la mayoría de edad a los 18 años] (...)” “Artículo 306. Representación judicial del hijo. La representación judicial del hijo corresponde a cualquiera de los padres. // El hijo de familia sólo puede comparecer en juicio como actor, autorizado o representado por uno de sus padres. Si ambos niegan su consentimiento al hijo o si están inhabilitados para prestarlo o si autorizan sin representarlo, se aplicarán las normas del Código de Procedimiento Civil para la designación del curador ad litem. // En las acciones civiles contra el hijo de familia deberá el actor dirigirse a cualquiera de sus padres, para que lo represente en la litis. Si ninguno pudiere representarlo, se aplicarán las normas del Código de procedimiento Civil para la designación de curador ad litem.”

6 M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

7 Véanse, entre otras, las Sentencias T-1012 de 2001, T-301 de 2003, T-565 de 2003, T-312 de 2009 y T-377 de 2013.