

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado Ponente

STP14184-2021

Radicación n.º 119776

Acta No. 264

Bogotá D.C., seis (06) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

ASUNTO

Sería del caso admitir la acción de tutela instaurada por el abogado Hellman Leonidas Fajardo Patarroyo en favor de Fernando Cárdenas contra de la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá por la presunta vulneración de sus derechos al debido proceso, al acceso a la administración de justicia y a la defensa, sino fuera porque se advierte que aquel carece de legitimidad para actuar.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la acción

El propósito de la acción de tutela es que se deje sin efecto las decisiones del 23 de abril y 31 de mayo de 2021, emitidas por la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, a través de las cuales, (i) declaró desierto el recurso de casación impetrado contra la sentencia del 17 de noviembre de 2020, por medio de la cual confirmó la decisión del 6 de agosto de esa

anualidad en la que Cárdenas fue condenado por el delito de inasistencia alimentaria y, (ii) no se repuso la anterior providencia.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico

Corresponde a la Corte determinar si el abogado Hellman Leonidas Fajardo Patarroyo se encuentra facultado para promover el presente trámite constitucional.

2. La legitimidad por activa

2.1. Como bien es sabido para todos, la acción de tutela carece de formalidad cuando se trata de invocar ante el juez constitucional el amparo de los derechos fundamentales propios y presuntamente vulnerados; sin embargo, la situación varía ostensiblemente ante determinadas circunstancias, esto es, cuando se pretende la protección de los derechos de terceros.

Para el efecto, el artículo 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.

2.2. 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 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.

2.3. La Corte Constitucional ha señalado las condiciones que debe cumplir quien actúe como representante dentro de una acción de tutela, así como los requisitos del documento que lo faculta como tal. Al respecto, en sentencia CC T-975/05, dijo:

[...] se ha pronunciado en varias oportunidades acerca de la necesidad de cumplir con los requisitos generales que establece el Decreto 196 de 1971 sobre el ejercicio de la profesión de abogado, razón por la cual quien ejerce la acción de tutela a nombre de otro a título profesional, en virtud de mandato judicial, (...) actúa dentro del marco legal y las reglas propias del ejercicio de la profesión de abogado, razón por la cual debe acreditar que lo es según las normas aplicables.

[...]

En la sentencia T-531 de 2004 se señalaron los siguientes requisitos para la presentación de demandas de tutela mediante apoderado judicial:

Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.

Conforme con lo anteriormente señalado, está facultada para promover la acción de tutela aquella persona que sienta vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales. Para tal efecto, puede hacerlo de manera directa o a través de apoderado judicial.

2.4 En el asunto objeto de examen, se observa que el abogado Hellman Leonidas Fajardo Patarroyo no está habilitado para interponer el presente amparo a nombre de Fernando Cárdenas, pues no aportó poder especial para interponer acción de tutela en nombre de aquel.

Si bien en virtud de la pandemia declarada por el Covid-19, se ha flexibilizado el análisis de la legitimidad por activa, en tratándose del aporte del poder para actuar, ello obedecido a situaciones en las cuales los privados de la libertad han tenido inconvenientes para la suscripción del mandato.

Sin embargo, en este caso, Fernando Cárdenas no se encuentra privado de la libertad, toda vez que no fue afectado con medida de aseguramiento, además, le fue concedida la suspensión condicional de la ejecución de la pena¹, esto evidencia que no hay lugar a flexibilizar la exigencia del mandato especial.

Adicionalmente, el profesional del derecho no ofreció ninguna razón para no allegar el mencionado poder o los motivos por los cuales Fernando Cárdenas no pueda acudir por sí

mismo al amparo.

Por lo dicho, la tutela no puede prosperar, pues no es posible entrar a estudiar el fondo del asunto y, en consecuencia, será rechazada.

Es de advertir que aunque la Sala con anterioridad, en casos como el presente, cuando es rechazado el amparo, las diligencias eran archivadas y contra esa decisión no procedía recurso alguno, 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 por esa Corporación en sentencia CC T-313-2018.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas No. 3 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia,

RESUELVE

Primero. Rechazar por falta de legitimación en la causa por activa, la acción de tutela presentada por el profesional del derecho Hellman Leonidas Fajardo Patarroyo en favor de Fernando Cárdenas.

Segundo. Ordenar que, si la decisión no es impugnada ante la Sala de Casación Civil de esta Corporación, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Gerson Chaverra Castro

Diego Eugenio Corredor Beltrán

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Ver constancia de llamada y fallo de segunda instancia.