



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia
Sala de Casación Penal

FABIO OSPITIA GARZÓN

Magistrado Ponente

ATP770 - 2022

Tutela de 1ª instancia No. 121363

Acta No. 094

Bogotá D. C., tres (03) de mayo de dos mil veintidós (2022)

VISTOS

Se pronuncia la Sala sobre el incumplimiento de uno de los requisitos de procedencia de la acción constitucional promovida por **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, contra la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil, el Juzgado 1° Promiscuo Municipal y la Fiscalía 4° ante los Juzgados Penales Municipales del mismo lugar, por la presunta vulneración de derechos fundamentales.

A la acción fueron vinculados oficiosamente el Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de San Gil

y, como terceros con interés legítimo, las partes e intervinientes del proceso penal No. 68679600015020130012000.

ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Como hechos jurídicamente relevantes se destacan los siguientes:

1. El 24 de abril de 2017 el Juzgado 1° Promiscuo Municipal de San Gil declaró responsable a **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** de la conducta punible de lesiones personales dolosas (artículos 111 y 112, inciso 1° del Código Penal) y lo condenó a la pena principal de 16 meses de prisión e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por el mismo lapso. Negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena privativa de la libertad y la prisión domiciliaria, en virtud de la exclusión de beneficio del artículo 199-4 de la Ley 1098 de 2006. (CUI No. 68679600015020130012000).

2. El apoderado judicial del procesado interpuso recurso de apelación que correspondió a la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil, autoridad judicial que, el 25 de agosto de 2017, confirmó la decisión de primer grado.

3. La defensa interpuso demanda de casación, la cual fue inadmitida por esta Corporación mediante proveído AP8010 del 29 de noviembre de 2017.

4. El sentenciado se encuentra privado de la libertad por esta causa, desde el 9 de junio de 2021, en el Establecimiento Carcelario de San Gil y el cumplimiento de la pena la vigila el Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad del mismo lugar.

5. **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** acude a la acción de tutela en procura del amparo del derecho fundamental del debido proceso, presuntamente vulnerado en la actuación que siguió en su contra por el delito de lesiones personales. Argumenta que no se debió emitir condena toda vez que los hechos ocurrieron en el desarrollo de un partido de fútbol, en el que hubo malas palabras entre todos los participantes, pero sin agresiones físicas, por lo que, en su concepto, el asunto se podía solucionar con alguna sanción económica o de trabajo social sin necesidad de intervención del derecho penal.

Manifiesta, además, que existió falta de defensa técnica, pues los testigos que podían declarar a su favor “*desistieron de hacerlo*” y el defensor “*no buscó que lo hicieran*”.

Destaca que en las sentencias se dijo que la incapacidad física del menor afectado fue de 8 días, pero que esto no fue corroborado porque el médico legista “*no fue a esa audiencia*” y, además, que la afectación psicológica es muy subjetiva porque desde mucho antes de los hechos *el “muchacho era muy retraído a raíz de un problema que tiene en un ojo”*, circunstancia que le fue indebidamente atribuida.

4. Considera el promotor del amparo que existe una trasgresión actual de la garantía de la defensa y del principio de *“proporcionalidad y razonabilidad del hecho punible”* y, en consecuencia, pretende que se le conceda la libertad inmediata y se le permita *“cancelar de otra forma el tiempo que queda pendiente de la pena”*.

TRÁMITE DE LA ACCIÓN

1. La demanda fue repartida a la Magistrada Patricia Salazar Cuéllar que, por auto del 11 de enero de 2022, la admitió y ordenó la vinculación de los accionados, quienes se pronunciaron en los siguientes términos:

1.1. El **Juzgado 1° Promiscuo Municipal de San Gil** destacó las actuaciones adelantadas en el proceso penal cuestionado. Explicó los fundamentos probatorios de la sentencia condenatoria.

Agregó que el procesado fue representado por un profesional del derecho designado por la defensoría pública y que durante el proceso no se evidenció desconocimiento de las garantías sustanciales y adjetivas, o alguna conducta que pudiese afectar su defensa.

Solicitó negar las pretensiones del interesado por la no vulneración de los derechos fundamentales invocados.

1.2. El **Juzgado 2° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de San Gil** informó que el sentenciado se

encuentra descontando pena por ese proceso desde el 9 de junio de 2021, fecha en la que fue capturado y recluido en el Establecimiento Carcelario de ese lugar.

Precisó que revisado el expediente con auto de fecha 22 de junio de 2021 negó la suspensión condicional de la ejecución de la pena solicitada por el abogado del sentenciado, con fundamento en la exclusión de beneficios por tratarse de una conducta punible cometida contra un menor de edad, decisión interlocutoria que fue debidamente notificada al sentenciado y a su defensor. Indicó que, por el mismo motivo, negó la prisión domiciliaria al tutelante (auto del 20 de octubre de 2021).

Destacó que del escrito de demanda de tutela no es posible acreditarse que efectivamente el accionante sea el interno **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, sino que puede tratarse de una tercera persona que carece de legitimación para actuar en su nombre, porque procede de una cuenta de correo denominada “Equipo de soporte Hernan-tilla@hotmail.com”, que presenta acciones de tutela a nombre de otros, pues a ese juzgado llegan peticiones de los internos *“en esas condiciones, sin firma, sin poder para actuar, sin pase jurídico y procedentes de la misma cuenta electrónica en mención”*.

1.3. El abogado **Iván Gómez López**, indicó que fue designado como defensor público para representar a **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, que en ningún momento se encontró desprovisto de defensa y que en todas las etapas

del proceso se respetaron los derechos y las garantías fundamentales.

Destacó que hubo dificultad para que los testigos de descargo comparecieran, no obstante, las señoras Betty Yisela Gualdrón Rivero y Adela Ortiz Barón declararon a favor de su defendido pues manifestaron que no vieron agresión física, versiones que, en primera y segunda instancia, no resultaron suficientes para desvirtuar responsabilidad, situación que se escapa del dominio de la defensa.

Explicó que en el juicio oral desplegó una defensa activa, donde conainterrogó los testigos de la Fiscalía, objetó las preguntas, interrogó los testigos de la defensa y los peritos, presentó alegatos de conclusión y solicitó sentencia absolutoria.

Refirió que dio a conocer a su prohijado las consecuencias que se podrían derivar de enfrentar un juicio oral y le explicó los diferentes mecanismos alternativos que el ordenamiento jurídico le brindaba. Además, informó que le ilustró sobre el delito y sobre el sujeto pasivo del mismo, por lo que conocía sobre la posibilidad de que, en una eventual condena, se le negarían los subrogados penales por tratarse de una víctima menor de edad.

Argumentó que intentó la revocatoria de la sentencia de primera instancia, pero los argumentos expuestos en la

impugnación fueron despachados desfavorablemente por el *ad quem*.

1.4. El abogado **Germán Torres Rodríguez** indicó que ejerció como defensor de confianza de **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** en la interposición de la demanda de casación y en el mecanismo de insistencia.

Consideró que la sentencia debe *“revisarse por orden emitida vía de tutela tratando de buscar justicia en los términos de la proporcionalidad al daño causado y teniendo en cuenta el daño que se le causa con dicha decisión”* al tutelante y su núcleo familiar.

1.5. La **Procuraduría Judicial 57 II Penal de San Gil**, indicó que la condena emitida contra **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** derivó de una sentencia proferida por un juez, con el agotamiento del procedimiento y la observancia de las formalidades consagradas en la Constitución y la ley.

Destacó que las pruebas llevaron a que el Juzgador encontrara demostrados los hechos y determinara la responsabilidad penal del accionante y, por expreso mandato del legislador, negó subrogados y beneficios -artículo 199 de la Ley 1098 de 2006-, por ser la víctima del delito un menor de edad, decisión que fue ratificada por la Sala Penal del Tribunal Superior de San Gil.

Consideró que no existe vulneración de las garantías fundamentales invocadas por el accionante y que la acción es improcedente conforme al principio de subsidiariedad.

2. El 30 de marzo de 2022 los Magistrados Patricia Salazar Cuéllar, José Francisco Acuña Vizcaya, Fernando León Bolaños Palacios y Luis Antonio Hernández Barbosa, manifestaron estar impedidos para conocer la acción de tutela, por concurrir la causal establecida en el artículo 56.6 de la Ley 906 de 2004, Mediante auto del 7 de abril del presente año se consideró fundado el impedimento.

3. Con auto del 18 de abril pasado, se requirió al accionante **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, por conducto del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Gil donde se encuentra privado de la libertad, para que, en el término de tres (3) días, so pena de rechazo, indicara si ratificaba los hechos de la demanda y aportara la misma debidamente firmada, toda vez que, la solicitud de amparo fue presentada a través del correo electrónico herman-lla@hotmail.com que figura a nombre de “Equipo soporte”, sin que los documentos allegados por ese medio contaran con su firma o algún otro aspecto que permitiera determinar que efectivamente este ciudadano fue quien acudió ante la administración de justicia.

4. Con informe del 27 de abril del presente año la secretaría de la Sala informó que el *“día 22 de abril de 2022, se recibió correo electrónico remitido por el Asesor Jurídico del Establecimiento Penitenciario de San Gil, en el que se adjunta acta de notificación personal suscrita por ESCOBAR GUALDRON el 21 de abril de los corrientes. Sin embargo, una vez expirado el término otorgado en el auto no se allegó respuesta alguna por el requerido”*.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Competencia

De conformidad con lo señalado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo establecido en el numeral 5° del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1° del Decreto 333 de 2021, esta Corporación es competente para resolver la presente tutela en primera instancia, por cuanto involucra a la Sala Penal del Tribunal Superior de Distrito Judicial de San Gil.

Problema jurídico

Determinar si en el presente asunto está acreditada la legitimación en la causa por activa.

Análisis del caso concreto

1. La acción de tutela tiene por objeto la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que sean amenazados o vulnerados por la conducta activa u omisiva de las autoridades públicas o los particulares (artículos 86 de la Constitución Nacional y 1° del Decreto 2591 de 1991).

2. Para su procedencia, el artículo 10 del Decreto 2591 1991 señala que la acción de tutela puede interponerse: i) directamente por quien considere lesionados o amenazados sus derechos fundamentales, ii) por su representante legal,

iii) a través de apoderado judicial, iv) mediante el agenciamiento de derechos ajenos, y, v) por el Defensor del Pueblo y los Personeros municipales.

Por su parte, el artículo 14 de la norma en cita destaca que el mecanismo preferente puede ser ejercido, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito.

No obstante, cuando se acude al amparo constitucional en representación de una tercera persona, bien sea como representante judicial o a través de la figura de la agencia oficiosa, debe acreditarse en el primero de los casos, la existencia de un poder especial conferido para ejercer la acción y, en el segundo, la imposibilidad física o psíquica del titular de los derechos invocados de acudir ante la administración de justicia en nombre propio.

3. De otro lado, resulta pertinente recordar que, con ocasión del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por causa de la pandemia del Covid-19 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 806 de 2020 *“con el fin de implementar las tecnologías de la información y las comunicaciones en las actividades judiciales, agilizar procesos judiciales y flexibilizar la atención a los usuarios del servicio de justicia”*.

En el marco de dicha normativa, se habilitó la presentación de demandas a través de mensajes de datos a las direcciones de correo electrónico que el Consejo Superior

de la Judicatura indicara para efecto del reparto (artículo 8 *ejusdem*). Además, se dispuso que “*Del mismo modo deberá proceder el demandante cuando al inadmitirse la demanda presente el escrito de subsanación*”.

4. En este caso, el ciudadano **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** se encuentra privado de la libertad en el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Gil por cuenta del proceso penal que se cuestiona a través de este mecanismo de amparo.

Sin embargo, se observó que, para la interposición de la demanda de tutela, no utilizó el canal virtual ofrecido por la oficina jurídica del establecimiento carcelario. Esta fue remitida a través de electrónico herman-lla@hotmail.com, que no figura a nombre del ciudadano **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, ni contiene un titular específico¹. Además, carece de firma digital o escaneada y de sus anexos no se pudo identificar que efectivamente este ciudadano fue quien acudió ante la administración de justicia a reclamar el amparo de sus derechos fundamentales.

Estas razones llevaron a requerir al ciudadano **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, por intermedio del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de San Gil, para que ratificara los hechos de la demanda mediante documento debidamente firmado, para lo cual se le concedió el término de tres (3) días.

¹ La cuenta está a nombre de “Equipo soporte”.

En cumplimiento de la orden impartida, mediante diligencia de notificación personal practicada por el centro de reclusión el 22 de abril de 2022, se puso de presente el proveído en cita a **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, quien en el acta correspondiente firma con sus nombres y apellidos. No obstante, en el término concedido guardó silencio respecto al requerimiento realizado.

En tales condiciones, no se encuentra acreditada la legitimación en la causa por activa porque no existe certeza de que es **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** quien interpuso la acción de tutela, ya que, se repite, i) su firma no aparece en la demanda, ii) el correo electrónico desde donde fue enviada no le pertenece, lo que impidió verificar que efectivamente este ciudadano fue quien acudió ante la administración de justicia a reclamar el amparo de sus derechos fundamentales y, iii) durante el término otorgado por el despacho no concurrió a ratificar los hechos, ni aportó la demanda debidamente firmada.

Ahora, de considerarse que la tutela la interpuso un tercero a nombre de **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN**, no se configura la representación judicial o la agencia oficiosa puesto que esta persona no fue individualizada, no presentó poder especial para actuar y tampoco indicó las razones por las cuales el citado ciudadano no pudo acudir directamente a la administración de justicia.

En este contexto, se rechazará la acción de tutela promovida a nombre de **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** por

falta de legitimidad en la causa por activa, no sin antes advertir que si el ciudadano en cita estima vulneradas sus garantías fundamentales por causa atribuible a los despachos judiciales convocados, puede interponer acción de tutela directamente o por conducto de apoderado, acreditando las exigencias propias cuando se acude a través de este último.

La presente decisión es pasible de impugnación y envío a la Corte Constitucional para revisión, de conformidad con lo establecido en la sentencia T-313 de 2018.

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,


RESUELVE

1. Rechazar la acción de tutela promovida a nombre de **EDGART ESCOBAR GUALDRÓN** por falta de legitimidad en la causa por activa.

2. Notificar este proveído de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, informando que puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes.

De no ser impugnada esta sentencia, **enviar** la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase.



FABIO OSPITIA GARZÓN

IMPEDIDO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA



HUGO QUINTERO BERNATE

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA
Secretaria