

REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN



Magistrada Ponente
LAURA JULIANA TAFURT RICO

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA DE PRIMERA INSTANCIA
RADICADO	81-001-22-08-000-2023-00029-00
SENTENCIA	GENERAL N° 050 – PRIMERA INSTANCIA N° 010
ACCIONANTE	DUBRASKA FIRABITOBA – C.C. 68.296.118
AGENTE OFICIOSO	JORGE EDGAR FLÓREZ HERRERA
ACCIONADOS	- ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ARAUCA - POLICÍA NACIONAL DE ARAUCA - JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CRAVO NORTE - JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE ARAUCA - CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES PARA LOS JUZGADOS PENALES Y DE ADOLESCENTES DE ARAUCA
VINCULADOS	- JUZGADO 1° PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE ARAUCA - USPEC

Aprobado por Acta de Sala No. **193**

Arauca (Arauca), doce (12) de abril de dos mil veintitrés (2023).

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede la Sala a resolver la acción de tutela interpuesta por JORGE EDGAR FLÓREZ HERRERA, quien dice actuar como agente oficioso de **DUBRASKA FIRABITOBA**, contra el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE ARAUCA, la POLICÍA NACIONAL DE ARAUCA, el JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE CRAVO NORTE, el JUZGADO PRIMERO PENAL MUNICIPAL DE ARAUCA y el CENTRO DE SERVICIOS JUDICIALES PARA LOS JUZGADOS PENALES Y DE ADOLESCENTES DE ARAUCA, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a *la vida, salud, dignidad humana, integridad personal, seguridad social, debido proceso y acceso a la justicia*.

II. ANTECEDENTES

2.1. La tutela en lo relevante¹

¹ Cuaderno del Tribunal. 03EscritoTutela.

Según lo informado en la demanda, la Sra. **DUBRASKA FIRABITOBA** se halla privada de la libertad desde noviembre de 2022 por cuenta de un proceso penal seguido en su contra por el punible de *Violencia intrafamiliar agravada*.

Paralelamente, mediante sentencia de tutela proferida el 27 de septiembre del mismo año por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Arauca se ordenó a la NUEVA EPS asumir los gastos de transporte intermunicipal para acudir a una cita médica en Bogotá, estando programada para el 27 de marzo de 2023. Sin embargo, “desconoce” el Juez de Conocimiento al que debe pedirle el permiso para viajar y por ello acude en acción de amparo.

Por lo anterior solicita **i)** Como medida provisional “ordenar al INPEC y a la Policía Nacional permitir el tránsito desde el departamento de Arauca a la capital Bogotá y viceversa entre los 26 de marzo al 29 de marzo”; y como decisión de fondo **ii)** “Ordenar a la rama judicial (Arauca) permitir todos los traslados que sea necesarios (...)”; y **iii)** “Ordenar al juzgado penal de conocimiento que adelanta el proceso penal (...) colocarse en contacto y brindar la información y asesoría necesaria para que pueda tratar sus afectaciones a la salud mientras se dicta sentencia”. No aportó pruebas.

2.2. Sinopsis procesal

La tutela fue inicialmente repartida el 22 de marzo de 2023 al Juzgado 1º Penal del Circuito de Arauca, pero este Despacho dispuso mediante auto de la misma fecha remitirlo por competencia a este Tribunal, puesto que se evidenciaba como necesario vincular, entre otros, al Juzgado Penal del Circuito Especializado de Arauca.

El 23 de marzo de 2023 fue recibida la acción por esta Colegiatura, siendo admitida el día 27 contra el Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Arauca, la Policía Nacional de Arauca, el Juzgado Promiscuo Municipal De Cravo Norte, el Juzgado Primero Penal Municipal de Arauca y

el Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales y de Adolescentes de Arauca², además de tener como vinculados al Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Arauca, la USPEC, a quienes se les corrió traslado para ejercer su derecho de defensa. Notificada la admisión, accionados y vinculados se pronunciaron en los siguientes términos:

2.2.1. Establecimiento Penitenciario y Carcelario De Arauca³

Manifestó que la accionante se halla a disposición de ese establecimiento en calidad de *sindicada*, pero goza del beneficio de *Detención domiciliaria*. También precisó que carece de competencia para autorizar traslados de *sindicados*, lo que es función de los Jueces de Conocimiento, y que, en cualquier caso, no han recibido solicitudes en ese sentido a favor de la ciudadana procesada.

2.2.2. Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios-USPEC⁴

Afirmó que, de conformidad con la Ley 65 de 1993 y el Decreto 4151 de 2011, el INPEC es la autoridad competente para ocuparse de los traslados de las personas privadas de la libertad, por lo que pidió ser desvinculada de la acción.

2.2.3. Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales y Adolescentes de Arauca⁵

La Juez Coordinadora de dicha dependencia precisó que el proceso penal relacionado con la accionante es el radicado bajo el No. **81-001-60-01137-2022-00556-00**, dentro el cual el 28 de noviembre de 2022 se solicitaron audiencias de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento en contra de la aludida ciudadana por el presunto delito de *Violencia intrafamiliar agravada*, siendo atendidas las diligencias por el Juzgado Promiscuo

² El grupo de accionados se completó mediante auto del 31/03/23.

³ Cuaderno del Juzgado. 09RespuestaInpecArauca.

⁴ Cuaderno del Juzgado. 10RespuestaUspec.

⁵ Cuaderno del Juzgado. 12RespuestaCentroServicisoArauca.

Municipal de Cravo Norte, que impuso la cautelar de detención preventiva domiciliaria. Además, el proceso fue repartido para fase de conocimiento al Juzgado Primero Penal Municipal de Arauca.

2.2.4. Departamento de Policía de Arauca⁶

Tras una extensa reseña normativa y jurisprudencial concluyó que la custodia y traslados de personas privadas de la libertad son asuntos de competencia exclusiva del INPEC, lo que implica la carencia de legitimación en la causa por pasiva en esta acción, por lo cual solicitó ser desvinculado de la misma.

2.2.5. Juzgado 1º Penal del Circuito Especializado de Arauca.⁷

Manifestó que ante ese Despacho se tramitó la acción de tutela No. 81001-31-07001-2022-00099-00, a favor de la misma accionante y en contra de Nueva EPS, profiriendo sentencia el 27 de septiembre de 2022 en el sentido, esencialmente, de *tutelar* sus derechos y ordenar a la allí accionada *suministrarle* los gastos de *traslado intermunicipal*, alojamiento y alimentación para acudir a una *valoración especializada por ginecología y obstetricia* cuando fuera programada la cita respectiva.

Agregó que dicha actuación fue remitida a la Corte Constitucional y excluida de revisión.

2.2.6. Juzgado 1º Penal Municipal de Arauca con Función de Garantías⁸

Informó que el 29 de noviembre de 2022 le fue repartido el ya señalado proceso penal en contra de la accionante, avocando conocimiento del mismo el 5 de diciembre y en aplicación de la Ley 1826 de 2017 citó *audiencia concentrada* para el 14 de febrero de 2023. No obstante, al

⁶ Cuaderno del Tribunal. 13RespuestaDepartamentoPoliciaArauca.

⁷ Cuaderno del Tribunal. 14RespuestaJ1PCEA.

⁸ Cuaderno del Tribunal. 19RespuestaJ1PMA.

momento de la diligencia la Defensa de la procesada solicitó su aplazamiento, siendo concedido y, posteriormente, fue reprogramada para el 3 de mayo de 2023.

Luego enfatizó que no se ha recibido ninguna solicitud de autorización de traslado para citas médicas o similares por parte de la imputada, quien está informada de que allí cursa el citado proceso penal. Además, no fueron aportados soportes de la condición de salud alegada ni de las órdenes que evidencien la necesidad de traslado a cita médica.

Así, consideró incumplido el requisito de subsidiariedad de esta acción y pidió no acceder a las pretensiones de la accionante. Por último, adjuntó el link al repositorio virtual del expediente penal.

2.2.7. Memorial del Agente oficioso⁹

El 10 de abril de 2023 allegó vía e-mail otro documento en el que, en principio, reitera lo dicho en la demanda, pero agrega algunos datos de contexto y replantea sus pretensiones así:

“1. Ordenar a la rama judicial de Arauca o al juzgado penal municipal de Arauca que corresponda, permitir todos los traslados que sea necesarios a la señora DUBRASKA FIRABITOBA a la capital Bogotá a cualquier otra parte, toda vez que se trate de atender su delicado estado de salud y garantizar sus derechos fundamentales a la VIDA, LA SALUD, LA DIGNIDAD HUMANA, LA INTEGRIDAD PERSONAL, LA SEGURIDAD SOCIAL, EL DEBIDO PROCESO, EL ACCESO A LA JUSTICIA.

2. Ordenar al juzgado penal de conocimiento que adelanta el proceso penal en contra de DUBRASKA FIRABITOBA por el delito de violencia intrafamiliar informar al INPEC y a la POLICIA de la necesidad de los traslados y si es del caso nombrar acompañante.

3. ordenar al JUZGADO PENAL MUNICIPAL DE ARAUCA que conoce del caso de la señora DUBRASKA FIRABITOBA ponerse en contacto con ella para informar acerca del proceso y la diligencias que deberá realizar para el traslado” (Sic)

Finalmente adjuntó copia de dos páginas de historia clínica de la accionante y de la acción de tutela previamente referida.

III. CONSIDERACIONES

⁹ Cuaderno del Tribunal. 20MemorialAccionante.

3.1. Competencia

Es competente este Tribunal para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1069 de 2015, este último modificado por el Decreto 333 de 2021.

3.2. Problema jurídico

Corresponde a esta Corporación determinar si es procedente la acción de amparo constitucional y, sólo en caso positivo, de conformidad con la situación fáctica planteada, si la autoridad judicial accionada vulneró los derechos fundamentales de la accionante.

3.3. Examen de procedibilidad de la acción de tutela.

En principio, salta a la vista que no se cumple un presupuesto general **necesario** para la procedibilidad de la acción de tutela, tal como es la *legitimación en la causa por activa* por las siguientes razones:

i) Aunque el ciudadano JORGE EDGAR FLÓREZ HERRERA manifestó que acudía a esta acción como *Agente oficioso* de **DUBRASKA FIRABITOBA**, es importante señalar que, en cuanto a sus condiciones propias, no alegó ni se evidencia alguna condición que lo ubique en una relación directa jurídica procesal con la interesada, ni con los hechos o derechos que se reclaman.

ii) Volviendo a la alegada intervención como *Agente oficioso*, es notorio que tanto en la demanda de tutela como en el memorial alegado posteriormente simplemente afirmó que la señora “*padece una grave enfermedad HEMORRAGIA VIGINAL (sic) Y UTERINA ANORMAL y población vulnerable*”, pero no desarrolló en modo alguno las razones concretas ni aportó pruebas idóneas de que ella estuviera **imposibilitada** física o jurídicamente para ejercer sus derechos de forma directa.

iii) La copia de dos (2) páginas de su historia clínica, aportadas sólo

con el escrito sobreviniente, dan cuenta exclusivamente de que habría sido atendida el 26 de agosto de 2022 por consulta médica, refiriendo allí que “*tengo hemorragia*” y que “*...la paciente desea que la remitan a una ciudad, por que (sic) se siente mal*”. Sin embargo, no aparece información de que fuera diagnosticada de forma incapacitante, ni se actualizó la información tras más de siete (7) meses de dicha atención de los galenos. Además, no surge evidente que los síntomas referidos tengan la entidad suficiente para hacer imposible que actúe por sí misma.

iv) Normativa y jurisprudencialmente¹⁰ se ha establecido de forma pacífica, ante la posibilidad de fungir como *Agente oficioso*, que:

“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.**” (...)*

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 tal.

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 directamente. (...)

Adicionalmente, tratándose de los lazos afectivos o de familiaridad entre agente y agenciado, suponiendo que el *Agente oficioso* tenga alguna relación de ese tipo con la *agenciada*, conviene reseñar otro aparte de la misma providencia del Alto Tribunal Constitucional:

“En esta materia, el juez ha de ser absolutamente estricto, pues ampliar la posibilidad

¹⁰ Sentencia T-072 de 2019, Corte Constitucional.

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.**" (Negrilla propia)

En ese orden de ideas, pese a que esta acción se caracteriza por su informalidad, dado que de esa manera se propicia y facilita su acceso para cualquier ciudadano y ante multiplicidad de escenarios, surge evidente que el ciudadano carece de legitimación en la causa por activa. Primero, no tiene relación directa ni interés válido en relación con los hechos y derechos debatidos, por lo cual carece de pretensión procesal e interés jurídico.

Segundo, conforme al precedente jurisprudencial citado, no puede ser tenido como *Agente oficioso* de la procesada, ya que el mero hecho de que esté privada de la libertad -máxime en detención domiciliaria- **no permite asumir** que está imposibilitada física o jurídicamente para ejercer la defensa de sus intereses, sea directamente o mediante su apoderado, de quien valga señalar se demostró que intervino ante el Juzgado Penal de Conocimiento para pedir el aplazamiento de la audiencia concentrada con el fin de concretar negociaciones con la Fiscalía y su defendida, lo que implica el conocimiento y participación de ésta.

Al respecto, si bien la Corte Constitucional¹¹ ha sostenido que los requisitos normativos de la agencia oficiosa deben ser valorados de manera "flexible" cuando el agenciado es una persona privada de la libertad, habida cuenta de la "relación de especial sujeción" que estas tienen con el Estado y la "especial situación de indefensión o debilidad manifiesta" en la que se encuentran, ello no exime al juez de tutela, para admitir el uso de la agencia oficiosa, de comprobar que los agenciados privados de la libertad se encuentren, por ejemplo, en situación de aislamiento, padezcan de incapacidad física o cognitiva o los hechos narrados en la tutela evidencien la existencia de una amenaza de muerte.

¹¹ Corte Constitucional, sentencia T-382 de 2021.

Lo anterior, porque «la situación de especial vulnerabilidad de la población privada de la libertad no permite presumir su imposibilidad de presentar acciones judiciales en todos los eventos y, en consecuencia, la necesidad de contar con un tercero para defender sus derechos. Por el contrario, ha señalado que el juez de tutela debe hacer “valer la dignidad personal y la libre determinación de los reclusos, sin perjuicio de las limitaciones a que están sometidos” y, por lo tanto, debe declarar la improcedencia de aquellas tutelas interpuestas en contra de su voluntad o sin que exista una prueba por lo menos sumaria de la imposibilidad del agenciado para reclamar la protección de sus derechos»¹²; presupuestos que en manera alguna aparecen acreditados en este asunto.

Así las cosas, lo procedente es declarar la improcedencia de la presente acción de amparo por falta de legitimación en la causa por activa.

IV. DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala Única del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Arauca, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución,

RESUELVE:

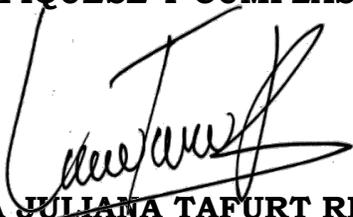
PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por Jorge Edgar Flórez Herrera, quien dice actuar como Agente oficioso de **Dubraska Firabitoba**, contra el Establecimiento Penitenciario Y Carcelario de Arauca, la Policía Nacional de Arauca, el Juzgado Promiscuo Municipal de Cravo Norte, el Juzgado Primero Penal Municipal de Arauca y el Centro de Servicios Judiciales para los Juzgados Penales y de Adolescentes de Arauca, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes por el medio más expedito.

¹² Ibid.

TERCERO: ORDENAR que, en caso de no ser impugnada esta decisión, se remita el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LAURA JULIANA TAFURT RICO
Magistrada Ponente



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada