

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA DE DECISIÓN PENAL**

MAGISTRADO PONENTE: GUILLERMO ÁNGEL RAMÍREZ ESPINOSA

Bucaramanga, siete (7) de mayo de dos mil veinte (2020)
Discutido y Aprobado virtualmente por Acta No. 327.

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Resuelve la Sala la acción de tutela interpuesta por **José Antonio Sanjuan Guzmán** en nombre propio contra el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga y los vinculados partes e intervinientes dentro del proceso radicado 2009-000022 adelantado en dicho juzgado, los Consejos Seccionales de la Judicatura de Santander y Atlántico y el Consejo Superior de la Judicatura, por la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, acceso a la administración de justicia y al expediente, previo el trámite descrito en el artículo 86 de la Constitución Nacional y los Decretos 2591 de 1991, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, a lo cual se procede dentro del término legal.

HECHOS

Del escrito genitor se extrae que el accionante funge como defensor de uno de los procesados, dentro del Radicado 2009-00022 que se adelanta ante el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, dentro del cual, se habría emitido sentencia condenatoria el pasado 20 de marzo.

Que el 15 de abril de 2020, el titular de dicho despacho emitió providencia por medio de la cual dispuso levantar la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura en virtud de la emergencia sanitaria declarada por el COVID-19, advirtiendo para ello la proximidad de la prescripción, dejando a disposición el expediente a los sujetos apelantes a efectos de poder sustentar el recurso, desconociendo con ello la imposibilidad

de los interesados de acceder al mismo, dada la ausencia de tráfico terrestre y aéreo que les permita desplazarse desde Barranquilla a la sede del juzgado, ubicada en Bucaramanga, decisión que en su criterio, cercena sus derechos fundamentales.

Expuso el accionante, que con tal actuación el juez de instancia, pretende convertir el proceso de escritural a electrónico, sin contar con las herramientas para ello, pues resalta, el expediente se compone de 82 cuadernos principales y más de 32 cuadernos anexos, ninguno de los cuales se encuentra digitalizado ni mucho menos escaneado; aludiendo además, que durante el desarrollo del trámite, que contabiliza en 25 años, nunca se recolectaron los correos electrónicos de las partes y sus abogados, para garantizar mínimamente su debida notificación.

En virtud de lo anterior, solicitó como medida cautelar la suspensión de términos dentro del proceso penal, mientras se resuelve la acción de tutela, teniendo en cuenta que el plazo fijado por el despacho para acceder al expediente fenecía el 24 de abril de 2020.

Posteriormente, el actor *reiteró* la solicitud de medida cautelar, exponiendo, que además del auto que levantó la suspensión de términos y dispuso que el expediente estuviera a disposición de los apelantes, por secretaría se corrió el término para sustentar el recurso de alzada, lo que, en su criterio, hacía necesaria la medida cautelar solicitada o la emisión del fallo antes de los 10 días perentorios, para evitar un perjuicio irremediable constituido en la imposibilidad de argumentar en debida forma la apelación formulada. Además, expuso que la remisión de los cinco cuadernos por él solicitados al juzgado vía correo electrónico, no superaba la situación vulneradora de derechos, pues como defensor tiene derecho a acceder a la totalidad del expediente y no sólo a una parte de éste.

Además, puso de presente que el 24 de abril de 2020, el despacho emitió un auto en el que se corregía unos numerales de la parte resolutive

de la sentencia, providencia con relación a la que expone, debe dársele el trámite procesal correspondiente y notificarla en debida forma a los interesados. Igualmente denotó que existen dentro del expediente providencias que no están ejecutoriadas ni se encuentran notificadas a las partes, pese a lo cual el trámite se sigue adelantado, con vulneración de las garantías fundamentales de las partes.

ACTUACIÓN PROCESAL

Repartida la acción constitucional y cumplido el requerimiento efectuado por el Despacho¹ previo a admitir la demanda, se avocó conocimiento por quien funge como ponente en providencia de abril 23 del año en curso, disponiendo correr los respectivos traslados y vinculando de oficio a las partes e intervinientes dentro del proceso radicado 2009-00022 aludido por el actor, al Consejo Superior de la Judicatura y al Consejo Seccional de la Judicatura de Santander. Posteriormente se vinculó al Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico.

A la par se negó la medida cautelar formulada; decisión que se reiteró en providencia de 29 de abril siguiente, ante la nueva petición que en dicho sentido impetró el actor.

El Consejo Seccional de la Judicatura de Santander argumentó carecer de legitimación en la causa por pasiva, ello teniendo en cuenta que las pretensiones del actor están dirigidas exclusivamente contra el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, de quien reclama, le ha impedido el acceso al expediente que se tramita a su instancia.

Adujo además, que en el ámbito de sus competencias no puede entrar a modificar las disposiciones en que virtud de la emergencia sanitaria ha establecido el Consejo Superior de la Judicatura y menos cuestionar las

¹ Mediante providencia de 21 de abril se requirió al actor para que aclarara si interponía la acción de tutela a nombre propio y/o como defensor de uno de los procesados; lo anterior para que si en efecto lo hacía como lo segundo aportara el poder correspondiente, so pena de rechazo.

decisiones adoptadas por el juez dentro del trámite aludido por el demandante, razones por las que solicitó ser desvinculado del presente asunto.

El Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico indicó, que con apego al principio de autonomía judicial, no puede entrar a determinar si la decisión judicial contra la que demanda puntualmente el accionante, se ajusta o no a derecho, sin embargo, advirtió, que respecto de tales decisiones, el actor cuenta con los mecanismos ordinarios para su controversia.

No obstante lo anterior, aclaró, que de ser el caso, dicha seccional brindaría el espacio para recibir el expediente y para permitir que los interesados accedan al mismo, en la sede de dicha dependencia.

En virtud de lo dicho, negó vulneración alguna de derechos fundamentales de su parte.

La Fiscalía 90 Seccional DECC argumentó que no existe vulneración de derechos fundamentales por parte de la autoridad judicial demandada, ello por cuanto, en los diferentes acuerdos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura en virtud de la emergencia sanitaria, se han establecido excepciones a la suspensión de términos, entre ellas los procesos con personas privadas de la libertad, en acciones de tutela, habeas corpus, etc, en virtud de lo cual se emitieron las providencias que hoy se demandan, éstas con apego a lo dispuesto en los artículos 176 y 410 de la Ley 600 de 2000.

Negó que la tutela fuera el mecanismo idóneo para acceder a lo pretendido, esto es, la expedición de copias del expediente, para lo cual, el titular del Despacho ha impartido las diferentes directrices a efectos que ello se materialice.

Aludió que los términos de ejecutoria de la providencia se encuentran suspendidos, no sólo en virtud de lo dispuesto por el Consejo Superior, sino por el mismo despacho accionado, descartando de esta manera la vulneración de derechos fundamentales reclamada por el actor.

Por su parte Miguel Rivaldo Cortizzo, quien manifiesta actuar como defensor de uno de los procesados dentro del trámite aludido por el actor, solicitó de entrada, que el juez de tutela compulse copias con destino a la Sala Disciplinaria para que se investigue la presunta comisión de una falta de tal naturaleza, por parte del titular del Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga.

Así, refirió, que el 20 de marzo de 2020 se profirió por parte del citado despacho la providencia de primera instancia, no obstante, de manera paralela, según atestó, se han venido resolviendo recursos y notificando providencias emitidas entre mayo y agosto de 2019, actuaciones contra las que, afirmó, ha interpuesto los recursos correspondientes.

Aludió igualmente, que el Juez accionado emitió auto de corrección de la sentencia, que se encuentra en traslados para interponer los respectivos recursos, circunstancias por la que alude, que el traslado secretarial efectuado el 29 de abril de 2020, en el que se fija el término para sustentar la apelación, sorprende a las partes y específicamente a los interesados, ello porque según reiteró, existen providencias que aún no se han notificado y recursos que no se han resultado al interior del citado trámite.

Resaltó que en virtud de la emergencia sanitaria le es imposible desplazarse desde la ciudad de Barranquilla donde tiene su residencia hasta Bucaramanga, para acceder al expediente y poder tomar impresión de las piezas procesales que requiere para sustentar en debida forma el recurso por él formulado.

De otra parte, adveró, que el juez accionado se encuentra incurso en la causal primera del artículo 99 de la Ley 600 de 2000, en tanto, sus actuaciones demostrarían que tiene un interés personal en seguir conociendo el trámite por ellos referido, lo que trae como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de las personas que se encuentran involucradas.

El titular del Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga informó, que allí cursa el proceso Radicado 2009-00022 seguido en contra de Alcibiades de Asís Bustillo Cervantes y otros, por la presunta comisión de los delitos de contrato sin cumplimiento de los requisitos legales y peculado por apropiación. Aludió que el actor obra como defensor del citado procesado.

Refirió que el pasado 20 de marzo profirió la sentencia de primera instancia, en la que se dispuso condenar a los involucrados e imponerle, entre otras, pena privativa de la libertad consistente en 7 años de prisión.

Añadió que las diferentes medidas adoptadas por el Consejo Superior de la Judicatura en virtud de la emergencia sanitaria, específicamente las dispuestas en el Acuerdo PCSJA20-11532 se establecieron como excepción a la suspensión de términos los procesos próximos a prescribir, supuesto de hecho en el que asegura, se encuentra el referido trámite.

Igualmente puso de presente que la Corte Suprema de Justicia en Acuerdo No. 18 del 1º de abril de 2020, especificó que debían seguirse atendiendo los asuntos de casación, extradición, revisión, impugnación especial y los procesos próximos a prescribir.

En virtud de lo anterior, manifestó haber dispuesto mediante providencia de abril 15 pasado reanudar el conteo de los términos judiciales dentro del proceso de la referencia, atendiendo a que se encuentra cercana el fenómeno extintivo al que alude el acto administrativo como excepción a

la suspensión, razón por la que se ordenó la notificación de la providencia utilizando medios electrónicos.

Arguyó que el ahora demandante interpuso recurso de apelación, para lo cual utilizó los medios tecnológicos, fecha en la que además solicitó para poder sustentar el recurso, copia de los últimos 5 cuadernos que componen el expediente, en virtud de lo cual, se expidió la providencia del 20 de abril, en la que se decidió dejar a disposición de las partes el expediente en la secretaría del despacho.

No obstante, lo cual afirmó que dada la no presentación de los interesados, el juzgado tomó copia de las piezas procesales solicitadas, específicamente por el ahora demandado y se la remitió vía electrónica.

De otra parte, expuso que el proceso referido lleva aproximadamente 20 años, la mitad de los cuales, ha fungido el actor como defensor de algunos de los involucrados, desde cuya arista, ha impetrado una cantidad desproporcionada de solicitudes que le habrían valido la compulsa de copias ante la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura. Resaltó igualmente, que el actor fue quien presentó los alegatos de conclusión a nombre de su cliente, lo que permite inferir que conoce a cabalidad el expediente.

Manifestó igualmente que para facilitar el acceso al expediente en el término de sustentación, éste se encuentra en el Centro de Servicios Judiciales de los Juzgados Pertenecientes al Sistema Penal Acusatorio a disposición de los interesados, para lo que estimen necesario, siendo atendidos por una funcionaria del despacho, previa adopción de las medidas sanitarias correspondientes.

Negó que el juez de tutela tenga injerencia en el presente asunto, en tanto, los reparos formulados por el demandante deben ser expuestos al

interior del trámite ordinario y resueltos por el funcionario dispuesto por el legislador.

Finalmente resaltó que su actuación como director del proceso se ha enmarcado dentro de los principios del debido proceso, acceso a la administración de justicia y celeridad, ello principalmente para evitar la materialización de la prescripción.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. Competencia. Es competente la Sala para conocer del presente asunto conforme lo dispuesto por los numerales 2º, artículo 1º y 4º artículo 1º de los Decretos 1382 de 2000 y 1983 de 2017 respectivamente, toda vez que la demanda se dirige, entre otros, contra el Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, del cual este Tribunal es superior funcional.

Reclama el actor la vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, defensa, acceso a la administración de justicia y específicamente al expediente, en tanto, pese a los actos administrativos expedidos por el Consejo Superior de la Judicatura en virtud de la emergencia sanitaria que disponen, entre otras cosas, la suspensión de términos, el titular del Juzgado Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga ordenó dejar a disposición de los apelantes e interesados el voluminoso expediente, obviando que éstos residen en la ciudad de Barranquilla y no pueden desplazarse a la sede del juzgado debido al cierre del tráfico aéreo y terrestre.

Aduce además, que posteriormente, por secretaría se corrió el término para sustentar, no obstante, no habérsele permitido el real acceso al expediente, pues reclama, que se le haya enviado vía electrónica, copia de los últimos cinco cuadernos por él solicitados, no supera la vulneración de la que es objeto, pues como defensor tiene derecho a la totalidad de las piezas

procesales para adelantar su labor y sustentar en debida forma el recurso de apelación por él formulado contra la sentencia de primera instancia.

Para resolver los planteamientos, la Sala abordará los siguientes temas: i) legitimación en la causa de los profesionales del derecho y ii) el caso concreto.

2. Desarrollo de la decisión.

2.1. De la legitimación en la causa de los profesionales del derecho.

El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela puede ser promovida por la persona afectada en sus derechos fundamentales, caso en el cual esta actuará directamente o mediante un apoderado, o por agente oficioso.

Puntualmente, para que el apoderamiento proceda en tutela se requiere que éste sea especial, es decir, no es factible allegar el otorgado para otro negocio o asunto, ello porque 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 (CC T-664 de 2011).

Incumplidos los anteriores presupuestos, el juez constitucional tiene dos opciones, rechazar por falta de legitimación la demanda o no conceder el amparo invocado, así lo explicó la Corte Constitucional en la sentencia T 995 de 2008: *Configurados los elementos normativos anteriormente señalados se perfecciona la legitimación en la causa por activa y el juez de tutela estará en la obligación de pronunciarse de fondo sobre los hechos y*

las pretensiones relacionadas en el escrito de tutela. Si los mismos no se presentan en el caso concreto, el juez deberá según el caso rechazar de plano la acción de tutela o en la sentencia no conceder la tutela de los derechos fundamentales de los agenciados².

2.2. Caso concreto.

En el escrito genitor el accionante expresa los reparos que le han generado las decisiones adoptadas por el Juez Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga, específicamente las que tienen que ver con la continuidad del trámite del proceso penal 2009-00022, ello no obstante la suspensión de términos decretada por el Consejo Superior de la Judicatura y la imposibilidad, que en plena emergencia sanitaria pueda desplazarse hasta la sede del juzgado para acceder al expediente y tomar copia de las piezas procesales que necesita, para sustentar en debida forma el recurso de apelación por el formulado.

Como se indicó en el acápite pertinente, se entiende que en términos generales cuando un abogado acude a la acción de tutela lo hace por intermedio de poder especial, ello incluso, como en el presente caso sucede, cuando quien acciona funge como defensor del directamente afectado con la situación reclamada como vulneradora en otro trámite, lo que tendría como consecuencia en el presente asunto que se entendiera que distinto a lo argumentado y aclarado por el actor, que no sean sus derechos fundamentales de acceso a la administración de justicia, debido proceso los que se vean conculcados sino los de quien representa en el trámite Radicado 2009-00022.

Sin embargo, teniendo en cuenta la situación sui generis que atraviesa el mundo y Colombia puntualmente por cuenta de la pandemia, las medidas que en virtud de ella se han adoptado, como la limitación de la circulación, las consecuencias que se generarían para el directamente afectado de

² Citada en CSJ STP15669 de 2019.

adoptarse la decisión que correspondería en tiempos *normales* que como se vio, sería la de la improsperidad de plano de las pretensiones, considera la Sala, que la decisión constitucionalmente válida y razonable es entender que quien acciona si está legitimado, se insiste, por la situación única que atraviesa el planeta por cuenta del COVID-19.

Lo anterior, sin embargo, no releva a la Sala de estudiar los demás requisitos de procedibilidad de la acción.

Vale la pena recordar que la acción de tutela es un mecanismo subsidiario y residual de protección de derechos fundamentales, lo que implica, entre otras cosas, que su procedencia esté intrínsecamente ligada a: i) la inexistencia de otros mecanismos de defensa, ii) que éstos no resulten idóneos o iii) que se esté ante la eventual configuración de un perjuicio irremediable que justifique la interposición de la demanda como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En otras palabras, la acción de amparo no tiene un carácter alternativo o paralelo, dado que no fue establecida como mecanismo para desplazar la competencia del juez ordinario, menos como instrumento supletivo de los procedimientos determinados por el legislador para resolver determinada controversia.

En palabras de la Corte Suprema de Justicia *a la tutela solo se puede acudir cuando ya se ha hecho uso de todos los mecanismos ordinarios y extraordinarios contemplados en el ordenamiento jurídico, medios aptos para hacer cesar el presunto quebrantamiento de las garantías fundamentales del afectado.*

Así las cosas, mientras el trámite donde se originó la supuesta vulneración se encuentre en curso, el afectado tendrá la posibilidad de reclamar por esa vía el respeto de sus garantías constitucionales, sin que sea admisible acudir para tal fin a la tutela. (CSJ ST109828)

La anterior es la situación que se presenta en el asunto de trato, esto es, el accionante pretende por este mecanismo subsidiario y residual controvertir las decisiones adoptadas por el Juez Tercero Penal del Circuito con Funciones Mixtas de Bucaramanga dentro del trámite 2009-00022, específicamente las atinentes a la continuidad de los términos, el acceso al expediente y el lapso para sustentar el recurso de apelación, pretendiendo que sea el juez de tutela quien estudie la legalidad de tales disposiciones y de ser el caso, disponga cómo debe tramitarse el asunto, en otras palabras se pretende que el juez constitucional se convierta en director del proceso.

Tal pretensión no sólo desconoce la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, sino que pretende el desplazamiento de la competencia del juez ordinario a través de la intervención del juez de tutela, aspectos para los que como se vio, no fue instituida la acción constitucional.

Como el proceso está en curso, todos los reparos expuestos por el accionante deben ser ventilados al interior del mismo, circunstancias que hacen improcedente el amparo deprecado por incumplimiento del requisito de subsidiariedad.

Razones por las cuales para la Sala no es posible estudiar el fondo del asunto debatido, porque se inmiscuiría indebidamente en un trámite procesal para el que, se insiste, existe un procedimiento y juez competente, previamente determinados por la legislación, cause por el cual debe definirse lo planteado por el actor.

Se descarta igualmente la procedencia de la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, se insiste, porque el proceso aún está en curso y tratándose de un asunto regido de ley 600 de 2000, el incidente de nulidad puede ser planteado en cualquier instancia.

De esta manera, ante el incumplimiento del requisito de subsidiariedad, la Sala procederá a declarar improcedente el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA (Sder), SALA DE DECISIÓN PENAL**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

Primero.- Declarar improcedente el amparo deprecado por **José Antonio Sanjuan Guzmán** por incumplimiento del requisito de subsidiariedad.

Segundo.- Notificar la presente determinación conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Enviar esta actuación a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en caso de que no sea impugnada, artículo 33 *ibídem*.

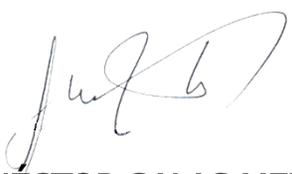
Cuarto.- Contra la presente decisión procede la impugnación.

Notifíquese y cúmplase.

Los Magistrados,


GUILLERMO ÁNGEL RAMÍREZ ESPINOSA


MARIA LUCÍA RUEDA SOTO


HÉCTOR SALAS MEJIA