



República de Colombia
Corte Suprema de Justicia

Sala de Casación Penal
Sala de Decisión de Tutelas n.º 3

MYRIAM ÁVILA ROLDÁN

Magistrada ponente

CUI: 11001020400020240123200

Radicación n.º 138265

STP8667-2024

(Aprobado acta n.º 161)

Bogotá, D.C., cuatro (4) de julio de dos mil veinticuatro (2024).

OBJETO DE LA DECISIÓN

La Sala resuelve la acción de tutela formulada por **AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ** en calidad de agente oficiosa de **MARCO DI NUNZIO**, en contra del **JUZGADO 16 PENAL MUNICIPAL, LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL, EL ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO DE MEDIANA SEGURIDAD Y CARCELARIO, Y LA DEFENSORÍA DEL PUEBLO, DE CARTAGENA.**

En síntesis, la solicitud de amparo considera vulnerados los derechos fundamentales de **MARCO DI NUNZIO** a la vida y la salud, al disponer privarlo de la libertad en un centro de reclusión en el que no se le dan las atenciones necesarias para el cuidado de las enfermedades que padece. En

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

consecuencia, solicitan que se cambie la medida de aseguramiento interpuesta por la «*casa por cárcel*».

Al presente trámite se ordenó vincular al abogado WIL RICARDO LÓPEZ adscrito a la defensoría del pueblo, al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, a la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios -USPEC-, a la EPS SURA, el Instituto de Medicina Legal y a las partes e intervinientes en el proceso penal n.º 13001600112820232267800.

II. HECHOS

1.- De la información obrante en el expediente se pudo determinar que, el 23 de mayo de 2024, ante el Juzgado 16º Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena se llevaron a cabo las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación e imposición de medida de aseguramiento intramural en contra de **MARCO DI NUNZIO**, por los delitos de fraude procesal, obtención de documento público falso, falsedad material en documento público y falsedad marcaría, en el marco del proceso penal n.º 130016001129202322678.

2.- En consecuencia, el actor fue recluido en calidad de sindicado en el Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Cartagena – La Ternera.

III. ANTECEDENTES PROCESALES RELEVANTES

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

3.- Por lo anterior, **AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ** en calidad de agente oficiosa -al ser la esposa- de **MARCO DI NUNZIO** interpone la acción de tutela con el fin de que se otorgue «una manera alternativa al (sic) cárcel porque está muriendo». Según la accionante, el procesado:

(...) está detenido en una cárcel que esta llenas (sic) de chinche que le picaron todo el cuerpo con más de 500 mordidos y están infectando el hueso. Marco Di Nunzio que es diabético y está a riesgo de que le amputan sus piernas por la infección probocada (sic) de las chinches y tienes (sic) los rinones (sic) dañado (sic) y tienes (sic) dolor por lo calculo y nesecita (sic) transfusión de sangre, y el centro de salud de la cárcel de ternera no tienen los medios por atenderlos, además el nutricionista del cárcel (sic) no cumple con las dietas de sura dándole un alimentación errónea que hace daño a su salud. La dieta consiste con 90 g di (sic) pasta boloñesa (sic), 300 g de carne roja o pescado, 120 g de queso parmesano, 80 g de verdura dietética y lo mismo en la cena.; además la enfermería de salud (...) no tienes (sic) aparatos para visitarlos y atenderlos por falta de maquinarias y medicamentos (sic), porque sufre de claustrofobia (sic) y no puedes deglutir escupendo (sic) la comida porque (...)se nesecita (sic) un intervento (sic) cirujano para poner una malla de contención alrededor de la orta (...), y el (sic) cárcel no tienen la atención adecuada para atender las enfermedad (sic) de mi esposo Marco Di Nunzio y puedes (sic) morir de un momento a otro desangrado. Tienes cáncer a la próstata y nesecita (sic) tomar una pastilla (...)

3.1.- Considera que al actor no debió imponérsele medida de aseguramiento privativa de la libertad por la condición de salud que padece, ya que ello fue producto de una indebida valoración probatoria. Por otro lado, menciona que se le vienen vulnerando sus derechos por no tramitar el

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

recurso de apelación interpuesto, ni los procedimientos médicos para la preservación de su vida.

3.2.- En consecuencia, sin ningún soporte de sus afirmaciones, peticona:

TUTELAR los Derechos Constitucionales Fundamentales a la VIDA Y LA SALUD, ante la falta de trámite y negligencia con que han actuado las entidades accionadas.

2. ORDENAR JUZGADO 16 PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA , NUC 13001600112820232267800 y el Tribunal Superior del CARTAGENA que de forma ágil, rápida y con la mayor celeridad den trámite al recurso de apelación interpuesto y la decisión de CASAR sea resuelta de forma oportuna (...)

3. Ordenar INPEC CENTRO CARCELARIO TERNERA, (...) que de forma inmediata realice los trámites necesarios ante la EPS SURA, para lograr la VALORACIÓN POR MÉDICO ESPECIALISTA EN DERMATOLOGÍA Y SE PROCEDA A REALIZAR LOS EXÁMENES, INTERVENCIONES, OPERACIONES, TRATAMIENTOS Y ENTREGA DE MEDICAMENTOS QUE EL DI NUNZIO ORDENE o valide (...)

4. Ordenar a la EPS SURA, realizar la valoración médica por un especialista en Dermatología y diabetica nutricionista proceda a realizar los exámenes, intervenciones, cirugías, tratamiento y entrega de los medicamentos que fueron ordenados por el médico de MEDIMÁS y que constan en la historia clínica.

De manera especial, el suministro inmediato del medicamento DEFLAZACORT de 30 miligramos, ordenado tanto por el médico especialista en Dermatología como por la EPS Medimás.

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

*4. Ordenar al JUZGADO 16 PENAL MUNICIPAL DE CARTAGENA ,
NUC 13001600112820232267800 que haga efectiva la orden de
valoración ordenada mediante auto del 12 de marzo de 2020 (...)*

4.- Así las cosas, el 26 de junio del año en curso¹, la suscrita magistrada avocó el conocimiento del asunto para que la entidad accionada y las vinculadas ejercieran su derecho de defensa y se manifestaran respecto a las pretensiones del accionante.

5.- El 28 de junio de 2024, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Unidad de Servicios Penitenciarios y Carcelarios explicó que, en tanto el señor **DI NUNZIO** se encuentra registrado como cotizante a la EPS SURA, es esa entidad la encargada de la prestación de los servicios de salud del interno. Además, expuso que era el INPEC la autoridad competente de realizar los respectivos traslados para que el actor fuera atendido, siempre y cuando se cumpliera con los requisitos previstos por ley.

6.- En la misma fecha, el Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses señaló que el Juzgado 16º Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena le ordenó la valoración del interno **MARCO DI NUNZIO**, en consecuencia, emitió el informe «*UBCARCA-DSBO-02920-C-2024 de fecha 04 de junio de 2024*», que fue remitido al respectivo despacho. En este, se concluyó que los padecimientos del procesado «*NO fundamentan un estado*

¹ El 17 de junio de 2024 se requirió a AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ, para que dentro del término de 3 días explicara de manera clara y sucinta, y justificara los hechos y pretensiones de la demanda de tutela, debido a la confusa información del escrito inicial y la falta de soportes.

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

grave por enfermedad», toda vez que, se pueden tratar de forma ambulatoria con la programación de citas prioritarias en las especialidades de medicina interna y urología.

7.- Asimismo, la EPS SURAMERICANA S.A. expuso que *«el accionante de 56 años, cuenta con varias acciones de tutela, sobre pretensiones similares, evidenciando así que el usuario es conocido por desgastar el sistema de salud y judicial del país»*. Refirió tres acciones de tutela previas, de fechas del: 28 de diciembre de 2023, 25 de abril y 25 de junio de 2024.

7.1.- Luego de ello, respecto a la tutela en cuestión, consideró que *«no se cuenta con el material probatorio idóneo que acredite que el usuario cuenta con una orden médica que verifique la pertinencia de la consulta con dermatología y mucho menos el medicamento [deflazacort]»*.

7.2.- También, destacó que *«el usuario se encuentra en manejo en programa crónicos con equipo multidisciplinario quienes realizan controles clínicos, estudios de laboratorio, imágenes, pruebas, tratamiento medicamentoso y no medicamentoso (sic), todos los servicios autorizados y prestados por EPS Sura (...) [y] Si bien actualmente se encuentra privado de la libertad continua con atenciones médicas según necesidades»*.

7.3.- Manifestó que la última atención data del 20 de junio del año en curso con el médico internista, quien informó que **MARCO DI NUNZIO** *«asiste a control de la diabetes,*

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

presenta lesiones en piel escabiosis, ordena tratamiento para la escabiosis, medicamentos para el control de la diabetes y la hipertensión, laboratorios y valoración por psiquiatría, todos los servicios ya fueron autorizados» y programados. Del mismo modo, aclaró que actor «no cuenta con diagnóstico de cáncer ni toma medicamento para esto, además la escabiosis es un trastorno de la piel que provoca sarpullido con picazón (...) no causa síntomas asociados, ni mucho menos sangrado rectal como informa en el escrito, y esto no pone en riesgo la vida del afiliado».

7.4.- En consecuencia, solicitó que se niegue el amparo deprecado en la acción de tutela, al no evidenciar vulneración alguna de ningún derecho fundamental.

8.- La Fiscalía 26 Seccional de Bogotá, manifestó que señor **DI NUNZIO** se encuentra en condición de sindicado dentro del radicado n.º 130016001129202322678, que se adelanta por los delitos de fraude procesal, obtención de documento público falso, falsedad material en documento público y falsedad marcaría. Mencionó que el 23 de mayo de 2024 se desarrollaron las audiencias concentradas de legalización de captura, formulación de imputación y solicitud de medida de aseguramiento intramural, ante el Juzgado 16º Penal Municipal con función de control de garantías de Cartagena.

8.1.- Explicó que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para solicitar la revocatoria de la medida de aseguramiento, más aún, cuando el actor ha interpuesto

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

distintos mecanismos (habeas corpus y acciones de tutela) con el mismo fin.

8.2.- Manifestó que el Juzgado 16º Penal Municipal con Funciones de control de garantías de Cartagena, ordenó al Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Unidad Básica Cartagena emitir dictamen médico legal respecto al estado de salud del actor. Así, se profirió el dictamen *«No. UBCARCA-DSBO-02920-C-2024 el 04 de junio del 2024, en el cual concluye que el señor Marco Di Nunzio presenta diagnóstico de Hipertensión Arterial – Diabetes Mellitus Tipo II Insulinodependiente – Sobrepeso, y en las actuales condiciones NO fundamentan un estado grave por enfermedad»*.

8.3.- Por consiguiente, solicitó que se declarara impropcedente la acción de tutela.

9.- También, un profesional de la Sala Penal del Tribunal Superior de Cartagena informó que, al indagar en los procesos repartidos a dicha Corporación no se encontró proceso pendiente de trámite en cabeza de **MARCO DI NUNZIO**. De la misma forma, reseñó que, al comunicarse con el Centro de Servicios Judiciales del Sistema Penal Acusatorio, estos le informaron que, en el proceso la única diligencia adelantada correspondía a las audiencias concentradas efectuadas por el Juzgado 16º Penal Municipal con funciones de control de garantías de Cartagena.

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

10.- El 29 de junio de 2024, el accionante remitió un correo electrónico en el que dijo lo siguiente:

(...) solecito (sic) al juez por el procedimiento 11001020400020240127200-138265 que emita medida cautelar contra INPEC (sic) de traslado de urgencia en un hospital serio y no en centro de salud en el cárcel de ternera porque todos (sic) la noche vomité sangre y nopuedo (sic) tragar nada que lo vomité enseguida y que me envían en un hospital de urgencia de Sura porque pensó que AORTA está muy grande y puede (sic) explotar y necesito comer por cánula estoy muriendo de hambre porque INPEC no quiere hacer entrar de mi esposa agua como ordenado (sic) dal (sic) médico por los riñones y la comida como ordenado dal (sic) médico nutricionista de SURA si no firmó un documento falso que esto irrecibiendo (sic) comida y los guardia (sic) me golpearon

11.- Se recibieron respuestas del Juzgado 11 Penal Municipal con funciones de control de garantías de Cartagena y la Procuradora 84 JP II, sin embargo, no se traen al presente trámite constitucional porque no aportan información novedosa para la resolución del asunto, pues se limitan a solicitar su desvinculación.

IV. CONSIDERACIONES

a. Competencia

12.- La Corte es competente para conocer de la petición de amparo al tenor de lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, toda vez que el ataque involucra a la Sala Penal del

Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, respecto de la cual ostenta la calidad de superior funcional.

c. Sobre la legitimación para promover acciones de tutela

13.- El artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela puede ser invocada directamente por la persona afectada en sus derechos fundamentales, quien, a su vez puede actuar mediante apoderado o por un agente oficioso. Así, señala que:

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 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 podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.

14.- Esta Sala, en reiteradas decisiones (CSJ ATP091-2024, 18 ene. 2024, Rad. 134677; STP3362-2024, 7 mar. 2024, Rad. 136014, entre otras), y en armonía con lo señalado por la Corte Constitucional (CC T-664 de 2011), ha precisado que:

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

i) La norma legitima solamente a la «*persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales*» para que promueva la acción de tutela, bien sea de manera directa o por medio de representante (judicial o un agente oficioso).

ii) Cuando se trata de representante judicial (abogado/a), 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) En el evento 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.

15.- Por su parte, la Corte Constitucional en sentencia SU-173 de 2015 abordó el estudio de la agencia oficiosa y sus requisitos para la legitimación por activa en la acción de tutela, de la siguiente manera:

(...) la agencia oficiosa en materia de tutela es un instrumento procesal de origen constitucional, por el cual se busca la eficacia de principios como la efectividad de los derechos constitucionales (artículo 2º C.P.), la prevalencia del derecho sustancial (artículo 228 de la Carta Política), y la solidaridad social (artículos 1º y 95.2 constitucionales), así como una faceta del derecho fundamental al acceso a la administración de justicia (artículos 229 C.P.).

*Sin embargo, la Corporación ha establecido que **la relevancia constitucional de la agencia oficiosa no implica que su***

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

ejercicio no pueda ser regulado, al punto que ha sostenido que ésta sólo opera cuando el titular del derecho no puede asumir su defensa personalmente (o mediante apoderado), debido a que es la persona que considera amenazado un derecho fundamental quien decide, de manera autónoma y libre, la forma en que persigue la protección de sus derechos constitucionales, y determina la necesidad de acudir ante la Jurisdicción. Estas consideraciones se desprenden directamente de la autonomía de la persona (artículo 16, C.P.) y del respeto por la dignidad humana (artículo 1º, C.P.), fundamento y fin de los derechos humanos .

A partir de estos lineamientos, esta Corte ha señalado, en reiterada jurisprudencia, que los elementos normativos que informan la agencia oficiosa son los siguientes :

(i) La manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal. (ii) La circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa. (iii) La existencia de la agencia no implica una relación formal entre el agente y los agenciados titulares de los derechos (iv) La ratificación oportuna por parte del agenciado de los hechos y de las pretensiones consignados en el escrito de acción de tutela por el agente.

16.- En resumen, es posible agenciar derechos de otras personas cuando la titular se encuentra imposibilitada para promover por sí misma la tutela, pero si la calidad de agente oficioso no se acredita—siquiera sumariamente—, el juez de tutela debe rechazar la demanda por falta de legitimación o interés.

17.- Ahora bien, tratándose de personas privadas de la libertad, la Corte Constitucional (CC T-382-2021) indicó:

33. Agencia oficiosa de personas privadas de la libertad. La Corte Constitucional 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. Lo anterior, 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. Dicha valoración más flexible implica, en concreto, que (i) en algunos eventos, la relación de especial sujeción permite inferir la imposibilidad de promover acciones de tutela por cuenta propia y (ii) el juez de tutela debe tener en cuenta que las circunstancias específicas de los reclusos y, en concreto, la suspensión de sus derechos fundamentales de libertad o locomoción, suponen, de suyo, dificultades para acceder a la administración de justicia. Por esta razón la Corte ha admitido el uso de la agencia oficiosa en casos en los que se comprobó que los agenciados privados de la libertad se encontraban en situación de aislamiento, padecían de incapacidad física o cognitiva, y los hechos narrados en la tutela evidencian la existencia de una amenaza de muerte contra el agenciado.

d. Caso concreto

18.- Los derechos fundamentales alegados como conculcados recaen en la titularidad de **MARCO DI NUNZIO**, quien se encuentra privado de la libertad, aparentemente en espera de la resolución de un recurso de apelación y padeciendo de enfermedades graves. Sin embargo, fue **AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ** -quien asegura es la esposa del

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO

titular de los derechos fundamentales- la que interpuso la acción de tutela.

19.- Pese a las explicaciones rendidas con ocasión del requerimiento realizado, para la Sala no aparece acreditado que **MARCO DI NUNZIO**, por la privación de libertad en un centro de reclusión, su grado de escolaridad y la descripción de las múltiples enfermedades que padece, esté por completo imposibilitado a nivel físico o mental para promover su propia defensa, pues las circunstancias alegadas no tienen el alcance de anular su capacidad para actuar frente a la administración de justicia.

20.- Al respecto, debe destacarse que las personas reclusas en dichos establecimientos cuentan con la posibilidad de instaurar la acción de tutela a través de la oficina jurídica o mediante el correo dispuesto por cada institución carcelaria (CSJ ATP893-2022, ATP347-2023, STP3362-2024 entre otras).

21.- Además, si bien en el escrito de tutela se describen situaciones de extrema gravedad en relación con la condición de salud del actor, no se remitió ningún soporte que permita convalidar lo dicho para analizar de fondo de la situación de **DI NUNZIO**. Lo anterior, cobra mayor relevancia, si se tiene en cuenta que la entidad prestadora de salud SURA informó de los procedimientos médicos que se vienen adelantando en relación con el actor y ninguno describe la gravedad con la que se narró en el amparo deprecado.

c. Conclusión

22.- La Sala declarará la improcedencia de la acción de tutela en tanto no aparece satisfecho el presupuesto de legitimación por activa. **AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ**, con las razones expuestas no acreditó -ni siquiera de manera sumaria- que **MARCO DI NUNZIO** no está en condiciones físicas o mentales para presentar por sí mismo este mecanismo constitucional.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas n.o 3 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

Primero. Declarar improcedente la acción de tutela interpuesta por **AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ**, a nombre de **MARCO DI NUNZIO**.

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



DIEGO EUGENIO CORREDOR BELTRÁN
Presidente de la Sala

Tutela de primera instancia
Radicado n.º 138265
CUI: 11001020400020240123200

AMALIA KARINA SIERRA NÚÑEZ EN CALIDAD DE AGENTE OFICIOSA DE MARCO DI NUNZIO



MYRIAM ÁVILA ROLDÁN



GERSON CHAVERRA CASTRO

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en artículo 103 del Código General del Proceso y el artículo 7 de la ley 527 de 1999

Código de verificación: F6A35F6D3810DAFB66FB0F3A3E55CECC20D892CF18F407B8C2398ABAC2795A2E
Documento generado en 2024-07-15

Sala Casación Penal 2024