

DERECHO A APELAR SENTENCIAS CONDENATORIAS-Fundamental

En el contexto de los procesos penales, el derecho a impugnar la sentencia condenatoria adquiere carácter fundamental. Ello implica que, al igual que respecto de los restantes derechos fundamentales, el Estado tiene la obligación de garantizar la efectividad de tal derecho. Es decir, la oportunidad para impugnar ha de ser real, tanto normativamente como empíricamente. Por lo mismo, no basta la consagración de la existencia de una oportunidad para impugnar, sino que el juez y quienes intervienen en el proceso, han de asegurar que el procesado efectivamente pueda hacerlo. Ello supone que (i) la interpretación de los preceptos legales que diseñan el procedimiento penal ha de responder a tal fin; (ii) que quienes participan en el proceso han de respetar el ejercicio de tal derecho.

APODERADO-Alcance de sus facultades

El alcance de las facultades del apoderado parte de considerar dos ejes. De una parte, la relación entre el apoderado y su poderdante y, por otra, el alcance de sus deberes legales y las facultades que, dentro del proceso, la ley le reconoce. El numeral 1 del artículo 53 del Decreto 196 de 1971 establece que es falta disciplinaria para el abogado, consistente en falta de lealtad con el cliente “no expresarle su franca y completa opinión acerca del asunto consultado o encomendado”. De ello se desprende que el apoderado tiene el deber de indicarle al poderdante cuál es, según su opinión, el camino a seguir para defender sus intereses, así como de advertirle de la inconveniencia o improcedencia de insistir en determinada postura. La Sala Jurisdiccional Disciplinaria ha analizado este punto, llegando a la conclusión de que “no puede demandarse a ningún abogado la iniciación de acciones o diligencias que a su juicio, no tengan perspectivas de éxito judicial”. Así, a la par de un deber de informar por parte del apoderado, existe un derecho a no actuar en contra de su propia conciencia.

APODERADO-Ejercicio abusivo del derecho a no actuar en contra de la propia conciencia/LIBERTAD DE CONCIENCIA DE APODERADO/ABUSO DE UN DERECHO PROPIO

Para la Corte Constitucional resulta claro que el apoderado no tenía el deber jurídico de sustentar el recurso, pues consideraba que la decisión apelada se ajustaba a derecho y, en

esa medida, el interés de su poderdante contrariaba su conciencia jurídica. Sin embargo, no le era legítimo al apoderado adoptar una conducta que implicara que su postura jurídica se impusiera sobre la del defendido. Al negarse a sustentar el recurso de apelación, en realidad lo que hizo fue desplegar una conducta con efectos procesales más allá del ejercicio de su derecho a no actuar y actuó en contravía de los intereses de su defendido. No sustentar el recurso de apelación, en términos prácticos, equivale a no haber interpuesto el recurso. Nada más contrario al interés del defendido. El apoderado tenía el deber (i) de informar al defendido que no consideraba jurídicamente posible sustentar el recurso y (ii) informar al juez de la causa que renunciaba a la defensa del defendido, por cuanto los intereses del primero contravenían su conciencia jurídica. Sólo así el defendido hubiera podido seleccionar otro abogado o solicitar que le fuera asignado uno para efectos de la sustentación del mencionado recurso. Al omitir informar a estas partes procesales, dispuso del derecho de defensa del defendido e indujo al juez a considerar que, de alguna manera, se había desistido del recurso. Por lo mismo, violó el derecho fundamental del demandante al derecho de defensa.

ACCION DE TUTELA CONTRA APODERADO EN PROCESO PENAL-Procedencia/APODERADO EN PROCESO PENAL-Negativa a sustentar recurso de apelación

Resulta claro que el apoderado, en materia penal, cumple una función pública (la Corte advierte que con ello no se afirma que se convierta en servidor público, este punto habrá de resolverse frente a cada situación concreta: defensor público, de oficio o de confianza) y en virtud de ello, el defendido está en una situación de indefensión para el goce de sus derechos. La acción de tutela, según manda el artículo 86 de la Constitución, procede contra particulares respecto de los cuales el demandante se encuentra en una situación de indefensión. Por lo tanto, al establecerse que existe tal situación de indefensión en el presente caso, habría que admitir la procedibilidad de la tutela. La acción de tutela se dirige en contra de las actuaciones de autoridades públicas -incluyendo jueces- y particulares -en los términos del artículo 86 de la Carta -, que violen o amenacen derechos fundamentales. En el presente caso, la decisión del demandado de no sustentar el recurso de apelación, por considerar que no era jurídicamente procedente, condujo a la violación del derecho de defensa del demandante.

VIA DE HECHO POR CONSECUENCIA-Vulneración del derecho de defensa no atribuible al

funcionario judicial

En sentencia SU-014 de 2001 la Corte estableció que cuando actuaciones de terceras personas inducían en error al juez, se configuraba la “vía de hecho por consecuencia”. Con ello la Corte indicaba que la violación de los derechos fundamentales de la persona no le eran imputables al juez, pero que la decisión judicial resultaba inconstitucional. En el presente caso se presenta una igual situación de inconstitucionalidad de la declaratoria de desierto del recurso de apelación. Si bien el juez actuó, como ya se indicó, conforme a derecho, su decisión estaba basada en la convicción de que previa anuencia del condenado, de alguna manera, el apoderado del demandante había desistido de apelar. Tal anuencia, como se ha visto, no existió. No era el interés del demandante en el proceso de tutela desistir de la apelación. Por lo tanto, el apoderado (aquí demandado) indujo en error al juez del proceso. Tal inducción fue producto del ejercicio abusivo del ejercicio del derecho a no actuar en contra de su conciencia jurídica. Tal ejercicio abusivo de un derecho propio no puede aparejar la negación del derecho fundamental de un tercero y, por lo mismo, se revocará el auto del 4 de junio de 2003, mediante el cual el Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales declaró desierto el recurso de apelación.

DERECHO DE DEFENSA EN PROCESO PENAL-Vulneración por no sustentación de recurso de apelación/DERECHO DE DEFENSA EN PROCESO PENAL-Orden a la Defensoría del Pueblo para que designe defensor

Para garantizar el ejercicio del derecho de defensa del ciudadano demandante, se ordenará a la Defensoría del Pueblo que designe un defensor público para que lo asista en la sustentación del referido recurso de apelación. El juez deberá advertir al defensor que se designe que si considera que no procede dicho recurso y, en consecuencia, desiste de la defensa, deberá informárselo a fin de que se otorgue un término razonable -no inferior a un mes ni superior a dos meses- para que el demandante pueda sustentar su recurso de apelación.

Referencia: expediente T-783096

Acción de tutela instaurada por Nelson Enrique Gañán Bueno en contra de Carlos Alberto Hernández Flechas.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT.

Bogotá D. C., cuatro (4) de diciembre de dos mil tres (2003).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Eduardo Montealegre Lynett, Alvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández, en uso de sus facultades constitucionales y legales ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo dictado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales, en el trámite de la acción de tutela instaurada por Nelson Enrique Gañán Bueno en contra de Carlos Alberto Hernández Flechas.

I. ANTECEDENTES

Hechos

1. Al ciudadano Nelson Enrique Gañán Bueno se le siguió proceso penal por los delitos de Secuestro Extorsivo Agravado y Rebelión, resultando condenado por tales hechos punibles, mediante sentencia del 13 de mayo de 2003, dictada por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales. Durante el proceso fue asistido por el abogado Carlos Alberto Hernández Flechas, quien actuó como defensor de oficio.

La condena ascendió a catorce años y dos meses de prisión. El ciudadano Gañán Bueno interpuso recurso de apelación, el cual se declaró desierto mediante auto del 4 de junio de 2003. Frente a dicha decisión, el ciudadano Gañán, quien se encontraba privado de la libertad en dicha época, interpuso recurso de reposición. Mediante providencia del 16 de junio se negó dicho recurso.

El 27 de junio de 2003, Nelson Enrique Gañán Bueno interpone acción de tutela en contra de su abogado Carlos Alberto Hernández Flechas. En su concepto, al negarse a sustentar el recurso de apelación que interpuso en contra de la sentencia condenatoria le violó el derecho fundamental al debido proceso y, en particular, el derecho a apelar la sentencia

condenatoria. Señala que si bien accedió a la sentencia anticipada, no está de acuerdo con la dosimetría aplicada y, por “ello quiero que el superior... me revise esta anomalía”.

2. El demandado, Carlos Alberto Hernández, expuso las razones para su actuación. En su concepto la dosimetría aplicada estuvo acorde con los parámetros legales, razón por la cual no sustentó el recurso. Además, señala que si el defendido apelaba, correspondía a éste sustentarlo:

“quien apeló y estaba en desacuerdo con el fallo proferido, era quien debía sustentar dicho recurso esgrimiendo las razones de su inconformidad ya que reitero anteriormente en mi humilde opinión, no viable dicha Apelación. En materia penal quien interpone el RECURSO es quien tiene que sustentar”.

Sentencia que se revisa

3. Mediante providencia del 14 de julio de dos mil tres, el Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales negó por improcedente la tutela. En concepto del juez, en el presente caso el demandado no encuadra dentro de los sujetos pasivos de la acción de tutela, ya que no es autoridad pública, no presta un servicio público y, respecto de él, el demandante no se encontraba en situación de indefensión o subordinación. Esto último, en razón de que en materia penal el procesado cuenta con las mismas facultades que el apoderado, es decir, puede “interponer recursos y sustentarlos sin la coadyuvancia de su defensor”.

Con todo, ordenó compulsar copias a la Sala Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura de Caldas.

II. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

Competencia

4. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto Ley 2591 de 1991, la Sala es competente para revisar las sentencias de la referencia.

Problema jurídico.

5. En el presente caso, la Corte se enfrenta a varios problemas derivados de la singular situación objeto de revisión. Así, habrá de analizar si la tutela resulta procedente, por el aspecto de la legitimación por pasiva, en el presente caso. De igual manera, deberá considerar el papel del apoderado de las personas procesadas penalmente, en la efectividad del derecho de defensa y del derecho a apelar las sentencias condenatorias. Bajo estas consideraciones, la Corte resolverá el siguiente problema jurídico: ¿la negativa del apoderado de sustentar el recurso de apelación presentado por su defendido, debido a que considera que la sentencia recurrida se ajusta a derecho, que trae como consecuencia que se declare desierto el recurso, implica violación al derecho constitucional fundamental a apelar las sentencias condenatorias?

El derecho fundamental a apelar las sentencias condenatorias.

6. El artículo 29 de la Constitución establece el derecho a las personas procesadas penalmente a “impugnar la sentencia condenatoria”. La Corte Constitucional ha señalado que la existencia de doble instancia en los procesos penales, integra el núcleo esencial del derecho al debido proceso penal¹ y constituye un elemento central en la configuración constitucional del derecho fundamental a la defensa, en tanto que “busca la protección de los derechos de quienes acuden al aparato estatal en busca de justicia”², estableciéndose en una oportunidad adicional para controvertir el caso (no interesa en sede constitucional si la segunda instancia involucra la revisión del aspecto probatorio y el jurídico o sólo se extiende al último).

La necesidad de asegurar un amplio espectro de controversia dentro del proceso define la compatibilidad del diseño del proceso con el derecho fundamental al debido proceso. No resulta admisible, pues, que existan nulas o limitadísimas oportunidades para controvertir, tanto el material probatorio como las consideraciones jurídicas. Tales oportunidades deben ser generosas; claro está, dentro de un diseño que armonice el derecho de defensa con otros derechos e intereses de igual valor constitucional³.

En el contexto de los procesos penales, como se vio, el derecho a impugnar la sentencia condenatoria adquiere carácter fundamental. Ello implica que, al igual que respecto de los restantes derechos fundamentales, el Estado tiene la obligación de garantizar la efectividad de tal derecho. Es decir, la oportunidad para impugnar ha de ser real, tanto normativamente

como empíricamente. Por lo mismo, no basta la consagración de la existencia de una oportunidad para impugnar, sino que el juez y quienes intervienen en el proceso, han de asegurar que el procesado efectivamente pueda hacerlo. Ello supone que (i) la interpretación de los preceptos legales que diseñan el procedimiento penal ha de responder a tal fin; (ii) que quienes participan en el proceso han de respetar el ejercicio de tal derecho.

Teniendo en cuenta lo anterior, ¿está el apoderado sujeto a éste deber?

Apoderado: alcance de sus facultades

7. En pocas ocasiones la Corte ha entrado a delimitar el alcance de las facultades y funciones de los apoderados. De manera regular ha señalado que, salvo que el legislador lo autorice excepcionalmente, el ejercicio del derecho de defensa técnica supone la participación efectiva de un abogado.

El alcance de las facultades del apoderado parte de considerar dos ejes. De una parte, la relación entre el apoderado y su poderdante y, por otra, el alcance de sus deberes legales y las facultades que, dentro del proceso, la ley le reconoce. En relación con el primer aspecto, en sentencia C-1178 de 2001, la Corte señaló que el fenómeno jurídico de apoderamiento no se equipara al mandato o a la gestión de negocios ajenos, sino que se trata de una figura distinta, relacionada con la satisfacción del derecho de defensa.

Tal satisfacción se dirige a lograr que la defensa sea técnica. En la mencionada sentencia, la Corte indicó que el acto de otorgar un poder no implica traspaso del derecho de defensa del poderdante al apoderado, sino que se limita a que el ejercicio de la defensa o la ejecución de la defensa se realice dentro de y a partir de cánones jurídicos mandados y aceptados por la comunidad jurídica del país. En este sentido, el acto de apoderamiento supone la selección o recepción de un conocimiento dirigido a atender, de la manera más idónea, los intereses del poderdante. En otras palabras, tiene una función meramente instrumental.

Esto último explica porqué la función y el alcance de las facultades del apoderado se limitan, frente a la relación con el poderdante, a que su conocimiento profesional se dirijan a “proyectar la posición que el involucrado desea asumir y proyectar en el juicio”⁴. Así, el apoderado no puede imponer su posición personal sobre la del poderdante, sino que tiene el deber de ajustar la argumentación e intervención dentro del proceso a los intereses del

poderdante.

Sólo de esta manera, como se explicó en la sentencia C-1178 de 2001, el poderdante mantiene y puede disfrutar de su derecho fundamental a la defensa. Será éste quien, en última instancia, por ser ejercicio de su propio derecho, quien defina la suerte de la defensa.

8. Esto último podría dar lugar a pensar que el apoderado es un mero convidado de piedra en el proceso de defensa de su poderdante. Tal lectura es extrema y extraña. Sólo se subraya que el apoderado no es dueño de los derechos del poderdante y, en esa medida, está obligado a respetar sus intereses.

El numeral 1 del artículo 53 del Decreto 196 de 1971 establece que es falta disciplinaria para el abogado, consistente en falta de lealtad con el cliente “no expresarle su franca y completa opinión acerca del asunto consultado o encomendado”. De ello se desprende que el apoderado tiene el deber de indicarle al poderdante cuál es, según su opinión, el camino a seguir para defender sus intereses, así como de advertirle de la inconveniencia o improcedencia de insistir en determinada postura.

La Sala Jurisdiccional Disciplinaria ha analizado este punto, llegando a la conclusión de que “no puede demandarse a ningún abogado la iniciación de acciones o diligencias que a su juicio, no tengan perspectivas de éxito judicial”⁵. Así, a la par de un deber de informar por parte del apoderado, existe un derecho a no actuar en contra de su propia conciencia.

9. El derecho a no actuar en contra de la conciencia del apoderado implica que el apoderado, cuando ejerce este derecho dentro del trámite de un proceso, sólo puede realizar conductas dirigidas a o que tengan como consecuencia su inacción. Así, si bajo el pretexto de ejercer este derecho a no actuar en contra de su conciencia toma decisiones que trascienden la propia decisión y se tornan en decisiones o actuaciones con repercusiones procesales más allá de su separación del proceso, habrá excedido el ejercicio del derecho.

Lo anterior se explica por el hecho, antes anotado, de que el apoderado no es titular del derecho de defensa, el cual se mantiene en cabeza del poderdante. Por lo mismo, si en ejercicio de la libertad de conciencia decide no actuar, no puede disponer o ejercer la defensa del poderdante.

En tales casos, el apoderado, previa información al poderdante, ha de informar al juez de la causa sobre su intención de ejercer el derecho a no actuar en contra de su propia conciencia, a fin de que sea separado del proceso y se tomen los correctivos necesarios para asegurar la defensa técnica del poderdante.

Ejercicio abusivo del derecho a no actuar en contra de la propia conciencia.

10. Según narra el demandante y lo confirman el juez de la causa y el demandado, el primero interpuso recurso de apelación en contra de la sentencia condenatoria, por no estar de acuerdo con la dosimetría penal. El apoderado -demandado en el presente proceso -, consideró que la decisión judicial se ajustaba a derecho y que, por lo mismo, no había lugar a su revisión ante el superior. Por lo tanto, se abstuvo de sustentar el recurso, el cual, por lo tanto, fue declarado desierto.

La Corte no entrará a determinar si la dosimetría aplicada se ajusta a lo legalmente prescrito. Ello, prima facie, corresponde al juez penal. Cosa distinta ocurre con el ejercicio de su libertad de conciencia, bajo la modalidad del derecho a no actuar en contra de su conciencia jurídica.

Como se indicó en el fundamento 8 de esta sentencia, el apoderado tiene el deber de presentar y defender la postura que pretende proyectar el poderdante. Ello incluye el cuestionamiento de las sentencias condenatorias. Conforme al fundamento 9 de esta sentencia, si el apoderado considera que jurídicamente tal interés no es defendible, tiene la obligación (como lo establece el estatuto del abogado) de informarle sobre ello al poderdante y, si éste insiste, tiene derecho a no actuar.

En el presente caso, el ejercicio del derecho a no actuar se manifestó en la negativa a sustentar el recurso de apelación. Se pregunta la Corte ¿fue tal decisión un ejercicio del derecho a la libertad de conciencia o, por el contrario, una imposición de su postura jurídica sobre los intereses del defendido?

11. Para la Corte Constitucional resulta claro que el apoderado no tenía el deber jurídico de sustentar el recurso, pues consideraba que la decisión apelada se ajustaba a derecho y, en esa medida, el interés de su poderdante contrariaba su conciencia jurídica.

Sin embargo, no le era legítimo al apoderado adoptar una conducta que implicara que su postura jurídica se impusiera sobre la del defendido. Al negarse a sustentar el recurso de apelación, en realidad lo que hizo fue desplegar una conducta con efectos procesales más allá del ejercicio de su derecho a no actuar y actuó en contravía de los intereses de su defendido. No sustentar el recurso de apelación, en términos prácticos, equivale a no haber interpuesto el recurso. Nada más contrario al interés del defendido.

El apoderado tenía el deber (i) de informar al defendido que no consideraba jurídicamente posible sustentar el recurso y (ii) informar al juez de la causa que renunciaba a la defensa del defendido, por cuanto los intereses del primero contravenían su conciencia jurídica. Sólo así el defendido hubiera podido seleccionar otro abogado o solicitar que le fuera asignado uno para efectos de la sustentación del mencionado recurso. Al omitir informar a estas partes procesales, dispuso del derecho de defensa del defendido e indujo al juez a considerar que, de alguna manera, se había desistido del recurso. Por lo mismo, violó el derecho fundamental del demandante al derecho de defensa.

Procedibilidad de la tutela en este caso.

12. Advertida la existencia de una violación del derecho fundamental de derecho de defensa del demandante, resta por establecer si la tutela resultaba procedente. Como se vio en los antecedentes, el juez de única instancia considera que la tutela resultaba improcedente pues el apoderado no presta un servicio público ni existe relación de indefensión o subordinación entre el poderdante y el apoderado.

En materia penal el procesado tiene un derecho fundamental a que sea asistido por un abogado. Como tal, ello implica que el Estado tiene la obligación de proporcionar una persona idónea que cumpla con dicha función de asistencia y asesoramiento. En este orden de ideas, es una función estatal la asistencia jurídica a las personas procesadas penalmente.

Lo anterior implica que, si bien el apoderado de una persona procesada penalmente no presta un servicio público, si asiste al Estado al cumplimiento de una obligación que le es propia. No interesa, para estos efectos, que el apoderado sea un empleado estatal (defensoría pública), un apoderado de oficio o de confianza. La validez constitucional del proceso penal depende, en parte, de la existencia de defensor idóneo.

13. De acuerdo con el Código de Procedimiento Penal vigente (Ley 600 de 2000), no es claro que el poderdante cuente con iguales facultades para ejercer el derecho de defensa que su apoderado. Más aún, conforme lo señaló la Corte Constitucional en sentencia C-025 de 1998 -refiriéndose el régimen derogado -, no en todos los asuntos el defendido puede desplegar autónomamente sus facultades de defensa, debido a la complejidad de los asuntos jurídicos que se tratan.

El artículo 127 de la Ley 600 de 2000 dispone:

“Artículo 127. Facultades. Para los fines de su defensa el sindicado deberá contar con la asistencia de un abogado escogido por él o de oficio. Cuando la defensa se ejerza de manera simultánea por el sindicado y su defensor, prevalecerán las peticiones de este último.

En todo caso si el sindicado fuere abogado titulado y estuviere autorizado legalmente para ejercer la profesión, podrá de manera expresa aceptar y ejercer su propia defensa sin necesidad de apoderado. Sin embargo, en la versión libre y en la indagatoria deberá estar acompañado por un abogado.”

Podría plantearse que la expresión “Cuando la defensa se ejerza de manera simultánea por el sindicado y su defensor, prevalecerán las peticiones de este último”, supone que el poderdante y apoderado tienen iguales facultades de gestión y actuación en el proceso. Ello no consulta una correcta interpretación del mismo. Si bien es cierto, la disposición establece una norma conforme a la cual tanto el sindicado como el defensor pueden ejercer simultáneamente la defensa, lo que permitiría pensar que tienen iguales facultades, el legislador al introducir la primacía de la decisión del defensor, en realidad está sujetando el ejercicio de derecho de defensa a la actuación del experto. En otras palabras, el legislador ha privilegiado la defensa técnica.

La existencia de tal primacía de la opinión del apoderado - que, se repite, asegura el máximo logro de una defensa técnica -, apareja que, en punto al goce del derecho de defensa, del cual, como ya se analizó, el sindicado sigue siendo su titular, éste se encuentra en una situación de indefensión frente a las actuaciones del apoderado. Si el apoderado toma decisiones contrarias a las manifestadas por el sindicado en el proceso, para efectos procesales únicamente se tienen como dadas aquellas. En suma, el defendido no puede ejercer su derecho de defensa en contra de las decisiones de su apoderado.

13. A partir de las consideraciones anteriores, resulta claro que el apoderado, en materia penal, cumple una función pública (la Corte advierte que con ello no se afirma que se convierta en servidor público, este punto habrá de resolverse frente a cada situación concreta: defensor público, de oficio o de confianza) y en virtud de ello, el defendido está en una situación de indefensión para el goce de sus derechos.

La acción de tutela, según manda el artículo 86 de la Constitución, procede contra particulares respecto de los cuales el demandante se encuentra en una situación de indefensión. Por lo tanto, al establecerse que existe tal situación de indefensión en el presente caso, habría que admitir la procedibilidad de la tutela.

14. La acción de tutela se dirige en contra de las actuaciones de autoridades públicas -incluyendo jueces- y particulares -en los términos del artículo 86 de la Carta -, que violen o amenacen derechos fundamentales.

En el presente caso, la decisión del demandado de no sustentar el recurso de apelación, por considerar que no era jurídicamente procedente, condujo a la violación del derecho de defensa del demandante. Se pregunta la Corte ¿implica lo anterior que el proceso está viciado? ¿Puede imputarse al juez una conducta contraria al ordenamiento constitucional?

La Corte considera que, dada la configuración actual del proceso penal y a partir de los hechos precisos del presente caso, tal imputación no es posible. El juez se limitó a dar cumplimiento al mandato legal, sin que existiera razón alguna para considerar que existía un ejercicio abusivo de la libertad de conciencia del apoderado. Esto podría llevar a negar la tutela, pues no sería posible alterar el estado del proceso bajo estas consideraciones.

15. En sentencia SU-014 de 2001 la Corte estableció que cuando actuaciones de terceras personas inducían en error al juez, se configuraba la “vía de hecho por consecuencia”. Con ello la Corte indicaba que la violación de los derechos fundamentales de la persona no le eran imputables al juez, pero que la decisión judicial resultaba inconstitucional.

En el presente caso se presenta una igual situación de inconstitucionalidad de la declaratoria de desierto del recurso de apelación. Si bien el juez actuó, como ya se indicó, conforme a derecho, su decisión estaba basada en la convicción de que previa anuencia del condenado, de alguna manera, el apoderado del demandante había desistido de apelar. Tal anuencia,

como se ha visto, no existió. No era el interés del demandante en el proceso de tutela desistir de la apelación.

Por lo tanto, el apoderado (aquí demandado) indujo en error al juez del proceso. Tal inducción fue producto del ejercicio abusivo del ejercicio del derecho a no actuar en contra de su conciencia jurídica. Tal ejercicio abusivo de un derecho propio no puede aparejar la negación del derecho fundamental de un tercero y, por lo mismo, se revocará el auto del 4 de junio de 2003, mediante el cual el Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales declaró desierto el recurso de apelación.

Para garantizar el ejercicio del derecho de defensa del ciudadano Nelson Enrique Gañán Bueno, se ordenará a la Defensoría del Pueblo que designe un defensor público para que lo asista en la sustentación del referido recurso de apelación. El juez deberá advertir al defensor que se designe que si considera que no procede dicho recurso y, en consecuencia, desiste de la defensa, deberá informárselo a fin de que se otorgue un término razonable -no inferior a un mes ni superior a dos meses- para que el demandante pueda sustentar su recurso de apelación.

La Corte se abstendrá de ordenar que se remitan copias del presente proceso al Consejo Seccional de la Judicatura, por así haberlo dispuesto el juez de única instancia.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- Revocar el fallo del Juzgado Primero Civil Municipal de Manizales dictado el 14 de julio de dos mil tres, y en su lugar conceder la tutela del derecho de defensa del ciudadano Nelson Enrique Gañán Bueno. En consecuencia se revoca el auto del 4 de junio de 2003, mediante el cual el Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales declaró desierto el recurso de apelación y se ordena a la Defensoría del Pueblo que designe un defensor público para que lo asista en la sustentación del referido recurso de apelación. El Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales deberá advertir al defensor que se designe que si

considera que no procede dicho recurso y, en consecuencia, desiste de la defensa, deberá informárselo a fin de que se otorgue un término razonable -no inferior a un mes ni superior a dos meses- para que el demandante pueda sustentar su recurso de apelación.

Segundo.- Ordenar a la Defensoría del Pueblo que, conforme a las instrucciones que imparta el Juez Penal del Circuito Especializado de Manizales, proceda a designar un defensor público para que asista al ciudadano Nelson Enrique Gañán Bueno en la sustentación y posterior trámite del recurso de apelación que interpuso en contra de la sentencia del 13 de mayo de 2003, mediante la cual se le condenó a la pena de catorce años y dos meses de prisión.

Tercero.- Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNANDEZ

Magistrado

IVAN HUMBERTO ESCRUCERIA MAYOLO

Secretario General (E)

1 Sentencia C-040 de 2002, entre otras.

2 Idem.

3 Idem.

4 Sentencia C-1178 de 2001.

5 Sentencia del 27 de abril de 1995. Magistrado Ponente Alvaro Echeverri Uruburu.
Radicación 3334 A. Gaceta S.J.D. N° 4, 1995, tomo I.