



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
**JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL
CIRCUITO DE BOGOTÁ – SECCION CUARTA**

Bogotá D. C., seis (6) de febrero de dos mil veinte (2020).

Referencia: **Acción de Tutela**
Radicación: 110013337042 2020 00011 00
Accionante: ANGELA CONSUELO SALAS MONTAÑEZ
Accionado: MINISTERIO DE TRANSPORTE

ASUNTO

Procede el Despacho a estudiar la subsanación de la tutela presentada por la abogada ANGELA CONSUELO SALAS MONTAÑEZ identificada con C.C. 53.068.090, para proveer conforme a derecho corresponda.

CONSIDERACIONES

El día 27 de enero del año en curso, ANGELA CONSUELO SALAS MONTAÑEZ instauró acción de tutela por considerar vulnerado su derecho fundamental de petición, al no responderle el Ministerio de Transporte una solicitud de información sobre el vehículo de placas TDX547.

Correspondiéndole conocer del proceso a este despacho judicial, al verificar los requisitos mínimos de la acción, se observó que no está debidamente acreditada la legitimación en la causa por activa. En consecuencia, procedió el Despacho a requerir a la peticionaria con el fin de subsanar tal falencia, por medio de auto de 28 de enero de 2020 (fl.10-11), el cual fue notificado el mismo día (fl.12). La subsanación consistía en que aportara poder especial conferido por el titular del derecho presuntamente vulnerado o que acreditara los requisitos para la agencia oficiosa.

Precisó el despacho, en el auto referenciado anteriormente, que la solicitud que elevó la Dra. SALAS MONTAÑEZ, ante el Ministerio de Transporte, la realizó en representación de los intereses del señor LUIS FREDY RUIZ HERNANDEZ, de quien expresó es el propietario legítimo y de buena fe del vehículo, es decir, que el titular del derecho y el legitimado para impetrar la acción es su representado.

En memorial suscrito por la Dra. SALAS MONTAÑEZ (fl. 14) y dirigido a este despacho con el asunto "Subsanación", menciona que el derecho vulnerado es suyo

propio por cuanto es a ella a quien se le ha omitido la respuesta, las peticiones fueron presentadas por ella, enviadas desde su correo electrónico, la omisión en la respuesta afecta su derecho de petición, además de afirmar que resulta evidente el interés legítimo y particular que le asiste:

En consecuencia, resulta evidente el interés directo y particular que me asiste para reclamar el amparo constitucional por haber presentado las solicitudes ante el accionado, tal como queda demostrado con las pruebas que acompañan el escrito de tutela.

En palabras de la Corte Constitucional, la legitimación en la causa por activa se trata de una garantía constitucional, según sentencia T-176 de 2011:

“...este Tribunal indicó que la legitimación en la causa por activa constituye una garantía de que la persona que presenta la acción de tutela tenga un interés

directo y particular respecto del amparo que se solicita al juez constitucional, de tal forma que fácilmente el fallador pueda establecer que el derecho fundamental reclamado es propio del demandante...”

Así pues, la legitimación en la causa por activa se encuentra en cabeza de quien demuestra el interés directo sobre el derecho fundamental violado, como se ha demostrado al momento de emprender esta acción de tutela.

Además, existe plena certidumbre de que se elevó una petición ante el Ministerio de Transporte, y que esa cartera ministerial se encuentra vulnerando el derecho fundamental de petición, puesto que no ha dado respuesta conforme a la doctrina jurisprudencial de la Corte Constitucional.

De esta manera se presentan los presupuestos necesarios para desencadenar el amparo constitucional en tanto que: i) al accionante le asiste un interés directo y particular y, ii) ha sido violado un derecho fundamental.¹

Procede el despacho a estudiar si con el memorial presentado se subsana la falencia y se acredita la legitimación en la causa por activa y por ende, un estudio de fondo de la acción de tutela; o por el contrario, al no acreditarse a la legitimación por activa, se declarará su improcedencia.

DE LA ACCIÓN DE TUTELA Y SUS PRESUPUESTOS

La Constitución Política consagró un instrumento constitucional para la protección y garantía efectiva de los derechos fundamentales, así:

“ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”.

A su vez, el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, que desarrolló la anterior disposición, previó:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos que señala este decreto (...)”

El artículo 5 del mencionado Decreto, indica:

“La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2o. de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito”

De lo expresado se concluye que la acción de tutela se convierte en un mecanismo preferente, sumario, informal para salvaguardar los derechos fundamentales de las personas.

Si bien es cierto, la acción de tutela no está sometida a requisitos especiales y formulas sacramentales que representen una carga para su acceso, si existen unos requisitos generales y mínimos para su procedencia, los cuales se encuentran consagrados en el Decreto 2591 de 1991 y reiterados jurisprudencialmente por la Corte Constitucional.

Uno de estos requisitos es la legitimación en la causa, ya sea del extremo activo o del pasivo.

De la legitimación en la causa por activa.

La regla general la persona llamada a invocar la acción de tutela es el titular de los derechos vulnerados o amenazados, quien podrá hacerlo a nombre propio o por apoderado judicial:

ARTICULO 10. LEGITIMIDAD E INTERES. 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.”¹

No obstante, dadas condiciones particulares, se faculta a terceros para ejercerla como es el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, los cuales se encuentran legitimados en virtud de lo consagrado en los artículos 46 al 51 íbidem:

ARTICULO 46. LEGITIMACION. El Defensor del Pueblo podrá, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer la acción de tutela en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que esté en situación de desamparo e indefensión.

ARTICULO 47. PARTE. Cuando el Defensor del Pueblo interponga la acción de tutela será junto con el agraviado, parte en el proceso.

ARTICULO 48. ASESORES Y ASISTENTES. El Defensor del Pueblo podrá designar libremente los asesores y asistentes necesarios para el ejercicio de esta función.

ARTICULO 49. DELEGACION EN PERSONEROS. En cada Municipio, el Personero en su calidad de Defensor en la respectiva entidad territorial podrá, por delegación expresa del Defensor del Pueblo, interponer acciones de tutela o representarlo en las que éste interponga directamente.

ARTICULO 50. ASISTENCIA A LOS PERSONEROS. Los personeros municipales y distritales podrán requerir del Defensor del Pueblo la asistencia y orientación necesarias en los asuntos relativos a la protección judicial de los derechos fundamentales.

ARTICULO 51. COLOMBIANOS RESIDENTES EN EL EXTERIOR. El colombiano que resida en el exterior, cuyos derechos fundamentales estén siendo amenazados o violados por una autoridad pública de la República de Colombia, podrá interponer acción de tutela por intermedio del Defensor del Pueblo, de conformidad con lo establecido en el presente Decreto

Jurisprudencialmente la Corte en sentencia T-678 de 2015 ha afirmado que se cumple con la legitimación en la causa si: i) la persona acude directamente a la jurisdicción a efectos de buscar la protección de sus propios derechos fundamentales o ii) cuando una persona se encuentra facultada para actuar en nombre de un tercero y buscar la protección de este último.

Añade que con respecto a la interposición de la acción de tutela en representación de otros existen tres figuras:

“(i) la agencia oficiosa, un cuasicontrato que se configura, en sede de tutela, cuando una persona se arroga, a “motu proprio”, la protección de los intereses de otra que se encuentra en la imposibilidad para hacerlo por sí misma; (ii) el mandato, definido en el código civil como un contrato en virtud del cual, una persona confía la gestión de uno o más negocios -o, en el caso de la tutela, intereses jurídicos de rango ius-fundamental- a otra, que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera; y

¹ Decreto 2591 de 1991

(iii) la representación legal, que es la potestad otorgada a una persona, ya sea por la ley, en el caso de los padres que ostentan la patria potestad con respecto a sus hijos menores de edad, o a través de una orden judicial, en el caso de los guardadores sobre las personas que han sido declaradas como interdictas y encargadas a su custodia, para ejecutar acciones en nombre de otra”

Ha señalado la Alta Corte que para el caso de la agencia oficiosa la persona que actúa en nombre de otra debe: i) Manifestar que está obrando en tal calidad, ii) que el agenciado se encuentre en imposibilidad física o mental de asumir su propia defensa y, iii) identificar a la persona por quien se interviene. (Sentencia T-516 de 2014).

Los requisitos anteriores no se aplican cuando se trata de agenciar derechos de niños, niñas o adolescentes, por ser sujetos de especial protección constitucional, razón por la que cualquier persona está llamada a actuar como agente oficioso de sus derechos. (Sentencia T-197 de 2011).

Valga precisar que para el caso concreto no se acreditó ni se expresó que se actuaba en uso de la figura de la agencia oficiosa, por el contrario, reitera la abogada que la interpone en nombre propio.

Con respecto al mandato para ejercer la acción de amparo en nombre de otro, ha precisado la Corte la importancia de la especificidad del poder otorgado, en sentencia T-194 de 2012 reiterada en la T-417 de 2013:

*“La Corte, en reiterados fallos, ha señalado los elementos del apoderamiento en materia de tutela, así: (i) acto jurídico formal que se concreta en un escrito, llamado poder, el cual se presume auténtico; (ii) tratándose de un poder especial, debe ser específico, de modo que aquel conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; (iii) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional. Es decir, **la legitimación por activa se configura si quien presenta la demanda de tutela acredita ser abogado titulado y se anexa el respectivo poder especial, de modo que no se puede pretender hacer valer un poder otorgado en cualquier proceso para solicitar el amparo constitucional.**”*

(Subrayado fuera de texto).

Y más recientemente en la T-430 de 2017:

Es (i) un acto jurídico formal por lo cual debe realizarse por escrito. (ii) se concreta en un escrito, llamado poder que se presume auténtico. (iii) El referido poder para promover acciones de tutela debe ser especial. En este sentido (iv) El poder conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial. (iv) El destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional.

A pesar de aclarar la Dra. SALAS MONTAÑEZ que la interposición de la tutela la realiza en nombre propio, en gracia de discusión analizó el despacho el poder aportado a folio 6 conferido por el Señor LUIS FREDY RUIZ HERNANDEZ en el cual confiere poder especial para que la profesional del derecho lo represente ante el Ministerio de Transporte.

Encuentra el despacho que el poder conferido no es específico para activar la tutela, además el mismo tiene por objeto la representación ante el Ministerio de Transporte y de lo expresado jurisprudencialmente por la Corte en la anterior sentencia *"no se entiende conferido para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial."*

Al ser la legitimación en la causa un requisito mínimo de la acción de tutela, su no acreditación origina la improcedencia, y, por ende, un estudio de fondo del asunto.

CASO CONCRETO.

Con memorial del 30 de enero de 2020, la Dra. ANGELA CONSUELO SALAS MONTAÑEZ reitera que la presentación de tutela la realiza a nombre propio por ser titular del derecho de petición presuntamente vulnerado.

Para abordar el asunto analizará el despacho si por el hecho de que un abogado realice una petición a nombre de su mandante pasa a ser titular del derecho de petición y puede invocar su protección en el caso de no obtener respuesta, como sucede en este caso.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia T-207 de 1997 al analizar casos similares *-donde los abogados invocaban en nombre propio la vulneración del derecho fundamental de petición al no habersele dado respuesta a solicitudes realizadas en representación judicial de otros-*, consideró que no son los abogados los titulares del derecho de petición y por lo tanto no son los abogados los llamados a invocar la acción de tutela en nombre propio.

Por ser de especial interés se transcriben apartes de la sentencia:

“(…)

En lo referente al interés particular, si bien la norma no distingue y de la Constitución no podría derivarse que el derecho de petición en esa modalidad esté exclusivamente representado por el interés propio y exclusivo de quien dirige la petición -por lo cual hace parte del núcleo esencial del derecho la posibilidad de "pedir para otro", en la seguridad de obtener oportuna respuesta-, es claro que, si quien dice representar a alguien adelanta una gestión profesional, como la que cumple el abogado, y no simplemente voluntaria, las normas aplicables a las peticiones que el representante eleve ante la autoridad son las propias de esa profesión, que tiene en nuestro sistema jurídico un régimen especial, además de las consagradas para el tipo de asunto que se tramita. Así, si se trata de un proceso judicial, serán las reglas propias del respectivo juicio las que deban observarse, con arreglo al artículo 29 de la Carta.

En la materia que nos ocupa, el derecho de petición invocado por los abogados tenía claramente una finalidad relacionada con intereses particulares, pero debía calificarse, de manera mucho más específica, como gestión profesional ante FONCOLPUERTOS para la reclamación de prestaciones sociales, y luego ante los jueces para el ejercicio de la acción de tutela, en dos fases de la actuación de representación totalmente diferenciables.

Por lo tanto, los profesionales que obraban no estaban ejerciendo su propio derecho de petición sino concretamente el de sus poderdantes, quienes, por conducto de ellos, deprecaban algo ante la administración. *Aplicando las reglas propias de las actuaciones administrativas contempladas en el Código correspondiente, debían por ello acreditar la condición en que obraban.*

*Es necesario advertir, entonces, que en los casos que se enuncian, los verdaderos titulares del derecho de petición eran los extrabajadores afectados o interesados en el fondo de la decisión. Ello es así por cuanto, en virtud de un contrato de mandato, los abogados actúan **en representación** de otros. Cuando éstos acuden ante la administración para formular peticiones o reclamaciones, lo hacen amparados en un poder previa y debidamente otorgado.*

*Así, en caso de no obtener respuesta por parte de la administración, a quien se viola el derecho consagrado en el artículo 23 de la Constitución, no es al **representante**, sino al **representado**.*”

(Subrayado fuera de texto)

Añade además:

“(…)

Si se admitiera la tesis expuesta en los casos bajo examen, sobre la radicación del derecho de petición en la persona del representante, se podría arribar a una de dos conclusiones, igualmente perversas: la exclusión del derecho de petición en cabeza de los trabajadores, desconociendo flagrantemente el artículo 23 de la Carta, o la existencia de dos sujetos titulares del derecho de petición, de manera simultánea y en cuanto a las mismas pretensiones, y así la administración estaría obligada a responder no sólo al apoderado sino a cada uno de los poderdantes.

En la primera hipótesis no cabría la posibilidad de que los representados pudieran desistir de obtener una respuesta de la administración, o de que éstos propusieran una acción de tutela con el fin de obtener una contestación a sus pedimentos. Y en la segunda se desconocería la naturaleza y concepto del contrato de mandato.”

Y complementa:

“(…)

Asimismo, tampoco tendría sentido que se exigiera que quien representa a otro para el ejercicio de la acción de tutela -a título de agente oficioso o en virtud de una representación legal- fuera abogado o que cumplierse determinados requerimientos propios del litigio en las distintas ramas del Derecho -por ejemplo, tener la Tarjeta Profesional- pues con ello se desvirtuaría la informalidad propia de la tutela y se pondría en peligro la efectividad de la protección judicial a los derechos fundamentales vulnerados o amenazados. Esto implicaría una traba innecesaria y carente de todo fundamento constitucional.

Caso distinto es el de quien ejerce la acción de tutela a nombre de otro a título profesional, en virtud de mandato judicial, pues es evidente que en tal caso actúa dentro del marco legal y las reglas propias del ejercicio de la profesión de abogado, razón por la cual debe acreditar que lo es según las normas aplicables (Decreto 196 de 1971).

Ello no solamente por razón de la responsabilidad que implica tal ejercicio, que se concreta en el campo disciplinario, sino por la necesaria defensa de los intereses del cliente, a quien conviene establecer con certidumbre que quien lo apodera puede actuar, de acuerdo con la ley, ante las distintas instancias judiciales y que responderá por su gestión.

(...)”

En dicho asunto resolvió la Corte negar el amparo:

“Por todo lo anterior, las acciones de tutela instauradas en estas circunstancias, han debido ser negadas y, por lo tanto, serán revocados los fallos que concedieron el amparo a quienes no eran los titulares de los derechos invocados.”

Posición que se reitera en la sentencia T-647 de 1997, donde al abordar el caso de una abogada que actuaba como accionante por considerarse *“como perjudicada directa”*, fue enfático el Alto Tribunal en señalar que cuando la acción se ejerce a título de otro y como apoderado debe aportarse el poder:

“a) Sobre el primer interrogante : ¿cuando la tutela se presenta por un apoderado, debe acreditarse el poder respectivo?, la Corte ha señalado que debe acreditarse el poder, pues se ejerce la acción a título de otro. Son varias las sentencias que se refieren a este asunto. En ellas se ha dicho, también, que a pesar de la informalidad para incoar la acción de tutela, cuando ella se ejerce a título de otro, es necesario contar con el poder para la tutela en concreto.

Como consecuencia de ello, la Corte ha señalado que la carencia de poder para iniciar la acción de tutela, no se suple con la presentación del poder otorgado para un asunto diferente. En la sentencia T-530 de 1998 se dijo:

“2.4. Aunque podría pensarse que su calidad de representante de la parte civil en el proceso penal lo habilitaba para dicho menester, debe desecharse esta idea, en atención a que en el proceso penal el sujeto procesal es la parte civil y no su apoderado; es cierto que éste la representa conforme al poder específico que se le ha conferido; pero éste aun cuando suficiente para la actuación en el proceso penal no lo habilita para ejercitar la acción de tutela.

“Dicho de otra forma, la personería adjetiva de que goza para representar a la parte civil en el penal, en manera alguna lo habilita para la actuación que ha dado lugar a este proceso.” (sentencia T-530 de 1998, M.P., doctor Antonio Barrera Carbonell)

Estas jurisprudencias se han reiterado, entre otras, en las sentencias T-207 de 1997; T-693 de 1998; T- 526 de 1998; T-693 de 1998; T-695 de 1998; T-088 de 1999. Y cuando no ha habido este poder, la tutela se ha declarado improcedente por falta de legitimación activa.”

Continúa la Corte abordando el interrogante: ¿el apoderado puede invocar un interés directo para incoar la acción de tutela?:

"Para responderla, también se acude a la jurisprudencia de la Corte que, cabe anotar, ha sido numerosa, pues en varias ocasiones, los apoderados, como ocurre en el caso bajo estudio, han invocado la vulneración de sus propios derechos para impetrar la acción de tutela. En la sentencia T-674 de 1997, expresamente se dijo que no puede alegarse vulneración de los propios derechos con base en los de otro. Y en la sentencia T-575 de 1997, se dijo que "la calidad de apoderado no genera ipso facto la suplantación del titular del derecho."

Señaló, en lo pertinente la sentencia T-674 mencionada:

"Pero, además -lo que importa en este proceso- nadie puede alegar como violados sus propios derechos con base en la supuesta vulneración de los derechos de otro u otros, pues de una parte el interés en la defensa corresponde a ellos, y de otra la relación de vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, que constituye objeto de la tutela, debe ser directa y no transitiva ni por consecuencia.

"Así, no es válido alegar, como motivo de la solicitud de protección judicial, la causa de la causa, o el encadenamiento infinito entre causas y consecuencias, ya que, de aceptarse ello, se desquiciaría la acción de tutela y desbordaría sus linderos normativos. La violación de los derechos de otro no vale como motivo para solicitar la propia tutela." (sentencia T-674 de 1997, M.P., doctor José Gregorio Hernández G.)"

(Subrayado fuera de texto).

Según el Alto Tribunal los abogados no están llamados a impetrar la acción de tutela en nombre propio cuando no se les ha dado respuesta a las solicitudes elevadas en representación de otros, esto porque la motivación de presentar la solicitud la hace, por la gestión del ejercicio profesional en representación de los intereses de otro y no los suyos propios.

Lo anterior no significa una traba al acceso efectivo de la justicia, toda vez que existen figuras para acreditar la legitimación al impetrar la acción de tutela (como se mencionaron anteriormente), como es la agencia oficiosa o la representación por apoderado judicial, las cuales no se acreditaron para el caso concreto, por el contrario, reafirmó la abogada que la presentaba en nombre propio al ser la titular del derecho vulnerado.

Es necesaria la verificación de los requisitos mínimos para la procedencia de la acción de tutela por parte del juez constitucional –entre ellos, la legitimación en la causa por activa- lo cual no se debe entender como un exceso de formalismo. Por el contrario, permite que la tutela sea accionada por aquellos llamados a activarla y que no se acuda a ella pretendiendo amparar como propios derechos ajenos.

Por todo lo anteriormente expuesto, concluye el despacho que la titularidad del derecho invocado en el presente caso no se encuentra en cabeza de la abogada SALAS MONTAÑEZ, situación que fue advertida al estudiar los requisitos de procedibilidad, y al subsanarse en debida forma se debe declarar la improcedente de la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, EL JUZGADO CUARENTA Y DOS ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SECCIÓN CUARTA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

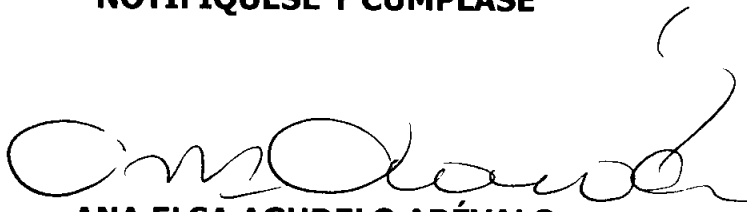
RESUELVE:

Primero.- DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo solicitado, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Segundo.- NOTIFICAR por el medio más expedito el contenido de la presente providencia a los interesados.

Tercero.- ENVIAR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez cobre ejecutoria la presente decisión en armonía con lo dispuesto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ANA ELSA AGUDELO ARÉVALO
JUEZ

YMMD