El siguiente es el documento presentado por el Magistrado Ponente que sirvió de base para proferir la providencia dentro del presente proceso. El contenido total y fiel de la decisión debe ser verificado en la respectiva Secretaría.

**TEMAS: DERECHO DE PETICIÓN / LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA / NO LA TIENE EL ABOGADO SOLO POR HABER REPRESENTANDO A SU CLIENTE EN OTRO PROCESO / REQUIERE PODER ESPECIAL PARA LA ACCIÓN DE TUTELA.**

… la acción de tutela debe ser intentada por la persona que considera lesionado un derecho fundamental del que es titular, para lo cual puede actuar por sí misma o por quien la represente. En este último evento no se autoriza una representación ilimitada y por ende, para obrar a nombre de otro, en procura de obtener amparo constitucional, debe haber justificación aceptable, para lo cual resulta menester acreditar que se es el representante legal de la persona en cuyo nombre se actúa; o aportar el respectivo poder para obrar y de intervenir un tercero como agente oficioso de quien ha resultado lesionado en sus derechos, debe señalarlo de manera expresa e indicar las razones por las cuales no puede el perjudicado promover su propia defensa. (…)

Al respecto la Corte Constitucional, en un caso que presenta similitud con el que ahora se analiza, dijo:

“… el abogado que representa judicialmente a otro, carece en principio de legitimación por activa, cuando en nombre propio pretende defender mediante tutela los derechos fundamentales de su poderdante, o cuando acude al proceso de tutela sin poder especial para ejercer dicha acción. En la primera circunstancia, se considera que quien representa judicialmente a alguien, lo hace a título profesional, lo que implica que el interés que defiende es el de su cliente y no el suyo propio, bajo las reglas del ejercicio de la profesión de abogado y atendiendo los supuestos de ley. En el segundo caso, no es suficiente que el apoderado alegue la defensa de la persona en un proceso diferente, o que afirme comparecer a la tutela como representante, o que cuente con poder general en otros asuntos; sólo el poder especial correspondiente, lo habilita para interponer tutela a favor de su representado y afirmar válidamente tal identidad.”

**TRIBUNAL SUPERIOR DE PEREIRA**

**Sala de Decisión Civil Familia**

Magistrado Ponente:

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

Pereira, veinte (20) de febrero de dos mil diecinueve (2019)

Acta Nº 057 de 20-02-2019

Referencia: 66001-31-03-005-**2018-00892**-01

**I. ASUNTO**

Se decide la impugnación formulada por el señor JOSÉ FERNANDO GONZÁLEZ OSPINA, contra la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2018, mediante la cual el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira resolvió la acción de tutela promovida por el opugnante contra la Administradora Colombiana de Pensiones – COLPENSIONES.

**II. ANTECEDENTES**

1. El señor JOSÉ FERNANDO GONZÁLEZ OSPINA interpuso el presente amparo constitucional por considerar que dicha entidad vulnera su derecho fundamental de petición.

2. En síntesis, señaló como sustento del reclamo constitucional lo siguiente:

2.1. El 9 de junio de 2015, el Juzgado Primero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Pereira, profirió sentencia de única instancia en el proceso radicado 2014-00620, contra Colpensiones y a favor del señor HENRY OVIEDO.

2.2. En dos ocasiones se acercó a las oficinas de COLPENSIONES Pereira, luego de transcurridos los seis meses de gracia que dio el juzgado para el cumplimiento integral de la sentencia, sin que haya sido posible que en tres años y medio los altos funcionarios de dicha entidad ni sus subordinados inmediatos, den respuesta de fondo.

2.3. Su última petición data del 19 de agosto de 2016, aun sin respuesta, por lo que respecto a la inmediatez, la violación al derecho fundamental de petición ha trascendido en el tiempo.

2.4. Considera que la vulneración del derecho de petición es actual e inminente y trasciende en el tiempo, por lo que utiliza la tutela de manera transitoria y residual porque Colpensiones no da respuesta a la solicitud radicada el 19 de agosto de 2016, y ya hizo uso de la vía ordinaria y actualmente está promoviendo proceso ejecutivo a continuación del ordinario, pero lo que pretende no es gestionar o cobrar dineros, sino, que se responda su petición y se fije una fecha cierta para el cumplimiento de la sentencia judicial proferida en el proceso radicado 2014-00620.

3. Pide, conforme a lo relatado, tutelar el derecho fundamental invocado y ordenar a la entidad accionada dar repuesta de fondo respecto del cumplimiento del numeral tercero de la sentencia referenciada y del derecho de petición. Así mismo, compulsar copias a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía para lo de su competencia; además, ordenar a Colpensiones que informe al juzgado sobre el acatamiento de la orden impartida en esta acción constitucional.

4. Correspondió el conocimiento del amparo constitucional al Juzgado Quinto Civil del Circuito de la ciudad, quien le impartió el trámite legal (fl. 17 cd. Ppal.).

5. La entidad accionada guardó silencio.

**III. LA SENTENCIA IMPUGNADA**

1. La profirió el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira el 13 de diciembre de 2018, autoridad judicial que resolvió declarar improcedente el amparo invocado por el accionante, al incumplirse con el presupuesto de inmediatez que caracteriza a la acción de tutela, dada la inactividad injustificada para reclamar la salvaguarda de su derecho de petición por esta especial vía. (fls. 29-31 id.).

**IV. LA IMPUGNACIÓN**

La sentencia fue impugnada por el accionante, indicando que al no haber contestado la entidad accionada se presumen ciertos los hechos y la violación al derecho de petición que aun trasciende en el tiempo. Afirma que Colpensiones no puede ser ejecutada ni sometida a ningún cumplimiento antes de 10 meses cuando se radica una cuenta de cobro, por lo que se dejaron pasar los 6 meses para accionar, en una espera paciente y para cumplir con los artículos 192 del CPACA y 307 del CGP, además inició un proceso ejecutivo, pero como observa que no va a ser efectivo, recurrió a la tutela para que por lo menos le contesten de fondo, no solicita el pago de sumas de dinero sino una respuesta a su derecho de petición, que aún continúa sin contestación. Aduce que la vulneración ha trascendido en el tiempo y que no se debe mirar con tanta estrictez el término de interposición de la acción, solicitando dar aplicación al artículo 230 de la Constitución Política. Se opone a la desvinculación de los funcionarios de Colpensiones que fueron vinculados en el auto admisorio, pues violaron la ley al guardar silencio ante un derecho de petición y se deben compulsar copias a control interno de la entidad, a la Procuraduría General de la Nación, a la Contraloría General de la República y a la Fiscalía General de la Nación para lo de su competencia (fls. 43-47 id.).

**V. CONSIDERACIONES**

1. Esta Corporación es competente para resolver la impugnación, toda vez que es el superior funcional de la autoridad judicial que profirió la sentencia de primera instancia (art.86 C.P., Decreto 2591 de 1991 y Decreto 1983 de 2017).

2. Corresponde a esta Sala establecer, en primer lugar, si el accionante se encuentra legitimado para promover el amparo. Solo de estarlo, se determinará si la entidad demandada incurrió en lesión de derecho fundamental alguno.

3. De conformidad con el artículo 10 del decreto citado, la tutela podrá ser ejercida por la persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien podrá actuar por sí misma o por medio de representante. Esa disposición también autoriza agenciar los derechos ajenos, cuando el titular no esté en condiciones de promover su propia defensa.

4. De acuerdo con ese precepto, la acción de tutela debe ser intentada por la persona que considera lesionado un derecho fundamental del que es titular, para lo cual puede actuar por sí misma o por quien la represente. En este último evento no se autoriza una representación ilimitada y por ende, para obrar a nombre de otro, en procura de obtener amparo constitucional, debe haber justificación aceptable, para lo cual resulta menester acreditar que se es el representante legal de la persona en cuyo nombre se actúa; o aportar el respectivo poder para obrar y de intervenir un tercero como agente oficioso de quien ha resultado lesionado en sus derechos, debe señalarlo de manera expresa e indicar las razones por las cuales no puede el perjudicado promover su propia defensa.

Sobre el tema ha dicho la Corte Constitucional[[1]](#footnote-1):

“En efecto, aunque una de las características procesales de la acción de tutela es la informalidad[[2]](#footnote-2), esta Corporación ha indicado que la legitimación para presentar la solicitud de amparo, así como para actuar dentro del proceso, debe encontrarse plenamente acreditada[[3]](#footnote-3).

Así las cosas, tanto la jurisprudencia constitucional, como las normas que regulan la materia, coinciden en señalar que la legitimación por activa en la acción de tutela se refiere al titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados o amenazados. Sin embargo, tanto las normas como la jurisprudencia, consideran válidas tres vías procesales adicionales para la interposición de la acción de tutela: (i) A través del representante legal del titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados (menores de edad, incapaces absolutos, interdictos y personas jurídicas); (ii) por intermedio de apoderado judicial (abogado titulado con poder o mandato expreso); y, (iii) por medio de agente oficioso[[4]](#footnote-4).

(…)

Así las cosas, si en un caso no se llegare a cumplir con cualquiera de las condiciones antedichas, se configurará falta de legitimación en la causa…”

**VI. CASO CONCRETO**

1. El abogado JOSÉ FERNANDO GONZÁLEZ OSPINA indica que la entidad accionada vulnera su derecho fundamental de petición, al no responder la solicitud que elevó el 19 de agosto de 2016.

2. Las pruebas allegadas demuestran que efectivamente el abogado JOSÉ FERNANDO GONZÁLEZ OSPINA elevó derecho de petición el 19 de agosto de 2016 (fls. 9-15 id.), en procura de que Colpensiones le informara sobre el pago de las costas procesales reconocidas mediante sentencia judicial a favor del señor HENRY OVIEDO, quien fuera su poderdante en proceso “ordinario laboral de única instancia”, radicado bajo el No. 2014-00620.

3. Surge de lo anterior que no es el accionante el titular del derecho de petición cuya protección invoca; lo es el señor HENRY OVIEDO. En consecuencia, no estaba legitimado para promover la solicitud de amparo constitucional en nombre propio.

4. Al respecto la Corte Constitucional, en un caso que presenta similitud con el que ahora se analiza, dijo[[5]](#footnote-5):

*“En lo concerniente a la legitimidad por activa de los apoderados judiciales, esta corporación en sentencia T-697-06 (agosto 22), M. P. Manuel José Cepeda Espinosa, consideró:*

*“… el abogado que representa judicialmente a otro, carece en principio de legitimación por activa, cuando en nombre propio pretende defender mediante tutela los derechos fundamentales de su poderdante, o cuando acude al proceso de tutela sin poder especial para ejercer dicha acción. En la primera circunstancia, se considera que quien representa judicialmente a alguien, lo hace a título profesional, lo que implica que el interés que defiende es el de su cliente y no el suyo propio, bajo las reglas del ejercicio de la profesión de abogado y atendiendo los supuestos de ley. En el segundo caso, no es suficiente que el apoderado alegue la defensa de la persona en un proceso diferente, o que afirme comparecer a la tutela como representante, o que cuente con poder general en otros asuntos; sólo el poder especial correspondiente, lo habilita para interponer tutela a favor de su representado y afirmar válidamente tal identidad.”*

*Con respecto a la imposibilidad para el apoderado de alegar por vía de tutela como propios los derechos del representado, la sentencia T-658-02 (agosto 15), M. P. Rodrigo Escobar Gil, precisó:*

*“4.1.1. Siguiendo lo expuesto, podemos responder al primer interrogante, es decir: ¿Si el apoderado judicial de una causa ordinaria puede alegar un interés directo para incoar en su propio nombre la acción de tutela, cuando los derechos fundamentales supuestamente vulnerados corresponden al titular de la causa ordinaria que representa judicialmente?*

*Para dar respuesta a este cuestionamiento, es preciso tener en cuenta que la Corte en Sentencia T-674 de 1997, expresamente determinó que: ‘...no puede alegarse vulneración de los propios derechos con base en los de otro...’, y en Sentencia T-575 de 1997, igualmente, sostuvo que: ‘...la calidad de apoderado no genera ipso facto la suplantación del titular del derecho...’.*

*A juicio de la Corporación, esto ocurre básicamente por dos razones: (i) El interés en la defensa de los derechos fundamentales, como se dijo, radica en su titular y no en terceros y, por otra parte, (ii) la relación de vulneración o amenaza de los derechos fundamentales debe ser directa y no transitiva ni por consecuencia. Así lo manifestó la Corte en la citada Sentencia T-674 de 1997 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo), al sostener que ‘...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. [Por lo tanto...] La violación de los derechos [fundamentales] de otro no vale como motivo para solicitar la propia tutela...’.”*

5. En armonía con las premisas expuestas en los acápites anteriores, la acción de tutela resulta improcedente por carencia de legitimación en la causa por activa. En consecuencia, se confirmará el fallo impugnado pero por esta específica razón, cuyo estudio se pasó por alto en el despacho de primera instancia.

**VII. DECISIÓN**

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión Civil Familia del Tribunal Superior de Pereira, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE:**

**Primero:** CONFIRMAR la sentencia proferida el 13 de diciembre de 2018, por el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Pereira, dentro de la presente acción de tutela, pero por las razones expuestas en la parte motiva.

**Segundo**: Notifíquese esta decisión a los interesados por el medio más expedito posible (Art. 5o., Dto. 306 de 1992).

**Tercero**: Remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Los Magistrados,

**EDDER JIMMY SÁNCHEZ CALAMBÁS**

**JAIME ALBERTO SARAZA NARANJO**

**CLAUDIA MARÍA ARCILA RÍOS**

(Con ausencia justificada)

1. Sentencia T-787 de 2007, Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería, reiterada en sentencias T-882 de 2013, entre otras [↑](#footnote-ref-1)
2. El artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, establece*:* *“La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado”.*

   En caso de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir o sea menor de edad, la acción podrá ser ejercida verbalmente. (…)” [↑](#footnote-ref-2)
3. En este sentido, ver entre otras, las siguientes sentencias: T-978 de 2006, T-912 de 2006, T-542 de 2006, T-451 de 2006, T-451 de 2006, T-356 de 2006 y T-809 de 2003.

   En la sentencia T-899 de 2001 esta Corporación afirmó que: “La exigencia de la legitimidad activa en la acción de tutela, no corresponde a un simple capricho del legislador, sino que obedece al verdadero significado que la Constitución de 1991 le ha dado al reconocimiento de la dignidad humana, en el sentido de que, no obstante las buenas intenciones de terceros, quien decide si pone en marcha los mecanismos para la defensa de sus propios intereses, es sólo la persona capaz para hacerlo”. [↑](#footnote-ref-3)
4. Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-947 de 2006, T-798 de 2006, T-552 de 2006, T-492 de 2006, y T-531 de 2002. [↑](#footnote-ref-4)
5. Sentencia T-765 de 2009 [↑](#footnote-ref-5)