

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**DEPARTAMENTO DE ARAUCA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA
SALA ÚNICA DE DECISIÓN**

Aprobado en Acta de Sala No. 018

Magistrada Ponente: MATILDE LEMOS SANMARTÍN

Arauca, enero veintisiete (27) de dos mil veintiuno (2021)

RADICADO: 81-001-22-08-000-2021-00005-00
ACCIÓN: TUTELA PRIMERA INSTANCIA
ACCIONANTE: JERSON GAONA URIBE a través del agente oficioso LUIS CARLOS CHARRY
ACCIONADOS: FISCAL PRIMERO ESPECIALIZADO DE ARAUCA, JUEZ PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, CORONEL DE LA POLICÍA DE ARAUCA, JUEZ MUNICIPAL DE ARAUQUITA, JUEZ SEGUNDA MUNICIPAL DE ARAUCA.
ASUNTO: RECHAZA ACCIÓN DE TUTELA

OBJETO

Sería del caso proceder a darle el trámite correspondiente a la acción de tutela impetrada por LUIS CARLOS CHARRY, quien se presenta al trámite constitucional como agente oficioso del señor JERSON GAONA URIBE, si no se observara de entrada la improcedencia de la solicitud por carecer el peticionario de legitimación por activa.

CONSIDERACIONES

En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, quien se sienta amenazado o vulnerado en sus derechos fundamentales, por acción u omisión de la autoridad pública o de un particular, puede invocar el amparo consagrado en el ordenamiento constitucional para su protección a través de la acción de tutela, figura que en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra reglamentada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992.

De la referida acción constitucional, se tiene decantado a través de la jurisprudencia, que aun cuando una de las características que la identifica es su informalidad su ejercicio está supeditado al cumplimiento de unos requisitos mínimos de procedibilidad, que surgen de su propia naturaleza jurídica y de los elementos especiales que la identifican, a saber: *«(i) el de la legitimación en la causa por activa, o titularidad para promover la acción, con el cual se busca garantizar que la persona que acude a la acción de tutela, tenga un interés directo y particular respecto de la solicitud de amparo que eleva ante el juez constitucional, de manera que pueda establecerse sin dificultad, que lo reclamado es la protección de un derecho fundamental del propio demandante y no de otro. Otro de los requisitos es el de (ii) subsidiariedad, en virtud del cual es necesario verificar previamente, que los derechos fundamentales cuya protección se solicita por vía de tutela, no puedan ser protegidos por los medios ordinarios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, circunstancia que deberá demostrarse en cada caso»¹.*

Con relación a la legitimación para promover la acción de tutela, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 consagró lo relativo a esta figura en los siguientes términos:

*«ART. 10. —Legitimidad e interés. 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 podrán ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales.» (Se resalta)

Respecto de la figura en comento, la misma jurisprudencia ha precisado que no obstante que únicamente el titular de un derecho fundamental se encuentra habilitado para acudir a la acción de tutela, la Constitución y la ley contemplan la posibilidad que la solicitud de protección sea promovida no solo por quien considera vulnerados o amenazados sus derechos sino también por quien demuestre un interés legítimo para actuar a su nombre. Es por ello, que ha precisado que se configura legitimación por activa en los siguientes casos²:

«(i) cuando la tutela es ejercida directamente y en su propio nombre por la persona afectada en sus derechos; (ii) cuando la acción es promovida por quien tiene la

¹ Corte Constitucional, sentencia T-176 de 2011

² *Ibidem*. Reiterado, entre otras, en la sentencia T-070 de 2018.

*representación legal del titular de los derechos, tal como ocurre, por ejemplo, con quienes representan a los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) también, cuando se actúa en calidad de apoderado judicial del afectado, "caso en el cual el apoderado debe ostentar la condición de abogado titulado y al escrito de acción se debe anexar el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo"; (iv) **igualmente, en los casos en que la acción es instaurada como agente oficioso del afectado, debido a la imposibilidad de éste para llevar a cabo la defensa de sus derechos por su propia cuenta, como sucede, por ejemplo, con un enfermo grave, un indigente, o una persona con incapacidad física o mental.** Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo, los personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.» (Se resalta).*

De otra parte, el aludido órgano de cierre también ha determinado desde la Sentencia T-531 de 2002, una serie de elementos para el apoderamiento en materia de tutela, que ha sintetizado así³:

«Dentro de los elementos del apoderamiento en materia de tutela la Sala señala que el mismo 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».

Así mismo, para la jurisprudencia constitucional, la agencia oficiosa en trámites de amparo procede siempre que se materialicen dos condiciones: (i) la imposibilidad del beneficiario de acudir por sí mismo ante la jurisdicción constitucional y, (ii) la indicación explícita de que se obra en representación de dicha persona⁴.

Cierto es que en virtud del principio de eficacia de los derechos fundamentales, cuando en el escrito de tutela no se pone de presente que el agente actúa oficiosamente ni que el agenciado por sus condiciones físicas o psíquicas no puede interponer la acción, es deber del funcionario judicial examinar las circunstancias concretas para decidir lo pertinente, sin embargo, aunque dicho análisis requiere de una interpretación generosa tratándose de personas privadas de la libertad, debe implicar en todo caso un ejercicio valorativo que permita definir claramente si aquél en favor de quien se actúa se encuentra en incapacidad de impetrar por sí mismo la acción, para con base en ello establecer la procedencia de la solicitud.

³ Criterio que ha sido tenido en cuenta por dicho Tribunal, entre otras en la Sentencia SU-055 de 2015 y T-406 de 2017.

⁴ Sentencia T-521 de 2011, M.P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Pues bien, analizado el caso concreto esta judicatura no advierte ninguna de las exigencias antes mencionadas, toda vez que en el escrito de tutela no se indicó que el accionante actuara como agente oficioso del señor JERSON GAONA URIBE y, si en gracia de discusión se admitiere, moderando la exigencia procesal, que el señor LUIS CARLOS CHARRY actúa en tal condición respecto de GAONA URIBE, tampoco obra en la solicitud de amparo los medios de convicción necesarios para concluir que aquel se encuentra en imposibilidad para interponer, de manera autónoma y directa, la tutela pretendida.

Adicionalmente, si se planteara como argumento para hacer viable la solicitud el hecho de encontrarse recluso, cabe recordar que la Corte, de tiempo atrás y en forma pacífica, ha señalado que la simple privación de la libertad no inhabilita a los ciudadanos para exigir la protección de sus derechos por vía tutela (Cfr. CSJ ATP, 10 Jun 2008, Rad. 37301).

Recuérdese, que no es suficiente que en el escrito se ponga de presente que el directamente afectado no puede promover su propia defensa para que sea procedente la acción de tutela, sino que, además, el juez debe analizar las diligencias obrantes en el plenario para determinar la veracidad de esa manifestación⁵, pues como bien lo ha indicado la Corte, si de las pruebas arrojadas al proceso se advierte que no existe tal incapacidad *«no le queda otra vía al juez que rechazar de plano la acción, o, en el evento en que la misma ya haya sido tramitada y recopilada las pruebas, denegarla por falta de legitimidad por activa»*⁶.

Baste con recordar al respecto, que en reciente pronunciamiento la Corte Suprema de Justicia en referencia a una acción de tutela donde también el señor Luis Carlos Charry dijo actuar en nombre de tres personas privadas de la libertad, fue enfática al afirmar⁷:

"Al presentar la acción de tutela, Luis Carlos Charry adujo actuar como agente oficioso de JAIME ANTONIO SANTOS CORZO, ANDERSON SANTOS CORSO Y GIL ROBERTO AGUILAR VELASCO. Sin embargo, omitió invocar la razón de tal representación.

El artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 establece que están legitimados para promover la demanda de tutela, el titular de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, su representante legal o apoderado especial, el Defensor del Pueblo o un personero municipal.

Así mismo, según la jurisprudencia constitucional, la agencia oficiosa en trámites de amparo procede siempre que se materialicen dos condiciones: la primera, la imposibilidad del beneficiario de acudir por sí mismo ante la jurisdicción constitucional y, la segunda, la

⁵ Sobre este aspecto, pueden consultarse entre otras las sentencias T-458 de 1992, T-493 de 1993, T-555 de 1996, SU-707 de 1996 y T-493 de 2007.

⁶ Sentencia T-1020 de 2003, MP. Jaime Córdoba Triviño.

⁷ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal, Sala de Decisión de Tutelas No. 2, Radicado 109899 de abril 28 de 2020, M.P. Dr. Luis Antonio Hernández Barbosa.

indicación explícita de que se obra en representación en dicha persona (Cfr. CC, T-521 de 2011).

En este caso bajo estudio, pese a lo considerado por el Tribunal de primera instancia, no se reúnen los aludidos requisitos de la agencia oficiosa, pues nada se dijo sobre la imposibilidad de JAIME ANTONIO SANTOS CORZO, ANDERSON SANTOS CORSO Y GIL ROBERTO AGUILAR VELASCO para formular por sí mismos la acción constitucional, lo cual impide comprender cuál es la circunstancia fáctica que viabiliza la intervención del agente oficioso.

Si se planteara que es el hecho de encontrarse reclusas las personas en favor de las cuales se actúa, cabe recordar que la Corte, de tiempo atrás, ha señalado que la simple privación de la libertad no inhabilita a los ciudadanos para exigir la protección de sus derechos por vía tutela (Cfr. CSJ ATP, 10 Jun 2008, Rad. 37301).

Por lo tanto, el Tribunal incurrió en una irregularidad sustancial al proferir el auto mediante el cual avocó conocimiento de la acción constitucional, pues quien la interpuso carece de legitimidad por activa para hacerlo”.

Así las cosas, teniendo en cuenta la normatividad y jurisprudencia referidas en precedencia, fluye palmario que al no tener el señor LUIS CARLOS CHARRY apoderamiento judicial para representar los intereses del señor JERSON GAONA URIBE, en sede de acción de tutela en contra de los accionados, ni darse las condiciones para que proceda la agencia oficiosa, se presenta falta de legitimación en la causa por activa que obliga a rechazar la solicitud de amparo constitucional.

En mérito de lo expuesto, el TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: RECHAZAR la acción de tutela promovida por LUIS CARLOS CHARRY en favor de JERSON GAONA URIBE, por carecer de legitimación en la causa por activa, de conformidad con las razones expuestas *ut supra*.

SEGUNDO: DEVUÉLVASE al interesado el escrito de demanda y sus anexos, sin necesidad de desglose.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere impugnada, ENVÍESE a la Corte Constitucional para su eventual revisión⁸.

⁸ Corte Constitucional sentencia T-313 de 2018.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



MATILDE LEMOS SANMARTÍN
Magistrada ponente



ELVA NELLY CAMACHO RAMÍREZ
Magistrada



MARTÍN FERNANDO JARABA ALVARADO
Magistrado