

**REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
DESPACHO TERCERO**

El expediente puede ser consultado en el siguiente enlace [T-2022-00446](#)

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres.

Barranquilla D.E.I.P., siete (07) de julio dos mil veintidós (2022).

ASUNTO

Se decide la acción de tutela iniciada por la abogada Bianith Bohórquez Pinto, quien manifiesta actuar en calidad de apoderada judicial de Julio Cesar Gutiérrez Arismendy, - Jefe de Oficina Jurídica del Municipio de Malambo, contra el Juzgado 1º Civil del Circuito de Soledad, por la presunta violación a los derechos fundamentales al Principio de Legalidad, Desconocimiento de precedentes Judiciales, y Vía de Hecho, entre otros.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

Los hechos que le sirven de fundamento a la presente acción, pueden ser expuestos así:

- Que ante el Juzgado 1º Civil del Circuito de Soledad, se tramitó un proceso Ejecutivo iniciado por CAFABA EN LIQUIDACIÓN, contra el Municipio de Malambo, radicado bajo el número 2014-00190 y 2015-00140. Dentro del mismo se libró mandamiento de Pago por la suma de \$ 4.644.589.980 discriminados en facturas, que dicha medida fue ordenada a cuentas inembargables entre las que se encuentran (cuentas de ahorros N° 493314647 y 493314645 de Banco de Bogotá, de los Convenios COVID N° 1267-2021; 1246-2021), que son inembargables, y no dan los presupuestos procesales dentro de las excepciones establecidas por vía Jurisprudencial para poder ser embargadas. Aunado a lo anterior el Juzgado accionado tiene a su disposición embargos de recursos del Sistema de Salud, Educación, Plan de Alimentación –PAE, entre otros que dejan financieramente y económicamente en crisis al Municipio de Malambo.

PRETENSIONES

Que se le ampare los Derechos Fundamentales alegados y en consecuencia se le ordene al Juzgado 1º Civil del Circuito de Soledad, que levante la medida cautelar de embargo que reposa sobre las cuentas bancarias del Municipio de Malambo, que sean inembargables y en especial los recursos de las Cuentas de Ahorro N° 493314647 y 493314645 de Banco de Bogotá y las de los Convenios COVID N° 1267-2021; 1246-2021, que son inembargables, al interior del proceso Ejecutivo iniciado por CAFABA EN LIQUIDACIÓN, contra el Municipio de Malambo. Y la compulsa de copias a la Sala Penal y Disciplinaria.

ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela, le correspondió el conocimiento al despacho del Suscrito Magistrado, y mediante auto de fecha 17 de julio del hogaño, resolvió admitir la presente acción de tutela y ordenar la notificación al Juzgado Accionado. En la misma se vinculó a la Caja de Compensación Familiar de Barrancabermeja –CAFABA, al Alcalde del Municipio de Malambo, y al Banco Bogotá.

En esa providencia se ordenó a la accionante que aporte un poder debidamente completado que le faculte a actuar a nombre del señor Julio Cesar Gutiérrez Arismendy en calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Alcaldía del Municipio de Malambo, igualmente, debe aportar los documentos que acrediten que este señor tiene las facultades para representar o actuar a nombre del Municipio de Malambo

El 21 de junio del hogaño presenta memorial la abogada Bianith Bohórquez Pinto, manifestando aportar los documentos que convalidan el poder otorgado adjuntando el Acta de Posesión No. 037 de septiembre 1º de 2021, del Sr. Julio Cesar Gutiérrez Arismendy; el Decreto No. 190 de agosto de 2013; y el Decreto No. 189 de septiembre de 2021, del nombramiento ordinario, empero nada indica con respecto de la deficiencia del memorial poder en si mismo considerado. ^{véase nota1}

El 22 de junio del 2022, la accionante aporta copia de información de los depósitos Judiciales. ^{véase nota2}

En la misma fecha da respuesta el Juzgado 1º Civil del Circuito de Soledad, señalando las actuaciones surtidas por su despacho y solicitando la declaratoria de improcedencia de la misma. De igual forma remite el Links del Expediente contentivo objeto de Tutela. ^{véase nota3}

En la misma fecha la accionante remite correo electrónico anexando certificación de la Secretaria de la Hacienda de Malambo. ^{véase nota 4}

El 23 de junio de 2022, el Banco Bogotá, da respuesta ^{véase nota5}

En la misma fecha la accionante remite correo electrónico anexando certificación del Ministerio del Deporte. ^{véase nota6}

El 23 y 24 de junio se recibe respuesta de la Caja de Compensación Familiar de Barrancabermeja –CAFABA. ^{véase nota7}

¹Ver folio 06 al 10 del Expediente de Tutela.

² Ver folio 10 al 13 ibídem.

³ ver folio 14 al 16 ibídem.

⁴ Ver folio 22 al 23 ibídem.

⁵ Ver folio 25 al 32 ibídem.

⁶ Ver folio 33 al 35 ibídem.

⁷ Ver folio 39 al 44 y 46 al 53 ibídem.

En la misma fecha se recibe memorial de la accionante señalando la falta de representación de la Empresa Caja de Compensación Familiar de Barrancabermeja –CAFABA. ^{véase nota⁸}

Surtido lo anterior se procederá a resolver,

CONSIDERACIONES:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los decretos 2591 de noviembre 19 y 1991, 306 de febrero 19 de 1992 y 1382 de julio 12 de 2000, toda persona tiene derecho a instaurar la acción de tutela para la protección de sus derechos fundamentales constitucionales, como un mecanismo subsidiario de defensa de los mismos, a falta de otro medio judicial de amparo.

Igualmente, debe tenerse en cuenta que, ella sólo resulta procedente contra los actos arbitrarios o no justificados de la entidad contra la cual se dirige la acción; dado que no procede contra los actos legítimos o decisiones adoptadas de acuerdo a atribuciones o facultades de la autoridad accionada o bien ejecutadas en cumplimiento de una norma de carácter legal.

En ese orden de ideas, si el accionante en tutela, cuenta o contó con un medio de defensa ordinario y con la utilización de éste no se le causa un perjuicio irremediable, forzosamente habrá de concluirse que la acción impetrada resultará a todas luces improcedente. Ahora bien, habrá de auscultarse en las circunstancias de hecho que rodean el caso en concreto, en la búsqueda de determinar la existencia de un mecanismo ordinario de defensa, o bien la existencia del mismo, pero la presencia de un perjuicio irremediable que permitan acceder al amparo deprecado.

Por ello, para entrar a resolver sobre la procedencia del amparo solicitado se hace necesario considerar Diez aspectos en cada caso concreto:

1. La legitimidad en causa activa en el peticionario, a fin de establecer si tiene o no la titularidad del derecho que invoca.
2. La legitimación en causa pasiva de quien resulta ser accionado.
3. Que el derecho en mención, tenga el carácter de “constitucional fundamental”.
4. Que no exista un medio ordinario de defensa judicial de esos derechos que pueda utilizar, a menos que se interponga como un mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o,
5. Que, habiendo existido ese medio ordinario de defensa judicial de esos derechos, el accionante no hubiera sido remiso o negligente en su utilización.
6. Que se trata de un acto u omisión arbitrario e injusto,
7. Que no se esté en presencia de un daño ya consumado,
8. Que no se hubiera producido la cesación de la actividad o de las omisiones que vulneraban o ponían en peligro el derecho de los accionantes, antes de proferir la sentencia correspondiente,
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de la sentencia de una acción de tutela anterior.

1. PROBLEMA JURIDICO

Corresponde a la Sala Segunda de Decisión Civil – Familia de este Tribunal analizar, primero, si es procedente el trámite de la presente acción de tutela en el entendido de si abogada

⁸ Ver folio 54 Ibidem.

Bianith Bohórquez Pinto tiene poder para actuar a nombre del señor Mario José Montero Sánchez, si este está Legitimado para instaurarla a nombre del Municipio de Malambo y luego si se cumplen ambos requisitos analizar si el Juzgado Accionado cercenó los derechos fundamentales del Municipio de Malambo.

LEGITIMACIÓN ACTIVA EN LA ACCIÓN DE TUTELA

De acuerdo a lo expresado por la Corte Constitucional con respecto a los requisitos que debe conllevar el poder del abogado que indica actuar a nombre de unas determinadas personas dentro del trámite de una acción constitucional, esta Corporación en su sentencia Sentencia T-194/12 marzo 12 de 2012, consideró:

“2.2.3. Según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados. En desarrollo de lo anterior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la legitimación en la causa por activa en los procesos de acción de tutela se realiza: (i) con el ejercicio directo, es decir quien interpone la acción de tutela es el titular del derecho fundamental que se alega vulnerado; (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe tener la condición de abogado titulado, debiendo anexarse a la demanda el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo; y (iv) por medio de agente oficioso.

2.2.4. El apoderamiento judicial en materia de la acción de tutela, tiene su fundamento constitucional en el artículo 86 de la Carta Política, al disponer que la acción de tutela puede ejercerse por cualquiera persona directamente o *“por quien actúe en su nombre”*. Por su parte, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 estableció la posibilidad de la representación, de tal forma que toda persona podrá adelantar la acción de tutela *“por sí misma o a través de representante”*.

2.2.5. 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. Al respecto, la Corte, en sentencia T-001 de 1997, señaló que por las características de la acción de tutela *“todo poder en materia de tutela es especial, vale decir, se otorga una sola vez para el fin específico y determinado de representar los intereses del accionante en punto de los derechos fundamentales que alega, contra cierta autoridad o persona y en relación con unos hechos concretos que dan lugar a su pretensión”* (subraya fuera de texto).

2.2.6. En otra oportunidad, la Corte en la sentencia T-1025 de 2006 resaltó la importancia de la especificidad del poder en sede de tutela, en cuanto es la misma estructura del poder la que permite que *“el juez de tutela identifique con claridad si existe o no legitimación en la causa por activa”*, y estableció que:

“Es entonces una exigencia que el poder por medio del cual se faculta al abogado para actuar cuente con una serie de elementos en los que se identifique en forma clara y expresa: **(i)** los nombres y datos de identificación tanto de poderdante como del apoderado; **(ii)** la persona natural o jurídica contra la cual se va a incoar la acción de tutela; **(iii)** el acto o documento causa del litigio y, (iv) el derecho fundamental que se pretende proteger y garantizar. Los anteriores elementos permiten reconocer la situación fáctica que origina el proceso de tutela, los sujetos procesales de la misma y las actuaciones cuestionadas dentro del amparo.” (Énfasis fuera del texto).

Llega entonces la Corte a la conclusión que la ausencia de cualquiera de estos elementos esenciales del poder *“desconfigura la legitimación en la causa por activa”*, y trae como consecuencia la improcedencia de la acción constitucional ^{véase nota9}}”.

3. CASO CONCRETO

En el caso bajo estudio, la abogada Bianith Bohórquez Pinto, pretende que a través de la Acción Constitucional se le ordene al Juzgado accionado que levante la medida cautelar de embargo que reposa sobre las cuentas bancarias del Municipio de Malambo, que sean inembargables y en especial los recursos de las Cuentas de Ahorro N° 493314647 y 493314645 de Banco de Bogotá y las de los Convenios COVID N° 1267-2021; 1246-2021, que son inembargables, al interior del proceso Ejecutivo iniciado por CAFABA EN LIQUIDACIÓN, contra el Municipio de Malambo.

De la revisión realizada a los documentos que reposan dentro del presente Expediente de Tutela se observa que la Dra. Bianith Bohórquez Pinto, al presentar la acción Constitucional anexa un poder ^{véase nota 10} que para los efectos carece de la firma del Sr. Julio Cesar Gutiérrez Arismendy- Jefe de la Oficina Jurídica del Municipio de Malambo se quien se firma otorgó las facultades correspondientes, lo cual se le informó en el auto admisorio de la presente acción Constitucional, para que procediera a subsanarlo.

En los anexos aportados por la accionante se encuentra Acta de Posesión No. 037 de septiembre 1° de 2021, del Sr. Julio Cesar Gutiérrez Arismendy; el Decreto No. 190 de agosto de 2013; y el Decreto No. 189 de septiembre de 2021, del nombramiento ordinario; copia de información de los depósitos Judiciales; Certificación de la Secretaria de la Hacienda de Malambo; Certificación del Ministerio del Deporte; y memorial de la accionante señalando la falta de representación de la Empresa Caja de Compensación Familiar de Barrancabermeja – CAFABA.

⁹ Referencia: expediente T-3.251.517 Fallo de tutela objeto revisión: Sentencia del Tribunal Contencioso Administrativo del Valle del Cauca del trece (13) de septiembre de dos mil once (2011), confirmatoria de la sentencia Juzgado Trece Administrativo del circuito de Cali del treinta y uno (31) de agosto de dos mil once (2011) que declaró improcedente el amparo de tutela. Accionante: Felicidad Ramírez. Accionado: Caja Nacional de Previsión Social –Cajanal-, en liquidación. Magistrado Ponente: Mauricio González Cuervo

¹⁰ Archivo PDF “002. 054274a6-d6f8-47d1-b8dc-7297981adc31”, folios 25-26

Ahora bien, la ley 2313 de 2022, vigente al momento de allegar esta acción al reparto, en su artículo 5° regula la actuación a través de poderes dispone:

“Los poderes especiales para cualquier actuación judicial se podrán conferir mediante mensaje de datos, sin firma manuscrita o digital, con la sola antefirma, se presumirán auténticos y no requerirán de ninguna presentación personal o reconocimiento.

En el poder se indicará expresamente la dirección de correo electrónico del apoderado que deberá coincidir con la inscrita en el Registro Nacional de Abogados.

Los poderes otorgados por personas inscritas en el registro mercantil, deberán ser remitidos desde la dirección de correo electrónico inscrita para recibir notificaciones judiciales.”

En el presente caso se precisa No se acredita que se cumpla con los requisitos establecidos por la normatividad anteriormente mencionada, ya que la documentación anexada al trámite Constitucional no es enviada por el Correo electrónico del Sr. Julio Cesar Gutiérrez Arismendy, sino que son enviados desde el Correo Electrónico de la abogada. Dra. Bianith Bohórquez Pinto abogadosociados203@gmail.com

En este sentido al establecerse la importancia de la especificidad del poder en sede de tutela, en cuanto es la misma estructura del poder la que permite que el Juez de tutela identifique con claridad si existe o no legitimación en la causa por activa, circunstancia que no se aprecia en el presente caso, por lo cual se ha de declararse la improcedencia, por falta de Legitimación en la causa por activa.

En Mérito de lo Expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Segunda de Decisión Civil - Familia, Administrando Justicia en nombre de la República y Por Autoridad de la Ley.

RESUELVE

Declarar improcedente la presente acción de tutela, porque la abogada. Bianith Bohórquez Pinto, carece Legitimación en la causa por activa, para presentarla, contra el Juzgado 1° Civil del Circuito de Soledad, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente tutela.

Notifíquese a las partes e intervinientes, por telegrama o por cualquier otro medio expedito y eficaz posible.

De no ser impugnada remítase a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Ceren Díaz

Carmina Elena González Cortés

REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
SALA SEGUNDA DE DECISIÓN CIVIL FAMILIA
RADICACIÓN INTERNA: T-00446-2022
CÓDIGO ÚNICO DE RADICACIÓN: 08001221300020220044600

ACLARACION DE VOTO

Con el debido respeto por mis compañeros de sala, me permito ACLARAR mi voto en la sentencia proferida dentro del asunto de la referencia, dado que, si bien comparto la decisión respecto a la improcedencia de la acción, considero que frente a los señalamientos hechos respecto de la ilegalidad de las actuaciones judiciales y por tratarse de entidades de naturaleza pública, se ha debido expresar que la accionante tiene la posibilidad de ejercer los recursos previstos en la Ley al interior del proceso e incluso poner en conocimiento lo acontecido ante las autoridades disciplinarias respectivas.

En los anteriores términos, dejo consignadas las razones que me llevaron a aclarar el voto en la Sentencia T-00612-2021

De los Honorables Magistrados

JUAN CARLOS CERON DIAZ
Magistrado 04

Firmado Por:

Alfredo De Jesus Castilla Torres
Magistrado
Sala 003 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Carmifia Elena Gonzalez Ortiz
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 6 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Juan Carlos Ceron Diaz
Magistrado
Sala 004 Civil Familia
Tribunal Superior De Barranquilla - Atlantico

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **951155b38a218865f3f0b3aaa6601d57ca8d6ed295d299978131d6ec6b9747e7**

Documento generado en 07/07/2022 08:14:07 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>