

**REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA
DESPACHO TERCERO DE LA SALA CIVIL FAMILIA
SALA TERCERA DE DECISIÓN**

Sustanciador: Alfredo de Jesús Castilla Torres

Para ver el expediente virtual utilice el siguiente enlace: [T-2023-00691](https://expediente.virtual.gob.co/verExpediente.do?accion=verExpediente&idExpediente=T-2023-00691)

Barranquilla, D.E.I.P., ocho (8) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO

Se decide la acción de tutela interpuesta el abogado Rafael Ricardo Ávila López, quien alega actuar en calidad de agente oficioso de la sociedad HMP S.A.S.; representada legalmente por el señor Eduardo David Martínez Pérez, contra el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, en conexidad con el principio de celeridad procesal.

ANTECEDENTES

1. HECHOS

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

1. Cursa en el Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, proceso ejecutivo identificado con el CUI 087583112001-2023-00347-00, promovido por HMP S.A.S., contra Víctor Elías Truyol Díaz. Dentro de dicho proceso, el abogado Rafael Ricardo Ávila López es el apoderado judicial de la sociedad HMP S.A.S.
2. El 29 de septiembre de 2023, se libró mandamiento de pago, y se decretó una medida cautelar de embargo.
3. El 10 de octubre de 2023, se solicitó la expedición del respectivo oficio de embargo dirigido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Soledad. Petición que fue reiterada los días 17, 20 y 23 del mismo mes. A la fecha, el juzgado no ha expedido el oficio solicitado, por lo cual, no se ha podido avanzar procesalmente.

2. PRETENSIONES

Pretende el abogado Rafael Ricardo Ávila López, se ordene al Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad cumplir con la etapa procesal solicitada.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

El conocimiento de la presente acción de tutela correspondió por reparto a esta Sala de Decisión, donde con auto del 27 de octubre de 2023 fue admitida, se requirió al abogado Rafael Ávila para que manifestara las razones por la que es necesaria su calidad de agente oficioso de HMP S.A.S., así como para que aportara un certificado de Cámara de Comercio de ésta. Y se ordenó la vinculación del señor Víctor Truyol y la sociedad HMP S.A.S.; representada legalmente por Eduardo Martínez.

El 31 de octubre de 2023, el abogado Rafael Ávila manifestó que no era necesaria la vinculación del demandado (aún no notificado en el proceso ejecutivo), debido a la efectividad de la medida cautelar.

El 3 de noviembre de 2023, rindió informe el Secretario del Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad, quien hizo un breve relato de las actuaciones surtidas dentro del proceso identificado con el CUI 087583112001-2023-00347-00, indicando que el 3 de noviembre de 2023, se remitió el oficio correspondiente a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Soledad, en cumplimiento del auto del 29 de septiembre de 2023.

El 7 de noviembre de 2023, el abogado Rafael Ávila desiste de la tutela.

CONSIDERACIONES

De acuerdo a lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y su reglamentación en los Decretos 2591 de noviembre 19 de 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 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, y
9. Que se interponga dentro de un plazo justo y razonable.
10. Que no se trate del cuestionamiento de una sentencia de una acción de tutela anterior.

1. PROBLEMA JURIDICO

¿Se encuentra legitimado el abogado Rafael Ricardo Ávila López, para instaurar la presente acción de tutela en defensa de los intereses de la sociedad HMP S.A.S.?

2. CASO CONCRETO

Pretende el abogado Rafael Ricardo Ávila López, se ordene al Juzgado Primero Civil del Circuito de Soledad expedir el oficio de embargo dirigido a la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Soledad.

La presente acción de tutela es presentada por el abogado Rafael Ricardo Ávila López, quien manifiesta actuar en calidad de agente oficioso de la sociedad HMP S.A.S. Además, indicó que representa a la mentada sociedad dentro del proceso ejecutivo identificado con el CUI 087583112001-2023-00347-00.

Empero, se observa que el señor Ávila López no informó las circunstancias que impiden que la sociedad HMP S.A.S. actúe directamente.

Por lo anterior, en el numeral segundo de la parte resolutive del auto del 27 de octubre de 2023, se dispuso lo siguiente; *“Ordenar al abogado Rafael Ricardo Ávila López, para que dé cumplimiento a lo ordenado en el artículo 10 del decreto 2159 de 1991 y manifieste al despacho las razones, por las que es necesaria su Calidad de Agente Oficioso de la Entidad H.M.P. S.A.S., De igual forma, deberá aportar un ejemplar del Certificado de Cámara de Comercio de la Sociedad H.M.P. S.A.S., Lo anterior en el término perentorio de dos días.”*.

Sin embargo, el abogado Rafael Ávila hizo caso omiso a estos requerimientos, y no cumplió con la carga procesal impuesta. Y la sociedad HMP S.A.S. tampoco concurrió a ratificar la agencia alegada por el peticionario.

Acorde con el Artículo 86 de nuestra Constitución Política Nacional, *“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”*.

Por su parte, el Artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece, *“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 (...)”.

La Corte Constitucional ha sostenido que la legitimidad en la causa por activa en la acción de tutela, se configura: (i) del ejercicio directo, es decir quien interpone la acción de tutela es a quien se le está vulnerando el derecho fundamental; (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 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;** y (iv) **por medio de agente oficioso.**^[Véase nota1]

En ese sentido, “*Con respecto a la institución de la agencia oficiosa en materia de la acción de tutela, la Corte ha establecido dos requisitos para que una persona pueda constituirse como agente oficioso: (i) se impone la exigencia de invocar la condición de agente oficioso; y (ii) se requiere que la persona titular de los derechos fundamentales presuntamente conculcados se encuentre en circunstancias que le impidan actuar directamente.*

En relación con el primer requisito consistente en verificar la manifestación por parte del agente oficioso de actuar en tal calidad, la jurisprudencia constitucional ha establecido que dicha verificación no se exige de forma estricta, en la medida en que se ha aceptado la legitimación del agente oficioso siempre y cuando de los hechos y de las pretensiones se haga evidente que actúa como tal. Y, con respecto al segundo requisito, se exige verificar que se “presente una circunstancia de indefensión o impedimento del afectado que le imposibilite recurrir a los mecanismos existentes para buscar por sí mismo la protección de sus derechos” o “cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa”.”^[Véase nota2]

Así las cosas, en el presente asunto no se logró verificar que la sociedad titular del derecho fundamental presuntamente conculcado, se encontrara en circunstancias que le impidan actuar directamente. Por lo tanto, no se acreditó el segundo requisito para constituirse en agente oficioso.

Aunado a lo anterior, es preciso dejar claro que el eventual poder otorgado por la sociedad HMP S.A.S., a favor del abogado Rafael Ricardo Ávila López, para que la represente dentro del proceso ejecutivo identificado con el CUI 087583112001-2023-00347-00, no faculta al profesional del derecho a incoar la presente acción constitucional, para lo cual debía contar con un poder especial para tal fin. No es viable que un apoderado judicial formule acciones contra despachos judiciales, cuando no le es encomendada la gestión que quiere realizar a favor o a nombre de ese titular del derecho sustancial correspondiente.^[Véase nota3]

¹ Sentencia T-531 de 2002.

² Sentencia T-461 de 2021.

³ En reiterada jurisprudencia se ha estipulado como elementos del apoderamiento en acción de tutela los siguientes: “(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*

En principio un abogado litigante es un gestor de derechos ajenos y dentro del proceso correspondiente es el apoderado de la parte, dado que el poder correspondiente lo autoriza para ello en ese asunto en particular, pero tal gestión en defensa de los intereses de su poderdante no lo convierte en titular de derecho propio alguno frente a las actuaciones u omisiones de un despacho judicial u otra entidad, que puedan estar lesionando los intereses de su representado.

En ese orden de ideas, el peticionario no se encuentra legitimado en la causa por activa, ya que no ostenta la titularidad del derecho que invoca. Así las cosas, es de concluir que la presente acción constitucional se torna improcedente.

Por las mismas circunstancias no es posible aceptar el desistimiento de la acción allegado el día 7 de este mismo mes Véase Nota ⁴, pues allí sigue indicando que actúa como apoderado especial de dicha sociedad.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, en Sala Tercera de Decisión Civil - Familia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Declarar que el abogado Rafael Ricardo Ávila López, carece de legitimación para instaurar la presente acción de tutela en defensa de los intereses de la sociedad HMP S.A.S.

Notifíquese a las partes e intervinientes, por correo electrónico u otro medio expedito.

En caso de no ser impugnada. Remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Alfredo De Jesus Castilla Torres

Juan Carlos Cerón Díaz

Ausente con Permiso

Carmiña Elena González Ortiz

-

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.” Sentencia T-194 de 2012.

⁴ Archivo “016CorreoDesistimiento”

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

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: **92df2810c8e1d3747ab4e9effc65a69b19009983cca583133f25ef37ae2d02f4**

Documento generado en 08/11/2023 01:08:33 PM

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