



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

Bogotá DC., Dos (02) de febrero de dos mil veintiuno (2021).

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Despacho a proferir fallo dentro de la acción de tutela instaurada por la ciudadana la señora **ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS** a través de apoderada judicial **LAURA MONTOYA HENAO** contra las señoras **CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA**, por la presunta vulneración al derecho fundamental de petición.

2. HECHOS QUE MOTIVAN LA ACCIÓN

La doctora LAURA MONTOYA HENAO, presenta demanda de acción de tutela contra las señoras CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA, manifestando que el día 2 de diciembre de 2020, instauró un derecho de petición ante CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA mediante correo certificado de la empresa de envíos SERVIENTREGA y correo electrónico, mismo que fuera recibido y el día 24 de diciembre del año anterior las accionadas ofrecieron una respuesta sin embargo no la misma no fue de fondo.

Fundamenta su petición en el artículo 13 de la constitución, en el artículo 32 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1755 de 2015 y en las sentencias C-007 de 2017, C-019 de 2007 y expediente 11001 03 15 000 2009 01074 00(AC) del 23 de noviembre de 2009 del Consejo de estado, en donde se refiere que el Derecho de Petición puede ser ejercido por cualquier persona sin distinción de si ésta es Natural o Jurídica al ser Derecho Fundamental

Por lo anterior, solicita el amparo del derecho fundamenta de su representada y se vele por una respuesta de fondo.

Como pruebas allegó la siguiente:

- Copia simple de petición
- Comprobante del envío del derecho de petición por correo electrónico
- Comprobante del envío del derecho de petición a través las guías del correo certificado.
- Copia cédula de ciudadanía de la señora ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS.
- Copia simple del poder.
- Copia de la respuesta otorgada.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

A fin de verificar si existe amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados por la doctora LAURA MONTOYA HENAO, éste despacho encontró procedente ordenar el traslado de la demanda a la entidad accionada, a fin de notificarle de la misma y para que dentro del término de dos (2) días rindiera las explicaciones que considerara,



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

anexando la prueba documental correspondiente, permitiéndole así ejercer su legítimo derecho de defensa y contradicción.

3.1. Las señoras **CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA** y **VILMA CONSUELO PARADA**, en respuestas separadas, pero con igual contenido, dan contestación al despacho, informando que efectivamente recibieron un derecho de petición presentado por la abogada LAURA MONTOYA HENAO como apoderada de la señora ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS, el cual carecía de representación, pues si bien estaba anexado un poder firmado por la peticionaria, no tenía aceptación de facultades por parte del profesional del derecho, el cual fue contestado el día 24 de diciembre de 2020, dentro del término de contestación.

Indican que la abogada presenta un poder en nombre de su representada que carece de facultades para elevar petición, puesto que el poder que acompaña la petición no está firmado por la profesional aceptando facultades además no reúne los requisitos contenidos en el artículo 74 del Código General del Proceso frente al otorgamiento de poder especial, dado que en el mismo se señala *“EL TRAMITE QUE SEA REQUERIDO”*.

Agregan que el derecho de petición impetrado es confuso, ya que no contiene solicitudes de información sino la pretensión de condenas de carácter laboral con base en supuestos fácticos de derechos inciertos y discutibles, por lo que en la respuesta a la señora ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS, le solicitan, precisar claramente lo pretendido con el derecho de petición y con base en fundamentos precisos.

Advierten que el derecho de petición contiene hechos y peticiones de conformidad a un proceso ordinario laboral, que no pueden ser tratados mediante peticiones y acción de tutela, ya que quien puede determinar si existe o no la relación laboral o el pago de indemnizaciones es la justicia ordinaria, pues existe una controversia que recae sobre una serie de derechos, que carecen de relevancia en términos de derechos fundamentales.

Fundamentan su respuesta en las Sentencias T-417 de 2013, T-043 de 2018 y el artículo 23 de la Constitución Política, solicitando no conceder el amparo, puesto que, no existe vulneración de derecho fundamental, existe una improcedencia de la acción por omisión en la presentación del poder e improcedencia de la acción de tutela por existir otro mecanismo de defensa judicial.

Anexa: contestación de fecha 24 de diciembre de 2020

4. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

4.1. Procedencia de la Tutela.

El artículo 86 de la Constitución Política, establece que la acción de tutela, prevé que toda persona podrá 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 estos resulten vulnerados y amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULUETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

El artículo 5º y 42 numeral 2º del Decreto 2591 de 1991, señalan que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades que hayan vulnerado, afecten, o amenacen vulnerar cualquiera de los derechos fundamentales, e igualmente, contra las acciones u omisiones de los particulares encargados de la prestación del servicio público.

4.2. De la Competencia.

De conformidad con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 1º del artículo 1º del Decreto 1983 de 2017, a los Jueces Municipales, les serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del orden departamental, distrital o municipal y contra particulares.

En consecuencia, éste despacho es competente para conocer de la presente acción de tutela, por haber sido instaurada contra una entidad particular, respecto de la cual se predica una situación de indefensión entendida dicha condición *“cuando las circunstancias de una persona la imposibilitan para satisfacer una necesidad básica por causa de una decisión o actuación desarrollada por un particular, en ejercicio de un derecho del que es titular, pero de forma irrazonable, irracional o desproporcionada”*

4.3. Problema Jurídico.

Establecer si las accionadas **CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA**, vulneró a la accionante los derechos fundamentales, al no ofrecer respuesta a la solicitud del 2 de diciembre de 2020.

4.4 De los derechos fundamentales. -

4.4.1 Del derecho de petición:

La Corte Constitucional en copiosa jurisprudencia ha señalado que el derecho de petición ostenta la calidad de fundamental, por lo que el mecanismo idóneo de protección cuando resulta amenazado o vulnerado por la omisión de cualquier autoridad pública o privada es la acción de tutela. Este derecho otorga la facultad, a cualquier persona, de formular solicitudes respetuosas e implica también, el poder exigir una respuesta oportuna y de fondo acerca de lo pretendido.

Así mismo se ha indicado que el núcleo esencial del derecho de petición está compuesto por las siguientes características:

- (i) la posibilidad cierta y efectiva de presentar, de manera respetuosa, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la facultad de obtener una respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos previstos en el ordenamiento jurídico; (iii) el derecho a recibir una respuesta de fondo o contestación material, lo que supone que la autoridad analice la materia propia de la solicitud y se pronuncie sobre la totalidad de los asuntos planteados, es decir, la correspondencia entre la petición y la respuesta, excluyendo fórmulas evasivas o elusivas y; (iv) la pronta comunicación al peticionario sobre la determinación adoptada, con independencia de que su contenido sea favorable o desfavorable .



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULUETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

Se concluye entonces, que cualquier desconocimiento de los términos legales y jurisprudenciales sobre las respuestas a las peticiones, implica la vulneración de dicha prerrogativa fundamental, siendo como ya se dijo, la acción de tutela el mecanismo idóneo para protegerlo.

4.5. DEL CASO CONCRETO

La peticionaria, impetró acción de tutela contra las señoras CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA, con la finalidad de obtener amparo del derecho de petición, radicado ante la accionada el 2 de diciembre de 2020, al considerar no se emitió respuesta de fondo a la petición, por lo que vulneran el derecho fundamental de su representada.

Para el efecto, cabe destacar las pruebas aportadas por la accionante, consistente en el derecho de petición realizado por quien dice ser su apoderada, las respuestas dadas por las accionadas, y un poder sin firma por quien debió aceptar el mismo. En documento anexo e independiente del escrito de tutela, la accionante allegó el mismo poder con la firma de su apoderada.

Surtido el traslado las señoras CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA, indican que contestaron el derecho de petición el día 24 de diciembre de 2020, haciendo la advertencia de la falta de aceptación de facultades por parte del profesional del derecho como tampoco contiene las facultades específicas de un poder especial; así mismo que las pretensiones no son claras, dado que versan sobre temas labores que no vulneran derechos fundamentales y que debe ser dirimidos a través de la jurisdicción laboral.

De acuerdo con las pretensiones y las respuestas dadas en el trámite constitucional, se advirtió que quien presenta la acción de tutela en representación de la accionante, allega un poder, siendo idénticos en su contenido al presentar el derecho de petición y la acción de tutela, sin firma de la apoderada, pese a que ante este Juzgado allegó en archivo aparte el mismo documento firmado, generando inconsistencia frente al que se debe tener en cuenta para soportar cada uno de los trámites previo y para dar inicio a la acción constitucional. Por tal motivo, este despacho, entrará en primer lugar, a dilucidar la validez y las condiciones para la presentación de poderes, contempladas en el Código General del Proceso, y en el artículo 74 determina:

*“Los poderes generales para toda clase de procesos solo podrán conferirse por escritura pública. El poder especial para uno o varios procesos podrá conferirse por documento privado. **En los poderes especiales los asuntos deberán estar determinados y claramente identificados.**”*

El poder especial puede conferirse verbalmente en audiencia o diligencia o por memorial dirigido al juez del conocimiento. El poder especial para efectos judiciales deberá ser presentado personalmente por el poderdante ante juez, oficina judicial de apoyo o notario. Las sustituciones de poder se presumen auténticas.

Los poderes podrán extenderse en el exterior, ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello; en ese último caso, su autenticación se hará en la forma establecida en el artículo 251.

Cuando quien otorga el poder fuere una sociedad, si el cónsul que lo autentica o ante quien se otorga hace constar que tuvo a la vista las pruebas de la existencia de



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULUETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

aquella y que quien lo confiere es su representante, se tendrán por establecidas estas circunstancias. De la misma manera se procederá cuando quien confiera el poder sea apoderado de una persona.

Los poderes podrán ser aceptados expresamente o por su ejercicio.” (subrayado y negrita por el despacho)

De conformidad con lo anterior y al verificar de fondo el poder que presentó la doctora LAURA MONTOYA HENAO, corresponde a la siguiente imagen:



Se evidencia que en el asunto la doctora LAURA MONTOYA HENAO lo determina como un poder especial, pero en su contenido cuando se trata de las facultades específicas no son claras cuando las generaliza a “TRAMITE QUE SEA REQUERIDO”, lo que estaría en contra de lo contemplado en la normatividad antes descrita, ya que no se especificaron las facultades para las cuales se otorgaba el poder.

La honorable constitucional en la sentencia T-531 de 2002 hace un estudio pormenorizado de **“Los requisitos del apoderamiento judicial como una de las formas con las que se puede configurar la legitimación activa en los procesos de tutela...”**

En el literal anterior la Sala abordó el estudio de la agencia oficiosa como una de las posibilidades con las cuales se puede instaurar una acción de tutela y se puede configurar la legitimación activa en el respectivo proceso. En el presente literal y por ser relevante para la correcta decisión del caso concreto la Sala procederá a efectuar un análisis de los requisitos constitucionales y legales para que se perfeccione la legitimación en la causa por activa en los procesos de tutela cuando la misma se promueve por intermedio de apoderado judicial.

La Sala procederá a realizar un breve análisis jurisprudencial de las características del apoderamiento judicial en los procesos de tutela, para lo cual abordará los siguientes temas en la materia: (i) Fundamento de validez del apoderamiento. (ii) Elementos normativos del apoderamiento. (iii) Efectos del apoderamiento.

El fundamento de validez.

Al igual que la agencia oficiosa en materia de tutela el apoderamiento judicial tiene como fuente de validez los enunciados normativos del art. 86 de la





Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

Constitución y los del art., 10 del decreto 2591 de 1991, esto es que la promoción de la acción puede hacerse por cualquiera persona directamente o “por quien actúe en su nombre” (art. 86), enunciado que es reinterpretado por el legislador delegado del decreto 2591 de 1991 en el sentido de concretar el sentido de la norma constitucional al introducir la posibilidad de la representación[22], de tal forma que toda persona podrá adelantar la acción de tutela “por sí misma o a través de representante” (art., 10)

Elementos normativos.

*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.*

Efectos del apoderamiento.

El principal efecto del apoderamiento, es el de perfeccionar la legitimación en la causa por activa, por lo cual el juez de tutela estará en la obligación, después de constatar sus elementos, de proceder a pronunciarse de fondo sobre los hechos y las pretensiones relacionados en el escrito de acción respectivo”. (subrayado y negrita por el despacho)

Frente a la obligación que impone la Corte Constitucional, al juez de tutela para el perfeccionamiento de la legitimación en la causa por activa, se evidencia que en el caso en estudio, el poder que la accionante presentó al impetrar el derecho de petición, no cumplía con los elementos normativos, por lo que deslegitima la facultad para representar los derechos fundamentales de la señora ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS, ya que en el poder otorgado no se manifestó los trámites específicos para los cuales estaba facultada para actuar. Por esas razones, impide al despacho ahondar en la presunta vulneración del derecho fundamental invocado por la doctora LAURA MONTOYA HENAO en favor de la señora ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS, por cuanto no se acreditó en debida forma el apoderamiento para legitimarla a presentar la petición.

También se advierte que esta situación fue dada a conocer por las accionadas CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA a la doctora LAURA MONTOYA HENAO en la respuesta emitida el día 24 de diciembre de 2020, pero contrario a subsanar la petición de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley 1755 de 2015, la abogada acude de manera directa a la acción de tutela, allegando la documentación soporte y objeto de reclamo, entre ellos el poder aludido carente de los requisitos, y por aparte el mismo poder firmado, sin especificar los tramites que lo fueran conferidos.

En esas condiciones, para el Despacho, existe una falta de legitimación para actuar dado que la apoderada no cuenta con facultades para representar y presentar en legal y debida forma a la señora **ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS**. En consecuencia, se deberá negar el amparo del derecho de petición, invocado por LAURA MONTOYA HENAO en favor de ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS contra las señoras CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA y VILMA CONSUELO PARADA.



Sentencia Tutela
Radicación: 11-001-40-88-038-2021-015 00
ACCIONANTE: ERIKA JULUETH BARRERA ROJAS
APODRADA: LAURA MONTOYA HENAO
ACCIONADO: CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA
VILMA CONSUELO PARADA.

5. DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado 38 Penal Municipal con Función de Control de Garantías, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

R E S U E L V E:

PRIMERO: **NEGAR** el amparo constitucional al derecho de petición, invocado por la señora **ERIKA JULIETH BARRERA ROJAS** a través de apoderada judicial **LAURA MONTOYA HENAO** contra las señoras **CLAUDIA PATRICIA ESTRELLA** y **VILMA CONSUELO PARADA**, por las razones expuestas en la parte motiva

SEGUNDO: De conformidad con los artículos 30, 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, notifíquese en legal forma la presente decisión y una vez cumplido este trámite, si dentro del término de los tres días siguientes, fuere impugnada, remítase al Superior funcional. En su defecto, se remitirá de manera inmediata a la **Corte Constitucional**, para su eventual revisión.

TERCERO: Contra el presente fallo procede la impugnación, como lo estipula el artículo 31 ídem.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LIGIA AYDEE LASSO BERNAL

JUEZ

Firmado Por:

LIGIA AYDEE LASSO BERNAL

JUEZ

JUEZ - JUZGADO 038 MUNICIPAL PENAL CONTROL DE GARANTIAS DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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: **53d08d466556e041f8cffb028ae6997477e219c4a3c55e00c4e282a82739ed82**
Documento generado en 02/02/2021 06:24:00 PM

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>