

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
DISTRITO JUDICIAL DE SANTA ROSA DE VITERBO
JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE TASCO**

Veintinueve 20 de mayo del año dos mil veintidós (2022)

Clase de proceso: ACCIÓN DE TUTELA
No. De radicación: 157904089001-2022-00037-00
Accionante: COOPERATIVA DE PRODUCTORES DE CARBÓN DE LA PROVINCIA DE VALDERRA-COOPROVAL
Accionado: COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES
Instancia: PRIMERA

ASUNTO A RESOLVER

Procede el Despacho a resolver sobre la solicitud de tutela interpuesta por el señor JAIRO ALEXANDER PINZON, en calidad de Representante Legal de la ORGANIZACIÓN COOPERATIVA PRODUCTORES DE CARBÓN DE LA PROVINCIA DE VALDERRAMA –COOPROVAL, dirigida en contra de LA COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC por la presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso y asociación.

ANTECEDENTES RELEVANTES

1. DEMANDA Y TESIS DEL ACCIONANTE

En el escrito de tutela el accionante solicita reconocer la violación al debido proceso en que ha incurrido la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC al excluirlos como ASOCIADOS sin haber realizado el proceso de exclusión en la forma que establecen los estatutos y como consecuencia se ordene nuestra REINCORPORACION como asociados, y en el evento de realizar un proceso de exclusión la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC realice el proceso de acuerdo a lo indicado en los estatutos.

Arguye que Mediante el oficio de fecha 23 de julio de 2021 la Cooperativa de Productores de Carbón COOPROVAL OC, solicitó a través de su representante legal JAIRO ALEXANDER PINZON VEGA, información a la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBON CBC, los estado financieros del año anterior teniendo en cuenta que es accionista de esa cooperativa.

Que el 27 de Julio de julio de 2021 la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbón CBC dio respuesta a los solicitud informandole que teniendo en cuenta el CAPITULO IV “REGIMEN DE SANCIONES, CAUSALES Y PROCEDIMIENTOS”artículo 13. MANTENIMIENTO DE LA DISCIPLINA SOCIAL Y SANCIONES. Literal E. EXCLUSION. Numeral 6. La

inasistencia a dos (2) asambleas generales ordinarias de asociados consecutivas sin que medie justa causa de los estatutos vigentes de la cooperativa. Que revisando el archivo de asistencia a las 5 últimas asambleas generales ordinarias, años 2017, 2018, 2019, 2020 y 2021, hemos establecido que ustedes no han asistido a ninguna de ellas sin justificación alguna, por lo anterior el consejo de administración en reunión ordinaria del 20 de enero de 2021, ratificada por la Asamblea General en su reunión ordinaria del 27 de febrero de 2021, tomo la decisión de excluir al asociado COOPERATIVA DE PRODUCTORES DE CARBON DE LA PROVINCIA DE VALDERRAMA “COOPROVAL OC”.

Que la Cooperativa Cooproval solicitó a la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC copia de los estatutos con el fin de conocer el proceso surtido en la exclusión como asociado. Y que a la solicitud anterior la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC les dio respuesta expresando que la documentación estaba disponible en las instalaciones y comunicó el valor de las copias por cada folio, una vez efectuado el pago fueron suministradas las copias de los estatutos el 10 de septiembre de 2021.

Que el Mediante oficio con fecha 25 de agosto de 2021 solicitó por medio de derecho de petición al Presidente del Consejo de Administración de la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones COPIAS de las convocatorias realizadas a COOPROVAL O.C, a las asambleas generales ordinarias, de los años 2017, 2018, 2019, 2020, con sus respectivas constancias de recibido. copia integra del acta de reunión ordinaria de fecha 20 de enero de 2021 y de igual forma se expida copia del acta de reunión ordinaria de fecha 27 de febrero de 2021. copias integra de los soportes de notificación para la asistencia a la asamblea general ordinaria que se realizó el día 27 de febrero de 2021. así mismo se informe a través de que medio se adelantó la respectiva notificación y se les allegue copias de la respectiva constancias.

Que frente a ello se recibió respuesta parcial por lo cual se interpuso acción de tutela ante el Juzgado Promiscuo Municipal de Socha el fallo de fecha 24 de noviembre de 2021 consideró no tutelar, sin embargo ese fallo fue objeto de impugnación, y mediante providencia de fecha 20 de enero de 2022 proferida por el Juzgado Promiscuo del Circuito de Socha se resolvió revocar la sentencia de primera instancia y conceder el amparo al derecho de petición invocado por COOPROVAL y ordeno expedir “1.Copia de las constancia de recibido de las convocatorias solicitadas en la presente acción de tutela.2.Se expida copia de las constancias de notificación a la Cooperativa con su respectivo recibido sea por correo electrónico o certificado.3. Se expida copia de todo lo relacionado en la acción de tutela.4. En el caso de no existir más documentos para entregar por parte de la CBC se indique por escrito.

Que ante la negativa de la CBC a cumplir el fallo presentó incidente de desacato el 9 de febrero de 2022 el juzgado requirió a CBC y aún no ha recibido comunicación por parte de CBC.

Que CBC inició ante el Juez Promiscuo Municipal de Paz de Rio proceso de PAGO POR CONSIGNACION (Radicado 155374089001-2021-00059-00) en el cual la accionante se negó a recibir el pago toda vez que la CBC no había surtido el proceso de exclusión de acuerdo a los estatutos.

Que el proceso de pago por consignación se decidió declarar valido el pago por consignación realizado por la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES C.B.C a la COOPERATIVA DE PRODUCTORES DE CARBON DE LA PROVINCIA DE VALDERRAMA COOPROVAL representada legalmente por JAIRO ALEXANDER PINZON VEGA.

Que mediante oficio con fecha de radicación de 25 de Febrero de 2022 solicitó a la CBC información de la Asamblea Ordinaria a realizarse en el año 2022 a lo cual recibió la siguiente respuesta el 26 de Marzo de 2022: por último nos permitimos manifestar que la asamblea se realizó el pasado 26 y 27 de febrero del año que avanza, según la comunicación que se publicó en la cartelera de las instalaciones de la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC.

Que en la Audiencia celebrada el día 16 de febrero 2022 la Representante Legal de la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbón CBC admitió que no contaba con más documentos relacionados con la exclusión, diferente a lo informado en oficio enviado el 27 de Julio de 2021 a COOPROVAL

Se advierte que en el presente asunto la demandante en sede de tutela arguye la presunta vulneración al debido proceso y el derecho de asociación por parte de LA COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC al haberse determinado por parte de esta la exclusión de la parte accionante como cooperado sin realizar el procedimiento de exclusión de acuerdo a lo indicado en los estatutos de la Cooperativa Multiactiva Boyacense De Carbones CBC. En términos de la accionante se vulneró el debido proceso “toda vez que realizó una “exclusión” sin observar los procedimientos legales y estatutarios” y aclara que el proceso de exclusión no se realizó, de acuerdo a lo indicado en los artículos 14, 15, 16 y 17 de los estatutos y simplemente se omitieron. Luego de transcribir los que señalan los estatutos en los artículos enunciados indica que de acuerdo con ellos en primer lugar debe darse un Proceso de Investigación, y expedir un Pliego de Cargos, el cual dicen desconocer porque no ha sido expedido ni notificado y por ello tampoco han podido presentar recursos establecidos en los estatutos. Y señala que en la exclusión no se respetaron los presupuestos mínimos del debido proceso y solicita de esta instancia judicial reconocer la violación al debido proceso y la reincorporación de la demandante a la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC.

2. TRASLADO

Se avoca conocimiento mediante auto 09 de mayo de 2022, se admite el trámite la acción de tutela incoada vinculando a la Representante Legal de la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYAENSE DE CARBONES CBC, esto es a la Dra ÁNGELA VIVIANA VELANDIA SALAZAR y al presidente del Órgano de Administración JUSTO PASTOR GOYENECHÉ HERRERA, se decretan pruebas de oficio, se concede el término a la parte pasiva para contestar y finalmente se ordenó su notificación.

El auto referenciado le fue notificado a la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES, a la Representante Legal de la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYAENSE DE CARBONES CBC, esto es a la Dra ÁNGELA VIVIANA VELANDIA SALAZAR y al presidente del Órgano de Administración JUSTO PASTOR GOYENECHÉ HERRERA, por medio de correo electrónico.

3. CONTESTACIÓN Y TESIS DE LA PARTE ACCIONADA Y VINCULADAS

La COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC, su representante legal ANGELA VIVIANA VELANDIA SALAZAR y el señor JUSTO PASTOR GOYENECHÉ, a través de apoderada judicial, dieron repuesta en un solo escrito, en síntesis, así:

1. Manifiestan que es cierto que la accionada elevó las solicitudes mencionadas y que la CBC dio respuesta a dichas solicitudes de manera oportuna.
2. Que no se vulneró el debido proceso y que allegó la información solicitada a fin de corroborar el trámite adelantado por la misma en cumplimiento a los estatutos de la cooperativa.
3. Que es cierto que se adelantó acción constitucional por la aquí accionante ante el juzgado promiscuo municipal de Socha bajo el radicado 2021-099 cuyo fallo señaló que: “omisión de la entidad demandada ha sido superada y la vulneración de su derecho desapareció”, pero es falso que mis representados no hayan dado respuesta a las solicitudes elevadas por esta, como quedó probado en dicha acción de tutela.
4. Que es cierto que el Juzgado Civil del Circuito de Socha emitió fallo modificando el fallo de primera instancia como allí lo indica el accionante.
5. Que es cierto que no dieron respuesta al fallo de segunda instancia, no por capricho, sino porque aconteció un hecho fortuito como fue que la representante legal de la CBC doctora Angela Velandia adquirió el virus COVID-19, situación que se informó ante el juzgado Civil del circuito de Socha y que por esta razón la Cooperativa que no conoció dentro de los términos legales el fallo de segunda instancia, pero que atendiendo lo anterior ante la comunicación del incidente de desacato se dio respuesta inmediata al juzgado de conocimiento y a la accionante.
6. Que es cierto que la cooperativa inició acción de pago por consignación que curso en el juzgado promiscuo civil municipal de Paz de Río, con el resultado indicado por la accionante.
7. Que la representante legal de la CBC al ser interrogada dentro del proceso de pago por consignación señaló que el fundamento de dicha acción se encontraba en las decisiones tomadas por el consejo de administración en reunión ordinaria del día 20 de enero del año 2021, ratificada por la asamblea general en su reunión del día 27 de febrero del año 2021, decisión que se les informó a los aquí accionantes a través del oficio del 27 de julio de 2021.
8. Indican que se opone a las pretensiones de la tutela, toda vez que la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC no vulneró ningún de los derechos Constitucionales referenciados, al accionante ya que como se podrá verificar todos y cada una de las solicitudes elevadas fueron acatadas y respondidas por la cooperativa, además de cumplirse con los requisitos señalados para este tipo de procesos de exclusión de asociados, reglas que fueron debidamente señaladas en los actos o actas del consejo de administración en reunión ordinaria del día 20 de enero del año 2021, ratificada por la asamblea general en su reunión del día 27 de febrero del año 2021 y que se observaron de manera sacramental por la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC.

9. Interpuso las excepciones de IMPROCEDENCIA DE LA TUTELA POR INEXISTENCIA DEL CARÁCTER DE INMEDIATEZ, IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA POR EXISTIR MECANISMO JUDICIAL IDÓNEO, INVIOLABILIDAD DEL DEBIDO PROCESO.
10. Anexaron: Copia de los estatutos de la CBC, Informe de la representante legal, Informe del consejero Justo Pastor Goyeneche Copia del acta del consejo de administración del 20 de enero de 2021 de la CBC7, Copia del acta de la asamblea general del 27 de febrero del año 2021 dela CBC Oficio donde se comunica la exclusión a la accionante, calendado del 27de julio del año 2021

PROBLEMA JURIDICO

De conformidad con lo anterior el Despacho se plantea el siguiente problema jurídico: ¿es procedente tutelar el derecho fundamental al debido proceso y asociación alegados por la parte accionante?

TESIS DEL DESPACHO

Frente al problema jurídico planteado el Despacho sostendrá la tesis que no es procedente tutelar el derecho fundamental al debido proceso y asociación alegados por la parte accionante. Lo anterior con fundamento en las siguientes,

CONSIDERACIONES

I. ARGUMENTACIÓN NORMATIVA JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINAL DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

La Convención Americana de Derechos Humanos prevé en el artículo 81 el derecho que tiene toda persona a ser oída con las debidas garantías dentro del plazo razonable. Además, en su artículo 25 fija también el derecho que tiene toda persona a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes para que sea amparada contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o dicha convención.

El Pacto Internacional de Derechos civiles y políticos también prescribe el recurso efectivo que se impone cuando los derechos y libertades reconocidos por ese pacto han sido violados.

Colombia se actualizó con la comunidad de orden Mundial al establecer la acción de tutela en el artículo 86 de la C.N en los siguientes términos:

“ARTICULO 86. *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.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente

y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”

A partir de lo anterior se han establecido requisitos de procedibilidad de la acción de tutela que han de verificarse previamente a estudiar de fondo el asunto planteado por el accionante, a saber:

1. Alegación de violación o amenaza de un derecho fundamental
2. Legitimación por activa
3. Legitimación por pasiva:
4. Inmediatez:
5. Subsidiariedad.

CASO CONCRETO

El artículo 86 de la Constitución de 1991 establece que la acción de tutela procederá siempre que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. En concordancia, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 establece las causales de improcedencia de la acción de tutela y, específicamente, en su numeral primero indica que la tutela no procederá “Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

De acuerdo con la sentencia T 487 de 2014, a partir de lo anterior ha colegido la Corte Constitucional que la acción de tutela no tiene como propósito servir de mecanismo alterno o de reemplazar a los medios judiciales ordinarios con los que cuenta todo ciudadano para la protección de sus derechos y la solución de controversias. En ese sentido ha dejado claro que “(...) de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo”

Que, la Corte Constitucional ha dado alcance a los preceptos normativos citados, fijando el carácter *residual* y *subsidiario* de la acción de tutela frente a los mecanismos judiciales ordinarios, de forma que esta acción constitucional sólo procederá i) cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, ii) cuando existiendo un medio de defensa judicial

ordinario este resulta no ser idóneo para la protección de los derechos fundamentales del accionante o iii) cuando, a pesar de que existe otro mecanismo judicial de defensa, la acción de tutela se interpone como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. Bajo los dos primeros supuestos, se ha entendido que la acción de tutela funge como mecanismo principal y, en el segundo, desplaza al mecanismo judicial ordinario, mientras que en el tercer caso la tutela es un mecanismo transitorio que no impide el ejercicio de acciones ordinarias.

Que en el caso en el cual existe un medio ordinario de defensa que se pretende desplazar para dar paso a la acción de tutela como mecanismo principal, es necesario establecer que el mecanismo ordinario no es idóneo para la protección de los derechos de los accionantes y, por tanto, se requiere de una evaluación *en concreto*, es decir, teniendo en cuenta las circunstancias propias de cada caso para así determinar la eficacia que tendría el mecanismo ordinario para defender los derechos fundamentales que se alegan vulnerados. Además, debe evaluarse el objeto perseguido por el mecanismo judicial que se pretende desplazar con la acción de tutela y el resultado previsible que éste puede proporcionar en lo que respecta a la protección eficaz y oportuna de los derechos de los accionantes, de acuerdo con las circunstancias concretas a las que se ha hecho referencia.

Que en cuanto a la tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esta Corte ha sostenido en reiteradas ocasiones que dicho perjuicio debe ser: i) inminente (esto es, que amenaza o está por suceder pronto y tiene una alta probabilidad de ocurrir); ii) grave; iii) que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio sean urgentes; y que iv) la acción de tutela sea impostergable para garantizar adecuadamente los derechos vulnerados. El cumplimiento de estos requisitos también deberá verificarse a la luz de las circunstancias propias de cada caso.

Que cualquiera sea la situación, se hace énfasis en que la decisión sobre la procedencia o no de la acción de tutela como mecanismo principal o transitorio de protección aun existiendo otro mecanismo judicial ordinario, requiere de un estudio por parte del juez de tutela sobre las circunstancias específicas de cada caso concreto, las condiciones del accionante y el contexto en el cual se alega la vulneración de los derechos fundamentales. En otras palabras, la procedibilidad de la acción de tutela cuando existen otras acciones jurídicas ordinarias no puede determinarse en abstracto, sino que requiere una valoración por parte del juez acerca de la idoneidad y eficacia que puede tener la vía ordinaria en relación con las circunstancias específicas del accionante, así como la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable, siempre de acuerdo con los criterios que ha establecido esta Corporación y a los que ya se ha hecho referencia.

Que precisamente por lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha indicado que el examen acerca del cumplimiento de los requisitos antedichos debe ser más laxo cuando el caso concreto versa sobre los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional en aplicación del artículo 13 de la Carta Política, por considerar que estas personas ya se encuentran en una situación de debilidad que las hace acreedoras de una atención especial por parte del Estado. En este sentido, se ha dicho que “existen situaciones especiales en las que el análisis de procedencia de la acción debe desatarse de manera más amplia y permisiva, en atención a la especial naturaleza de las personas que solicitan la protección de sus derechos constitucionales fundamentales”

Ahora, se advierte que en el presente asunto la demandante en sede de tutela arguye la presunta vulneración al debido proceso por parte de LA COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC al haberse determinado por parte de esta la exclusión de la parte accionante como cooperado sin realizar el procedimiento de exclusión de acuerdo a lo indicado en los estatutos de la Cooperativa Multiactiva Boyacense De Carbones CBC. En términos de la accionante se vulneró el debido proceso “toda vez que realizó una “exclusión” sin observar los procedimientos legales y estatutarios” y aclara que el proceso de exclusión no se realizó, de acuerdo a lo indicado en los artículos 14, 15, 16 y 17 de los estatutos y simplemente se omitieron. Luego de transcribir los que señalan los estatutos en los artículos enunciados indica que de acuerdo con ellos en primer lugar debe darse un Proceso de Investigación, y expedir un Pliego de Cargos, el cual dicen desconocer porque no ha sido expedido ni notificado y por ello tampoco han podido presentar recursos establecidos en los estatutos. Y señala que en la exclusión no se respetaron los presupuestos mínimos del debido proceso y solicita de esta instancia judicial reconocer la violación al debido proceso y la reincorporación de la demandante a la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC.

Al respecto es del caso señalar que en el presente asunto el Despacho encuentra que la parte accionante dispone de otro mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz para proteger los derechos fundamentales que se señalan como vulnerados.

En efecto el Código General del Proceso en el capítulo III correspondiente a disposiciones especiales del título I correspondiente al proceso verbal y específicamente en su artículo 382 establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 382. IMPUGNACIÓN DE ACTOS DE ASAMBLEAS, JUNTAS DIRECTIVAS O DE SOCIOS. La demanda de impugnación de actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado, solo podrá proponerse, so pena de caducidad, dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha del acto respectivo y deberá dirigirse contra la entidad. Si se tratare de acuerdos o actos sujetos a registro, el término se contará desde la fecha de la inscripción.

En la demanda podrá pedirse la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado por violación de las disposiciones invocadas por el solicitante, cuando tal violación surja del análisis del acto demandado, su confrontación con las normas, el reglamento o los estatutos respectivos invocados como violados, o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. El demandante prestará caución en la cuantía que el juez señale.

El auto que decrete la medida es apelable en el efecto devolutivo.”

Sobre el mencionado procedimiento se ha expresado por la doctrina especializada¹ respecto de este procedimiento regulado por el Código que:

“Los sujetos vinculados a las personas jurídicas de derecho privado cuyos intereses puedan resultar comprometidos como consecuencia directa de las decisiones que irregularmente adopten los órganos de

¹ Miguel Enrique Rojas, lecciones de derecho procesal tomo IV procesos de conocimiento, pagina 307 y ss, año 2017

gobierno de aquellas gozan de la protección de los jueces civiles, los cuales tienen la atribución legal de velar por la juridicidad de tales determinaciones.

Socios, accionistas, fundadores, copropietarios, miembros de juntas directivas o consejos de administración, revisores fiscales y administradores de la respectiva persona jurídica están legitimados para provocar **el examen jurisdiccional de los actos de la asamblea, junta de socios u otro órgano directivo, cuando estimen que contravienen disposiciones estatutarias, reglamentarias, o cualquiera otra norma jurídica superior** (CCo, arts. 191 y 194).

Para alcanzar el objetivo de aniquilar el acto presumiblemente ilegítimo, el interesado debe ceñirse a los cánones del procedimiento de impugnación contemplado en la ley como verbal (CGP, art. 382), empezando por la formulación de la demanda dentro de los dos meses siguientes a la del acto o a la inscripción en el registro, según el caso.

A. OBJETO DE LA PRETENSIÓN

Con la impugnación se persigue exclusivamente que, tras constatar la incompatibilidad del acto cuestionado con la norma jurídica superior, el juez lo declare ineficaz por su ilegitimidad.

B. CAUSA DE LA PRETENSIÓN

La causa de la pretensión está constituida por la actividad desplegada para la expedición del acto presumiblemente ilegítimo, el contenido de este y su disconformidad con la norma jurídica superior. A dicho propósito conviene tener en cuenta que la violación del precepto superior puede consistir en la inobservancia del rito establecido para la adopción de la decisión, o en la incompatibilidad del contenido del acto con el de aquel.

C. SUJETOS DE LA PRETENSIÓN

Sujeto activo ha de ser el individuo cuyos intereses se muestran afectados como consecuencia inmediata de la decisión cuestionada. Sujeto pasivo debe ser la persona jurídica en cuyo seno ha sido adoptada la decisión.

(...)

E DEMANDA

En la demanda se debe identificar plena e inequívocamente el acto cuestionado, con indicación del órgano de gobierno que lo haya expedido y la fecha de emisión, lo mismo que la de su inscripción si está sujeto a registro. Tales fechas son necesarias para contabilizar el tiempo de caducidad contemplado en la ley (CGP, art. 382-1).

Aunque parezca conveniente aportar con la demanda el documento que contenga la decisión cuestionada, **lo cierto es que con buen criterio el legislador omitió exigirlo como anexo de la demanda**, pues de haberlo requerido sería un obstáculo para promover el proceso, dado que no es el demandante sino la entidad demandada la que tiene en su poder todos los documentos en los que se consignan

las decisiones que conciernen a la persona jurídica. **En tales circunstancias, parece más obvio que el demandante pida en la demanda que se le ordene a la parte demandada aportar los documentos con la contestación de la demanda** (CGP, art. 82.6) y que el juez así lo disponga en el auto admisorio (CGP, art. 90-1).

(...)

H. TEMA Y CARGA DE LA PRUEBA

Los hechos relevantes para resolver la impugnación parecen ser solo los siguientes:

1. El rito seguido por el órgano de gobierno para la expedición del acto cuestionado.

2. El contenido de la decisión impugnada.

3°. El contenido de la norma superior presumiblemente inobservada.

Ahora bien, aunque en principio al actor corresponda evidenciar el contraste entre la actuación cuestionada y el precepto jurídico superior, parece claro que la persona jurídica demandada goza de mayor facilidad para demostrar la actividad desplegada por el órgano de gobierno y el contenido de la decisión, dado que en su poder reposa toda la documentación relativa a la actividad de sus órganos, lo que induce a pensar que el juez debería atribuir a la parte demandada la carga de la prueba de tales hechos (CGP, art. 167-2).

I. SENTENCIA

En el fallo corresponde definir si la decisión cuestionada fue irregularmente adoptada o si su contenido es incompatible con el precepto superior. De haber sido así, la sentencia debe anular la decisión.”

Como se puede advertir el ordenamiento jurídico colombiano establece un procedimiento verbal, para que a través de demanda se impugne los actos o decisiones de asambleas, juntas directivas, juntas de socios o de cualquier otro órgano directivo de personas jurídicas de derecho privado.

Así mismo se observa que el procedimiento referido le otorga a los sujetos vinculados a las personas jurídicas de derecho privado (Socios, accionistas, fundadores, copropietarios, miembros de juntas directivas o consejos de administración, revisores fiscales y administradores de la respectiva persona jurídica) la posibilidad de examinar en sede jurisdiccional los actos que se consideran deben anularse por el juez.

De igual manera se advierte que ese examen jurisdiccional que se realiza en el proceso puede tener como causa que la decisión de los órganos sociales contraviene disposiciones estatutarias, reglamentarias, o cualquiera otra norma jurídica superior (CCo, arts. 191 y 194), Así mismo que la causa de la pretensión puede consistir en la inobservancia del rito establecido para la adopción de la decisión, o en la incompatibilidad del contenido del acto con el de aquel.

Como se puede advertir la parte accionante por vía de tutela pretende del Juez de tutela que se disponga la reincorporación a cooperativa de la cual señala fue excluida en su calidad de socio con vulneración del debido proceso que se encuentra establecido en los estatutos de la COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC.

La accionante cuenta con procesos judiciales idóneos y eficaces para lograr lo pretendido en la acción de tutela, esto por cuanto como quedó visto existe el procedimiento consagrado en el artículo 382 del CGP.

Y es que el procedimiento judicial de impugnación de actos de asambleas, juntas directivas o de socios consagrado en el artículo 382 del CGP precisamente permite discutir en su seno la legitimidad del procedimiento que se desplegó para adoptar la decisión de exclusión, su conformidad con los estatutos, que es lo que por vía tutelar pretende la accionante, pues ha de recordarse, como quedó visto, que en ese proceso la causa de la pretensión puede consistir en la inobservancia del rito establecido para la adopción de la decisión contenidas en los estatutos y de no encontrarse ajustado a las normas correspondientes ha de pronunciarse el juez civil.

De igual manera el referido procedimiento de orden civil tiene por objeto que se declaren ineficaces los actos impugnados, que para el presente asunto vendría a ser la decisión de exclusión que se adoptó por los órganos de la accionada (decisión adoptada por el consejo de administración en reunión ordinaria del 20 de enero de 2021, ratificada por la Asamblea General en su reunión ordinaria del 27 de febrero de 2021) y que se dice en esta sede tutelar que vulneró el debido proceso, lo cual implicaría que en el seno de ese proceso civil dada la eventual ineficacia del acto impugnado quede sin eficacia el acto impugnado y en consecuencia se obtenga la reincorporación solicitada por medio de esta tutela.

De esta manera se puede señalar que en el presente asunto la organización accionante cuenta con un mecanismo judicial ordinario para obtener la protección de los derechos fundamentales que se dicen vulnerados.

Así mismo encuentra el Despacho que ese mecanismo con el que cuenta es idóneo en la medida que ofrece una solución integral y resuelve el conflicto en toda su dimensión, es decir, es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales que se alegan como vulnerados, en este punto se reitera que el mencionado procedimiento precisamente permite discutir la legitimidad del procedimiento, del rito, que se desplegó por la accionada para adoptar la decisión de exclusión, y de igual manera discutir sobre la conformidad de ese procedimiento desplegado con los estatutos correspondientes y de no encontrarse ajustado a las normas correspondientes ha de pronunciarse el juez civil sobre su ineficacia, en virtud de la cual, de encontrarse acreditada los presupuestos de la acción, quedaría sin eficacia el acto impugnado y en consecuencia se obtendría la reincorporación solicitada por medio de esta tutela. Es decir, a través del referido procedimiento se obtendría el efecto integral reparador a la trasgresión de los derechos fundamentales alegados por la accionante en esta sede y obtener por medio de él la protección a los derechos que por vía tutelar pretende la accionante.

De igual manera no advierte el Despacho que exista una circunstancia especial en la entidad accionante que permita establecer que el medio

ordinario judicial no es idóneo para lograr la protección de sus derechos al debido proceso en el procedimiento de exclusión que se dio.

De igual manera considera el Despacho que la acción civil de impugnación contemplada en el artículo 382 del CGP es lo suficientemente eficaz, por cuanto es expedita para atender la situación puesta en conocimiento de esta acción de tutela, esto si se tiene en cuenta que la accionante en el presente asunto no se acredita eventual perjuicio irremediable que haga urgente la protección inmediata e impostergable por parte del juez civil correspondiente para evitar la afectación de un bien jurídicamente protegido, tampoco se advierte una circunstancia de debilidad manifiesta o se trate de sujetos de especial protección constitucional que haga flexibilizar el principio en cuestión en el presente asunto, aunado a lo anterior se advierte que el referido procedimiento tiene una duración mínima pues de acuerdo a la regulaciones del CGP su duración no es mayor a año, aunado a ello se advierte que el artículo 382 permite como medida cautelar la suspensión provisional de los efectos del acto impugnado por violación de las disposiciones invocadas por el solicitante la cual se puede invocar desde la presentación de la demanda, lo cual denota precisamente lo expedito del procedimiento para proteger los derechos de la accionante en el caso concreto.

De otro lado la acción de tutela no resulta procedente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable pues no se acreditó por la parte accionante que de no intervenir de manera urgente se puede generar un perjuicio de tal característica, es decir se genere un perjuicio i) inminente (esto es, que amenaza o está por suceder pronto y tiene una alta probabilidad de ocurrir); ii) grave; iii) que las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio sean urgentes; y que iv) la acción de tutela sea impostergable para garantizar adecuadamente los derechos vulnerados.

En este sentido, en sentencia T-282 de 2015 la Corte precisó que la existencia de un perjuicio irremediable debe ser probada por el accionante o por lo menos precisar cuáles son los elementos que objetivamente permiten constituirlo. Expuso:

“De esta forma, en principio es una carga de los accionantes exponer las razones por las cuales están sufriendo un perjuicio irremediable o por qué el medio judicial ordinario no es eficaz para proteger sus derechos fundamentales, por lo que deben, al menos, mencionar los hechos que le permitan al juez deducir la existencia de una u otra condiciones de la acción de tutela. De todos modos, en algunos casos, bien el perjuicio irremediable, bien la necesidad de la eficacia inmediata de la tutela, aparecen justificadas por las circunstancias del caso, derivadas de la experiencia o de la evidente condición de debilidad del sujeto que reclama”.

El carácter subsidiario de la tutela impone al accionante la obligación de acudir a los otros mecanismos judiciales antes de invocar la protección de los derechos fundamentales a través del amparo constitucional, la Corte ha indicado que los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias y solo en casos excepcionales, cuando se demuestre y pruebe la existencia de un perjuicio irremediable es procedente la acción de tutela como mecanismo transitorio, o cuando no se cuente con un mecanismo judicial ordinario eficaz e idóneo para la protección de los derechos, situación estas últimas que se acreditan en el presente asunto.

No escapa al despacho que la accionante señaló encontrarse en una situación de indefensión pues señaló que “Ahora bien, como requisito de procedibilidad de la Acción de Tutela contra Particulares consideramos que nos encontramos en situación de indefensión toda vez que no existe otro medio de defensa idóneo que podamos usar contra la Cooperativa Multiactiva Boyacense de Carbones CBC que con su actuar ha vulnerado nuestro derecho al debido proceso”,

El Despacho no acoge este argumento de indefensión teniendo en cuenta que no se advierte que la parte demandante se encuentre inerme o desamparada, es decir sin medios físicos o jurídicos de defensa pues como se vio cuenta desde punto de vista jurídico con el proceso referido para repeler o resistir la presunta agresión desplegada por el accionado, además no se advierte que la accionante no cuente con elementos insuficientes para repeler el ataque, e decir no carece de defensa, entendida ésta como la posibilidad de respuesta oportuna, inmediata y efectiva ante la vulneración o amenaza alegada.

Ahora el Despacho tampoco desconoce la sentencia T-623 de 2017 de la Corte Constitucional traída a colación por el accionante, sin embargo considera que esa decisión se trató de una situación que no guarda analogía fáctica con el caso puesto a consideración de este despacho en sede de tutela.

En efecto en el asunto de esa decisión (T-623), en lo que concierne con la subsidiariedad de la acción de tutela, se determinó que no se poseía por el accionante de mecanismo judicial idóneo distinto al recurso de amparo para defender los intereses alegados en el escrito de tutela.

Esto por cuanto el artículo 382 del Código General del Proceso se refiere a la impugnación de actos de asambleas, juntas directivas o de socios, y ese dicho instrumento tiene por finalidad adelantar un juicio legal de la decisión adoptada por el órgano directivo de la persona jurídica de derecho privado, a través de una confrontación de la misma con las reglas o estatutos respectivos invocados como violados; y en aquel caso se buscaba no sólo a dejar sin efectos la Resolución No. 001 del 8 de octubre de 2014, sino a autorizar, el ingreso de un tercero a la “Mina La Esperanza”, con el fin de que éste adelante las labores que según el accionante no puede cumplir por su situación médica. Y esa circunstancia no se encontraba expresamente regulado en los estatutos de la agremiación, por lo tanto, se trataba de resolver pretensiones extra societarias no cobijadas por el procedimiento judicial pertinente.

Además, en aquel asunto el accionante ostentaba una serie de circunstancias particulares que lo hacen hallarse en un evidente estado de vulnerabilidad, tales como su estado de salud que había afectado gravemente su movilidad, al punto de requerir muletas para su desplazamiento, la labor del accionante requería importante esfuerzo físico, sus problemas lumbares le dificultaban el desarrollo de la misma, además el accionante era un persona de avanzada edad, adulto mayor, la condición económica del accionante era crítica, desempleada, además se trataba de una persona analfabeta no sabía leer ni escribir, pues no había tenido acceso a formación educativa, situaciones que lo hacían vulnerable. Esas condiciones en conjunto determinó que la Corte estableciera que el accionante se hallara en clara desventaja para repeler las actuaciones son constitutivas de vulneraciones o amenazas a sus derechos.

El caso puesto a consideración en esta oportunidad no guarda analogía fáctica con aquel resuelto en la sentencia T-623 de 2017 pues el asunto puesto en esta sede si se trata de un asunto societario, al punto que enfática y reiteradamente la demandante arguye la violación del debido proceso y derecho de asociación como consecuencia de la falta de aplicación de los procedimientos estatutarios establecidos en los estatutos de la accionada para adoptar la decisión de exclusión que tomó la accionada, además se solicita en este asunto cuestiones propias que se pueden ventilar en el referido proceso consagrado en el artículo 382 del CGP, como quedó visto anteriormente. Por lo demás el accionante en este asunto no se trata de una persona que tenga afecciones en su estado de salud y que este afectada en su movilización, y se trate de una persona de avanzada edad, adulto mayor, y que su condición económica sea crítica, y que se trate de una persona que no sabe leer ni escribir, como si lo fue en la sentencia T 623 de 2017.

En esa medida el Despacho en el presente asunto advierte que la parte accionante dispone de otro medio de defensa judicial para proteger sus derechos diferentes a la acción de tutela; ese medio de defensa judicial ordinario este resulta ser idóneo y eficaz para la protección de los derechos fundamentales del accionante y además la acción de tutela no se interpuso como mecanismo transitorio para evitar la consumación de un perjuicio irremediable y en todo caso ni se alegó ni acreditó la existencia de un perjuicio irremediable por lo tanto encuentra que no resulta procedente la misma.

Podría contraargumentarse contra lo aquí señalado que no se le ha permitido a la sociedad accionante acudir al proceso contemplado en el artículo 382 del CGP dado que no se le han otorgado ciertos documentos que incluso ha solicitado vía de Tutela ante otros Despachos Judiciales, al respecto se recuerda que en el procedimiento contemplado en el artículo 382 del CGP, de acuerdo a la doctrina señalada anteriormente, el legislador omitió exigir como anexo de la demanda, el documento que contenga la decisión cuestionada, y los documentos por medio de los cuales se rituó el procedimiento para llegar a la referida decisión, ya que de haberlos requerido el legislador sería un obstáculo para promover el proceso, dado que no es el demandante sino la entidad demandada la que tiene en su poder todos los documentos en los que se consignan las decisiones que conciernen a la persona jurídica y en tales circunstancias, el demandante puede solicitar en la demanda que se le ordene a la parte demandada aportar los documentos con la contestación de la demanda (CGP, art. 82.6) y que el juez así lo disponga en el auto admisorio (CGP, art. 90-1). Y en virtud de que la persona jurídica demandada goza de mayor facilidad para demostrar la actividad desplegada por el órgano de gobierno y el contenido de la decisión, dado que en su poder reposa toda la documentación relativa a la actividad de sus órganos, el juez puede atribuir a la parte demandada la carga de la prueba de tales hechos (CGP, art. 167-2), lo que induce a señalar que el hecho de que eventualmente no se otorgue los documentos por la persona jurídica demandada no imposibilita el ejercicio del derecho de acción en los términos del artículo 382 del CGP pues se puede solicitar que la entidad los allegue y distribuir la carga de la prueba asignándosela a la persona jurídica de derecho privado.

Por otro lado la Corte Constitucional de cara a la acción de tutela ha establecido en el Sentencia T-1222/01 lo siguiente:

“De otro lado, es pertinente señalar que no es dable invocar un perjuicio irremediable por quien teniendo a su disposición mecanismos ordinarios de protección no los utiliza o que pudiendo evitarlo los deja caducar, como claramente lo señaló esta Corporación en la Sentencia SU-111 de 1997. En esa ocasión dijo la Corte:

“Si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional.” [9].

Al no recurrir al mecanismo judicial ordinario establecido en la ley, la demandante en realidad cerró la vía a la posibilidad de invocar la acción de tutela como mecanismo transitorio, por lo que para la Corte no cabe duda en este caso de la improcedencia la acción instaurada.”

Y además que si en ese procedimiento se encuentra que la decisión cuestionada fue irregularmente adoptada o si su contenido es incompatible con el precepto superior la sentencia debe anular la decisión.

El Despacho no analiza en este punto si la acción contemplada en el artículo 382 del CGP se encuentra caducada por cuanto considera que ese estudio le corresponde al juez civil competente de acuerdo al artículo 90 del CGP, simplemente se trae a colación la sentencia referida por cuanto en caso de encontrarse caducada la acción de igual manera resultaría improcedente la acción de tutela.

DECISIÓN.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL DE TASCO - BOYACÁ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

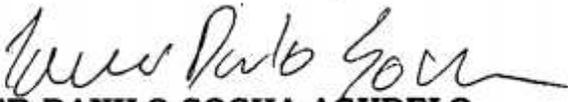
PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción de tutela interpuesta por la ORGANIZACIÓN COOPERATIVA PRODUCTORES DE CARBÓN DE LA PROVINCIA DE VALDERRAMA –COOPROVAL, dirigida en contra de LA COOPERATIVA MULTIACTIVA BOYACENSE DE CARBONES CBC por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales, de conformidad con la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR este fallo a las partes por el medio más expedito y eficaz dejando las constancias de rigor.

TERCERO: Contra la presente decisión procede la impugnación ante el superior funcional la cual ha de interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

CUARTO: ORDENAR que, en caso de no ser impugnada esta decisión, Por secretaria se remita a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en los términos y formas dispuestos para tal fin.

COPIESE, NOTIFIQUESE y CUMPLASE..


JAVIER DANILO SOCHA AGUDELO
Juez