

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN
DE CONTROL DE GARANTÍAS

Bogotá D.C., Veintinueve (29) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ACCIÓN DE TUTELA

Radicación: 2020-088
Accionante: Jimmy Alexander Rojas Calderón
Accionado: Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y
Servicios – Coopsoliserv S.C.
Decisión: Declara Improcedente

ASUNTO

Resolver la acción de tutela instaurada por **JIMMY ALEXANDER ROJAS CALDERÓN**, quien actúa en nombre propio, en contra de la Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y Servicios – Coopsoliserv S.A., por considerar vulnerado sus derechos fundamentales a la libre asociación, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, consagrados en la Constitución Nacional.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

El actor interpone acción de tutela, indicando los siguientes hechos:

1. Que desde el año 2018 se desempeña como soldado profesional del Ejército Nacional de Colombia; que ante el desconocimiento de las muchas deducciones que les efectúan como miembros de las fuerzas públicas, se percató que la cooperativa accionada le realiza descuentos por cuotas, cuando no recuerda haber suscrito ninguna obligación con dicha entidad. Indica que le peticionó a la cooperativa, le informara a que se debía esas deducciones y que se las suspendieran; el 26 de febrero de 2020, recibió respuesta donde le anexan copia del pagaré – libranza y del contrato de asesoría y asistencia legal.
2. Agrega que la cooperativa accionada, vulnera sus derechos reclamados en esta acción, como ha manifestado en varias ocasiones, no tenía conocimiento de los servicios que presta, no

recuerda haber firmado contrato alguno con ellos y no puede seguir regalando su salario, pues los soldados profesionales son los que patrullan el país y los que menos remuneración salarial reciben; acude a la acción de tutela, para que le amparen de manera eficaz e inmediata, dado que la mayor parte de su tiempo se encuentran internados en la selva colombiana, sin tener acceso al internet o servicio telefónico alguno. Finaliza indicando que de manera consciente suscribió servicios jurídicos con la empresa Asistencia Jurídica Colombiana – AJC, entonces para que contratar dos empresas que ofrecen los mismos servicios.

PRETENSIONES

Peticiona el accionante se ampare los derechos fundamentales vulnerados por la Cooperativa accionada, y en consecuencia de lo anterior, se le ordene de manera inmediata suspender los descuentos que refleja de su nómina y reportar la novedad a la sección de nómina del Ejército Nacional.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Cooperativa Coopsoliserv S.C.

La Representante legal de la cooperativa en mención, informo al Juzgado, que es cierto que el accionante pertenece a la fuerza del Ejército Nacional de Colombia, en calidad de soldado profesional; que tiene una relación contractual con su representada desde mayo del año 2018, por prestación de servicios jurídicos diferidos a 36 meses pagaré libranza No. 3678, valor mensual de \$40.000., y valor total del contrato \$1´440.000.; que el accionante les radicó un derecho de petición, al cual le dieron respuesta, teniendo en cuenta los ordenado por la ley. Que el mismo accionante indicó que las deducciones se harían desde el mes de febrero de 2019, los datos de afiliación lo diligencian con el asesor comercial y con la persona que suscribe el contrato, en este caso, con el señor **ROJAS CALDERÓN**; la información del contrato debe ser clara y expresa, sin tachaduras y enmendaduras y se encuentra plasmada la firma y huella del accionante, adquiriendo una validez jurídica, para las partes y se encuentra vigente.

Agrega que se opone a las pretensiones de la acción de tutela; que se desvirtúa la inmediatez de la tutela, la cual ampara un derecho fundamental inminente y palpable, ya que, en este caso los descuentos son desde febrero de 2019 y después de un año, presenta esta acción de tutela; donde se convierte una falta grave la forma de obrar de mala fe por parte del Soldado Profesional y dando afirmaciones las cuales carecen de pruebas. es decir, Honorable Juez cualquier persona expresa que se le está vulnerando derechos constitucionales, que no tiene conocimiento de lo que firmo, anula las cláusulas del contrato, el cual firmo de manera voluntaria y así a simple declaraciones, se desobliga, con esto falta al principio de la seguridad jurídica y principio de subsidiariedad.

Finaliza solicitando se niegue el amparo constitucional invocado por no existir vulneración alguna de los derechos fundamentales del actor y se declare improcedente la tutela, por contar con otros medios ordinarios previstos de manera suficiente por el legislador para petitionar la protección de sus derechos.

La Superintendencia de Economía Solidaria

La apoderada judicial de la entidad en mención, manifestó al despacho que se abstiene de emitir pronunciamiento alguno de fondo, pues se trata este caso de una obligación suscrita con la tutelada Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y Servicios COOPSOLISERV S.C, entidad cooperativa que si bien se encuentra bajo la vigilancia de ese Órgano de Supervisión, también lo es que dentro de las funciones que le confiere la Ley 454 de 1998, no puede intervenir en los contratos y demás obligaciones que suscriban los asociados con sus vigiladas, que en este caso, se trata de un contrato de asesoría y asistencia legal y respaldado a través de libranza. Si bien le corresponde a la Superintendencia de la Economía Solidaria ejercer las funciones de inspección, control y vigilancia sobre las organizaciones de la economía solidaria, dentro de las cuales se encuentran las cooperativas, los fondos de empleados, asociaciones mutualistas entre otras; son organizaciones autónomas, auto controladas y por sus propios asociados; se rigen, además de la Ley 79 de 1988, por sus propios estatutos y reglamentos, los cuales constituyen la regulación interna, donde fijan entre otros, los procedimientos para el otorgamiento de créditos y el cobro de obligaciones.

Agrega que el accionante debe observar de manera atenta las condiciones a las que se comprometió al momento de suscribir la libranza y/o el título que respalda su obligación, en razón a que tal situación está involucrada en el escenario de las relaciones eminentemente contractuales surgidas entre el ente solidario y el deudor asociado, las cuales se determinan con base en el principio de la autonomía de la voluntad, según el cual las partes contratantes pueden válida y libremente acordar los términos y condiciones del contrato, pues no puede desconocerse que de conformidad con el artículo 1602 del Código Civil, el contrato es ley para las partes, existiendo en todo caso para éstas, solo las limitaciones impuestas por la ley positiva y por las buenas costumbres.

Indica que a la Superintendencia de la Economía Solidaria, en un Órgano de Supervisión, no le es permitido por ley, intervenir en el proceso de admisión y retiro de los asociados, dado que de conformidad con el artículo 5º de la Ley 79 de 1988, tanto su ingreso, como su retiro son voluntarios, esto en razón de derecho de asociación positivo y negativo.

Taxa la Ley 79 de 1988:

"Artículo 5, numeral 1: Toda cooperativa deberá reunir las siguientes características: 1. Que tanto el ingreso de los asociados como su retiro sean voluntarios".

"Artículo 23, numeral 6: Serán derechos fundamentales de los asociados: 6. Retirarse voluntariamente de la cooperativa."

"Artículo 25: La calidad de asociado se perderá por muerte, disolución, cuando se trate de personas jurídicas, retiro voluntario o exclusión."

En este caso deberá observar el accionante si ostenta la calidad de asociado de la Cooperativa y que lo haga participe de los beneficios y prerrogativas que le confiere la citada Ley. Solicita al despacho declarar improcedente la presente tutela, en contra de la superintendencia, por la falta de legitimación por pasiva.

PRUEBAS

Al escrito de tutela, el accionante aportó copias de los siguientes documentos:

- Derecho de petición de fecha febrero de 2020, dirigido a la cooperativa accionada, suscrito por el accionante.
- Respuesta al derecho de petición, de fecha 26 de febrero de 2020, dirigido a **JIMMY ALEXANDER ROJAS CALDERÓN**, de la Coopsoliserv.
- Pagaré-libranza No. 3678, de fecha 23 de mayo de 2018, a nombre de **JIMMY ALEXANDER ROJAS CALDERÓN**, con sello de la cooperativa accionada.
- Contrato de asesoría y asistencia legal de la Cooperativa accionada.
- Certificado laboral del accionante, de fecha 25 de agosto de 2020, expedido por el Ejército Nacional.
- Cédula de Ciudadanía del accionante.
- Acción de tutela para controvertir validez de contrato de prestación de servicios, de fecha 13 febrero de 2017, del Consejo de Estado, sala de lo contenciosos administrativo.

A su turno, La Superintendencia de la Economía Solidaria, allegó poder y resolución para actuar en la presente acción de tutela; la Cooperativa adjuntó Copia de la Sentencia Judicial N° 110014003012-2019-01013-00 Juzgado Doce Civil Municipal de Oralidad; de la sentencia judicial proferida por el juzgado décimo penal del circuito de Bucaramanga N° 2020-0052-00; de la Sentencia Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá Sala Penal N° 11001310904202003349 01 y del tribunal superior del distrito judicial sala de decisión penal

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el Decreto 2591 de 1991 y decreto 1983 de 2017 que estipula reglas para efectuar el reparto, es competente este Despacho para resolver la solicitud de la tutela.

Frente al factor territorial se tiene que el domicilio del accionante y la entidad accionada, es Bogotá y en esta misma ciudad tienen ocurrencia los hechos fundamento de la solicitud de amparo.

Principio de subsidiariedad de la acción de tutela. Improcedencia de la acción de tutela para resolver controversias contractuales de carácter comercial

De acuerdo con el inciso 3 del artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela *“sólo 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.”* Así mismo, el numeral 1 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela es improcedente en los casos en que el accionante tenga a su alcance otros recursos o medios de defensa judicial para la protección de sus derechos.

En este sentido, la Corte Constitucional, ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiariedad, es decir, no es un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho de conformidad con la sentencia T-086 de 2012.

En efecto, conforme con su naturaleza constitucional, en criterio de la Corte Constitucional, la acción de tutela es el mecanismo preferente de protección de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio debe estar dirigido a obtener un amparo efectivo e inmediato frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren. Es por ello, ha dicho la Corte, que la acción de tutela no puede ser entendida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de rango legal, pues con este propósito, el legislador dispuso los medios y recursos judiciales adecuados, así como las autoridades y jueces competentes.

En cuanto, a la procedencia de la acción de tutela para desatar controversias de tipo contractual, la Corte se ha pronunciado en numerosas oportunidades en torno a la improcedencia de la acción de tutela para debatir asuntos de naturaleza contractual, considerando que, el amparo por vía de tutela es excepcional, por

tratarse de controversias que se derivan de acuerdos privados celebrados por las partes, que, en principio, deberían ser resueltos mediante acciones ordinarias de carácter civil, comercial o contencioso dependiendo del caso particular.

Tal postura puede remontarse a la sentencia T-594 de 1992. En esa oportunidad sostuvo la Corte Constitucional que *“las diferencias surgidas entre las partes con ocasión o por causa de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por vía de tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos, toda vez que quien se considere vulnerado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia establecidas por la ley”*.

En sentencia T-587 de 2003 sostuvo la Corte que: *“(…) El hecho de que la Constitución permee las normas inferiores del ordenamiento jurídico, entre ellas los contratos, a través de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, no implica que dentro de todo contrato esté inmersa una discusión de rango iusfundamental que deba ser conocida por el juez de tutela. Para el conocimiento de controversias de tipo contractual se debe acudir al juez ordinario quien, por supuesto, debe iluminar su labor en la materia en la cual es especializado con la norma constitucional. (…) Considera la Corte que acudir a la tutela para solucionar controversias ajenas a los derechos fundamentales configura una tergiversación de la naturaleza de la acción que puede llegar a deslegitimarla para perjuicio de aquellas personas que verdaderamente necesitan de protección a través de este mecanismo (…)”*.

Ahora bien, cuando en el marco de una disputa de carácter litigioso, están en juego garantías y derechos reconocidos por la Constitución, no se puede excluir *prima facie* la procedencia de la acción de tutela, pues en este caso corresponderá al juez constitucional apreciar la naturaleza de la amenaza o vulneración de los derechos y decidir si existen o no medio ordinarios de defensa judicial que tengan la eficacia del mecanismo constitucional.

En suma, en virtud del principio de subsidiariedad, la acción de tutela es improcedente para decidir las controversias suscitadas alrededor del reconocimiento de derechos de carácter económico y litigioso. Sin embargo, de manera excepcional y de conformidad con las particularidades del caso concreto, la solicitud de amparo será procedente si el juez de tutela determina que los medios ordinarios de defensa judicial no son idóneos para proteger los derechos presuntamente vulnerados; y, existe certeza sobre la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales. En caso de constatar la procedibilidad de la acción de tutela, esta está llamada a prosperar si se encuentra plenamente demostrada la afectación de los derechos fundamentales del accionante.

La libertad de asociación negativa

El art. 38 de la Constitución, garantiza el derecho de libre asociación para el desarrollo de las distintas actividades que las personas realizan en sociedad. Es por consiguiente, una de las formas como se realiza la libertad personal, en el

sentido de que se le reconoce a toda persona su voluntad autónoma y el ejercicio de la opción espontánea y libre de estructurar, organizar y poner en funcionamiento, mediante la unión permanente con otras personas, de asociaciones que encarnen propósitos o ideas comunes en relación con el cumplimiento de ciertos objetivos lícitos y que se juzgan útiles en el medio social.

Como lo reconoció la Corte en la sentencia C-606 de diciembre 14 de 1992¹, el derecho de asociación *"incluye también un aspecto negativo: que nadie pueda ser obligado directa o indirectamente a formar parte de una asociación determinada. Si no fuera así, no podría hablarse del derecho de asociación en un sentido constitucional, pues es claro que se trata de un derecho de libertades, cuya garantía se funda en la condición de voluntariedad"*.

En las condiciones anotadas, el derecho de asociación se manifiesta en una doble vía; como el derecho libre y espontáneo de pertenecer o afiliarse a una asociación, e igualmente el derecho de retirarse de ésta, en cualquier tiempo. En lo que atañe a la libertad de asociación y en particular a la libertad para no asociarse, la Corte en sentencia C-041/94² dijo lo siguiente:

"El derecho a la libre asociación, consagrado en la Constitución y reconocido en los tratados internacionales suscritos por Colombia (C.P. art. 38; Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU, art. 20-2; Pacto de Derechos Civiles y Políticos, art. 22), en principio tiene su raíz en la libre voluntad de las personas que deciden perseguir ciertos fines lícitos a través de una organización unitaria en la que convergen, según su tipo, los esfuerzos, recursos y demás elementos provenientes de sus miembros y que sirven de medios para la realización del designio colectivo. A la libre constitución de la asociación - sin perjuicio de la necesidad de observar los requisitos y trámites legales instituidos para el efecto-, se adicionan la libertad de ingreso a ella y la libertad de salida, para completar el cuadro básico de esta libertad constitucional que reúne así dos aspectos, uno positivo y otro negativo, sin los cuales no habría respeto a la autonomía de las personas."

La cooperativa como manifestación del derecho de asociación y su sometimiento a la Constitución.

En sentencia T-268 del 18 de junio de 1996³, la Corte Constitucional se pronunció sobre la asociación cooperativa y su sometimiento a las normas de la Constitución, en los siguientes términos:

"Las asociaciones de las personas en la modalidad cooperativa constituyen una manifestación concreta del derecho general de asociación que consagra el artículo 38 de la Constitución. Según el artículo 4 de la ley 79 de 1988 "es cooperativa la empresa asociativa sin ánimo de lucro, en la cual los trabajadores o los usuarios, según el caso, son simultáneamente los aportantes y los gestores de la empresa, creada con el objeto de producir o distribuir conjunta o eficientemente bienes o

¹ M.P. Ciro Angarita Barón.

² Sentencia C-041/94 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

³ M.P. Antonio Barrera Carbonell.

servicios, para satisfacer las necesidades de sus asociados y de la comunidad en general".

"La organización cooperativa, como ente personificado, goza de plena libertad para determinar y autorregular ciertos aspectos básicos que conciernen a su objeto social, a su estructura, organización y funcionamiento, al señalamiento de los órganos de administración, a través de los que actúa, a las condiciones de ingreso de sus miembros, a las relaciones con éstos y a su permanencia y retiro de la misma. Sin embargo, dicha libertad no es absoluta, porque debe ejercerse dentro del marco de la Constitución y de las restricciones impuestas por vía legislativa; pero la Corte ha advertido que la cooperativa no puede ser restringida a través de la ley, por simples motivos de conveniencia, pues "para este tipo de asociaciones sólo cabe las restricciones que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás (art. 22 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y artículo 16 de la Convención Interamericana)".⁴

El derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad

El derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, consagrado en el artículo 16 de la Constitución Política⁵, se encuentra íntimamente relacionado con la dignidad humana y con la autodeterminación. Ha sido definido constitucionalmente como la posibilidad que tiene cada persona de escoger su propia opción de vida, limitada únicamente por los derechos de los demás y por el ordenamiento jurídico⁶.

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática en afirmar que este derecho fundamental *"protege la capacidad de las personas para definir, en forma autónoma, las opciones vitales que habrán de guiar el curso de su existencia. En esta medida, ha señalado que, en el artículo 16 de la Carta Política, se consagra la libertad in nuce, toda vez que cualquier tipo de libertad se reduce finalmente a ella o, dicho de otro modo, la anotada norma constitucional constituye una cláusula general de libertad. Así caracterizado, el derecho al libre desarrollo de la personalidad presupone, en cuanto a su efectividad, que el titular del mismo tenga la capacidad volitiva y autonomía suficientes para llevar a cabo juicios de valor que le permitan establecer las opciones vitales conforme a las cuales dirigirá su senda existencial"*⁷.

Este derecho fundamental se manifiesta singularmente en la definición consciente y responsable que cada persona puede hacer frente a sus propias opciones de vida y a su plan como ser humano, incluidas obviamente en ella, la determinación sobre su imagen o apariencia, y colectivamente, en la pretensión de respeto de esas decisiones por parte de los demás miembros de la sociedad. En este

⁴ Sentencia C-265/94 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

⁵ **"Artículo 16. Libre desarrollo de la personalidad.** Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de la personalidad sin más limitaciones que las que le imponen los derechos de los demás y el orden jurídico."

⁶ Corte Constitucional, sentencia T-407 de 2012.

⁷ Corte Constitucional, sentencia SU-642 de 1998.

sentido, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho de carácter relacional, porque protege las decisiones de las personas frente a algún asunto particular, privilegiando su autonomía⁸.

Así las cosas, la decisión personal e íntima sobre la elección de la imagen o apariencia, reflejada principalmente en el rasgo común del vestir, deviene de una manifestación específica de la identidad humana. De este modo, la imagen o apariencia se relacionan inseparablemente con la identidad y la personalidad, ya que es una exteriorización reconocible, diferenciable, determinante e individualizante de una persona.

Sin embargo esta Corte ha precisado que, a pesar de que el libre desarrollo de la personalidad constituye uno de los derechos personalísimos más importantes del individuo, no implica que su alcance y efectividad no puedan ser ponderados frente a otros bienes y derechos constitucionales, o que existan ámbitos en los cuales este derecho fundamental ostente una eficacia más reducida que en otros⁹.

En este sentido, sólo aquellas limitaciones que tengan un explícito asidero en el texto constitucional y no afecten su núcleo esencial de libertad, son admisibles desde la perspectiva de la Carta Política. Empero, aquellas restricciones que se produzcan en la zona de penumbra de este derecho fundamental, son susceptibles de ser controladas por el juez constitucional, quien deberá constatar, a través del denominado juicio de proporcionalidad, que estas sean razonables y proporcionadas y, por ende, ajustadas a las normas del Estatuto Superior¹⁰.

De la tutela contra particulares

La Constitución Nacional en su artículo 86 inciso 5º, establece los eventos en los cuales procede la acción de tutela contra particulares al señalar que:

“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”.

Teniendo en cuenta lo anterior, el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, señaló la procedencia de la acción constitucional frente a las acciones u omisiones de los particulares y en su numeral 9º precisó:

“9. Cuando la solicitud sea para tutelar (la vida o la integridad de) quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión

⁸ Corte Constitucional, sentencia T-124 de 1998.

⁹ Corte Constitucional, sentencia SU-642 de 1998.

¹⁰ Ibídem.

respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela”¹¹.

Sobre la subordinación e indefensión, la Corte Constitucional en sentencia T-290 de 1993 M.P. JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO, indicó la diferencia básica entre aquellas al señalar:

*“(…) la **subordinación** alude a la existencia de una relación jurídica de dependencia, como ocurre, por ejemplo, con los trabajadores respecto de sus patronos, o con los estudiantes frente a sus profesores o ante los directivos del establecimiento al que pertenecen, en tanto que la **indefensión**, si bien hace referencia a una relación que también implica la dependencia de una persona respecto de otra, ella no tiene su origen en la obligatoriedad derivada de un orden jurídico o social determinado sino en situaciones de naturaleza fáctica en cuya virtud la persona afectada en su derecho carece de defensa, entendida ésta como posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate”.*

De lo anterior se concluye que la indefensión, proviene de una situación de hecho frente a un particular. Así la Corte Constitucional ha indicado que lo anterior, puede colocar a una persona en imposibilidad de ejercer sus derechos fundamentales por motivos ajenos a su voluntad frente al poder o a la supremacía del otro particular y por lo mismo, al Juez de tutela le corresponde certificar si se configura esta situación y que en ella esté en juego un derecho fundamental que deba ser tutelado¹².

Sobre el tema la sentencia T- 277 de 1999 M.P. ALFREDO BELTRÁN SIERRA, indicó que:

“3.4. El estado de indefensión, para efectos de la procedencia de la acción de tutela, debe ser analizado por el juez constitucional atendiendo las circunstancias propias del caso sometido a estudio. No existe definición ni circunstancia única que permita delimitar el contenido de este concepto, pues, como lo ha reconocido la jurisprudencia, éste puede consistir, entre otros en: i) la falta, ausencia o ineficacia de medios de defensa de carácter legal, material o físico, que le permitan al particular que instaura la acción, contrarrestar los ataques o agravios que, contra sus derechos constitucionales fundamentales, sean inferidos por el particular contra el cual se impetra la acción -sentencias T-573 de 1992; 190 de 1994 y 498 de 1994, entre otras-. ii) la imposibilidad del particular de satisfacer una necesidad básica o vital, por la forma irracional, irrazonable y desproporcionada como otro particular activa o pasivamente ejerce una posición o un derecho del que es titular -sentencias T-605 de 1992; T-036; T-379 de 1995; T-375 de 1996 y

¹¹ El texto entre paréntesis fue declarado inexecutable mediante sentencia C-134 de 1994

¹² Sentencia T-210 de 1994. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

T-801 de 1998, entre otras- iii) la existencia de un vínculo afectivo, moral, social o contractual, que facilite la ejecución de acciones u omisiones que resulten lesivas de derechos fundamentales de una de las partes v.gr. la relación entre padres e hijos, entre cónyuges, entre copropietarios, entre socios, etc. - sentencias 174 de 1994; T-529 de 1992; T-; T-233 de 1994, T-351 de 1997. iv) El uso de medios o recursos que buscan, a través de la presión social que puede causar su utilización, el que un particular haga o deje de hacer algo en favor de otro. v.gr. la publicación de la condición de deudor de una persona por parte de su acreedor en un diario de amplia circulación -sentencia 411 de 1995- la utilización de personas con determinadas características -chepitos-, para efectuar el cobro de acreencias -sentencia 412 de 1992-; etc.” (Subrayas fuera de texto).

Ahora, las condiciones de indefensión se deben valorar frente al caso concreto y teniendo en cuenta las circunstancias de hecho que rodean la actuación, de manera que esté comprobada la desventaja ilegítima que afecta los derechos fundamentales.

PROBLEMA JURÍDICO

En atención a lo expuesto, corresponde a este estrado judicial, determinar si la Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y Servicios – Coopsoliserv S.A., ha vulnerado los derechos fundamentales invocados por el accionante, al negarse a suspender los descuentos que le realizan por nómina por un contrato de asesoría jurídica, que no recuerda haber suscrito con ellos.

Bajo los anteriores postulados procede el Despacho a estudiar el caso objeto de estudio.

CASO OBJETO DE ESTUDIO

En el presente asunto, se tiene que **JIMMY ALEXANDER ROJAS CALDERÓN**, quien actúa en nombre propio, se desempeña como soldado profesional del Ejército Nacional de Colombia, que dentro de sus deducciones en el salario que le realizan, encontró que le descontaban una cuota mensual para la Cooperativa accionada, bajo la modalidad de libranza y en ningún momento recuerda haber suscrito contrato alguno con dicha entidad.

Ahora bien, la inconformidad del accionante radica en el hecho que debido a los descuentos en la nómina, para cubrir la cuota mensual por la Cooperativa accionada, nunca fue informado de los servicios que presta la accionada; además si suscribió servicios jurídicos con la empresa Asistencia Jurídica Colombiana AJC, para que contratar dos empresas que ofrecen los mismos servicios; indicándole que el contrato firmado con la accionada tiene vicios y no lo firmó de manera consiente.

Sobre el particular, la Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y Servicios – Coopsoliserv S.A., en respuesta a este Juzgado, sostuvo que el accionante, tiene una relación contractual con su representada desde mayo del año 2018, por prestación de servicios jurídicos diferidos a 36 meses, mediante pagaré libranza No. 3678, valor mensual de \$40.000., y valor total del contrato \$1´440.000.; que el accionante les radicó un derecho de petición, al cual le dieron respuesta, teniendo en cuenta los ordenado por la ley. Que el mismo accionante indicó que las deducciones se harían desde el mes de febrero de 2019, los datos de afiliación lo diligencian con el asesor comercial y con la persona que suscribe el contrato, en este caso, con el señor **ROJAS CALDERÓN**.

De lo anterior, se observa en primer lugar que entre las partes se genera una controversia de tipo contractual relacionada con un contrato de asesoría y asistencia legal, mediante la libranza No. 3678, del 23 de mayo de 2018, diferida a 36 meses, valor total del contrato \$1´440.000., valor mensual por \$40.000.; y las deducciones por nómina se realizarían desde el mes de febrero del año 2019. De los documentos aportados por las partes, a esta acción constitucional, observa el despacho, un pagaré – libranza No. 3678, de fecha 23 de mayo de 2018, con el nombre, firma, huella y número de cedula del aquí accionante, donde es el mismo accionante el que indica: *“Si bien la libranza en la parte donde se da por “aceptada” se encuentran llenos mis datos con mi letra, no recuerdo haberlo hecho, además en la fecha en que se encuentra suscrita dicha libranza, hacía parte del ejército nacional como alumno a soldado profesional recién ingresado, fecha en la cual nos hacen firmar muchos documentos a la ligera, mediante órdenes estrictas de los altos mandos”*, vislumbrando que contrario a lo que afirma el accionante en esta tutela, es que al parecer accedió voluntariamente a firmar dicho pagaré – libranza. En consecuencia, es claro que las diferencias ahora presentes son competencia exclusiva de la justicia ordinaria quien es la obligada a determinar la eficacia del contrato antes celebrado; donde el juez de tutela no puede inmiscuirse en los acuerdos o contratos que se hayan celebrado entre las partes, ni puede variar la forma que se pactan las cláusulas de los contratos o las libranzas que se firmen entre las partes.

La acción de tutela, se concibió como una forma de brindar eficiente protección judicial a los derechos fundamentales frente a amenazas o violaciones concretas provenientes de acción u omisión no susceptibles de ser contrarrestadas con eficacia mediante el uso de otro procedimiento que se pueda intentar ante los jueces, pues, no subsume ni sustituye el sistema jurídico que venía imperando al entrar en vigencia la Constitución. No puede admitirse, por tanto, que se haga uso de ella para dirimir conflictos con particulares o con el Estado respecto de los cuales ya existen, precisamente con ese objeto, acciones y procesos definidos por la ley.

Así las cosas, las diferencias surgidas entre las partes por causa o con ocasión de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del

juez por la vía de la tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos toda vez que quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia establecidas en la ley. De allí que este estrado judicial, estime improcedente la acción incoada en el presente caso.

En principio, el actor presenta que le han vulnerado sus derechos fundamentales a la libre asociación, libre desarrollo de la personalidad y dignidad humana, porque supuestamente no le han cancelado los descuentos por nómina de ese contrato de asesoría jurídica que tiene con la Cooperativa accionada, pero en este caso en concreto, no existen suficientes elementos probatorios en la acción de tutela, que le permitan a este despacho tomar una decisión de fondo, en la medida en que era al accionante al que le correspondía asumir la carga de demostrar el perjuicio irremediable y la afectación de sus derechos fundamentales invocados, ocasionado con los descuentos que le realizan mensualmente a su nómina. Es importante aclarar que no es suficiente con que se alegue un supuesto de hecho del cual se pretenda derivar una consecuencia jurídica, sino que dicho supuesto debe estar suficientemente demostrado. Por lo tanto, se concluye que no se ha demostrado que sea precisó la intervención del Juez de tutela, a fin de reparar un perjuicio irremediable, pues no media la urgencia de una decisión que conjure el inminente perjuicio que no se probó.

En consecuencia, este juzgado considera que el presente mecanismo de amparo no procede para ventilar aquella pretensión, ya que como se explicó, la controversia legal que plantea la solicitud del accionante para asegurar un derecho de carácter contractual debe ser abordada a través de acciones y recursos judiciales previstos por el ordenamiento normativo en la jurisdicción ordinaria, como quiera que, de dicha situación no se advierte trasgresión a derechos fundamentales, máxime que no se probó un perjuicio o amenaza inminente. En este orden de ideas y teniendo en cuenta que no se cumplen los requisitos de procedibilidad de la acción, específicamente el de subsidiaridad, inmediatez y ni se probó por parte del accionante una afectación a los derechos invocados, es que este Despacho, no accederá a la pretensión incoada por **ROJAS CALDERÓN**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SETENTA Y CUATRO (74) PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE, la acción de tutela insaturada por **JIMMY ALEXANDER ROJAS CALDERÓN**, a favor de la Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y Servicios – Coopsoliserv S.A., conforme se expuso en la parte motiva de esta decisión.

Tutela No. 2020-088

Accionante: Jimmy Alexander Rojas Calderón

Accionado: Cooperativa Multiactiva de Solidaridad y Servicios-Coopsoliserv S.C.

Decisión: Declara Improcedente

SEGUNDO: INFORMAR al accionante y la accionada que la presente decisión puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación.

TERCERO: ORDENAR que de no ser impugnado este fallo, se remita la actuación original a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

**OMAR LEONARDO BELTRAN CASTILLO
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 74 PENAL MUNICIPALCN FUNCION CONTROL GARANTIAS
BOGOTA**

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:

aaa98c2ddb0f9f3be46951a5a05bd7454ce7ec637020b35dc158bce0b90477c6

Documento generado en 29/09/2020 09:59:18 p.m.