

**JUZGADO CUARENTA CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD
DE BOGOTÁ D.C.**

Carrera 10 No.14-33 piso 16 Bogotá D.C.

Tel.2821664. Email: cmpl40bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá D. C., dieciséis (16) de diciembre de dos mil Veinte (2020)

PROCESO	TUTELA
ACCIONANTE	JHON ARDILA SOACHE
ACCIONADO	CONJUNTO MIXTO PLAZA DE LA HOJA P.H, JOSE LUIS MONTALVO ZARZA Y CONSEJO DE ADMINISTRACION
PROCEDENCIA	REPARTO
RADICADO	N°2020-974
INSTANCIA	PRIMERA
PROVIDENCIA	SENTENCIA No.196
TEMAS	DEBIDO PROCESO Y A LA DEFENSA
DECISIÓN	NIEGA

Dentro de los términos legales, este Juzgado se dispone a proferir sentencia en el presente trámite de **TUTELA**, iniciado a instancia de **JHON ARDILA SOACHE** en contra de **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H, JOSE LUIS MONTALVO ZARZA Y CONSEJO DE ADMINISTRACION** por la presunta violación al derecho fundamental del debido proceso y derecho a la defensa.

ANTECEDENTES:

Informa el accionante que fue elegido por elección popular en el cargo de consejero, formando parte de los tres directivos del Conjunto mixto Plaza de la Hoja P.H., siendo destituido por la Junta Directiva de Administración del Conjunto, quien no tiene competencia, jurisprudencia ni reglamento que lo autorice, argumentándole que “...cometió una irregularidad de la cual no hay prueba plena sino comentarios...”.

Aduce que terceras personas con ánimo de perjudicarlo tienen audios que fueron obtenidos sin una orden judicial configurándolo como pruebas en su contra de las propuestas indecorosas e irregularidades donde su objeto como consejero era otro.

Así mismo aduce el accionante que la señora HILDA MARIA SEGURA no puede entrar por él, por qué no es la suplente, alegando que su destitución es ilegal del cargo de consejero, y quien tiene la facultada de destituirlo o cambiarlo es la Asamblea General de propietarios con su respectivo quorum quien fue quien lo eligió.

Por lo anterior, solicita se tutele el derecho fundamental del debido proceso y a la defensa y se ordene a la accionada que proceda a respetar los derechos adquiridos por elección popular.

ADMISIÓN Y TRÁMITE:

La acción de tutela fue admitida mediante auto del día diez (10) de diciembre de dos mil veinte (2020), para que en el término de 1 día se pronunciara en forma clara y precisa sobre los hechos y pretensiones contenidas en la tutela.

CONTESTACIÓN DE LA ACCIONADA:

La accionada **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.**, a través de su administrador se pronunció de manera extemporánea el día 11 de diciembre de esta anualidad a las 5:22 P.M., como aparece probado en el correo institucional de este Despacho, indicando como obra en el anexo 1 adjunto a la contestación folio 5 “*primero se desvincule del presente proceso, en cuanto es ajeno a las decisiones tomadas por el Consejo de Administración es un órgano con total autonomía, aclarando que sus funciones y atribuciones está por encima de las funciones del administrador. Por lo tanto, hay falta de legitimación por pasiva.*” así mismo se desestime las pretensiones del accionante y se declare la improcedencia de la acción de tutela debido a que el actor cuenta con otros mecanismos de defensa.

La accionada el Consejo de la Administración, en su respuesta allegada al correo de este Despacho solicita que: “... *la decisión tomada por el Consejo de Administración, no fue de una revocatoria, si no la SUSPENSION TENPORAL de sus funciones como consejero hasta tanto se pueda realizar la Asamblea General ordinaria o extraordinaria de copropietarios...(.) Segundo punto: a la competencia del Consejo de Administración según los criterios del Art.96 del reglamento de Propiedad de Plaza de la Hoja; se entiende delegada un amplio mandato para administrar el conjunto, en cuanto a conservación, mantenimiento, seguridad y defensa de los bienes comunes. Retirar al consejero hasta que la asamblea decida lo contrario es una medida que va encaminada a preservar el bien común de una comunidad víctima del conflicto que fue asaltada en su buena fe, por una persona que hizo elegir no para defender a la comunidad, si no para buscar el beneficio personal.*” Tomado folio 5 anexo de respuesta.

Así mismo en el folio 6 aduce: “ *Sexto punto: si bien es cierto que el señor John Edison Ardila, fue elegido para desempeñar el cargo de consejero en la asamblea del 24 de noviembre de 2019 por una vigencia de un año, según lo dispuesto en el artículo 93 del reglamento de propiedad horizontal del Conjunto Mixto Plaza de la Hoja, el consejo no desconoció que corresponde a la Asamblea General de Copropietarios que lo eligió, tomar una decisión definitiva en base a las actuaciones no éticas del consejero, pero también es cierto que como garantes de la voluntad de los copropietarios, el Consejo estaba en la obligación moral de evitar que este tipo de actuaciones siguieran ocurriendo. No obstante, el señor John Edison Ardila Soache no ha sido retirado de sus funciones, ya que su periodo culmina el día 24 de noviembre de 2020. La medida tomada por el Consejo es*

de suspensión temporal y se tomó en aras de garantizar el interés general de toda la Copropiedad.”

De otro lado, el accionado Consejo de Administración “*solicita que se desestimen las pretensiones del accionante y se declare la improcedencia de la acción de tutela, debido a que el accionante cuenta con otros mecanismos legales de defensa de sus derechos.*”

PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE:

En el expediente reposan las siguientes pruebas:

-La documental relacionada por la parte actora en el acápite de pruebas del escrito de tutela, las cuales fueron enviadas al correo electrónico del Juzgado.

En el expediente reposan las siguientes pruebas:

-La documental relacionada por las partes pasivas en el acápite de escrito de contestación, las cuales fueron enviadas al correo electrónico del Juzgado.

CONSIDERACIONES:

La acción de tutela es un mecanismo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, mediante un procedimiento judicial preferente y sumario, cuando quiera que estos sean amenazados o vulnerados por la actuación u omisión de las autoridades públicas y en casos especiales por un particular; y siempre y cuando el agraviado no disponga de otro mecanismo judicial para el efecto, salvo que se invoque como mecanismo transitorio.

La presente decisión tendrá como fundamento tanto las normas consagradas en la Constitución Nacional como las normas internacionales que a través de tratados y convenios internacionales sobre derechos humanos ha ratificado Colombia y que hacen parte íntegra de la norma superior (Art.93 Bloque de Constitucionalidad), por ello se tendrán en cuenta: los artículos 2, 29 y 86 de la Constitución Nacional, así mismo el numeral 1 del artículo 8, 11 y 25 de la Ley 16 de 1972.

En cuanto a las normas legales se aplicará el decreto 2591 de 1991.

A su vez se tendrá en cuenta los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional en Sentencias **T-002 de 2019** y **T-424 de 2020**.

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO:

El problema jurídico en esta acción se contrae a determinar: I. si existe vulneración al derecho al debido proceso del actor al haber sido

sancionado con destitución del cargo de consejo por el Consejo de Administración de la entidad **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.**, y si por ende se debe tutelar los derechos fundamentales reclamados por el actor. II. Si en el presente caso se debe denegar la acción de tutela ante la existencia de un daño consumado ya que el señor **JHON ARDILA SOACHE** fue designado como consejero del **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.**, hasta el día 24 de noviembre de 2020.

En el caso objeto de estudio observa el Despacho que efectivamente el accionante **JHON ARDILA SOACHE**, fue elegido como consejero del **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.**, por un periodo de un año el cual empezó el 24 de noviembre de 2019 y culminada el 24 de noviembre de 2020, siendo retirado de su cargo el 31 de octubre de 2020, por el Consejo de la Administración mediante una acta extraordinaria, aduciendo irregularidades en sus actuaciones no éticas como consejero, tal y como se corrobora en el anexo 1 folios (12 y 13) respuesta del administrador del conjunto.

Una vez notificada la accionada Consejo de la Administración, en su respuesta indicó que: *“... la decisión tomada por el Consejo de Administración, no fue de una revocatoria, si no la SUSPENSION TEMPORAL de sus funciones como consejero hasta tanto se pueda realizar la Asamblea General ordinara o extraordinaria de copropietarios...(.). Segundo punto: a la competencia del Consejo de Administración según los criterios del Art.96 del reglamento de Propiedad de Plaza de la Hoja; se entiende delegada un amplio mandato para administrar el conjunto, en cuanto a conservación, mantenimiento, seguridad y defensa de los bienes comunes. Retirar al consejero hasta que la asamblea decida lo contrario es una medida que va encaminada a preservar el bien común de una comunidad víctima del conflicto que fue asaltada en su buena fe, por una persona que hizo elegir no para defender a la comunidad, si no para buscar el beneficio personal.”*. Por su parte el representante legal de la entidad **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.**, contestó en forma extemporánea como ya lo indicó el estrado judicial.

Así las cosas, quedó demostrado que en efecto el actor fue elegido como consejero de la entidad **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.** por el periodo de un año 24 de noviembre de 2019 y culminada el 24 de noviembre de 2020, en virtud de lo cual como la presente acción de tutela fue impetrada el día 9 de diciembre de 2020 el periodo del actor como consejero de dicha entidad ya había fenecido, en consecuencia estamos en presencia de un daño consumado que genera una carencia actual de la presente acción y por ende la misma se torna improcedente.

Sobre la carencia la carencia actual de objeto por daño consumado la Corte Constitucional en sentencia T-424 de 2020, ha indicado:

“...6. Carencia actual de objeto por daño consumado. Reiteración de jurisprudencia

La Corte Constitucional en su jurisprudencia ha considerado que corresponde al juez constitucional administrar justicia profiriendo las órdenes que estime pertinentes, en procura de la defensa y protección de los derechos fundamentales¹. No obstante, es posible que durante el proceso de amparo se presenten circunstancias que impidan cumplir tal finalidad, bien sea porque: *i) se conjuró el daño alegado; ii) se satisfizo el derecho fundamental afectado; o iii) se presentó la inocuidad de las pretensiones de la solicitud de amparo*².

Este fenómeno ha sido denominado “*carencia actual de objeto*” el cual se presenta por la ocurrencia de un hecho superado, por un daño consumado o por un hecho sobreviniente³. Tales situaciones generan la extinción del objeto jurídico del amparo, por lo que cualquier orden de protección proferida por el juez en este momento procesal “*caería en el vacío*”⁴.

Ahora bien, el Decreto 2591 de 1991 dispone en el numeral 4 del artículo 6 que la acción de tutela no procederá “*Cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado, salvo cuando continúe la acción u omisión violatoria del derecho*”.

Igualmente, el artículo 24 de la norma en mención señala:

“ARTICULO 24. PREVENCIÓN A LA AUTORIDAD. Si al concederse la tutela hubieren cesado los efectos del acto impugnado, o éste se hubiera consumado en forma que no sea posible restablecer al solicitante en el goce de su derecho conculcado, en el fallo se prevendrá a la autoridad pública para que en ningún caso vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, y que, si procediere de modo contrario, será sancionada de acuerdo con lo establecido en el

¹ Corte Constitucional, sentencia T-308 de 2003 (M.P. Rodrigo Escobar Gil): “*El propósito de la tutela, como lo establece el artículo 86, es que el Juez Constitucional, de manera expedita, administre justicia en el caso concreto, profiriendo las órdenes que considere pertinentes a la autoridad pública o al particular que con sus acciones han amenazado o vulnerado derechos fundamentales y procurar así la defensa actual y cierta de los mismos.*”

² Corte Constitucional, sentencia T-011 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas).

³ Entre otras, las sentencias T-011 de 2016 (M.P. Luis Ernesto Vargas) y T-238 de 2017 (M.P. Alejandro Linares). En la sentencia T-481 de 2016 (M.P. Alberto Rojas Ríos) se reiteró el desarrollo constitucional respecto del concepto de “*carencia actual de objeto*”, y los tres eventos que se configuran: “(i) **El hecho superado**: “*regulada en el artículo 26 del decreto 2591 de 1991, comprende el supuesto de hecho en el que, entre el momento en que se interpone la demanda de amparo y el fallo, se evidencia que, como producto del obrar de la entidad accionada, se eliminó la vulneración a los derechos fundamentales del actor, esto es, tuvo lugar la conducta solicitada (ya sea por acción o abstención) y, por tanto, (i) se superó la afectación y (ii) resulta inocua cualquier intervención que pueda realizar el juez de tutela para lograr la protección de unos derechos que, en la actualidad, la accionada ha dejado de desconocer*”; (ii) **El daño consumado** “*se presenta cuando la vulneración o amenaza del derecho fundamental ha producido el perjuicio que se pretendía evitar con la acción de tutela, de modo tal que ya no es posible hacer cesar la violación o impedir que se concrete el peligro y lo único que procede es el resarcimiento del daño originado en la vulneración del derecho fundamental*”; (iii) **Situación sobreviniente** surge con el acaecimiento de alguna situación, que no tiene origen en el obrar de la entidad accionada, en la cual la vulneración predicada ya no tiene lugar debido a que el o la tutelante pierde el interés en la satisfacción de la pretensión solicitada o por que el actor asumió una carga que no le correspondía.”

⁴ Sentencia SU 540 de 2007 (M.P. Álvaro Tafur Galvis); Sentencia T-533 de 2009 (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto).

artículo correspondiente de este Decreto, todo sin perjuicio de las responsabilidades en que ya hubiere incurrido. El juez también prevendrá a la autoridad en los demás casos en que lo considere adecuado para evitar la repetición de la misma acción u omisión.”

La Corte en sentencia SU-540 de 2007⁵ precisó lo siguiente:

*“La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de esta Corte, en sentencia T-448 de 2004, citó algunas sentencias para ilustrar con los casos estudiados la interpretación y el alcance que la Corporación, a través de los pronunciamientos de las demás Salas de Revisión, le había dado hasta entonces a la expresión daño consumado y a partir de ellos propuso unas situaciones en las cuales se configuraba ese daño, entre ellas la muerte del actor, porque “es obvio que desaparecen los fundamentos fácticos que motivaron la solicitud de amparo”. De manera que, la circunstancia de la muerte del actor en tutela configura un daño consumado, que no necesariamente conduce a la improcedencia de la tutela porque “la existencia de una carencia actual de objeto no es óbice para que la Corte analice” a través del estudio de fondo sobre la vulneración que se puso en conocimiento de los jueces de tutela, “si existió una vulneración y, de esta manera, determine el alcance de los derechos fundamentales cuya protección se solicita”. La Corte Constitucional ha sostenido que, aunque ocurra la muerte del peticionario durante el trámite de la tutela, conserva la competencia para emitir un pronunciamiento sobre la cuestión objeto de debate, porque si bien es cierto que por esa causa, entendida como un daño consumado, la Corte queda impedida para impartir contra el demandado la orden a que hace referencia el artículo 86 Superior, también lo es que en virtud de su función secundaria, en la eventual revisión de los fallos de tutela, debe resolver sobre el fondo del asunto sometido a su estudio, **i.)** en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 29 del Decreto 2591 de 1991, que prohíbe la emisión de fallos inhibitorios en materia de tutela y **ii.)** en consideración a que sus funciones, en materia de tutela, exceden a las que cumple ordinariamente un tribunal de instancia.*

(...)

De manera que, la circunstancia de la muerte del actor en tutela configura un daño consumado, que no necesariamente conduce a la improcedencia de la tutela porque “la existencia de una carencia actual de objeto no es óbice para que la Corte analice” a través del estudio de fondo sobre la vulneración que se puso en conocimiento de los jueces de tutela, “si existió una vulneración y, de esta manera, determine el alcance de los derechos fundamentales cuya protección se solicita.

⁵ M.P. Álvaro Tafur Galvis.

(...)

Dentro de las orientaciones enunciadas, la Corte ha entendido que la muerte del actor en la tutela configura un daño consumado, en los casos analizados en las sentencias T-498 de 2000, T-696 de 2002, T-084 de 2003, T-253 de 2004, T-254 de 2004 y T-980 de 2004, y ha sostenido que, aunque en esa circunstancia cualquier orden de protección resultaría ineficaz, también ha precisado que la misma no impide a la Corte estudiar de fondo el tema planteado”.

Recordó el fallo que la acción de tutela tiene un carácter eminentemente preventivo más no indemnizatorio, por regla general.

De otro lado, para determinar la actuación que le corresponde desempeñar al juez de tutela, en el caso que se verifique que se consumó el daño, la jurisprudencia constitucional ha indicado que es necesario distinguir dos supuestos: el primero cuando al momento de la interposición de la acción de tutela el daño ya está consumado, caso en el cual ésta es improcedente⁶. El segundo, cuando *“el daño se consumó en el transcurso del trámite de la acción de tutela: en el trámite de revisión ante la Corte Constitucional. En esta hipótesis, la jurisprudencia constitucional ha indicado que si bien no resulta viable emitir la orden de protección que se solicitaba en la acción de tutela, es perentorio que, la Corporación en sede de revisión”*⁷:...”.

En consecuencia conforme a este precedente observa el Juzgado que cuando esta acción de tutela se presentó ya le había vencido el término para el cual fue elegido el actor como consejero de **CONJUNTO MIXTO DE LA HOJA P.H.**, recuérdese que su designación fue hasta el 24 de noviembre de 2020 por lo cual la presente acción se torna improcedente, máxime cuando quien debe elegir a los miembros del consejo de administración de la copropiedad es la asamblea general del propietarios de esa entidad (Artículo 28 numeral 5 de la ley 675 de 2001) y no es el Juez Constitucional quien tiene vedado inmiscuirse en designación de esos miembros de administración, en consecuencia también resulta improcedente esta acción de tutela al no reunir los requisitos de residualidad y subsidiariedad consagrados en el artículo 86 de la Constitución Nacional.

⁶ El artículo 6, numeral 4, del Decreto 2591 de 1991 indica que *“la acción de tutela no procederá... cuando sea evidente que la violación del derecho originó un daño consumado (...)”*. Esto quiere decir que el juez de tutela deberá hacer, en la parte motiva de su sentencia, un análisis serio en el que demuestre la existencia de un verdadero daño consumado, al cabo del cual podrá, en la parte resolutive, declarar la improcedencia de la acción, sin hacer un análisis de fondo. Adicionalmente, si lo considera pertinente, procederá a compulsar copias del expediente a las autoridades que considere obligadas a investigar la conducta de los demandados cuya acción u omisión causó el daño e informar al actor o a sus familiares sobre las acciones jurídicas de toda índole a las que puede acudir para el resarcimiento del daño. Sentencia T-655 de 2012, M.P. Humberto Sierra Porto.

⁷ Sentencia T-655 de 2012.

En virtud a lo anterior y estando demostrado la carencia actual de objeto no es procedente abordar la temática sobre la violación al debido proceso que reclama el actor y menos ordenar su reintegro a un cargo de cual su vigencia ya expiró, por lo tanto se denegara esta acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la Republica y por autoridad de la Ley.

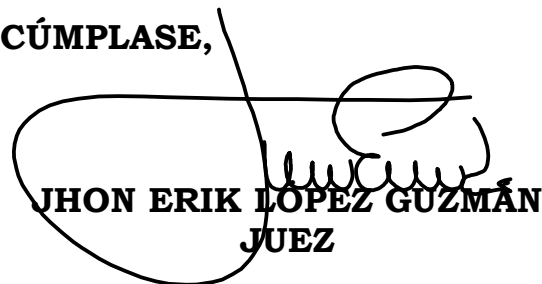
RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la presente acción por improcedente ante la carencia actual de objeto conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE a las partes de esta tutela, tal como lo dispone el Art. 30 del Decreto 2591 de 1.991.

TERCERO: ENVÍESE a la Corte Constitucional la presente decisión, en caso de no ser impugnada, conforme lo ordena el art. 31 Ibídem, para una eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,


JHON ERIK LÓPEZ GUZMÁN
JUEZ

A.R.