



**FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ
MAGISTRADO PONENTE**

ATC4570-2014

Radicación n.º 11001-22-03-000-2014-01127-01

(Aprobado en sesión de seis de agosto de dos mil catorce)

Bogotá, D. C., ocho (8) de agosto de dos mil catorce (2014).

Sería del caso decidir la impugnación del fallo de 9 de julio del año en curso, proferido por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, que negó la tutela de Pesqueros S.A.S. frente a la Superintendencia de Sociedades Delegatura de Asuntos Mercantiles, si no fuera porque durante la primera instancia se incurrió en causal de nulidad que afecta lo actuado.

I. ANTECEDENTES

1.- Obrando directamente, la promotora sostiene que se le ha transgredido el derecho al debido proceso.

2.- Indica como contrarios a sus garantías los interlocutorios de 15 de mayo y 18 de junio del año en curso, por medio de los cuales la autoridad atacada, en el trámite verbal sumario promovido en su contra y Leonardo Leal Arenas por Servicios Técnicos Portuarios S.A. «Sertepor S.A.», declaró no probadas las excepciones previas que formuló.

3.- Sustenta el resguardo en los supuestos fácticos que pasan a compendiarse (fls. 96-119):

3.1. Que el 3 de octubre de 2013, «Seterport S.A.» solicitó la declaratoria de nulidad de tres contratos de arrendamiento de máquinas montacargas y el libelo fue admitido por la acusada el 10 siguiente.

3.2. Que contra esa determinación propuso recurso de reposición, invocando las defensas dilatorias «falta de competencia», «falta de competencia territorial», «falta de competencia por cuantía», «inepta demanda por no reunir los requisitos formales», «falta de legitimación por activa», «falta de legitimación por pasiva» y «prescripción», las que se desestimaron mediante auto de 15 de mayo de 2014.

3.3. Que respecto de esa decisión interpuso reposición, el que le fue resuelto negativamente en audiencia de 18 de junio pasado.

3.4. Que también invocó nulidad por falta de jurisdicción y competencia, la que también le fue denegada en el acto antedicho.

3.5. Que agotó todos los mecanismos frente a esa arbitrariedad, ya que la autoridad acusada no puede dirimir el asunto.

3.6. Que también incurrió en vía de hecho al no aceptar la defensa de falta de competencia territorial,

porque el domicilio principal de la sociedad convocada es Cartagena y no Bogotá.

3.7 Que el libelo debió ser inadmitido por cuanto no se sufragó el arancel judicial, pues, a pesar de que la norma que establecía ese tributo fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-169 de 2014, no tiene efectos retroactivos y, por ende, era exigible para cuando se allegó el libelo, sin perjuicio de que éste se adelantó por un trámite que no correspondía.

3.8. Que la ausencia de legitimación en la causa debía tener éxito, así como la de prescripción, ya que los dos años establecidos en el artículo 900 del Código de Comercio vencieron antes de presentarse la reclamación.

4.- Pide, en consecuencia, dejar sin efectos las providencias por cuya virtud no se acogieron las referidas excepciones (fl. 96).

5.- La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá aceptó la tutela y dispuso la notificación a las partes e intervinientes en el pleito que la motiva (fls. 133-141).

6. El Superintendente Delegado para asuntos jurisdiccionales de la Superintendencia de Sociedades señaló que los argumentos esgrimidos son los mismos esbozados en las defensas en cita, definidas en auto de 15 de mayo de 2014, respecto del cual pidió adición y promovió incidente de nulidad, cuestiones resueltas negativamente en la audiencia celebrada el 18 de junio siguiente; que contra esos proveídos la actora propuso sendos recursos de reposición y que, como fueron mantenidas las determinaciones, impetró queja, habiéndose ordenado la expedición de copias para el efecto.

También indicó que el artículo 24 del Código General del Proceso le otorga facultades para conocer de «conflictos societarios» y de la «declaratoria de nulidad de los actos defraudatorios», por lo que está investido de competencia para resolver el litigio, en la medida que éste versa sobre la extralimitación de las funciones del representante legal de Pesqueros S.A.S. y en la posible existencia de actos defraudatorios por parte de esa misma sociedad (fls. 142-143).

Leonardo Leal Arenas indicó que fue indebidamente vinculado como «litisconsorte necesario» al trámite por la promotora; que la entidad atacada sí desbordó sus facultades legales al modificar de oficio la demanda y que su posición es arbitraria, en la medida que, sin motivación, sostiene que él puede resultar afectado en el pleito dada su condición de responsable solidario de los perjuicios causados por Pesqueros S.A.S., empresa de la cual no es administrador ni accionista. Asimismo, que en forma arbitraria negó la nulidad planteada (fls. 151-156).

Tardíamente Serteport S.A. dijo que el resguardo es infundado porque la acusada sí es competente para adelantar la controversia y, por tanto, se opuso a la prosperidad del amparo (fls. 157-164).

7.- No se otorgó la salvaguarda porque, de acuerdo con las pruebas recopiladas, contra los autos que no estimaron las defensas previas «la aquí accionante formuló recurso de reposición y, en subsidio apelación, pero, como la decisión se mantuvo y se negó la alzada por tratarse de un proceso verbal sumario desprovisto de esa impugnación, propuso recurso de reposición y en subsidio queja», la que fue «radicada en la Secretaría del Tribunal el 7 de julio pasado (...) por lo que en el día de hoy se está

corriendo traslado de la misma», todo lo cual significa que «está pendiente de desatar» dicho mecanismo, propuesto frente al «proveído que es materia del cuestionamiento constitucional planteado». (fls. 142-156).

8.- Pesqueros SAS impugnó la sentencia reiterando los argumentos iniciales, al igual que Leonardo Leal Arenas. Además, el primero de ellos admitió que en la actualidad se surte la queja ante el a quo (fls. 176-184).

II. CONSIDERACIONES

1.- Aunque la acción se dirigió frente a la Superintendencia de Sociedades – Delegatura de Asuntos Mercantiles, del escrito inicial, sus anexos, la respuesta de la autoridad censurada y aún del mismo fallo impugnado, emerge claro que la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá está involucrado como sujeto pasivo, toda vez que los hechos que hacen referencia a la violación de las prerrogativas invocadas, también aluden al trámite y definición del recurso de queja interpuesto contra el proveído que negó la apelación del adiado el 15 de mayo de 2014, providencia que precisamente es el blanco del ataque formulado por esta vía.

Así las cosas, los supuestos en que se sustenta el resguardo comprenden tanto al funcionario encartado como a la Corporación que admitió y debe resolver el recurso de queja en referencia, quien además, sin reparar en la incidencia de esa situación, resolvió en primera instancia este resguardo.

La Sala ha manifestado sobre el tema

(...) Es claro que el presente asunto se dirige contra el Juzgado Trece de Familia de Bogotá por presuntas irregularidades en el trámite de la solicitud elevada por la accionante para el levantamiento del amparo de pobreza concedido al señor (...) al interior del proceso sucesoral memorado, sin embargo, de los hechos mencionados en el escrito contentivo de la queja y de la revisión de las evidencias aportadas, surge que la misma debe hacerse extensiva a la Sala de Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, dado que la petición se formuló ante dicha autoridad; por consiguiente, es innegable la necesidad de vincular a dicho órgano colegiado, toda vez que lo dicho por esa Colegiatura frente a ese pedimento hace parte integral del decurso procesal denunciado por esta vía.

En esas condiciones el citado Tribunal no era competente para conocer en primera instancia de la presente acción de tutela y por supuesto la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, tampoco lo es para resolver la impugnación. Situación que desemboca en la causal de nulidad prevista en el numeral 2º del artículo 140 del Estatuto Procesal Civil, precepto aplicable al trámite de la acción de tutela en virtud de lo dispuesto en el artículo 4º del Decreto 306 de 1992, reglamentario del Decreto 2591 de 1991. (CSJ STC 8 ago 2011, rad. 2011-00217-01, reiterado en el ATC).

Y recientemente, en un evento que condujo a la declaratoria de nulidad por idénticas características, dijo

(...) Aunque la acción se dirigió contra el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Palmira, del escrito inicial y sus anexos, así como de la información arrimada en el curso de la misma, emerge claro que la Sala

Civil Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga está involucrada como sujeto pasivo, toda vez que los hechos que hacen referencia a la violación de las prerrogativas invocadas, también aluden al trámite y definición del recurso de queja propuesto contra el proveído que negó la apelación del adiado 14 de agosto de 2013, lo que a juicio del gestor constituye el primer ataque contra la actuación del mencionado Despacho.

Así las cosas, los supuestos en que se sustenta la tutela comprenden tanto al funcionario judicial, como a la Corporación que admitió y debe resolver sobre la queja, quien además, sin reparar en la incidencia de esa situación, dirimió en primera instancia el resguardo, no sobrando advertir que, inclusive, en la sentencia intervino el magistrados que, precisamente, tiene a su cargo dicho recurso (CSJ ATC4013-2014 17 jul, rad. 00201-01).

2.- En torno a la facultad para invalidar lo rituado en circunstancias como la señalada, esta Corte hizo propia la preocupación que su homóloga Constitucional expresó en el auto 124 de 2009 (rad. I.C.C.1404) en cuanto a la necesidad de evitar la dilación de las acciones de tutela para garantizar su finalidad, eficiencia y eficacia. Sin embargo, manifestó su disenso sobre que los jueces «no están facultados para declararse incompetentes o para decretar nulidades por falta de competencia con base en la aplicación o interpretación de las reglas de reparto del decreto 1382 de 2000», pues, consideró que esta normatividad, además de que establece reglas de reparto, también da pautas concretas para el conocimiento, de tal manera que aunque el amparo se rige por los principios de informalidad, sumariedad y celeridad, siendo que la competencia está ligada al debido proceso, el acceso al fallador natural y la administración de justicia, no puede obviarse este aspecto por más urgente que se requiera el pronunciamiento (ATC 17 sep 2013, rad. 00753-01, reiterado en el ATC1045-2014 5 mar, rad. 00045-01).

3.- En esas condiciones, quien conoció en primer grado de la protección invocada no estaba habilitado para hacerlo, toda vez que las pautas procedimentales le asignan tal facultad a esta Corte, atendiendo al factor funcional, por lo que la actividad cumplida hasta acá será invalidada y se enviará el expediente a la Secretaría para lo de su cargo, acatando así lo preceptuado en el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000, en concordancia con el numeral 2° del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil.

III.- DECISIÓN

Por lo expuesto, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia,

ABOGADO

RESUELVE:

Primero: Declarar la nulidad de todo lo actuado en el amparo mencionado, a partir del auto que ordenó su trámite, sin perjuicio de la validez de las pruebas en los términos del inciso 1° del artículo 146 del Código de Procedimiento Civil.

Segundo: Remitir el expediente a la Secretaría de la Sala de Casación Civil de esta Corporación, para que se surta el reparto en primera instancia.

Tercero: Informar lo aquí resuelto a los interesados mediante telegrama y librar las demás

comunicaciones pertinentes.

Notifíquese

JESÚS VALL DE RUTÉN RUIZ
Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

Alejandro Márquez

ABOGADO

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA