

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

*Bogotá D. C., dos (2) de febrero de dos mil
veintidós (2022).*

*Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO
FERREIRA VARGAS.*

*Ref: ACCIÓN DE TUTELA de JAIRO
ATEHORTÚA CAMELO contra LA SUPERINTENDENCIA DE
SOCIEDADES. Exp. 2022-00105-00.*

*Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 2 de
febrero de 2022.*

Decídese la acción de tutela de la referencia.

ANTECEDENTES

1.- El accionante, actuando en nombre propio, acude a la institución prevista en el artículo 86 de la Constitución Política en procura de obtener protección para su derecho fundamental al debido proceso.

2.- En apoyo de su acción plantea en esencia, la siguiente situación fáctica:

2.1.- Relata que por auto del 14 de noviembre del 2017 la accionada ordenó la posesión de los bienes y administración de la Sociedad ABC FOR WINNER S.A.S., de la cual fungió como revisor fiscal entre los años 2015 al 2017, a través del contrato laboral que a su vez tenía con la persona jurídica ACT CONTABLES S.A.S.

2.2.- Expone que en la aludida calidad fue vinculado al proceso de intervención y, a través de representante judicial, el 17 de abril del 2018 presentó solicitud de exclusión de este, pues la medida en su contra resulta irrazonable y desproporcionada dado que las actuaciones de la Superintendencia carecen de sustento legal y probatorio.

2.3.-Agrega que en las providencias que definieron su vinculación se le endilga una responsabilidad objetiva por el solo hecho de haber firmado los estados financieros como revisor fiscal, sin que se pruebe su participación como “autor, coautor, cómplice o determinador” de los actos de captación masiva de dineros del público.

2.4.-Afirma que la fase de intervención culminó con la decisión que se abstuvo de aceptar la exclusión solicitada.

3.- Con apoyo en lo antes expuesto, pretende con esta acción constitucional se ampare el derecho fundamental invocado y se decrete la nulidad parcial de la sentencia proferida de única instancia 2017-01-458548 “excluyendo de todos los efectos de la misma al señor Jairo Atehortúa Camelo”.

4.- Mediante auto del 21 de enero del año en curso se admitió la acción de tutela, ordenándose oficiar a los convocados e intervinientes dentro del trámite de intervención de ABC FOR WINNERS.

4.1.- La Superintendencia de Sociedades defendió su actuación y alegó que la acción dirigida en contra de los autos que ordenaron la intervención de la sociedad aludida, vinculando al aquí accionante, carece del requisito de inmediatez pues los mismos datan del año 2017.

Agregó que en audiencia celebrada los días 25 de junio, 1, 2, 7, 12, 14 y 19 de julio de 2021, contenida en Acta 2021-01-485441 de 6 de agosto de 2021 se resolvieron las solicitudes de desintervención que fueron presentadas dentro del proceso judicial, entre ellas, la del aquí actor, decisiones que fueron sustentadas en el material probatorio aportado con el cual el intervenido “no logró probar haber actuado de buena fe, y en ausencia de dolo o culpa, por lo que no pudo desvirtuar la presunción de responsabilidad que sobre él recae”.

5.- Conforme a las consideraciones anteriores, pasa a definirse la solicitud de amparo con el concurso de las siguientes,

CONSIDERACIONES

1.- La acción de tutela contenida en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia fue consagrada en el ordenamiento jurídico como un mecanismo tendiente a la protección de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando quiera que ellos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

2.- Es manifiesto que en el caso objeto de estudio la inconformidad del accionante radica en las decisiones adoptadas por la Superintendencia de Sociedades, a través de las cuales se le incluyó en su calidad de revisor fiscal, en el proceso de intervención de la Sociedad ABC FOR WINNERS ordenando la toma de posesión de su patrimonio y se denegó su solicitud de exclusión de dicho trámite.

Como es sabido cuando el mecanismo

constitucional en comento se formula contra decisión judicial, la Corte Constitucional ha establecido varias causales de procedibilidad, que ha distinguido entre genéricas y específicas. Las ha descrito, en ese orden, como sigue:

“i) si la problemática tiene relevancia constitucional; ii) si han sido agotados todos los recursos o medios - ordinarios o extraordinarios - de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las circunstancias particulares del peticionario; iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación); iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión cuestionada, salvo que de suyo afecten gravemente los derechos fundamentales; v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si -de haber sido posible- lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; vi) si la sentencia impugnada no es de tutela”.¹

Luego de lo cual, se debe determinar si se configura alguna de las condiciones de prosperidad de la misma, es decir, si se incurrió en alguna de las causales específicas de procedibilidad, a saber: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia para ello; (ii) defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido o vulneró de manera definitiva el debido proceso constitucional del actor; (iii) **defecto fáctico**, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión o cuando deja de decretar o valorar pruebas absolutamente necesarias - imprescindibles y pertinentes - para adoptar la decisión de fondo; (iv) **defecto material o sustantivo**, que surge cuando el juez decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales, cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; cuando hay absoluta falta de motivación; o cuando la Corte Constitucional, establece, con carácter de precedente, el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario, sin motivación suficiente, contraria dicha decisión; (v) error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño o error grave, por parte de terceros y ese engaño o error, lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”².

3.- Tomando como punto de referencia las anteriores precisiones fácticas y jurisprudenciales, se concluye que el amparo aquí solicitado debe negarse, por las razones que enseguida se exponen:

3.1.- De un lado, los autos que ordenaron la toma de posesión “de los bienes, haberes, negocios y patrimonio” de la sociedad ABC FOR WINNERS S.A.S, Nit 900.424.958-5, y del aquí accionante, datan del año 2017, de donde se concluye que se da la ausencia del requisito de inmediatez, pues la demanda de tutela fue radicada el 20 de enero del año en curso, es decir, más de **4 años** después de la emisión de dichos proveídos.

¹ Sentencia T-589 de 2010 M.P. María Victoria Calle Correa.

² Sent. SU 813 de 2007.

*Frente al mencionado presupuesto, debe recordarse que según la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional, dada la naturaleza excepcional de la acción de tutela esta debe ser ejercida dentro de un **plazo razonable, oportuno y justo**, de tal manera que no se convierta en un factor de inseguridad jurídica, ni en una herramienta que premie la desidia, la negligencia o la indiferencia de la accionante.*

*Sumado a lo anterior, la H. Corte Suprema de Justicia – Sala de Casación Civil en sentencia de 2 de agosto de 2007 precisó que, **6 meses** contados a partir del momento en que la autoridad judicial ha violado presuntamente el derecho fundamental que se considera conculcado, resulta ser el razonable para accionar, así lo expresó:*

“En verdad, muy breve debe ser el tiempo que debe transcurrir entre la fecha de la determinación judicial acusada y el de reclamo constitucional que se enfila contra ella, con miras a que éste último no pierda su razón de ser, convirtiéndose, subsecuentemente, en un instrumento que genere incertidumbre, zozobra y menoscabo a los derechos y legítimos intereses de terceros”.

3.2.- De otro lado, en lo que atañe a la decisión materializada en el año 2021 contenida en acta del 6 de agosto de esa anualidad que denegó la exclusión solicitada por el actor, advierte la Sala que la providencia judicial atacada no es arbitraria, ni caprichosa, como lo asevera el accionante, pues no se considera que la misma sea producto del arbitrio del juzgador.

En efecto, al revisar la decisión objeto de censura, lo que se avizora es que la misma fue el resultado del análisis de los hechos y el material probatorio puestos en conocimiento del fallador.

En ese sentido, para abstenerse de aceptar los argumentos expuestos por el actor, se sostuvo que:

“(…) revisado el expediente encuentra el Despacho, que el Señor Jairo Atehortúa Camelo, en calidad de Revisor Fiscal principal designado por la sociedad Asesorías Contables y Tributarias CLP SAS participó durante el periodo de captación de la siguiente manera:

1. Suscribió los Estados Financieros a 30 de junio de 201641, sin que se advierta que el intervenido hubiese realizado salvedades al respecto.

2. Suscribió Estados Financieros comparativos de los años 2015 y 2016 con sus respectivas notas contables. Sin realizar, alguna salvedad o comentarios en relación con los mismos. Caso contrario, los informes del Revisor fiscal, como se detallará más adelante, fueron presentado por el Señor Atehortúa en las Asambleas de accionistas correspondientes, siendo los únicos comentarios los siguientes:

En lo que concierne al año 2015: "Se presentó el informe limpio a cargo del Revisor Jairo Atehortua, donde se refleja la

*gestión de la compañía en su movimiento financiero de 2015 y la auditoría de los procesos, procedimientos, políticas, estatutos, obligaciones legales, estados financieros, etc., los cuales fueron rigurosamente examinados y validados, dándose cumplimiento a las normas legales y previsiones sociales"*⁴³. (Negrillas y cursivas son nuestras).

En relación con el informe del año 2016: "Se presentó el informe de Revisoría Fiscal por parte del Señor Jairo Atehortua, el cual fue presentado y comentado sin observaciones" ⁴⁴.

3. *Se presentó declaración de renta y complementarios para el año 2015, firmada de manera digital*⁴⁵.

4. *Participó en las Asambleas de Accionistas que se relacionan a continuación, donde entre otros, se presentó el informe de revisoría fiscal y sus observaciones*

(...)

6. *Así mismo, está probado que el Señor Atehortúa actuando en calidad de Revisor Fiscal, designado por la sociedad Asesorías Contables y Tributarias CLP SAS, al ser requeridos por la Delegatura de Inspección Vigilancia y Control de esta Superintendencia, en el proceso administrativo previo, certificó*⁵⁰:

1. *Que había examinado los libros de contabilidad de la sociedad, los cuales se llevaban en debida forma, de acuerdo con las normas legales.*

2. *Que los registros asentados en ellos a 30 de junio de 2016 se encontraban debidamente soportados con los documentos internos y externos que respaldan sus registros.*

3. *Que todos los activos incluidos en los estados financieros de la compañía al 30 de junio de 2016, existían y todas las transacciones incluidas en dichos estados financieros se habían realizado durante los periodos terminados en esa fecha, los cuales representan probables beneficios económicos futuros (derechos).*

4. *Que en el activo estaban incluidas la cuentas por cobrar, donde se encontraban las obligaciones por parte de los originadores que no se habían cubierto oportunamente, y otras que estaban en mora por valor de \$955.037.315, lo que afectaba notablemente el flujo de caja de la compañía y el pago de las obligaciones adquiridas (...)"*.

Tras el anterior análisis probatorio concluyó que "está probado que los intervenidos conocían de las actividades de compraventa de cartera materializada en pagarés libranzas que desarrollaba la sociedad ABC FOR WINNERS S.A.S., mismas, que resultaron en la captación ilegal de recursos del público, que fue comprobada por la Delegatura de Inspección, Vigilancia y Control de la Superintendencia de Sociedades. Lo anterior, conforme consta en Actas de Asamblea de Accionista No. 14, 16 y 22, en las que participó. Momentos en los cuales, se trataron temas referentes con las operaciones desarrolladas,

sus riesgos y los resultados obtenidos. Concretamente, asuntos como: (i) Presentación del modelo de negocio de la compañía; (ii) la posibilidad de considerar un seguro de compra de cartera para blindar la operación de venta de cartera del cliente. (iii) Se presentaron informes comerciales, operaciones, financieros y el informe de gestión del Gerente General, que daban cuenta de las actividades realizadas por la sociedad intervenida” (énfasis de la Sala).

4.- Desde esta perspectiva, la Sala concluye que la decisión censurada no luce antojadiza, caprichosa o subjetiva, al margen de que se comparta, descartándose la presencia de una vía de hecho. pues no se detecta un yerro superlativo que lo amerite, y como es sabido “...independientemente de que se comparta o no la hermenéutica del juzgador ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho, pues para llegar a este estado se requiere que la determinación judicial sea el resultado de una actuación subjetiva y arbitraria del accionado, contraria a la normatividad jurídica aplicable y violatoria de los derechos fundamentales, circunstancias que no concurren en el asunto bajo análisis”. (CSJ SC, sentencia de 5 de abril de 2010, exp. 00006-01, reiterada el 5 de febrero de 2014, exp. STC818-2014).

*5.- De otro lado, recuérdese que: “el juez de tutela debe privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial, por lo que debe considerar que, en principio, la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural es razonable y legítima”. Además, la acción constitucional: **“no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, por lo que su intervención debe ser de carácter extremadamente reducido**. Lo anterior, en la medida en que el juez constitucional no puede percibir como fuente directa los elementos probatorios tanto como el juez ordinario en ejercicio del principio de inmediación probatoria” (Sentencia T-221 de 2018).*

6.- Con apoyo en lo discurrido y siendo innecesaria cualquier otra consideración, se denegará el amparo constitucional solicitado

V. DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Decisión Civil-, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: *NEGAR* la acción de tutela instaurada por **JAIRO ATEHORTÚA CAMELO** contra la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**.


SEGUNDO: *NOTIFÍQUESE* a las partes conforme lo dispone el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si no fuere impugnado este fallo, **REMÍTASE** la actuación dentro del término legal a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE



JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO



RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA



MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
Magistrada