

Bogotá junio 2 de 2022.

Honorable,

Tribunal Superior de Bogotá – SALA CIVIL-

E. S. D

DEMANDANTE: RICHARD HANS ZELLER

DEMANDADO: SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.
DELEGATURA DE INTERVENCIÓN JUDICIAL –
EN FUNCIONES JURISDICCIONALES-

EXP. 69.309.

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA

RICHARD HANS ZELLER, identificado con cédula de extranjería 390876, en calidad de intervenido y afectado por el proceso de intervención estatal No. 69.309, interpone **Acción de Tutela** por vulneración a los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad, vida digna, vivienda digna, y derecho a la familia consagrados en los artículos 3, 13, 29, 42 y 51 de la Constitución Política, por parte de la Delegatura de Intervención Judicial de la Superintendencia de Sociedades, al expedir los Autos: 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, por el cual se realizó adjudicación total a los bienes de los intervenidos, y Auto 2022-01-049876 de 3 de febrero de 2022, por el cual se niegan los recursos de reposición presentados en contra del Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021. Todo lo anterior teniendo en cuenta que el Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021 y Auto 2022-01-049876 de 3 de febrero de 2022 adolecen 1) de un vicio de carácter sustantivo al desconocer todos los principios constitucionales en los procesos liquidatarios de igualdad, proporcionalidad, universalidad subjetiva y objetiva, menor afectación a deudores, terceros de buena fe y acreedores, entre otros y 2) al configurarse un defecto procedimental de tipo absoluto al adjudicarse los bienes de los intervenidos, personas naturales, existiendo bienes suficientes para pago de las personas jurídicas en toma de posesión y sin haberse realizado nueva audiencia de valoración de inventario tras la incorporación de nuevos bienes a la masa de intervención, desconociendo el procedimiento establecido en los artículos 3, 4 del Decreto 1910 de 2009, el artículo 10 del Decreto 4334 de 2008 y el artículo 57 y 58 de la ley 1116 de 2006:

Lineamientos generales de la presente acción de tutela y el Decreto Ley 4334 de 2008

Se examina en sede de tutela, la manera como viene aplicando la Superintendencia de Sociedades el Decreto Ley 4334 de 2008 que fue expedido en un régimen de excepción por el Ejecutivo para controlar el fenómeno de las denominadas “pirámides”.

En el referido decreto se determina que existen dos etapas del proceso de intervención: una **etapa administrativa y una etapa judicial**. En el presente caso nos encontramos ante una toma de posesión, es decir un proceso de tipo jurisdiccional sin segunda instancia y sin posibilidad de defensa.

Para lo que interesa a esta tutela, el Decreto Ley 4334 de 2008, consagró las siguientes previsiones:

(i) Se otorgaron funciones jurisdiccionales a la SuperSociedades. Atribución que encontró asidero constitucional en la sentencia C.- 145 de 2009; al respecto la Corte Constitucional sostuvo: *“El ejercicio de funciones jurisdiccionales por la Superintendencia de Sociedades encuentra fundamento en el artículo 116 superior, según el cual “excepcionalmente la ley podrá atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas”*. Igualmente se lee en el fallo que: *“ la asignación de funciones jurisdiccionales a la Superintendencia de Sociedades armoniza con la materialidad de los asuntos de los que debe ocuparse esa entidad en desarrollo de la función de intervención, en particular la toma de posesión, que puede suscitar verdaderos conflictos de intereses con eventuales efectos jurídicos en otros procesos judiciales, dado que en el contexto del Decreto 4334 de 2008 esa medida tiene por finalidad asumir la administración de la intervenida para devolver los dineros captados irregularmente del público, adoptando decisiones para cumplir con ese objetivo, las cuales, por su naturaleza jurisdiccional, escapan al ámbito de control de la justicia contenciosa administrativa.”*.

(ii) Se indica en el Decreto, que los procesos de intervención no tienen segunda instancia. Sin embargo, previendo posibles arbitrariedades, la sentencia C-145 de 2009 indicó que si bien contra las decisiones que se adoptaren en dichas actuaciones no procedían recursos, **de llegar a presentarse vías de hecho el afectado podría acudir a la acción de tutela (art. 86 Const.), en procura de obtener el amparo judicial correspondiente.** Circunstancia que acontece en esta tutela.

(iii) La Corte Constitucional, previendo violaciones futuras a los derechos fundamentales de los intervenidos, estableció en sentencia C145 de 2009:

*“(…) La Superintendencia de Sociedades debe asegurar a las personas naturales o jurídicas intervenidas el debido proceso, con las garantías que le son inmanentes, tales como (i) **el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia**; (ii) el juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa, con los elementos para ser oído dentro del proceso; (iv) **la razonabilidad de los plazos para el desarrollo del proceso**; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades”.*

(iv) Finalmente, es de recordarle al magistrado que el Decreto 1910 de 2009 reglamentó aspectos relacionados al procedimiento del Decreto 4334 de 2008 y en sus artículos 3 y 4 dispuso los pasos a seguir para la valoración del inventario y devolución de los dineros a los acreedores. Todo lo anterior al hacer una remisión normativa a la liquidación judicial de la que habla la Ley 1116 de 2006.

Del mismo modo, se sintetizan otros apartes relevantes de la sentencia C-145 de 2009 que revisó constitucionalmente el Decreto 4334 de 2008:

- En efecto en la sentencia C-145 de 2009 declaró la exequibilidad condicionada del artículo 6 del Decreto Ley 4334 de 2008 *“en el entendido de que la determinación de intervenir por parte de la Superintendencia de Sociedades debe ser sustentada y desarrollada con observancia **del debido proceso**”*.
- Ahora bien, frente a la decisión de declarar exequible el Decreto 4334 de 2008. Se destaca el salvamento de voto del Magistrado LUIS ERNESTO VARGAS cuando sostuvo *“En esta misma norma, se estipula que las decisiones de la SuperSociedades serán en única instancia, lo cual vulnera el debido proceso y derecho de defensa, en cuanto no se permite la segunda instancia, en casos de tanta envergadura social, política y económica”*.

HECHOS:

1. Mediante Auto 2016-01-569748 de 6 de diciembre de 2016 se decretó la intervención judicial de los bienes, haberes, negocios y patrimonio de la Sociedad Minergéticos SA en toma de posesión como medida de intervención y otros.
2. En audiencia celebrada los días 27 de noviembre y 2 y 5 de diciembre de 2019, contenida en Acta 2019-01-474435 de 12 de diciembre de 2019,

se aprobó el inventario valorado de bienes por un total de \$8.320.412.919.

3. A través de memoriales, el interventor encargado de la valoración de créditos de los supuestos afectados dispuso que la suma total a devolver ascendía a: “\$ 4.045.359.839 en favor de los afectados, (ii) 237.588.634 por honorarios de los interventores y (iii) 187.864.083 por concepto de remanentes, indicó además que, los gastos de administración se presentarían en radicación separada”
4. Existen bienes suficientes para satisfacer el 100% de las acreencias de los acreedores.
5. Mediante Auto 2021-01-595702 de 5 de octubre 2021 en ejercicio de la facultad consagrada en el artículo 57 de la Ley 1116 de 2006, se realizó una adjudicación parcial de bienes distintos a dinero de 2 bienes inmuebles de la empresa Minergeticos S.A en favor de los 26 afectados reconocidos en el proceso y se descubrió la existencia de un patrimonio autónomo, del cual era beneficiario CAPITAL FACTOR S.A, empresa en toma de posesión y principal responsable de la captación.
6. El fideicomiso Renania, del cual es beneficiario CAPITAL FACTOR S.A fue valorado en un valor cercano a los 2.500.000.000 COP.
7. En el inventario valorado de bienes -Acta 2019-01-474435 de 12 de diciembre de 2019- se encuentran valorados y listos para adjudicación los títulos mineros e inmuebles de la empresa Minergeticos S.A, supuesta principal responsable de la captación.
8. Al sumar los valores de los bienes de Minergeticos S.A y de Capital Factor S.A, únicos responsables directos e indirectos de la captación y en toma de posesión, se satisfacen el 100% de las acreencias de los acreedores en condiciones de igualdad y eficiencia, sin afectar a los socios, ni familias -terceros de buena fe- de las personas intervenidas.
9. Mediante Auto 2021-01-595702 del 5 de octubre de 2021, la Superintendencia de Sociedades ordenó incluir en el inventario de bienes intervenidos el FIDEICOMISO RENANIA, propiedad de la empresa CAPITAL FACTOR, principal responsable de la apertura del proceso de intervención 69.309, ver página 9, numeral 41 del Auto en adelante.

10. Mediante Auto 2021-01-595702 del 5 de octubre de 2021, la Superintendencia de Sociedades ordenó la entrega por parte del interventor de cerca de 700 Millones en dinero líquido a los afectados que se encontraban en su custodia, junto con los vehículos automotores aprendidos.
11. Mediante Auto 2021-01-662064 del 9 de noviembre de 2021 se ordena la conciliación y trámite de las objeciones sobre el avalúo del Fideicomiso Renania.
12. Mediante memorial 2021-01-67209, el 11 de noviembre de 2021 se allega acta de conciliación entre el ente interventor y los distintos afectados dentro del proceso y se concluye que se realizará un nuevo avalúo sobre los bienes que integran el fideicomiso para adjudicación.
13. En Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, cuando todo estaba conciliado y donde se daría terminación pronta, amigable y definitiva del proceso, con la devolución de todos los dineros adeudados, sin afectar los patrimonios personales de personas naturales también intervenidas, se realizó una adjudicación total de bienes distintos a dinero, en favor de los 21 afectados reconocidos en el proceso que tenían saldos insolutos; devolviendo con ello el 100% del valor reconocido en favor de cada uno de los afectados en el proceso, pero sin adjudicar los bienes del FIDEICOMISO RENANIA de CAPITAL FACTOR, principal responsable de la captación ilegal, sin entregar LOS TÍTULOS MINEROS DE MINERGETICOS S.A, sin entregar LOS DINEROS y VEHICULOS EN POSESIÓN DEL INTERVENTOR y afectando las viviendas y patrimonios individuales de diferentes socios de Minergeticos S.A, los cuales no tuvieron incidencia directa en la supuesta captación.
14. En consecuencia, de lo anterior, en la providencia del 17 de diciembre de 2021 se le entregaron a los distintos afectados bienes en proindiviso con los intervenidos, sin posesión, con inquilino incluido, en desigualdad de condiciones, bienes de diferente clase, proporción y, al mismo tiempo, afectando los proyectos familiares y de vida de los familiares -terceros de buena fe- de las personas naturales intervenidas. Todo esto cuando había bienes suficientes de las personas jurídicas responsables de la supuesta captación para satisfacer las obligaciones de los acreedores. Por consiguiente, se violaron los principios constitucionales de igualdad, proporcionalidad, responsabilidad, universalidad objetiva y subjetiva y solidaridad de los procesos de liquidación.

15. Además, se omitió la entrega de los dineros líquidos en dinero por parte del juez y en custodia del interventor. Dineros que deben ser entregados de manera inmediata a los afectados y antes de cualquier adjudicación de bienes distintos a dinero, como lo establece el artículo 10 del Decreto 4334 de 2008. ¿Qué sucedió con esos dineros? Hasta ahora no conocemos la respuesta.
16. Mediante memoriales 2022-01-010296, 2022-01-011681, 2022-03-00281, 2022-01-012584 del 15, 17, 18 de Febrero respectivamente, se recurrió la decisión del 17 de diciembre de 2022 por varios intervenidos, entre ellos el suscrito, alegando la vulneración de los derechos de los acreedores a recibir bienes de igual calidad y proporciones, la violación al principio de graduación de responsabilidad en la supuesta captación y la afectación a sus derechos fundamentales de vivienda, familia, vida digna, cuando existían bienes suficientes de las personas jurídicas responsables de la captación para responder por el total de las deudas de los supuestos afectados, sin necesidad de afectar los proyectos de vida de personas naturales y empobreciendo a distintos acreedores que recibirían bienes sin posesión, compartidos y con inquilinos incluidos- viviendas familiares-.
17. Mediante, Auto 2022-01-049876 del 3 de febrero de 2022 se decidió desestimar los recursos con base a la existencia del principio de solidaridad de los deudores, por lo cual se le podía exigir a cualquier intervenido el cumplimiento del 100% de la deuda con los afectados.
18. Mediante correo electrónico de 7 de febrero, radicado en memoriales 2022-03-001902 de 11 de febrero y 2022-01-063783 de 14 de febrero de 2022, la intervenida Mónica Terán Salazar solicitó la adición y aclaración del Auto 2022-01-049876 de 3 de febrero de 2022 y posteriormente su revocatoria. Al respecto manifestó su sorpresa tras no adjudicar los bienes del fideicomiso Renania, lo que a su consideración causó un daño a los intervenidos y con lo que se dejó de aplicar los principios de la intervención. Indicó que se dejó de adjudicar un bien del intervenido Jhon Jairo Sánchez (q.e.p.d) cuyo valor satisfacía a todos los acreedores y relacionó la negligencia del Despacho al no entregar dineros, al no aprehender y vender los vehículos, al no entregar los inventarios ya valorados, cuestionando los poderes de instrucción de la juez en el proceso. Por lo anterior solicitó se aclarara por qué se dejó de aplicar lo contenido en el literal d) del artículo 10 del Decreto 4334 de 2008 y se aclarara las pruebas que obran en el expediente y que sustentan

las afirmaciones del interventor en cuanto a la recepción del dinero en efectivo. En relación con lo anterior, requirió se revocará la decisión y se incluyera en la adjudicación los bienes del señor Jhon Jairo Sánchez, los dineros en efectivo y los bienes del Fideicomiso Renania, con lo cual se terminaría el proceso sin afectar a ningún intervenido, persona natural sin incidencia directa en el proceso de intervención por Captación Masiva.

19. Luego de diferentes solicitudes de intervención del ministerio público en el proceso, mediante comunicación SIGDEA 2020-367186 de la Procuraduría General de la nación, el procurador 4 de asuntos civiles José Yesid Benjumea manifestó:

“(...) ya en ocasiones previas dentro del proceso, y frente a solicitudes de otros sujetos de interés, i) este despacho, a priori, ha estado de acuerdo con la pertinencia de ampliar el universo de activos con los cuales adelantar la devolución a los afectados (lo cual implícitamente aparejaba la necesidad de que los mismos se tomen de un número amplio de intervenidos). Ello por razones de justicia, proporcionalidad, y equidad (a pesar de la claridad del carácter solidario en la responsabilidad de los intervenidos), y en el entendido de que la extensión de la base de los activos en consideración a los cuales puede lograrse el cometido restitutorio a las víctimas de manera eficiente, y ii) hemos propugnado por la importancia de que, surtidas las etapas legales, el proceso debe concluir de la manera más expedita y costo eficiente posible”.

En resumen, honorable magistrado, se violaron todos los principios de Igualdad, Eficiencia, Universalidad Subjetiva y Objetiva, Proporcionalidad, Oficiosidad del Juez de los procesos concursales y aplicables a los procesos de intervención, además de violentar los derechos fundamentales a la vida digna, igualdad, vivienda digna, debido proceso y familia de los intervenidos por medio de los Autos acusados.

Es de resaltar en la sentencia C145 de 2009 se establece que el proceso de intervención debe procurar en todo momento el debido proceso de las personas intervenidas y considerarlas en situación de igualdad, sin trato diferenciado y en igual condición de responsabilidad, procurando la menor afectación a los patrimonios de los intervenidos y el mayor beneficio para los supuestos acreedores. ¿Por qué afectar patrimonios individuales y viviendas familiares, hijos, madres, entre otros, que nada tuvieron que ver con la intervención, cuando hay bienes suficientes de las personas jurídicas en Toma de Posesión de mejor

calidad, de igual clase y proporción que podían entregársele a los supuestos afectados? ¿Por qué excluir los bienes de otros intervenidos de la adjudicación a voluntad agravando la responsabilidad de unos frente a otros transgrediendo el principio de igualdad de los intervenidos?

C145 de 2009:

*“la Superintendencia de Sociedades debe asegurar a las personas naturales o jurídicas intervenidas el debido proceso, con las garantías que le son inmanentes, tales como (i) **el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia**”*

En conclusión, que sucedió en el caso concreto:

- 1) Hubo un vicio de carácter sustantivo por parte del Auto No. 2021-01-777966 del 17 de diciembre de 2021 que fue confirmado por el Auto 2022-01-049876 del 3 de febrero de 2022, al desconocer los principios rectores de los procesos de intervención, es decir, los principios de proporcionalidad, eficiencia, universalidad objetiva y subjetiva, menor afectación a deudores y mayor beneficio para los acreedores y, el más importante, igualdad entre acreedores e intervenidos, entre otros. Se tiene también que tener en cuenta que, con las decisiones de la Superintendencia de Sociedades, sin necesidad, al existir bienes suficientes de las compañías responsables de la supuesta captación para responder a los acreedores, se afectaron los proyectos de vida, la familia y patrimonios individuales de los distintos intervenidos de forma injustificada.
- 2) Hubo un vicio de carácter sustantivo y de tipo procedimental absoluto por parte del Auto No. 2021-01-777966 del 17 de diciembre de 2021 que fue confirmado por el Auto 2022-01-049876 del 3 de febrero de 2022, al desconocer que el artículo 10 del Decreto 4334 de 2008 establece que antes de realizar valoración de inventario y adjudicaciones distintas a dinero, se deberá entregar el 100% de los dineros incautados por el interventor a los distintos afectados de forma inmediata. Hasta el momento, los dineros y vehículos en custodia del interventor no han sido entregados y por el contrario se adjudicaron los patrimonios individuales de los intervenidos sin haber hecho las devoluciones que la ley prevé, afectando las familias y proyectos de vida de personas naturales sin necesidad.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A) CAUSALES GENÉRICAS DE PROCEDIBILIDAD

1. Relevancia constitucional

Al tratarse del desconocimiento por parte de la Superintendencia de Sociedades del debido proceso, derecho a “vivir bien”, vivienda digna, afectación a la familia, derechos consagrados en los artículos 3,29,41 y 51 de la Constitución Política-, de los distintos intervenidos, se está ante una violación de relevancia constitucional y se cumple el primer requisito.

Además, se recuerda que el Decreto Ley 4334 de 2008, se expidió en el marco de una emergencia económica y social, que suspendió garantías constitucionales **y modificó el juez natural para conocer de este tipo de procesos de manera temporal**. Por ende, no sólo se otorgaron funciones jurisdiccionales a autoridades administrativas, sino que adicionalmente **se eliminó la segunda instancia, y los intervenidos, solo cuentan con la acción de tutela, como dijo la sentencia C-145 de 2009 para protestar ante cualquier decisión arbitraria de la Superintendencia de Sociedades.**

Para terminar, este requisito se cumple al tratarse de providencias que se niegan a aplicar los principios y normas rectoras de los procesos de intervención, lo cual conlleva una afectación tanto de intervenidos como afectados de forma injustificada.

Por lo tanto, se me está generando un perjuicio que de no ser detenido por el magistrado de tutela se convertiría en irremediable: pérdida definitiva de mis bienes familiares. Además, al no existir otro medio de defensa – inexistencia de 2da instancia- la acción de tutela es la única vía judicial para la protección de los derechos del accionante.

2. Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada.

Se reitera que el Decreto 4334 de 2008 no consagró segunda instancia en este tipo de procesos, con lo cual se han interpuesto entonces todos los recursos: recursos de reposición y solicitudes de adición y aclaración para intentar protestar contra las decisiones adoptadas por la Superintendencia de Sociedades que dejan en el peor escenario posible tanto a afectados como intervenidos:

Cita Auto 3 de febrero de 2022, Superintendencia de Sociedades, por el cual se resuelven los recursos de los intervenidos (Negrillas y Resaltado Modificado):

(...)En memorial 2022-03-000281 de 17 de enero de 2022, el señor Richard Hans Zeller solicitó (i) se revocara la decisión contenida en Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, (ii) se realizara el inventario adicional

de los bienes señalados en Auto 2021-01-595702 de 5 de octubre de 2021 y (iii) se modificara la orden de adjudicación en aplicación de la ley, adjudicando en orden el dinero en efectivo, las acciones y títulos valores en posesión del interventor; los bienes muebles fungibles y posteriormente los derechos fiduciarios del fideicomiso Renania. Manifestó que, desde el inicio de la intervención se incautaron cuentas bancarias, depósitos judiciales acciones que cotizaban en bolsa y vehículos, bienes que no fueron adjudicados; que mediante Auto 2021-01-595702 de 5 de octubre de 2021 se estableció que antes de proceder con la adjudicación total de bienes, primero debía agotarse la aprobación del inventario adicional, lo cual no ocurrió(...)”.

“(...) Resuelve:

Primero. **Desestimar los recursos de reposición** contenidos en memoriales 2022-01-010296 de 15 de enero, 2022-01-011681 y 2022-03-00281 de 17 de enero y 2022-01-012584 de 18 de enero de 2022, **presentados por los señores** Carlos Daniel Falla, **Richard Hans Zeller** y Carlos Eduardo Naranjo Flórez respectivamente, respecto del Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, de acuerdo con lo expuesto (...)

3. Que se cumpla con el requisito de inmediatez.

Según la jurisprudencia esta exigencia reclama la verificación de una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales, en términos generales la jurisprudencia ha establecido como tiempo razonable 6 meses desde la ejecutoria de las providencias y haberse agotado los recursos ordinarios y extraordinarios para la presentación de esta.

Por consiguiente, en el caso concreto se examina que la providencia Auto No. 2021-01-777966 del 17 de diciembre de 2021 fue únicamente notificada el 11 de enero de 2022 por motivos de vacancia judicial. Ahora bien, los recursos respectivos se presentaron el 15 de enero de 2022 y el Auto 2022-01-049876 del 3 de febrero de 2022 decidió confirmar la decisión del 17 de diciembre de 2021. Por ende, no han pasado más de 6 meses desde el agotamiento de los recursos ordinarios para la interposición de la presente tutela y se cumple con el requisito de inmediatez.

4. Irregularidad procesal.

El juez omite ostensiblemente etapas del procedimiento de intervención, artículo 10 del decreto 4334 de 2008, esto al negarse a adjudicar los dineros y vehículos en custodia del interventor y afectar en mayor medida los patrimonios individuales de los intervenidos -personas naturales- cuando había bienes suficientes de las personas jurídicas, principales responsables del proceso, para responder a los acreedores. Del mismo modo, desconociendo el principio de igualdad decide adjudicar a los acreedores bienes de peor calidad, sin posesión, de diferente clase y condiciones, con base a que todos los intervenidos deben responder solidariamente por las obligaciones y argumentando la celeridad procesal. No obstante, el juez de intervención omitió que la no entrega de los bienes en custodia de la Superintendencia de Sociedades y que satisfacían la totalidad de la deuda, sin afectar a personas naturales y sus familias, se debió a la negligencia del despacho y el interventor, lo cual no puede ser imputable a los intervenidos: en más de 5 años nunca se realizó proyecto de devoluciones correspondiente:

C145 de 2009:

*“(...) La Superintendencia de Sociedades **debe asegurar a las personas naturales o jurídicas intervenidas** el debido proceso, con las garantías que le son inmanentes, tales como (i) **el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia**; (ii) el juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa, con los elementos para ser oído dentro del proceso; (iv) **la razonabilidad de los plazos para el desarrollo del proceso**; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades”.*

Hay irregularidades constitucionales que vulneran los derechos fundamentales de los intervenidos al afectar innecesariamente sus patrimonios individuales, sus familias y proyectos de vida de forma innecesaria.

5) Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial

Se cumple a cabalidad el requisito, puesto que, en los hechos de la presente demanda se indican claramente las distintas ***irregularidades constitucionales*** que se han cometido dentro del proceso de intervención judicial que dan lugar a una evidente vulneración del debido proceso –art29 de la Constitución Política-, del derecho a la vida digna -art 3 CP-, del derecho a la vivienda digna -artº41 CP-, derecho a la familia –art. 51 CP-, entre otros derechos fundamentales. Todas estas

violaciones de mis derechos fundamentales se alegaron en el proceso judicial y se agotaron los mecanismos de defensa ordinarios y extraordinarios para tal fin. Esto al ser el proceso de intervención de única instancia y haber presentado el recurso de reposición correspondiente.

6) Que no se trate de tutela contra tutela.

En este caso se están demandando los Autos No. 2021-01-777966 del 17 de diciembre de 2021 que fue confirmado por el Auto 2022-01-049876 del 3 de febrero de 2022, por lo cual se cumple el requisito.

B) REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD ESPECÍFICOS.

1) Defecto procedimental de tipo sustantivo (todos los autos atacados).

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, las autoridades judiciales incurrir en defectos sustantivos en casos como los siguientes:

“(i) cuando la decisión cuestionada se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable al caso concreto, es decir, por ejemplo, la norma empleada no se ajusta al caso o es claramente impertinente, o no se encuentra vigente por haber sido derogada, o por haber sido declarada inconstitucional, (ii) cuando a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, la interpretación o aplicación que se hace de la norma en el caso concreto, desconoce sentencias con efectos erga omnes que han definido su alcance, (iii) cuando la interpretación de la norma se hace sin tener en cuenta otras disposiciones aplicables al caso y que son necesarias para efectuar una interpretación sistemática, (iv) cuando la norma aplicable al caso concreto es desatendida y por ende inaplicada, o (v) porque a pesar de que la norma en cuestión está vigente y es constitucional, no se adecua a la situación fáctica a la cual se aplicó, porque a la norma aplicada, por ejemplo, se le reconocen efectos distintos a los expresamente señalados por el legislador”.

a. Desconocimiento de decisiones erga omnes.

En este caso la Superintendencia de Sociedades, mediante una aplicación del principio de Solidaridad e Igualdad tergiversada, es decir, al argumentar que el

total de la deuda puede ser exigida a cualquiera de los deudores, sin importar la responsabilidad de estos en la supuesta captación y al omitir que habían bienes suficientes de las personas jurídicas responsables del proceso de intervención, desconoció que el principio de igualdad tanto de acreedores como deudores significa dar el mayor beneficio a los afectados, en igualdad de condiciones – adjudicando la misma calidad de bienes y beneficios-, sin trato diferenciado. Por ende, el principio de igualdad implica una ponderación normativa en el caso concreto, donde se evidencia que 1) había bienes suficientes para pagar a los acreedores y con mayor beneficio para ellos, 2) no se debía adjudicar viviendas familiares de los intervenidos, 3) en vez de resarcir a los acreedores estos recibieron bienes de calidades distintas, sin posesión, afectando en igual medida a deudores, cuando había bienes individuales a repartir de las personas jurídicas responsables de la captación y dineros físicos que debían ser entregados a los afectados en igual de condiciones. Por consiguiente, a causa de una aplicación errónea de los principios concursales se afectaron los derechos tanto de deudores como acreedores:

Se confronta la jurisprudencia constitucional vs la decisión de la Superintendencia de Sociedades Auto 2021-01-77966

T079/10. Corte Constitucional.

*El proceso concursal de la liquidación obligatoria solo tiene relevancia para el juez constitucional cuando, además del derecho a la propiedad, se afectan otros derechos constitucionales, cuya protección no está plenamente prevista por la ley concursal; o cuando, a raíz de la vulneración al derecho fundamental al debido proceso, las garantías del concurso se hacen ineficaces para proteger el derecho constitucional a la propiedad. **Cuando se presenta alguno de los eventos descritos, el juez de tutela debe efectuar un ejercicio de ponderación, ubicando de un lado de la balanza, la igualdad formal, el debido proceso y el principio democrático; y, de otro lado, los derechos constitucionales afectados o amenazados. Es claro, entonces, que el juez debe tener razones poderosas (la afectación de diversos derechos, o una afectación particularmente intensa de estos), para decidir inaplicar las normas concursales relacionadas con el principio de igualdad entre acreedores.***

C-006/18:

*(...) El régimen de insolvencia está construido como un proceso armónico que **procura salvaguardar a la empresa como unidad de producción y de empleo, y al mismo tiempo, conservar las garantías para el pago de las deudas, tratando a todos los acreedores en condiciones de igualdad y***

dando prelación al pago de aquellos créditos cuyo cumplimiento afecta derechos fundamentales. El trato paritario entre los acreedores es un principio fundamental que transversaliza toda la normatividad en la materia y que responde a las necesidades y finalidades concretas que rodean este proceso especial. (...)

“(...) El principio de igualdad en el sistema constitucional colombiano se traduce en el derecho a que no se instauren excepciones o privilegios que exceptúen a unos individuos de lo que se concede a otros en idénticas circunstancias, de donde se sigue necesariamente, que la real y efectiva igualdad consiste en diseñar y aplicar la ley en cada caso según las diferencias constitutivas de los hechos (...)”

Sentencia T-734 de 2014:

el principio par conditio creditorum goza de relevancia constitucional, porque implementa el derecho constitucional de igualdad en esa concreta situación, puesto que:

“(i) persigue la vigencia de la igualdad formal en el trámite concursal;

(ii) garantiza el debido proceso sustancial, y el cumplimiento de los objetivos de los procesos concursales, algunos de los cuales ostentan rango constitucional y;

(iii) además, una vez ha sido desarrollado por el legislador, es una manifestación del principio democrático respecto de las normas procedimentales del trámite concursal

T079/10. Corte Constitucional.

“Los principios más importantes de los procesos concursales son el de universalidad e igualdad entre acreedores, también conocido como par conditio omnium creditorum. De acuerdo con el primer principio, todos los bienes del deudor conforman una masa patrimonial que se constituye en prenda general de garantía de los acreedores; correlativamente, los acreedores establecen una comunidad de pérdidas, lo que significa que sus créditos serán cancelados a prorrata, o en proporción a las posibilidades económicas, una vez realizada la venta de los bienes del deudor”

Vs.

Auto del 17 de diciembre de 2021. Superintendencia de Sociedades.

(...) 30. Ahora bien, previo a pronunciarse sobre la adjudicación de los bienes de las personas naturales, resulta pertinente abordar los derechos fiduciarios y de beneficio del Fideicomiso Renania, tramitados como inventario adicional en el proceso. Pese a que, en el auto recurrido se indicó que su adjudicación podría resultar de mayor beneficio para los afectados al recibir derechos de beneficio debidamente individualizados en lugar de bienes inmuebles de los que recibirían una participación a prorrata, la aprobación de la valoración del patrimonio contable del Fideicomiso Renania, cuyos derechos Fiduciarios y de beneficio corresponden a la intervenida Capital factor S.A., supone agotar etapas adicionales como la audiencia de conciliación de objeciones e incluso agotar el término de venta dispuesto en la norma (2 meses según lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 1116 de 2006), lo que podría significar una dilación del proceso.

(...) 36. al abordar la manera en la que intervienen los distintos sujetos intervenidos y obligados a devolver, en atención a que, la solidaridad en nuestro ordenamiento solo puede tener origen en la voluntad de las partes o en una disposición legal que así lo prevea, se tiene que el artículo 2344 del Código Civil establece que, cuando en las obligaciones derivadas del hecho ilícito existe una pluralidad de sujetos, todos ellos responden solidariamente por su pago: “Si un delito o culpa ha sido cometido por dos o más personas, cada una de ellas será solidariamente responsable de todo perjuicio procedente del mismo delito o culpa, salvas las excepciones de los artículos 2350 y 2355. Todo fraude o dolo cometido por dos o más personas produce la acción solidaria del precedente inciso”.

36. En este orden de ideas, considerando que la realización de actividades de captación masiva y habitual de dineros del público sin autorización del estado, constituye una actividad ilegal, de acuerdo con lo enunciado por el artículo 2344 del Código Civil, las personas que participen de la captación ilegal son responsables solidarios de los perjuicios que se ocasionen en desarrollo de tal actividad, por lo que se puede exigir de todos ellos el pago de la totalidad de las devoluciones aceptadas, frente a las que comparten la calidad de codeudores.(...)

(...) 41. Ahora, de acuerdo con lo expuesto, dada la solidaridad existente entre los sujetos intervenidos y aplicando un criterio de generación de valor para los afectados, teniendo en cuenta que a la fecha existen activos suficientes para la devolución a los afectados y de acuerdo con los argumentos expresados por el Ministerio Publico en el expediente, con el fin de dotar de celeridad al proceso y agotar el objeto de la intervención, se procederá a adjudicar los siguientes bienes de propiedad de los sujetos

*intervenidos que ostentaban la calidad de administradores de las sociedades intervenidas, entre la totalidad de los afectados reconocidos en el proceso hasta la concurrencia del activo y por el saldo insoluto del monto aceptado.
(...)*

En conclusión, la Superintendencia de Sociedades omitió el alcance dado al principio de Igualdad expuesto por la jurisprudencia constitucional, con efectos **erga omnes**. En efecto, dio a los acreedores bienes de diferente calidad, en las peores condiciones, sin posesión, compartidos, con inquilino incluido y vulnerando así mismos derechos fundamentales de los proyectos de vida de los deudores cuando había bienes suficientes para responder por parte de las personas jurídicas responsables de la captación. Además, existiendo dineros líquidos a entregar en igualdad de condiciones a los acreedores, los cuales están custodia del interventor, decidió no adjudicarlos. Por ende, se configuró el defecto en su sentido sustantivo que debe ser tutelado.

Es importante aclarar que el proceso de intervención, como su nombre lo indica se inició contra CAPITAL FACTOR S.A Y MINERGETICOS S.A. El nombre del proceso es CAPITAL FACTOR Y MINERGETICOS S.A EN TOMA DE POSESIÓN, el proceso NO se llama RICHARD HANZ ZELLER -persona natural- en Toma de posesión, por consiguiente, pregunto: ¿Cuándo se ha visto en la jurisprudencia societaria que las personas naturales respondan primero que las personas jurídicas cuando hay bienes suficientes para responder a los acreedores?

b. Normas aplicables al caso concreto desatendidas.

Según el Artículo 10 del Decreto Ley 4334 de 2008 la devolución de los dineros que sean incautados en los procesos en toma de posesión se adjudicará de manera prioritaria e inmediata:

*“Artículo 10. **Devolución inmediata de dineros.** Este procedimiento se aplicará por la Superintendencia de Sociedades cuando previamente haya decretado la toma de posesión. En este caso se aplicará el siguiente procedimiento:*

a) Dentro de los dos (2) días siguientes a la expedición de la providencia de toma de posesión, el Agente Interventor publicará un aviso en un diario de amplia circulación nacional, en el cual se informe sobre la medida de intervención, o por cualquier medio expedito. Así mismo, la Superintendencia de Sociedades fijará en su página web copia de la providencia;

b) *En el mismo aviso, el Agente Interventor convocará a quienes se crean con derecho a reclamar las sumas de dinero entregadas a la persona natural o jurídica intervenida, para que presenten sus solicitudes en el sitio o sitios que señale para el efecto, dentro de los diez (10) días siguientes a la publicación del aviso;*

c) *La solicitud deberá hacerse por escrito con presentación personal ante el interventor, acompañado del original del comprobante de entrega de dinero a la personaintervenida;*

d) *El Agente Interventor, dentro de los veinte (20) días siguientes al vencimiento del término anterior, expedirá una providencia que contendrá las solicitudes de devolución aceptadas y las rechazadas, la cual será publicada en la misma forma de la providencia de apertura. Contra esta decisión procederá el recurso de reposición que deberá presentarse dentro de los tres (3) días siguientes a la expedición de esta providencia. Las devoluciones aceptadas tendrán como base hasta el capital entregado;*

e) *La interposición de los recursos no suspenderá el pago de las reclamaciones aceptadas, las cuales serán atendidas dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de la ejecutoria de la providencia, por conducto de entidades financieras, previo endoso del título de depósito judicial de la Superintendencia de Sociedades a favor del Agente Interventor;*

f) *Los recursos de reposición serán resueltos dentro de los cinco (5) días siguientes al vencimiento del plazo de presentación, luego de lo cual se atenderán las devoluciones aceptadas dentro de los dos (2) días siguientes a la fecha de la decisión y el saldo, si lo hubiere, acrecerá a todos los beneficiarios de la devolución a prorrata de sus derechos;*

Parágrafo 1º. *Criterios para la devolución.- Para la devolución de las solicitudes aceptadas, el Agente Interventor deberá tener en cuenta los siguientes criterios:*

a) *Se atenderán todas las devoluciones aceptadas dividiendo por el número de solicitantes, hasta concurrencia del activo y hasta el monto de lo aceptado;*

b) *En caso de que sean puestos a disposición o aparezcan nuevos recursos, se aplicará el procedimiento anteriormente señalado para el pago de devoluciones aceptadas insolutas;*

c) *En el evento en el que se demuestre que se han efectuado devoluciones anteriores a la intervención a cualquier título, éstas sumas podrán ser descontadas de la suma aceptada por el agente interventor.*

Parágrafo 2º. *Los días señalados en el presente procedimiento se entenderán comunes.*

Parágrafo 3º. *Los honorarios del Agente Interventor y los gastos propios de la intervención, serán cancelados con cargo al patrimonio de la intervenida y, en su defecto, del fondo cuenta que para el efecto sea constituido por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, de conformidad con las instrucciones impartidas por la Superintendencia de Sociedades.*

Vs.

**AUTO DEL 3 DE FEBRERO. 2022-01-049876
SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.**

“ (...)8. En memorial 2022-03-000281 de 17 de enero de 2022, el señor Richard Hans Zeller solicitó (i) se revocara la decisión contenida en Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, (ii) se realizara el inventario adicional de los bienes señalados en Auto 2021-01-595702 de 5 de octubre de 2021 y (iii) se modificara la orden de adjudicación en aplicación de la ley, adjudicando en orden el dinero en efectivo, las acciones y títulos valores en posesión del interventor; los bienes muebles fungibles y posteriormente los derechos fiduciarios del fideicomiso Renania. Manifestó que, desde el inicio de la intervención se incautaron cuentas bancarias, depósitos judiciales acciones que cotizaban en bolsa y vehículos, bienes que no fueron adjudicados; que mediante Auto 2021-01-595702 de 5 de octubre de 2021 se estableció que antes de proceder con la adjudicación total de bienes, primero debía agotarse la aprobación del inventario adicional, lo cual no ocurrió (...).”

11. (...) indicó que, pese a existir dineros, acciones y vehículos para ser vendidos y entregados a los afectados, los interventores se

*abstuvieron de hacerlo, según su consideración por instrucciones de la Superintendencia de Sociedades, manifestó que se ha ocultado y desconocido los dineros en efectivo a adjudicar y los rendimientos de éstos después de 5 años, que existieron bienes muebles que el interventor nunca vendió ni adjudicó; que el interventor informó a la Superintendencia de Sociedades que recibió la suma de 700 millones de pesos por acreencias pagadas en favor del intervenido John Jairo Sánchez Acevedo por lo que, **existe en el proceso al menos una suma de 740 millones de pesos en efectivo para ser adjudicada, señaló que en Auto 2021-01-595702 de 5 de octubre de 2021 se estableció que debía realizarse el avalúo adicional sin que hasta la fecha se hubiere efectuado.***

15. (...) De acuerdo con lo señalado por el interventor en memorial 2021-01-553195 de 10 de septiembre de 2021, no era posible para este Despacho entregar dineros para la devolución a los afectados, utilizando bienes cuya titularidad aún no ha sido definida en favor de uno de los intervenidos del proceso, más aún cuando el auxiliar no había presentado un plan de devolución, con el dinero objeto del contrato de transacción, planes en los que no interviene el Despacho, según lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 4334 de 2008”.

Ahora bien, aun si dispusiéramos que no se había cumplido con el procedimiento establecido en el Artículo 10 del Decreto 4334 de 2008, no es entendible como en 5 años de intervención el interventor no haya acatado el procedimiento respectivo cuando es lo primero que debe adjudicárseles a los afectados. En consecuencia ¿Por qué deben pagar las familias, madres, hijos de los intervenidos por la negligencia del interventor y el despacho?

Obsérvese lo dispuesto en la **C-145 de 2009** respecto a los procesos de intervención: “(...) La Superintendencia de Sociedades **debe asegurar a las personas naturales o jurídicas intervenidas el debido proceso, con las garantías que le son inmanentes, tales como: (...) (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo del proceso;** (...).

Del mismo modo, de todas formas para proceder a adjudicar, necesariamente debía realizarse el trámite del artículo 10 del Decreto 4334 de 2008, por ende, de todas formas se omitió dicha etapa procesal y se adjudicaron los bienes individuales de los intervenidos teniendo en cuenta que se le podía dar a cada uno de los afectados dinero líquido en igual cantidad, mismas proporciones y calidades en vez de adjudicar bienes de calidades distintas, sin posesión y afectando a los intervenidos personas naturales.

Para terminar, la Superintendencia de Sociedades omitió todos los principios expuestos en el artículo 1 y 4 de la ley 1116 de 2006 que debían ser interpretados en función de las condiciones del caso concreto, donde existían bienes suficientes por parte de las empresas intervenidas en toma de posesión para responder a los acreedores:

LEY 1116 de 2006.

ARTÍCULO 1o. FINALIDAD DEL RÉGIMEN DE INSOLVENCIA. El régimen judicial de insolvencia regulado en la presente ley, tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor.

El proceso de liquidación judicial persigue la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor.

El régimen de insolvencia, además, propicia y protege la buena fe en las relaciones comerciales y patrimoniales en general y sanciona las conductas que le sean contrarias

ARTÍCULO 4o. PRINCIPIOS DEL RÉGIMEN DE INSOLVENCIA. El régimen de insolvencia está orientado por los siguientes principios:

- 1. Universalidad: La totalidad de los bienes del deudor y todos sus acreedores quedan vinculados al proceso de insolvencia a partir de su iniciación.*
- 2. Igualdad: Tratamiento equitativo a todos los acreedores que concurren al proceso de insolvencia, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre prelación de créditos y preferencias.***
- 3. Eficiencia: Aprovechamiento de los recursos existentes y la mejor administración de los mismos, basados en la información disponible.***
- 4. Información: En virtud del cual, deudor y acreedores deben proporcionar la información de manera oportuna, transparente y comparable, permitiendo el acceso a ella en cualquier oportunidad del proceso.*

5. Negociabilidad: Las actuaciones en el curso del proceso deben propiciar entre los interesados la negociación no litigiosa, proactiva, informada y de buena fe, en relación con las deudas y bienes del deudor.

6. Reciprocidad: Reconocimiento, colaboración y coordinación mutua con las autoridades extranjeras, en los casos de insolvencia transfronteriza.

7. Gobernabilidad económica: Obtener a través del proceso de insolvencia, una dirección gerencial definida, para el manejo y destinación de los activos, con miras a lograr propósitos de pago y de reactivación empresarial.

VS.

AUTO 2022-01-049876 DEL 3 DE FEBRERO DE 2022.

(...) 25. De acuerdo con lo anterior y dado que la decisión adoptada en Auto 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, (i) se efectuó conforme lo disponen las reglas que regulan el proceso de intervención judicial y particularmente aquellas que determinan como deben realizarse las adjudicaciones, (ii) que entre los sujetos intervenidos existe una solidaridad como codeudores, (iii) que no existe en el proceso dinero en efectivo de propiedad de los intervenidos que pueda ser devuelto a los afectados en aplicación de un plan de devoluciones -que tampoco existe en el proceso-; (iv) que no se ha presentado el avalúo del inventario adicional y que los bienes existentes son suficientes para la devolución de la totalidad de reclamaciones afectadas, atendiendo con ello la finalidad del proceso, consiste en la devolución a los afectados del dinero captado y (v) que el orden en el que fueron adjudicados los bienes responde al contenido en la norma, los recursos presentados en memoriales 2022-01-010296 de 15 de enero, 2022-01-011681 y 2022-03-00281 de 17 de enero y 2022-01-012584 de 18 de enero de 2022, deberán desestimarse (...).

Es de insistir que al respecto la Procuraduría General de la Nación emitió concepto y dispuso el 25 de mayo de 2022 que:

“ (...) ya en ocasiones previas dentro del proceso, y frente a solicitudes de otros sujetos de interés, i) este despacho, a priori, ha estado de acuerdo con la pertinencia de ampliar el universo de activos con los

cuales adelantar la devolución a los afectados (lo cual implícitamente aparejaba la necesidad de que los mismos se tomen de un número amplio de intervenidos). Ello por razones de justicia, proporcionalidad, y equidad (a pesar de la claridad del carácter solidario en la responsabilidad de los intervenidos), y en el entendido de que la extensión de la base de los activos en consideración a los cuales puede lograrse el cometido restitutorio a las víctimas de manera eficiente, y ii) hemos propugnado por la importancia de que, surtidas las etapas legales, el proceso debe concluir de la manera más expedita y costo eficiente posible”.

En conclusión, la Superintendencia de Sociedades aplicó solo 1 principio, Solidaridad de los 7 que son aplicables a los procesos concursales. Del mismo modo, la Superintendencia omitió el hecho de que son las personas jurídicas las cuales están en toma de posesión, no las personas naturales, por lo cual debía hacer una graduación de responsabilidad de los intervenidos al momento de adjudicar y premiar la buena fe de algunos intervenidos puesto que el régimen de insolvencia castiga la mala fe y premia la buena fe. Por consiguiente, repito **¿Por qué afectar los derechos fundamentales y vida digna de personas que nada tuvieron que ver con el proceso de intervención – esposas, hijos, familiares de los intervenidos- cuando existen bienes suficientes para pagar a los acreedores?**

c. Omisión de condiciones fácticas del caso y aplicación de normativa diferente a la voluntad del legislador.

Como se ha explicado a lo largo de esta tutela, el régimen de insolvencia tiene como objetivo salvar a la empresa, proteger la buena fe, castigar la mala fe y asegurar el pago igualitario y mejor calidad a los acreedores con el patrimonio del deudor. Ahora, se exponen las desventajas vs las ventajas de haber negado la adjudicación de los bienes de las empresas intervenidas en toma de posesión y haber adjudicado los bienes de las personas naturales:

1. Bienes compartidos en proindiviso y de peor calidad VS. **Bienes individuales para cada afectado.**
2. Bienes sin posesión e inquilino incluido VS. **Bienes individuales, con posesión y disposición plena**
3. Bienes sin posesión y de difícil interesado comprador VS. **Bienes individuales con gran potencialidad de compradores.**
4. Bienes con inquilino incluido que deberán ser vendidos a precios bajos, irrisorios, con diferentes calidades para los acreedores VS. **Bienes individuales que pueden ser vendidos a justo precio y en igualdad**

de condiciones.

5. Bienes con disputas legales por la posesión **VS Bienes sin problemas jurídicos o legales.**
6. Las 2 personas jurídicas responsables directamente de la intervención pierden sus bienes y se liquidan **vs una multitud de personas naturales responden con sus patrimonios familiares y son damnificados en su proyecto de vida y esfera familiar.**
7. Adjudicación de la Superintendencia de Sociedades con sus Autos 4.400'000.000 COP VS **5.041'505.000 COP Adjudicación a los afectados entregando los bienes de las sociedades responsables, sin afectar familias, hijos y proyectos de vida.**

Para terminar, quisiera hacer un recuento histórico de lo que es la sociedad, la empresa y para que existe en Colombia y en el Mundo. De manera resumida la empresa nació inicialmente con la concepción de responsabilidad limitada, en Roma: el pater otorgaba un peculio en administración a sus esclavos o hijos para negocios comerciales y **en caso de fracasar el negocio se respondía únicamente hasta el monto del peculio u entregando en venta al esclavo administrador de dicho pequeño patrimonio. Esto incentivó los negocios mercantiles a lo largo de toda la cuenca mediterránea en la antigüedad al existir limitación de la responsabilidad.**

Ahora bien, en el siglo XVI, Hugo Grocio nos enseñó a través de los casos de la Compañía Holandesa de las Indias Orientales que el incentivo de la empresa estaba en la creación de una persona jurídica que respondía con un patrimonio autónomo en caso de cualquier inconveniente con los acreedores. En esta medida, la empresa solo podía florecer si el patrimonio individual de los inversionistas se encontraba protegido de cualquier adversidad de los negocios. **En otras palabras, la intención de la sociedad es salvar el patrimonio de los deudores, pues si a los deudores no se les protege, la inversión disminuye y la iniciativa privada decae. Este es el animo societario, proteger la inversión y a los acreedores, esta fue la intención del legislador al momento de crear la Superintendencia de Sociedades, las leyes concursales y la Ley 1116 de 2006. Por consiguiente, si hay bienes suficientes de la empresa para responder por las obligaciones ¿Por qué esa intención de atacar las vidas personales de los accionistas de las empresas? ¿Qué mensaje envía la Superintendencia de Sociedades a la inversión extranjera, nacional e individual?**

Seguramente esa no era la intención del legislador, por lo cual se configura el defecto sustantivo y es procedente la presente tutela.

2. Defecto Procedimental de Tipo Absoluto:

Según la sentencia SU 388 de 2021 de la Corte Constitucional, el defecto procedimental de tipo absoluto se produce por:

“un error en la aplicación de las normas que fijan el trámite a seguir para la resolución de una controversia judicial. Sin embargo, no se trata de cualquier defecto respecto de las formas propias de cada juicio, sino uno que tenga la entidad suficiente para negar la materialización de los derechos fundamentales”.

Ahora bien, el defecto procedimental según la sentencia anteriormente citada puede ser de diferentes tipos:

“(i) cuando el funcionario judicial actúa por fuera de los postulados procesales aplicables al caso y, desconoce de manera evidente los supuestos legales, teniendo como consecuencia una decisión arbitraria lesiva de derechos fundamentales; (ii) cuando el funcionario judicial prefiere la aplicación irreflexiva y excesiva de las formalidades procesales sobre la eficacia del derecho sustancial y, en consecuencia, sus actuaciones devienen en una denegación arbitraria de justicia; (iii) cuando el funcionario judicial pretermite etapas o fases sustanciales del procedimiento establecido, en detrimento del derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso; (iv) cuando en el proceso se presenta una demora injustificada que impide la adopción de la decisión judicial definitiva; y (v) cuando la vulneración proviene del desconocimiento de “los derechos fundamentales al debido proceso, al derecho de defensa y de contradicción, y por desconocimiento del principio de legalidad”.

En esta medida, la Corte Constitucional en sentencia SU 258 del 2021 delimitó los escenarios en los cuales existía un defecto procedimental de tipo absoluto:

El defecto procedimental absoluto exige que el desconocimiento de las formas propias de cada juicio sea evidente porque el juez (i) sigue un trámite completamente ajeno al que corresponde o (ii) omite etapas sustanciales del procedimiento con violación de los derechos de defensa y contradicción de una de las partes del proceso. Además, el error de procedimiento debe ser grave y trascendente, es decir que debe

influir de manera cierta y directa en la decisión de fondo y esa falencia no puede ser imputable de manera directa ni indirecta a la persona que considera vulnerado su derecho al debido proceso.

En el caso concreto, se desconocieron los artículos 3, 4 del Decreto 1910 de 2009-remisión normativa a la 1116 de 2006- , el artículo 10 del Decreto 4334 de 2008 -que ordena la adjudicación inmediata de los dineros líquidos- y el artículo 57 y 58 de la ley 1116 de 2006:

Ley 1116 de 2006.

ARTÍCULO 57. ENAJENACIÓN DE ACTIVOS Y PLAZO PARA PRESENTAR EL ACUERDO DE ADJUDICACIÓN. *En un plazo de dos (2) meses contados a partir de la fecha en que quede en firme la calificación y graduación de créditos y el inventario de bienes del deudor, el liquidador procederá a enajenar los activos inventariados por un valor no inferior al del avalúo, en forma directa o acudiendo al sistema de subasta privada.*

Con relación a los dineros recibidos y los activos no enajenados, el liquidador tendrá un plazo máximo de treinta (30) días para presentar al juez del concurso, el acuerdo de adjudicación al que hayan llegado los acreedores del deudor.

ARTÍCULO 58. REGLAS PARA LA ADJUDICACIÓN. *Los bienes no enajenados por el liquidador, de conformidad con lo previsto en el artículo anterior, serán adjudicados a los acreedores mediante providencia motivada, de conformidad con las siguientes reglas:*

- 1. La totalidad de los bienes a adjudicar, incluyendo el dinero existente y el obtenido de las enajenaciones, será repartido con sujeción a la prelación legal de créditos.*
- 2. Respetará la igualdad entre los acreedores, adjudicando en lo posible a todos y cada uno de la misma clase, en proporción a su respectivo crédito, cosas de la misma naturaleza y calidad.*
- 3. En primer lugar será repartido el dinero, enseguida los inmuebles, posteriormente los bienes muebles corporales y finalmente las cosas incorporales.*
- 4. Habrá de preferirse la adjudicación en bloque o en estado de unidad productiva. Si no pudiera hacerse en tal forma, los bienes*

serán adjudicados en forma separada, siempre con el criterio de generación de valor.

5. La adjudicación de bienes a varios acreedores será realizada en común y proindiviso en la proporción que corresponda a cada uno.

6. El juez del proceso de liquidación judicial hará la adjudicación aplicando criterios de semejanza, igualdad y equivalencia entre los bienes, con el propósito de obtener el resultado más equitativo posible.

Con la adjudicación, los acreedores adquieren el dominio de los bienes, extinguiéndose las obligaciones del deudor frente a cada uno de ellos, hasta concurrencia del valor de los mismos.

Para la transferencia del derecho de dominio de bienes sujetos a registro, bastará la inscripción de la providencia de adjudicación en el correspondiente registro, sin necesidad de otorgar ningún otro documento o paz y salvo. Dicha providencia será considerada sin cuantía para efectos de timbre, impuestos y derechos de registro, sin que al nuevo adquirente se le pueda hacer exigibles las obligaciones que pesen sobre los bienes adjudicados o adquiridos.

Tratándose de bienes muebles, la tradición de los mismos operará por ministerio de la ley, llevada a cabo a partir del décimo (10o) día siguiente a la ejecutoria de la providencia.

El liquidador procederá a la entrega material de los bienes muebles e inmuebles dentro de los treinta (30) días siguientes a la celebración de la adjudicación o de la expedición de la providencia de adjudicación, en el estado en que se encuentren.

PARÁGRAFO. *Las obligaciones que se deriven para el adquirente sobre los bienes adjudicados serán las que se causen a partir de la ejecutoria de la providencia que apruebe la enajenación o adjudicación del respectivo bien.*

5 años pasaron sin que el interventor haya cumplido con sus obligaciones y pregunto ¿Es culpa de las familias de los intervenidos esta negligencia? ¿Deben los intervenidos, personas naturales, familias responder por las negligencias del interventor y ver como se adjudican sus viviendas personales?

Obsérvese nuevamente lo dispuesto en la **C-145 de 2009** respecto a los procesos de intervención: “(...) La Superintendencia de Sociedades **debe**

asegurar a las personas naturales o jurídicas intervenidas el debido proceso, con las garantías que le son inmanentes, tales como: (...) (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo del proceso; (...).

Ahora bien, según la sentencia T-053 de 2012, el defecto procedimental se concretiza cuando: “(i) (...) no haya posibilidad de corregir la irregularidad por ninguna otra vía, (ii) que el defecto incida de manera directa en la decisión, (iii) que la irregularidad haya sido alegada al interior del proceso, a menos que ello hubiere sido imposible según las circunstancias del caso, y (iv) que, como consecuencia de lo anterior, se vulneren derechos fundamentales”.

Todos estos supuestos se cumplen en este caso puesto que **1)** las decisiones de la Superintendencia de Sociedades son en única instancia, no proceden más recursos y son decisiones ejecutoriadas, **2)** el defecto que se alega en este caso, consistente en la omisión negligente del interventor en su procedimiento, no imputable a los intervenidos, incide directamente en la decisión pues es la razón por la cual la Superintendencia de Sociedades decide adjudicar los bienes de las personas naturales afectando a sus familias, madres e hijos que nada han tenido que ver con este proceso **3)** dichas irregularidades en el actuar del interventor fueron denunciadas en innumerables ocasiones dentro del proceso, tanto es así que hay audiencia programada para discutir la destitución del respectivo funcionario, **4)** al no adjudicarse los bienes líquidos en posesión de la entidad, no haberse adjudicado los bienes de las empresas intervenidas y principales responsables del proceso de intervención se me violó el derecho a mi proyecto de vida, vida digna, vivienda digna, propiedad privada, familia y estoy a punto de perder mi patrimonio cuando había bienes suficientes para responder a los acreedores.

Del mismo modo, la Corte Constitucional puntualizó respecto del defecto procedimental en la vertiente exceso ritual manifiesto que se produce “*cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia*”. En concreto se estableció que “*dejar de inaplicar disposiciones procesales que se oponen a la vigencia de derechos constitucionales en un caso concreto o al existir una demora injustificada por parte del funcionario, tanto en la adopción de la decisión como en el cumplimiento*” se configura el respectivo defecto procedimental.

Se recuerda que este proceso no tiene segunda instancia, por ende, el cumplimiento del debido proceso a los intervenidos cobra mayor importancia. Por consiguiente ¿Por qué se perjudica a las personas naturales cuando hay bienes suficientes para responder y la no adjudicación de dichos

bienes se debe a un actuar negligente de los funcionarios públicos del proceso de intervención, los cuales omitieron el procedimiento y plazos estipulados en la ley?

Obsérvese nuevamente lo dispuesto en la C-145 de 2009 respecto a los procesos de intervención: “(...) *La Superintendencia de Sociedades **debe asegurar a las personas naturales o jurídicas intervenidas el debido proceso, con las garantías que le son inmanentes, tales como: (...) (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo del proceso; (...)***”.

Para terminar, se reitera lo dicho recientemente en concepto del Ministerio público en el caso concreto de intervención, SIGDEA 2020-367186:

*“ya en ocasiones previas dentro del proceso, y frente a solicitudes de otros sujetos de interés, **i) este despacho, a priori, ha estado de acuerdo con la pertinencia de ampliar el universo de activos con los cuales adelantar la devolución a los afectados (lo cual implícitamente aparejaba la necesidad de que los mismos se tomen de un número amplio de intervenidos). Ello por razones de justicia, proporcionalidad, y equidad (a pesar de la claridad del carácter solidario en la responsabilidad de los intervenidos), y en el entendido de que la extensión de la base de los activos en consideración a los cuales puede lograrse el cometido restitutorio a las víctimas de manera eficiente, y ii) hemos propugnado por la importancia de que, surtidas las etapas legales, el proceso debe concluir de la manera más expedita y costo eficiente posible**”.*

Con base a lo anterior, se configuró la causal de procedibilidad respectiva y deben tutelarse los derechos aquí alegados.

JURAMENTO

Con base al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, se manifiesta, bajo la gravedad de juramento, que no se ha presentado otra Tutela respecto de los mismos hechos y derechos de esta demanda

PRETENSIONES

PRIMERO: Tutelar el derecho fundamental del Debido Proceso, igualdad, vida digna, vivienda digna, familia, entre otros, que pueda considerar el magistrado.

SEGUNDO: Revocar los Autos 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, por el cual se realizó adjudicación total a los bienes de los intervenidos, Auto 2022-01-049876 de 3 de febrero de 2022, por el cual se resuelven los recursos en contra del Auto del 17 de diciembre.

NOTIFICACIONES

DEMANDANTE: En virtud del Decreto 806 del 2020, el suscrito recibirá notificaciones personales en la calle 67#4^a.41 de Bogotá y a los correos electrónicos:

Dependencia.judicial@naranjoabogados.com y zeller361@outlook.com

Teléfonos: (601) 4897040 y 3107868835.

DEMANDADO: En virtud del Decreto 806 del 2020, el demandado recibirá notificaciones personales en la Av. El Dorado #51-80, Bogotá– 15 de la ciudad de Bogotá D.C. y a los correos electrónicos:

- notificacionesjudiciales@supersociedades.gov.co
- webmaster@supersociedades.gov.co

PRUEBAS

Documentales:

1. AUTOS SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES.

- Auto. 2021-01-777966 de 17 de diciembre de 2021, por el cual se realizó adjudicación total a los bienes de los intervenidos. **Folio 1-24. Pruebas.**
- Auto 2022-01-049876 de 3 de febrero de 2022 que resuelve recursos y confirma la decisión. **Folio 25-31. Pruebas.**

2. MEMORIALES ZELLER.

- Recurso de Reposición, 2022-03-000281 de 17 de enero de 2022 Richard Hans Zeller. **Folio 32-41. Pruebas**

3. CONCEPTO PROCURADOR JOSÉ YESID BENJUMEA.

- SIGDEA 2020-367186. 25 de mayo de 2022. **Folio 42-43.**
Pruebas

Atentamente,



Richard Zeller

RICHARD HANS ZELLER

C.E. 390876