

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

Magistrado Ponente

STP2372 - 2020

Radicación N° 109124

Acta N° 54

Bogotá D.C., tres (3) de marzo de dos mil veinte (2020).

ASUNTO

Se pronuncia la Sala acerca de la impugnación presentada por HENRY DANIEL SOLERA SÁNCHEZ, accionante, contra el fallo proferido el 11 de diciembre de 2019 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Montería, Sala Primera de Decisión Penal, que negó el amparo del derecho fundamental de petición.

ANTECEDENTES

HENRY DANIEL SOLERA SÁNCHEZ, interpuso acción de tutela contra la Superintendencia Regional de Sociedades de Barranquilla, en procura del amparo del derecho de petición, con fundamento en los siguientes hechos:

“PRIMERO: Que se tenga en cuenta la demanda civil de resolución de promesa de contrato de compraventa bajo radicado 23-001-40-03-001-2019-00200-00, que cursa en el Juzgado Primero Civil Municipal de Montería, contra la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S., en el proceso de reorganización empresarial que cursa en la Superintendencia de

Sociedades Regional Barranquilla con el fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones.

SEGUNDO: Que se reconozca los derechos y pretensiones solicitadas en la demanda que cursa [en] el Juzgado Primero Civil Municipal de Montería contra la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S., los cuales transcribo a continuación:

Primera: que se declare que entre FABIÁN ANDRÉS GÓMEZ DAZA actuando como representante legal de la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S. y la señora SILVIA ELENA BARRERA DEL TORO... se celebró y existe una promesa de contrato de compraventa el día 09 de agosto de 2016.

Segundo: declarar que la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S., a través de su Representante Legal FABIÁN ANDRÉS GÓMEZ DAZA, incumplió contrato de promesa de compraventa suscrita por las partes el 09 de agosto de 2016.

Tercera: Que se ordene dar por terminada la promesa de contrato de compraventa mencionada (resolución por incumplimiento), por causa imputable a la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S.

Cuarta: Como consecuencia de lo anterior se condene a la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S. a través de su representante legal pagar la siguiente suma:

A. El valor entregado por concepto de pago de inmueble, esto es la suma de \$54.337.500, más los interés (sic) comerciales y/o moratorios causados desde que se debió cumplir la obligación de suscripción de las escrituras y entrega del inmueble hasta que se haga efectiva la devolución del dinero entregado a la demanda.

B. La suma de \$5.433.750 y correspondiente al 10% de las arras confirmatorias establecidas en la cláusula QUINTE de la promesa de contrato de 9 de agosto de 2016.

C. La suma de \$11.000.000, por pago de arriendo que ha tenido que asumir la demandante, y los que se cause hasta que se entregue el inmueble, es decir, hasta que se cumpla la promesa de contrato.

Quinta: que se condene en costas y agencias en derecho a los demandados opositores.

TERCERO: Que en el evento en que su Despacho lo considere necesario, solicite al Juzgado Primero Civil Municipal de Montería el proceso identificado con el radicado 23-001-40-03-001-2019-00200-00, donde el demandante es SILVIA ELENA BARRERA DEL TORO y el demandado la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S.

Que hasta la fecha no ha obtenido respuesta positiva o negativa a su solicitud vulnerando así su derecho fundamental de petición”

TRÁMITE EN PRIMERA INSTANCIA

La demanda de amparo fue admitida por el Juzgado 3º Penal del Circuito de Montería, el cual dispuso lo pertinente para la debida integración del contradictorio y el cumplimiento del principio de publicidad.

1. Orieta Leonor Nigrinis López, intendente regional de Barranquilla (E) de la Superintendencia de Sociedades, solicitó negar la acción por falta de legitimidad de la parte actora, dado que el derecho de petición sobre el cual recayó esta acción fue formulado por SILVIA ELENA BARRERA DEL TORO a través de apoderado judicial, quien jamás acreditó tal calidad.

Precisó que el objeto del requerimiento era la inclusión de la acreencia que se señala en

cabeza de la actora, en el proceso de reorganización de la sociedad DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES JAH S.A.S., antes INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S., la cual fue admitida por esa Superintendencia al trámite regulado en la Ley 1116 de 2006, finalidad para la cual el presunto acreedor debe concurrir al proceso con el fin de hacer valer sus derechos.

Advirtió que la Superintendencia no ha transgredido la garantía superior que se reclama, atendiendo a que la petición se registró el 6 de noviembre de 2019 a las 12:46:25, por consiguiente, el término para dar respuesta empezó a correr al día siguiente, lo que lleva a concluir que los 15 días de que disponía la entidad para dar contestación no habían vencido para la fecha en que se instauró la demanda.

A la par, hizo énfasis en que, de conformidad con el artículo 6ª de la Ley 1116 de 2006, la Superintendencia actúa en ejercicio de funciones jurisdiccionales y no administrativas frente a los procesos de insolvencia que se adelantan ante ella, razón por la cual sus atribuciones están enmarcadas dentro de tales facultades. En esa directriz, la petición objeto de amparo está sujeta a los términos de dicho procedimiento pues lo pretendido por la actora es el reconocimiento de un derecho, por tanto, no puede resolverse bajo los lineamientos del derecho de petición.

2. El 2 de diciembre de 2019, el citado despacho judicial remitió la acción de tutela a la Sala Penal del Tribunal Superior de Montería, por competencia. Avocado su conocimiento por esa Corporación, dispuso correr traslado a la Superintendencia accionada.

3. En respuesta, Miguel Alonso Jiménez Jauregui, en condición de intendente regional de esa entidad, dio contestación en términos similares a los expuestos en precedencia.

FALLO IMPUGNADO

En sentencia del 11 de diciembre pasado, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de

Montería, Sala Primera de Decisión Penal, negó el amparo con fundamento en que la solicitud objeto de la demanda se orienta a impulsar una actuación procesal, propósito para el que la acción de tutela se torna improcedente. Lo anterior, máxime cuando la Superintendencia emitió un pronunciamiento sobre la solicitud que dio lugar a esta acción, indicándole al petente la obligación de concurrir al proceso de reorganización en los términos de la Ley 1116 de 2006.

LA IMPUGNACIÓN

HENRY DANIEL SOLERA SÁNCHEZ apeló la sentencia, al estimar que el tribunal no valoró las pruebas y únicamente se basó en lo expuesto por la accionada.

Recalcó que lo pretendido con la petición no era dar impulso a una actuación procesal, sino que se tuviera en cuenta en el proceso de liquidación el de responsabilidad civil contractual cursante en el Juzgado 1º Civil Municipal de Montería, bajo la radicación N° 23-001-40-03-001-2019-00200-00, aportando la documentación pertinente. Ante la falta de respuesta, acudió a este medio como única alternativa.

Afirmó que la providencia N° 630-002538 de 9 de diciembre del año en curso, proferida dentro del proceso de reorganización que se le sigue a la SOCIEDAD DISEÑOS Y CONSTRUCCIONES JAH S.A.S., antes INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S., en la que, según el tribunal, se le insta a concurrir el proceso en los términos de la Ley 1116 de 2006, aún no le ha sido notificada, a pesar de haber suministrado un correo electrónico y una dirección física para efectos de notificaciones.

CONSIDERACIONES

1. De conformidad con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, esta Corporación es competente para pronunciarse sobre la impugnación interpuesta contra el fallo del Tribunal Superior de Montería, Sala Primera de Decisión Penal.

2. El inciso primero del artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 dispone que:

«La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud». (Subrayado fuera de texto)

Significa lo anterior que la legitimidad para actuar en tutela recae, en primer lugar, en el titular del derecho, quien puede actuar directamente o por medio de apoderado; eventualidad en la cual se requiere de poder especial y específico. Así lo determinó la Corte Constitucional en la sentencia T-417 de 2013:

«La Corte, en reiterados fallos, ha señalado los elementos del apoderamiento en materia de tutela, así: (i) acto jurídico formal que se concreta en un escrito, llamado poder, el cual se presume auténtico; (ii) tratándose de un poder especial, debe ser específico, de modo que aquel conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial; (iii) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional. Es decir, la legitimación por activa se configura si quien presenta la demanda de tutela acredita ser abogado titulado y se anexa el respectivo poder especial, de modo que no se puede pretender hacer valer un poder otorgado en cualquier proceso para solicitar el amparo constitucional»

Lo expuesto, no excluye las situaciones especiales en que la propia ley permite la agencia oficiosa a favor de terceros, cuyos requisitos para que proceda su reconocimiento, son:

«(i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; (ii) la

circunstancia real, que se desprenda del escrito de tutela ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa» (C.C. T- 1075 de 2012).

Conforme a lo dicho, la acción de tutela exige que la persona que considera vulneradas sus garantías fundamentales sea quien acuda directamente ante la administración judicial a reivindicarlos, o lo haga a través de un profesional del derecho facultado específicamente para ello, o de una persona autorizada para tal fin cuando aquel no se encuentre en condiciones de promover su propia defensa.

3. Adelantado el examen especificado por la disposición precitada, se concluye que lo procedente en este caso es revocar el fallo de primera instancia.

Lo anterior, atendiendo a que quien interpuso la demanda de amparo fue el abogado HENRY DANIEL SOLERA SÁNCHEZ, sin contar con poder para ello y sin que le asista interés o legitimidad para actuar en causa propia, al precisar que la petición objeto de amparo la presentó como apoderado de la señora Silvia Elena Barrera del Toro:

“... El 24 de octubre de 2019... remití petición como apoderado de la señora SILVIA ELENA BARRERA DEL TORO la cual fue recibida por la SUPERINTENDENCIA REGIONAL DE SOCIEDADES DE BARRANQUILLA, el 25 de octubre de 2019”.

Lo anterior, ameritaba que el citado profesional actuara en virtud de un poder especial, en su defecto de uno general, concedido por la titular del derecho presuntamente vulnerado, en este caso SILVIA ELENA BARRERA, con facultad expresa para impetrar la acción constitucional.

Ahora, la ausencia de legitimidad para actuar en causa propia se vislumbra de lo informado por la Superintendencia de Sociedades, atinente a que “el derecho de petición sobre el cual recae la presente acción, presuntamente es formulado por la Sra. Silvia Elena Barrera Del Toro, a través de su apoderado judicial, Dr. Henry Daniel Solera Sánchez, sin embargo ni ante esta Superintendencia de Sociedades... el profesional en derecho ha acreditado en debida forma las calidades con las que actúa”. (Subrayado de la Sala).

5. En segundo lugar, SOLERA SÁNCHEZ no acreditó, ni la Sala lo avizora, que pueda resultar afectado por las decisiones y actuaciones de la Superintendencia. Por ende, no ostenta la titularidad de los derechos que puedan resultar amenazados o vulnerados con ocasión de dichas actuaciones.

El único poder que obra en el expediente, es el conferido por SILVIA ELENA BARRERA DEL TORO a HENRY DANIEL SOLERA SÁNCHEZ, para que “presente demanda de responsabilidad civil contractual-Resolución de promesa de contrato de compraventa, contra la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S... solicite ante su Despacho la existencia de la promesa de contrato de compraventa de bien inmueble de fecha 9 de agosto de 2016; que se declare que el mismo ha sido incumplido por la INMOBILIARIA Y CONSTRUCTORA SION S.A.S. ...”¹.

Condición que, conforme la decisión transcrita, no se extiende fuera de tal ámbito, por consiguiente, no faculta a SOLERA SÁNCHEZ para promover acción de tutela a nombre de SILVIA BARRERA.

6. En conclusión, aunque el doctor SOLERA SÁNCHEZ afirme que presentó la petición objeto de amparo, claro deviene que dicho profesional del derecho no es el verdadero afectado con la actuación procesal que ataca, ni se encontraba legitimado para invocar el amparo constitucional de la garantía supuestamente vulnerada a SILVIA ELENA BARRERA DEL TORO, en tanto no aportó un poder específico para tal finalidad. Tampoco se mencionó en el libelo tutelar y menos se acreditó sumariamente, que esté actuando como agente oficioso de la

precitada.

7. Así las cosas, al no reunir la demanda el requisito previsto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, la Sala revocará la decisión adoptada por la primera instancia, y en su lugar declarará improcedente la tutela.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Decisión de Tutelas No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

1. Revocar la sentencia impugnada por las consideraciones expuestas en la parte motiva, para, en su lugar, declarar improcedente el amparo.
2. Remitir copia de la presente decisión al proceso penal censurado.
3. Notificar a las partes de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.
4. Enviar las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cúmplase

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Fol. 44 cuaderno de primera instancia.