



Barranquilla, mayo veinticinco (25) del año dos mil veintidós (2022).

PROCESO	TUTELA – 2 INSTANCIA
RADICADO	08-001-4105-003-2022-00142-01
ACCIONANTE	INVERSIONES ANGY SPORT
ACCIONADO	NUBIA MARRUGO NUÑEZ

ASUNTO

Procede esta autoridad jurisdiccional a resolver la impugnación de tutela, presentada por la parte accionante INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S mediante su apoderado judicial y por la sociedad GENEROSO MANCINI & CIA LTDA EN LIQUIDACIÓN contra la sentencia de primera instancia proferida por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla el día veintiséis (26) de febrero del año dos mil veintidós (2022).

CAUSA FÁCTICA

Que el 18 de enero de 2022, el señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARIA, presentó solicitud de trámite de Negociación de Deudas de Persona Natural No Comerciante ante el Centro de Conciliación FUNDACIÓN LIBORIO MEJÍA, admitido mediante auto de 28 de enero de 2022 y asignado a la operadora de insolvencia, Dra. NUBIA MARRUGO NUÑEZ.

Que por parte de INVERSIONES ANGY SPORT SAS se allegó poder al mencionado proceso, el 21 de febrero de 2022.

Que el apoderado de INVERSIONES ANGY SPORT SAS, el 23 de febrero de 2022, solicitó copia del auto de decisión de la solicitud prevista en el artículo 542 del C.G.P, sin que dicha petición fuese resuelta.

Que el 8 de marzo de 2022, el apoderado de INVERSIONES ANGY SPORT SAS, impetró nulidad constitucional, por la vulneración al debido proceso, dentro del trámite de negociación de deudas promovido por LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARIA, por no llenar los requisitos del artículo 539 del C.G.P y no haberle dado cumplimiento a lo ordenado por el artículo 542 del C.G.P.

Que el 09 de marzo de 2022, se dio continuidad a la audiencia iniciada el 25 de febrero de la presente anualidad, a cargo de la Dra. NUBIA MARRUGO NUÑEZ, en cuya etapa de control de legalidad, continuo con el trámite al no encontrar causales de nulidad.

Que la Dra. NUBIA MARRUGO NUÑEZ omitió la etapa procesal prevista en el artículo 542 del C.G.P, y procedió a la aceptación de la solicitud conforme lo dispone el artículo 543 ibídem, vulnerando con ello el debido proceso.

Que la solicitud para iniciar el proceso de negociación de deudas carece del requisito señalado en el numeral 2 del artículo 539 del C.G.P, por no ser objetiva, puesto que, la propuesta de pago contiene un incierto de cómo y dónde saldrán los recursos para completar los dineros faltantes a cada una de las clases de créditos y en especial, con los de tercera clase, es decir, con título hipotecario, en la cual se encuentra clasificada la accionante INVERSIONES ANGY SPORT SAS.

Que el deudor propone que, a partir del 06 de julio de 2024, pagará la suma de \$6.826.374 en 100 cuotas mensuales, es decir hasta el 6 de octubre de 2032, pero solo cuenta con un recurso disponible, esto es \$985.000, por lo tanto, no puede proponer pagos con base en hechos subjetivos, por lo tanto, la solicitud no cumple con el requisito de objetividad.

Que adicionalmente, la propuesta de pago vulnera el plazo para el pago de las obligaciones, toda vez que propone pagar a más de 200 meses, lo cual no corresponde con su capacidad de pago y aplicando el numeral 10 del artículo 535.

Que no se cumple con lo señalado en el párrafo primero del artículo 539 del C.G.P, agregando que, con relación a los gastos e subsistencia el deudor declarados por el deudor, su capacidad real de pago es de \$985.000 mensuales, por lo que no es posible, proponer pagar a los créditos de segunda categoría cuotas mensuales de \$1.258.000, y a la tercera \$6.858.825, afirmando que a la quinta clase cancelara cuotas de \$16.472.761, con ayuda de su cónyuge, por lo que no resulta una capacidad objetiva de pago.

Que todas las circunstancias mencionadas anteriormente no fueron advertidas por la oradora de insolvencia accionada, quien debió con fundamento en los artículos 542 y 543 del C.G.P, verificar que la solicitud cumpliera con los requisitos legales para su trámite y señalar los defectos de que adolezca la misma, otorgando un término para subsanar, so pena de rechazo.

RESPUESTA DE LAS ACCIONADAS

1. FUNDACIÓN LIBORIO MEJIA

La FUNDACIÓN LIBORIO MEJÍA, a través de la coordinadora administrativa, en informe rendido al despacho, expresó que el procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante, es el reconocimiento legal e institucional que se le confiere a una persona natural no comerciante, que ha incurrido en mora y ha sufrido un revés económico, a fin de reajustar con sus acreedores un plan de pago favorable, dado que su situación actual le impide cumplir con sus obligaciones.

Que, el procedimiento de insolvencia se encuentra previsto en el título IV de la ley 1562 del 2012, en los artículos 531 y siguientes y es de única instancia.

Que mediante Resolución No.568 del 2013 del Ministerio de Justicia y del Derecho, se autorizó al Centro de Conciliación de la Fundación Liborio Mejía de la ciudad de Barranquilla, para conocer de los procesos de insolvencia económica de personas naturales no comerciantes, donde ha llevado a cabo más de 800 procesos de esta clase.

Que el procedimiento de insolvencia de persona natural no comerciante, implica la reunión de todos los acreedores en una misma audiencia, en la que se analiza la situación del deudor y éste propone fórmulas de pago según sus bienes e ingresos, para tratar de lograr un acuerdo, al cual se pueden vincular entidades públicas, privadas y personas naturales.

Que, conforme a la ley, con la aceptación del procedimiento de insolvencia, no se podrán iniciar nuevos procesos ejecutivos y se suspenderán los procesos de esta naturaleza que estuvieran en curso al momento de la aceptación de conformidad con lo dispuesto por el numeral 1 del artículo 545 del Código General del Proceso. Que el señor LUIS CARLOS

SUÁREZ SANTAMARIA, el 18 de enero de 2022, presentó solicitud de negociación de sus deudas con sus acreedores con el objeto de normalizar sus relaciones crediticias.

Que se designó a la doctora NUBIA MARRUGO como operadora de insolvencia del proceso de la referencia, quien aceptó el cargo y procedió a analizar la información y los soportes suministrados con la solicitud, verificando el cumplimiento de los supuestos de insolvencia, por lo que admitió la solicitud de negociación el 28 de enero de 2022, fijando como fecha de audiencia el día 25 de enero de 2022 a las 4:00 p.m.

Que actualmente el proceso de negociación de pasivos en cita, se encuentra el en curso, siendo notificados el 06 de abril de 2022, de la presente acción de tutela, razón por la cual se procedió a requerir a la doctora NUBIA MARRUGO, para que presentara al despacho el informe solicitado. Asimismo, procedió a la digitalización del expediente, el cual remite como anexo al presente informe.

2. Dra. NUBIA MARRUGO NUÑEZ, en calidad de operadora de insolvencia de FUNDACIÓN LIBORIO MEJÍA

La Dra. NUBIA MARRUGO manifestó que el señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARÍA, el 18 de enero de 2022, presentó solicitud de negociación de deudas con sus acreedores, la cual le fue designada el día 20 del mismo mes y año.

Que aceptado el cargo, procedió a analizar la información y soportes allegados con la solicitud, verificándose el cumplimiento de los requisitos de insolvencia consagrados en el artículo 538 de CGP, por lo que fue admitida mediante auto de 28 de enero de 2022, fijando fecha para a llevar a cabo audiencia el día 25 de febrero de los cursantes.

Que el día 23 de febrero de 2022, la accionante INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., envió un comunicado al Centro de Conciliación, solicitando que se le remitiera copia de la decisión de verificación de cumplimiento de los requisitos de acuerdo al artículo 542 del CGP.

Que en la misma fecha, la secretaría del Centro de Conciliación remitió al accionante, copia del auto admisorio. Al respecto, aclara que el artículo 542 en cita, únicamente hace referencia a los términos procesales en los que el Operador de Insolvencia, debe verificar que la solicitud cumpla con los requisitos legales del artículo 539 ibídem. Por lo que, al encontrar reunidos dichos presupuestos, admitió la solicitud del deudor en mención, sin que exista algún término procesal para que aquel subsanara defectos en la solicitud de insolvencia.

Que el día 25 de febrero de 2022, se llevó a cabo la audiencia de negociación de deudas, en la cual se hizo presente el abogado JULIO CESAR HERRERA CARDONA, como apoderado de accionante INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., a quien se le reconoció personería, conforme al poder allegado el 21 de febrero del presente año.

Que como operador de insolvencia se encuentra investida de facultades jurisdiccionales, conforme al artículo 116 numeral 4 de la Carta Política; artículo 13 numeral 3 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia y el parágrafo del artículo 537 del Código General del Proceso, por lo tanto, realizó el control de legalidad consagrado en el artículo 132 del C.G.P, con el objeto de sanear vicios que se hayan podido configurar en el auto de admisión, concediendo el uso de la palabra a los asistentes, a fin de que manifestaran algún

vicio en el procedimiento, frente a lo cual no existió ninguna manifestación y se dio por concluida esta etapa.

Que en la citada diligencia, el apoderado de INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., no hizo ninguna manifestación al respecto, entendiéndose que no existía ningún vicio o irregularidad que pudiera configurar nulidades, resaltando que, de acuerdo al artículo 132 C.G.P, salvo que se trate de hechos nuevos, no se podrán alegar en las etapas siguientes.

Que por lo anterior, a la accionante INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., no se le ha vulnerado su derecho de defensa, puesto que el abogado tuvo la oportunidad para manifestar la existencia de algún vicio y no lo hizo, perdiendo la oportunidad procesal para solicitar control de legalidad.

Que el 8 de marzo de 2022, INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., presentó escrito de solicitud de nulidad constitucional por vulneración al debido proceso, por lo que, teniendo en cuenta que ya se encontraba programada audiencia para el día 9 de marzo de 2022, procedió a resolver la nulidad en la misma audiencia, como se evidencia en el auto No. 3, en los siguientes términos: “Se da espacio al Doctor Julio Herrera Cardona, para que presente ante los acreedores el documento enviado por correo, se aclaran los puntos expresados en el documento, se sigue adelante por no verificarse causal de nulidad”.

Que en dicha diligencia, el abogado Herrera Cardona, hizo alusión a todos los puntos expuestos en el escrito. Que habiéndose agotado la etapa de control de legalidad, se reprogramó audiencia para el día 24 de marzo de 2022, fecha en la cual el acreedor INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., no asistió. En la misma diligencia, se concedió el uso de la palabra a la apoderada del deudor, a fin de que expusiera su propuesta de pago.

Que el día 6 de abril de 2022, se dio continuación a la audiencia, con el fin de verificar la propuesta de pago presentada en la anterior diligencia, donde la apoderada del deudor manifestó nuevamente que los recursos disponibles para el pago de la propuesta serían suministrados con el apoyo económico de la cónyuge del señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARÍA, aclarando que, en la solicitud de insolvencia, fueron anexados certificados de ingresos de ambos. Agrega que a ésta última audiencia tampoco se hizo presente la acreedora INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S.

3. BANCO FALABELLA

El Banco Falabella mediante su apoderado manifestó que el accionante se acogió al proceso de insolvencia económica de persona natural no comerciante, ante la Fundación Liborio Mejía en el mes de enero de 2022.

Que el deudor en mención, el 11 de noviembre de 2016 adquirió Tarjeta de Crédito con BANCO FALABELLA, por lo que desde el mes de enero de 2022, se aceptó al señor SUAREZ SANTAMARÍA, en el proceso de la insolvencia, suspendiendo cualquier tipo de despliegue de cobranza.

Que BANCO FALABELLA, ha sido vinculado a esta tutela, únicamente por encontrarse en el listado de acreedores, no teniendo a su alcance satisfacer en ninguna medida, las pretensiones formuladas por el accionante, en consecuencia, no se encuentra legitimado en la causa, por lo que pide, su desvinculación del presente trámite.

4. SECRETARÍA DE HACIENDA DE LA ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOLEDAD

La SECRETARÍA DE HACIENDA mediante su apoderado expuso que, para el momento en que el señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARÍA presentó la solicitud de insolvencia, en fecha 18 de enero de 2022, adeudaba por concepto de impuesto predial unificado, la suma de \$376.000 por la vigencia de 2021, y \$387.000 por la vigencia 2022, frente al inmueble con referencia catastral No.01-002-00-00-0094-0016-0-00-00-0000.

5. RCI COLOMBIA

Dicha entidad manifestó que el señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARÍA solicitó a dicha entidad un crédito por valor de \$37.230.000 con la finalidad de adquirir un vehículo, el cual fue aprobado y desembolsado bajo el No. 1001572281.

Que se adelantó proceso de insolvencia ante la Fundación Liborio Mejía, bajo radicado No. 002-173-022, el cual se encuentra suspendido por auto No. 5 de fecha abril 6 de 2022, con ocasión a la propuesta de pago allegada por el deudor, a fin de ser estudiada por los acreedores.

Que no le consta lo señalado por el accionante en el escrito de tutela, sin embargo, aclara que en el procedimiento de insolvencia se dio cumplimiento a lo establecido en la ley.

Que en el trámite del proceso concursal, RCI COLOMBIA manifestó que el deudor se encuentra al día con su obligación, aclarando que en caso de incumplimiento procederá a iniciar Ejecución de la Garantía Mobiliaria.

Que no ha incurrido en vulneración a los derechos del accionante, por lo tanto, solicita que se le desvincule de la presente acción.

6. GENEROSO MANCINI & CIA. LTDA EN LIQUIDACIÓN

Que a la fecha de presentación del proceso de insolvencia el señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARÍA, tenía pleno conocimiento del valor de la obligación y los intereses, toda vez que el 11 de diciembre de 2021, fue notificado de demanda ejecutiva en su contra por parte de GENEROSO MANCINI & CIA. LTDA EN LIQUIDACIÓN.

Agrega que la vulneración a esta entidad, ocasionada con el proceso de negociación de deudas, consiste en que no se le permitió ejercer su defensa y hacer valer su crédito, puesto que no se le dio cumplimiento a lo previsto en el artículo 537, toda vez que no se le notificó como acreedor, enterándose de la existencia del proceso de negociación de deudas, en el curso de la presente acción constitucional.

Que nunca se le informó al juzgado donde cursa el proceso ejecutivo, sobre la existencia del proceso de insolvencia. Que, la conciliadora debió corroborar las direcciones de notificaciones suministradas por el deudor, a través del documento idóneo, esto es, el Certificado de Existencia y Representación Legal de la Cámara de Comercio, en tratándose de sociedades.

Que la conciliadora no veló por garantizar el debido proceso de esta sociedad, negándole el derecho de defensa y la posibilidad de hacer valer su crédito, el cual, según auto No. 2 del 9 de marzo de 2022, fue reconocido en \$0 de capital y 365 de días de mora.

Que por lo anterior, solicita se amparen los derechos fundamentales de la accionante y de la sociedad GENEROSO MANCINI & CIA. LTDA EN LIQUIDACIÓN y se ordene el emplazamiento de la señora MARINELA SUAREZ SANTAMARIA.

DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla, mediante sentencia calendada 26 de febrero de 2022, declaró la improcedencia por cuanto las pretensiones sobre las cuales recae la acción de tutela, no son procedentes por este mecanismo.

Del mismo modo, expone que no es este el escenario para hacer valer sus derechos de crédito, puesto que al interior del proceso concursal, cuenta con mecanismos para hacerse parte, el cual, dicho sea de paso no se ha resuelto de fondo, encontrándose en la etapa de revisión de la propuesta de pago por parte de los acreedores, teniendo la posibilidad si a bien lo tiene, de solicitar nulidades u otras actuaciones que de acuerdo a la ley resultaren procedentes.

Que se vislumbra en el expediente del proceso, que la notificación de la sociedad GENEROSO MANCINI & CIA. LTDA EN LIQUIDACIÓN se surtió por emplazamiento. Por lo que no le es dable al juez constitucional, invadir la órbita de competencia del juez natural, conforme a lo decantando por la jurisprudencia constitucional en cita.

IMPUGNACIÓN

1. INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S.

El doctor JULIO CESAR HERRERA CARDONA actuando en su calidad de apoderado de la accionante presenta escrito de impugnación exponiendo que no ha tenido una respuesta en derecho con argumentos legales razonables fácticos y jurídicos sobre el reparo procesal, reiterado en el escrito de nulidad de fecha (8) de abril del 2022 obrante en los autos No. 2 y No. 3 expedidos por la conciliadora que son la prueba en que sostiene para demostrarle al despacho que el accionante dentro del aludido trámite de negociación de dudas del convocado Luis Suarez solicitó en debida forma y en debido momento procesal sus reparos que hasta hoy no han sido tramitados ni resueltos, persistiendo entonces la vulneración a sus derechos al debido proceso, al acceso a la justicia y a la defensa.

Que para poder acudir al juez civil competente para dirimir las controversias, este debe ser remitido por la misma conciliadora por lo que no puede el suscrito dirigirse directamente al juez competente ya que conciliadora encargada no realiza la remisión.

Igualmente manifiesta que tampoco cuenta con otros mecanismos de defensa judiciales que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados por que la conciliadora piensa que los resolvió por tal razón no los pone de conocimiento al juez competente.

2. SOCIEDAD GENEROSO MANCINI & CIA LTDA EN LIQUIDACIÓN

La doctora PAOLA ANDREA ARISTIZABAL GUTIERREZ actuando en calidad de apoderada de la sociedad GENEROSO MANCINI & CIA LTDA EN LIQUIDACIÓN manifiesta que el Juez Constitucional debió darle prevalencia a los derechos fundamentales afectados frente a las formalidades, en el entendido que a todas luces son evidentes las irregularidades y vulneraciones que se han presentado dentro del mencionado proceso, y si bien en su informe la accionada manifiesta haber realizado los correspondientes controles de legalidad dentro de este, esto se desvirtúa si se observa que las decisiones que ha tomado no han sido ajustadas a derecho, y los errores que preocupadamente el accionante esbozó e interpuso como incidente de nulidad, no fueron subsanados.

Que aunado a los errores denunciados por el accionante, llama poderosamente la atención que al acreedor que justamente el deudor relaciona con una obligación en cero (0) pesos no se le haya notificado en debida forma, no permitiéndole manifestar si tal irracionalidad era cierta.

Lo anterior, no se materializó porque la accionada no cumplió con su deber de citar a su poderdante, no se tomó el trabajo de verificar si la dirección a la que estaba enviando las notificaciones correspondía a las registradas por la sociedad GENEROSO MANCINI & LTDA EN LIQUIDACIÓN, restándole consideración a tan importante acto como lo es que la parte se entere del inicio de un proceso en el que puede resultar afectados sus intereses económicos.

PRUEBAS

Se decide con fundamento en las allegadas con la acción de tutela, las contestaciones y anexos aportados.

CONSIDERACIONES

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 de la Constitución Política y 37 del Decreto 2591 de 1991 este despacho es competente para conocer de la acción de Tutela que nos ocupa.

NATURALEZA DE LA ACCION DE TUTELA.

La Constitución Nacional no solo consagró en forma expresa un conjunto de derechos considerados fundamentales, sino que, además, instituyó un mecanismo especial para proteger jurídicamente tales derechos. Dicho mecanismo es el de la ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 de la Carta Magna establece la tutela como un instrumento jurídico de protección general a disposición de toda persona contra la violación o amenaza de sus derechos fundamentales, mediante las acciones u omisiones de cualquier autoridad pública.

Por eso, la medida no está condicionada más que a la naturaleza del derecho cuyo amparo se persigue y a la posibilidad de que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

SUBSIDIARIEDAD

El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución, implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sobre el carácter subsidiario de la acción, la Corte ha señalado que *“permite reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos”*¹. Es ese reconocimiento el que obliga a los asociados a incoar los recursos jurisdiccionales con los que cuenten para conjurar la situación que estimen lesiva de sus derechos.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

No obstante, como ha sido reiterado por la jurisprudencia constitucional, el presupuesto de subsidiariedad que rige la acción de tutela debe analizarse en cada caso concreto.

Por ende, en aquellos eventos en que existan otros medios de defensa judicial, esta Corporación ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad²:

- (i) cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es **idóneo y eficaz** conforme a las especiales circunstancias del caso estudiado, procede el amparo como **mecanismo definitivo**; y,
- (ii) cuando, pese a existir un medio de defensa judicial idóneo, éste no impide la ocurrencia de un **perjuicio irremediable**, caso en el cual la acción de tutela procede como **mecanismo transitorio**.

En cuanto a la primera hipótesis, que se refiere a la idoneidad del medio de defensa judicial al alcance del afectado, se tiene que ésta no puede determinarse en abstracto sino que, por el contrario, la aptitud para la efectiva protección del derecho debe evaluarse en el contexto concreto³.

El análisis particular resulta necesario, pues en éste podría advertirse que la acción ordinaria no permite resolver la cuestión en una dimensión constitucional o no permite tomar las

¹ Sentencia T-603 de 2015. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; Sentencia T-580 de 2006. M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.

² Sentencia T-662 de 2016. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

³ Sobre el particular, la Corte ha establecido que *“el medio debe ser idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”*. Sentencia T-040 de 2016. M.P. Alejandro Linares Cantillo.

medidas necesarias para la protección o restablecimiento de los derechos fundamentales afectados.

Ahora bien, en cuanto a la segunda hipótesis, cabe anotar que su propósito no es otro que el de conjurar o evitar una afectación inminente y grave a un derecho fundamental. De este modo, la protección que puede ordenarse en este evento es temporal, tal y como lo dispone el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, el cual indica: “[e]n el caso del inciso anterior, el juez señalará expresamente en la sentencia que su orden permanecerá vigente sólo durante el término que la autoridad judicial competente utilice para decidir de fondo sobre la acción instaurada por el afectado”⁴.

Las anteriores reglas implican que, de verificarse la existencia de otros medios judiciales, siempre se debe realizar una evaluación de la idoneidad de los mismos en el caso concreto para determinar si aquellos tienen la capacidad de restablecer de forma efectiva e integral los derechos invocados.

Este análisis debe ser sustancial y reconocer que el juez de tutela no puede suplantar al juez ordinario. Por tanto, en caso de evidenciar la falta de idoneidad del otro mecanismo, la acción puede proceder de forma definitiva⁵.

Así las cosas, La Corte Constitucional ha señalado de manera general que, en virtud del principio de subsidiariedad, las acciones de tutela no proceden para el reconocimiento y pago de derechos de carácter económico surgidos de una relación laboral. Lo anterior en razón a que aquellos derechos son protegidos en el ordenamiento jurídico colombiano a través de: (i) las acciones jurisdiccionales ante la Superintendencia Nacional de Salud; y (ii) los procesos laborales ordinarios.

En consecuencia, es necesario analizar la idoneidad y eficacia de estos mecanismos jurisdiccionales con el propósito de establecer si el peticionario puede acudir a ellos — aspecto que implicaría la improcedencia de la acción de tutela— o si, por el contrario, el actor no se encuentra en condiciones de agotar dichos medios judiciales —con lo cual el amparo constitucional sería la vía adecuada para resolver las pretensiones del tutelante—.

LA ACCIÓN DE TUTELA COMO MECANISMO TRANSITORIO PARA EVITAR UN PERJUICIO IRREMEDIABLE.

La Corte Constitucional en sentencia T-514 de 2003 estableció que, en principio, la acción de tutela no es el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de

⁴ Sentencias: T-225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa y T-789 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, entre otras. Al respecto la Corte ha determinado que dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: “(i) una afectación inminente del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la urgencia de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la gravedad del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter impostergable de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo”.

⁵ De este modo, cuando el amparo es promovido por personas que requieren especial protección constitucional, como niños, niñas y adolescentes, personas cabeza de familia, en situación de discapacidad, de la tercera edad o población desplazada, entre otros, el examen de procedencia de la tutela se hace menos estricto, a través de criterios de análisis más amplios, pero no menos rigurosos. Sentencias T-401 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-163 de 2017, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado; T-328 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T-456 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería; T-789 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-136 de 2001, M.P. Rodrigo Uprimny Yepes, entre otras.

protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contencioso administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable. Al respecto se estableció:

"La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo."

Adicionalmente, es necesario aclarar aquellos eventos o factores que la jurisprudencia constitucional ha determinado como perjuicio irremediable. En relación a este tema, la Corte ha aplicado varios criterios para determinar su existencia como lo son:

[i] la inminencia, que exige medidas inmediatas, [ii] la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y [iii] la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados."[16]

Bajo tales parámetros, en la Sentencia T-225 de 1993 la Corte Constitucional definió y explicó los elementos configurativos del perjuicio irremediable, en el siguiente sentido:

"Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o

precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan (sic) señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio."

Así mismo, en lo que se refiere a la determinación del perjuicio irremediable, se ha definido que es obligatorio sustentar o presentar los factores de hecho que configuran el daño o menoscabo cierto a los derechos fundamentales invocados. En la sentencia SU-713 de 2006 la Sala Plena de la Corte explicó lo siguiente:

"(...) debe recordarse que la situación fáctica que legitima la acción de tutela por la existencia de un perjuicio irremediable, supone la necesidad de conferir un amparo transitorio, o en otras palabras, de adoptar una medida precautelativa, para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se invocan. De suerte que, la prueba de su configuración debe recaer necesariamente sobre el posible daño o menoscabo que sufriría el derecho fundamental objeto de protección y no en relación con las consecuencias económicas que se derivarían de los efectos nocivos de un acto de la Administración. (...)

"Así, a manera de ejemplo, en sentencia SU-219 de 2003, previamente citada, esta Corporación reconoció que la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio de defensa judicial, requiere de la comprobación de un perjuicio irremediable, el cual además de su carácter personal, específico y concreto, debe comprometer los derechos de naturaleza ius fundamenal invocados por el

demandante, como lo fue, en dicha ocasión, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (C.P. art. 14) derivado de la imposición de una sanción de "inhabilidad" que privó de manera total del ejercicio de la capacidad jurídica a las sociedades demandantes[17].

(...)

"Por consiguiente, es claro que ante la falta de demostración de un perjuicio irremediable que tenga la virtualidad de comprometer o amenazar los derechos fundamentales invocados, la acción de tutela como mecanismo transitorio de defensa judicial, no está llamada a prosperar. Esta conclusión se complementa, por lo demás, con dos (2) argumentos adicionales que impiden la procedencia del amparo tutelar, por una parte, el carácter de estricta legalidad de las razones invocadas en la demanda, y por la otra, la posibilidad de solicitar, en el trámite de las acciones contenciosas y contractual, la suspensión provisional del acto administrativo que se considera lesivo de los derechos alegados, como medida cautelar con la idoneidad y eficacia suficiente para evitar un daño contingente sobre los mismos."

Así pues, no obstante la informalidad del amparo constitucional, quien pretenda acudir a la tutela, debe presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la misma.

Esta tesis fue desarrollada en la sentencia T-436 de 2007, de la cual es importante destacar las siguientes consideraciones:

"En concurrencia con los elementos configurativos que llevan a determinar que se está en presencia de un perjuicio irremediable, este Tribunal ha sostenido que, para que proceda la tutela como mecanismo de defensa transitorio, se requiere también verificar que dicho perjuicio se encuentre probado en el proceso. Sobre este particular, ha expresado la Corte que el juez constitucional no está habilitado para conceder el amparo transitorio, que por expresa disposición constitucional se condiciona a la existencia de un perjuicio irremediable, si el perjuicio alegado no aparece acreditado en el expediente, toda vez que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.

"La posición que al respecto ha adoptado esta Corporación, reiterada en un distintos fallos, no deja duda de que la prueba o acreditación del perjuicio irremediable es requisito fundamental para conceder el amparo. Por ello, ha señalado la Corte que quien promueva la tutela como mecanismo transitorio, no le basta con afirmar que su derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable. Es necesario, además, que el afectado "explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión"[18]."

CASO CONCRETO

El objetivo de la acción de tutela, conforme al artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, el Decreto 2591 de 1.991 y la doctrina constitucional, es la protección efectiva y cierta del derecho constitucional fundamental, presuntamente vulnerado o amenazado por la

acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los casos expresamente señalados por la ley.

En virtud de lo anterior, la eficacia de la acción de tutela radica en el deber que tiene el juez, en caso de encontrar amenazado o vulnerado un derecho alegado, de impartir una orden de inmediato cumplimiento orientada a la defensa actual y cierta del derecho que se aduce, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí o por quien actué en nombre.

Por mandato constitucional, la acción de tutela es un mecanismo judicial de protección de los derechos fundamentales que procede a) Cuando el afectado no dispone de otro instrumento para su restablecimiento, b) En caso de que el previsto no resulte eficaz, en consideración a la situación particular que afronta el actor y c) Siempre que la intervención transitoria del juez de amparo resulte necesaria, para evitar o al menos mitigar un perjuicio irremediable.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el competente, y en todo caso lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

En el presente caso apunta la actora a la salvaguarda de sus derechos al debido proceso, al acceso a la justicia y a la defensa, presuntamente vulnerados por la entidad accionada, al no resolver la solicitud de nulidad constitucional dentro del trámite de negociación de deudas promovido por LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARIA, por no llenar los requisitos del artículo 539 del C.G.P y no haberle dado cumplimiento a lo ordenado por el artículo 542 del C.G.P.

A su turno, la accionada Dra. NUBIA MARRUGO NUÑEZ manifiesta que el señor LUIS CARLOS SUAREZ SANTAMARÍA, el día 18 de enero de 2022, presentó solicitud de negociación de deudas con sus acreedores, la cual le fue designada el día 20 del mismo mes y año, por lo que procedió a aceptar el cargo y a analizar la información y soportes allegados con la solicitud, verificándose el cumplimiento de los requisitos de insolvencia consagrados en el artículo 538 de CGP, admitiendo la misma y fijando fecha para a llevar a cabo audiencia el día 25 de febrero de los cursantes.

Que para el día 23 de febrero de 2022, la accionante INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S., envió un comunicado al Centro de Conciliación, solicitando que se le remitiera copia de la decisión de verificación de cumplimiento de los requisitos de acuerdo al artículo 542 del CGP; por lo que la secretaria del Centro de Conciliación remitió al accionante copia del auto admisorio.

Aclara a su vez, que el artículo 542 en cita, únicamente hace referencia a los términos procesales en los que el Operador de Insolvencia, debe verificar que la solicitud cumpla con los requisitos legales del artículo 539 ibídem, por lo que al encontrarse reunidos dichos presupuestos, admitió la solicitud del deudor en mención, y sin que existiera algún término procesal para que aquel subsanara defectos en la solicitud de insolvencia.

Que para el día 25 de febrero de 2022, se llevó a cabo la audiencia de negociación de deudas, y que como operadora de insolvencia al encontrarse investida de facultades jurisdiccionales, conforme al artículo 116 numeral 4 de la Carta Política; artículo 13 numeral 3 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia y el parágrafo del artículo 537 del

Código General del Proceso, procedió a realizar el control de legalidad consagrado en el artículo 132 del C.G.P, con el objeto de sanear vicios que se hayan podido configurar en el auto de admisión, concediendo el uso de la palabra a los asistentes, a fin de que manifestaran algún vicio en el procedimiento, frente a lo cual no existió ninguna manifestación y se dio por concluida dicha etapa.

En este caso, encuentra el Despacho que la accionante tiene a su disposición de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, como lo es la vía ordinaria laboral, contienda judicial en la cual a través de un amplio valor probatorio se dirima el conflicto jurídico entre las partes.

En ese sentido, tendría razón el A-quo al manifestar que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para el tipo de pretensiones, esto por cuanto la acción de tutela no es el medio adecuado para hacer valer sus derechos de crédito ya que cuenta con otros medios de defensa en donde encaminar el reclamo de sus peticiones, siendo esta la jurisdicción ordinaria en su competencia de lo civil.

Por lo tanto, esta acción resulta improcedente por la existencia de mecanismos judiciales idóneos, de tal manera que no es este mecanismo constitucional la vía preferente o instancia judicial adicional de protección, sino a través del Juez natural cuya órbita no puede ser invadida; así como que tampoco se evidencia un perjuicio irremediable o presupuestos que permitan la intervención de fondo del juez constitucional para dar una orden transitoria.

Con base en lo anterior, se confirmará la decisión del Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla de fecha 26 de febrero de 2022, en donde funge como accionante INVERSIONES ANGY SPORT S.A.S. mediante apoderado judicial doctor JULIO CESAR HERRERA CARDONA contra de NUBIA MARRUGO NUÑEZ – Operadora de Insolvencia de la Fundación Liborio Mejía.

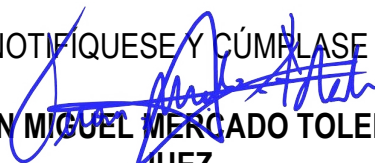
En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ONCE LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión de primera instancia de fecha 26 de febrero de 2022 proferido por el Juzgado Tercero Municipal de Pequeñas Causas Laborales de Barranquilla, conforme lo motivado.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes de la presente providencia por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En firme la sentencia, remítase a la Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

JUAN MIGUEL MERCADO TOLEDO
JUEZ
T 2022-00142-01