JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE ORALIDAD DE SOLEDAD
SOLEDAD – CUATRO (04) DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTITRES (2023)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD:2023-0148 (T02-2023-0043-01 S.I.)
ACCIONANTE: HERNANDO IBAÑEZ ROCA
APODERADO: RAFAEL ANTONIO NORIEGA TINOCO
ACCIONADO: GALDINO OROZCO FONTALVO Y KAREN GOMEZ BENAVIDEZ

ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a resolver la impugnación en contra del fallo de primera instancia proferido el 12 de julio de 2023 por el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PALMAR DE VARELA, dentro de la acción de tutela impetrada por HERNANDO IBAÑEZ ROCA a través de apoderado judicial RAFAEL NORIEGA en contra de GALDINO OROZCO FONTALVO Y KAREN GOMEZ BENAVIDEZ, por la presunta violación de su derecho fundamental al DEBIDO PROCESO e IGUALDAD

HECHOS

Manifiesta el accionante en el libelo incoatorio lo siguiente:

Mediante resolución No.2329 de fecha 5 de septiembre de 2022, la dirección general de apoyo fiscal del Ministerio de hacienda y crédito público, acepto la solicitud de promoción de un acuerdo de reestructuración de pasivos presentada por el municipio de palmar de varela-atlantico, teniendo en cuenta que acredito los requisitos legales establecidos por la ley 550 de 1999 prorrogada por las leyes 922 de 2004 y 1116 de 2006 y sus decretos reglamentarios.

En el artículo 2° de la citada resolución, la dirección general de apoyo fiscal del Ministerio de hacienda y crédito público, designo a la señora: KAREN GOMEZ BENAVIDES, identificada con la cedula de ciudadanía No.1.020.799.106 expedida en Bogotá, como promotora del acuerdo de restructuración de pasivos del municipio de Palmar de Varela-Atlantico, quien ejercerá las funciones previstas en la ley 550 de 1999.

El día 22 de diciembre de 2022, previa convocatoria, se llevó a cabo una reunión presidida por el señor alcalde de Palmar de Varela, señor: GALDINO RENE OROZCO FONTALVO y la señora: KAREN GOMEZ BENAVIDES en la sala de juntas de la alcaldía municipal en donde se atendieron en forma presencial y virtual, las distintas objeciones que se presentaron por parte de los acreedores o sus apoderados sobre el listado de acreedores relacionados con la ley 550 de 1999 confeccionado por el ente territorial.

Dentro de las observaciones efectuadas por este togado, en su condición de apoderado judicial del señor: HERNANDO IBALEZ ROCA, cuestione la inclusión de mi mandante en el grupo 4, denominado: OTROS ACREEDORES, mientras otros acreedores del municipio, como la doctora: GISELL RUDAS FONTALVO, JOSE LUIS RUDAS CANTILLO e ISRAEL TRUYOL MALDONADO , habían sido incluidas en el primer grupo denominado: derechos laborales y pensionales, cuando sus derechos devienen de sentencias judiciales, procesos ejecutivos y de resoluciones en donde el municipio de Palmar de Varela asumen su pasivo laboral proveniente de la empresa de acueducto, alcantarillado y aseo en liquidación, tal como ocurre en el caso de mi mandante, prometiéndose ser estudiada dicha solicitud por parte de la promotora, el alcalde municipal junto a su selecto grupo de asesores.

El día 20 de abril de 2023, se celebró en las instalaciones de la alcaldía municipal de Palmar de Varela-Atlántico, la reunión de acreedores concerniente a la votación de la propuesta de negociación presentada por el ente territorial dentro del proceso de restructuración de pasivos que adelanta dicho ente territorial.

El día de la votación del acuerdo, tanto mi poderdante y yo, hicimos reparos ante la promotora, el alcalde y funcionarios de su alcaldía acerca de la ubicación de la acreencia de mi poderdante en el grupo 4 denominado OTRAS ACREENCIAS, ya que considero, que debió incluirse en el grupo 1, perteneciente a derechos laborales, teniendo en cuenta que lo reclamado por mi mandante a través de dicha sentencia y posterior proceso ejecutivo, corresponde al pago insoluto de salarios, prestaciones sociales, intereses sobre cesantías y demás emolumentos salariales, sin que hasta la presente, hayamos obtenido un pronur ciamiento positivo o negativo a dicha solicitud.

En virtud a que dicho acuerdo de reestructuración de pasivos adelantado por el municipio de Palmar de Varela-Atlántico, bajo la ley 550 de 1999, había sido votado positivamente por parte de los acreedores de dicho ente territorial y de que mi solicitud de cambio de grupo de la acreencia de mi poderdante, HERNANDO BAUTISTA IBAÑEZ ROCA, no había tenido eco alguno por parte de la alcaldía de Palmar de Varela y la dirección de apoyo fiscal fiscal del ministerio de hacienda y crédito público, el día 19 de mayo de 2023, a través de correo electrónico, interpuse un derecho de petición, dirigido a la doctora: KAREN GOMEZ BENAVIDES, promotora de la ley 550 de 1999, en donde le solicitaba en el primer punto lo siguiente: "1°) Se me certifiquen las razones de derecho en que se fundamentó la alcaldía municipal de Palmar de Varela y usted como promotora para ubicar la acreencia de la doctora: GISELL RUDAS en el primer grupo, igualmente las razones de derecho en que se basaron para incluir a mi poderdante, señor: HERNANDO IBAÑEZ ROCA en el grupo cuarto".

El día 15 de junio del presente año, el director de apoyo fiscal del Ministerio de Hacienda y crédito público, doctor: NESTOR URREA DUQUE da respuesta a mi derecho de petición incoado el día 19 de mayo de 2023, en donde en palabras más o palabras menos, se me manifiesta, que el rol que desempeñan los funcionarios y contratistas de la dirección general de apoyo fiscal, que actúan como promotores es eminentemente asesor, considerando su competencia técnica y su amplia experiencia en los procesos de ajuste fiscal que desarrolla esta dirección. En ese orden, se me expreso igualmente, que en la etapa de negociación y redacción del acuerdo de restructuración de pasivos de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la ley 550 de 1999, el promotor ejerce facultades de amigable componedor por ministerio de la ley y en la ejecución del acuerdo de restructuración de pasivos en cumplimiento de las facultades establecidas en el artículo 67 de la ley 617 de 2000, ejerce seguimiento y control a los compromisos asumidos por la entidad territorial deudora en los acuerdos de restructuración. Este seguimiento se hace a través de informes de seguimiento y evaluación elaborados con base en la información suministrada por el departamento, distrito o municipio que está ejecutando el acuerdo. De la anterior respuesta se puede colegir, que la dirección de apoyo fiscal a través de la doctora: KAREN GOMEZ BENAVIDEZ, no elaboraron el listado de acreedores del municipio de Palmar de Varela, como tampoco tuvieron nada que ver con la designación o ubicación de dichos acreedores.

Ese mismo día, 19 de mayo de 2023, presente ante la alcaldía municipal de Palmar de Varela, un derecho de petición en donde solicitaba lo mismo que le solicite a la doctora: KAREN GOMEZ BENAVIDEZ, promotora de la ley 550 de 1999, a lo cual dicho ente territorial me responde el día 14 de junio de 2023 lo siguiente: " La promotora designada por el ministerio de hacienda y crédito público, señora: Karen Gómez Benavides elaboro el listado de acreedores del municipio de Palmar de Varela, listado que se publicó en la página institucional de la alcaldía y se colocó a la vista de los mencionados acreedores sin que ninguno de ellos objetara dicho listado. Por lo anterior, en la designación o ubicación de los acreedores no hubo intervención por parte de ningún funcionario de la alcaldía ya que dicho listado lo organizo la mencionada delegada".

Con respecto a los señores: JOSE LUIS RUDAS CANTILLO e ISRAEL TRUYOL MALDONADO, sus acreencias provienen de la empresa de acueducto, alcantarillado y aseo en proceso de liquidación, las cuales fueron asumidas por el municipio de Palmar de Varela-Atlántico a través de la resolución No.065 del 23 de marzo de 2023, tal como ocurrió con mi poderdante, señor: HERNANDO BAUTISTA IBAÑEZ ROCA, cuya sentencia proferida por el juzgado cuarto administrativo de descongestión de fecha 14 de marzo de 2014 en donde se ordenaba el pago de salarios y prestaciones sociales, fue asumida por el municipio de Palmar de Varela-Atlántico, mediante resolución No.001-280918 de septiembre 28 de 2018 por valor de $418.420.147.oo, resolución que sirvió como titulo ejecutivo, para que el juzgado segundo civil del circuito de Soledad-Atlántico, dentro del proceso ejecutivo laboral bajo la radicación No. 2019-0154, procediera a librar mandamiento de pago.

Como observara señor Juez, las respuestas dadas por la doctora: KAREN GOMEZ BENAVIDEZ, promotora de la ley 550 de 1999 y el municipio de Palmar de Varela-Atlántico a través de su secretaria del interior, doctora: MARINES BROCHADO FRUTO, son evasivas en exponer las razones por las cuales, las acreencias al interior de la ley 550 de 1999 aprobada por el municipio de Palmar de Varela en este caso concreto, la acreencia de la doctora: GISELL RUDAS, fue incluida en el primer grupo, mientras la acreencia de mi poderdante, señor: HERNANDO BAUTISTA IBAÑEZ ROCA, fue incluida en el grupo cuarto, cuando ambas acreencias devienen de sentencias judiciales proferidas por el juzgado 1° administrativo oral del circuito de Barranquilla y juzgado 4° administrativo de descongestión respectivamente y posteriormente de procesos ejecutivos instaurados para el cobro de dichas sentencias, tanto en el juzgado 1° administrativo del circuito de Barranquilla, bajo radicado No.2014-208 y juzgado 2° civil del circuito de soledad, radicado No. 2019-015, tal como constan en los documentos anexados en el acápite de pruebas, al igual sucede con las acreencias de los señores: : JOSE LUIS RUDAS CANTILLO e ISRAEL TRUYOL MALDONADO, las cuales fueron asumidas por el municipio de Palmar de Varela, tal como ocurrió con la acreencia del aquí accionante, con lo cual considero que se le ha violado su fundamental derecho a la igualdad, que consiste en la prerrogativa que tiene toda persona a gozar de un mismo trato y protección por parte de las autoridades, así como tener los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin que sea admisible cualquier tipo de discriminación al igual que su fundamental derecho al debido proceso.

PRETENSIONES

Solicito a su señoría, se le tutele a mi mandante su Fundamental Derecho a la igualdad y debido proceso, violados o transgredidos por el alcalde municipal de Palmar de Varela-Atlántico, señor: GALDINO RENE OROZCO FONTALVO y la doctora: KAREN GOMEZ BENAVIDES en su condición de promotora de la ley 550 de 1999 en el municipio de Palmar de Varela y se le ordene, para que dentro del término de 48 horas, computadas a partir de la emisión del fallo, incluya a mi poderdante, señor: HERNANDO BAUTISTA IBAÑEZ ROCA, dentro del primer grupo de acreedores de la ley 550 de 1999 en el municipio de Palmar de Varela-Atlántico en igualdad de condiciones y respetando el debido proceso, lo mismo que a la doctora: GISELL RUDAS FONTALVO.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela fue admitida por el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PALMAR DE VARELA a través de auto adiado 28 de junio de 2023, ordenándose oficiar a la accionada para que rindiera un informe sobre los hechos de la acción de tutela. Además vincula al trámite JOSE LUIS RUDAS CANTILLO, ISRAEL TRUYOL MALDONADO, y GISSELL RUDAS FONTALVO
Informes rendidos en los siguientes términos

INFORME ALCALDIA PALMAR DE VARELA
MARYNES BROCHADO FRUTO, en calidad de Secretaria del Interior y Servicios Administrativos, manifestó:

Manifiesta el señor **IBAÑEZ ROCA**, que se le han violado derechos a la igualdad y debido proceso, dentro del proceso de reestructuración de pasivos Ley 550 de 1.999, suscrito entre el Municipio de Palmar de Varela y sus acreedores, el pasado 21 de abril de 2023.
Su inconformidad radica en que su acreencia no fue incluida en el Grupo No.1, del acuerdo y quedo ubicado en el grupo 4 (otros acreedores); siendo que su acreencia es de carácter laboral.
Señala que el día de la reunión de determinación de votos y acreencias, su apoderado y el presentaron reparos sobre la ubicación de la acreencia en el Grupo 4, igual situación ocurrió el día 20 de abril que se desarrolló la votación de al acuerdo.

Sobre estas inconformidades, le manifestamos lo siguiente:
Que en la reunión **determinación de votos y acreencias**, NO se le violo derecho a la Igualdad y Debido Proceso, solo que el señor HERNANDO IBAÑEZ ROCA y su apoderado togado RAFAEL NORIEGA TINOCO, no OBJETARON la determinación de los votos y clasificación de la acreencia ubicada en el Grupo 4 (Otros acreedores por "tratarse de una sentencia judicial".
Este proceso se desarrolla con base en las reglas señaladas en la Ley 550 de 1.999, en su artículo 26 lo siguiente:

ARTÍCULO 26. Objeciones a la determinación de derechos de voto y de acreencias. Cuando cualquier acreedor interno o externo, o un administrador del empresario con facultades de representación, tenga una objeción a las decisiones del promotor a que se refieren los Artículos 22 y 25 de la presente ley que no pueda ser resuelta en la reunión prevista en su Artículo 23, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de terminación de dicha reunión el objetante tendrá derecho a solicitar por escrito a la Superintendencia de Sociedades que resuelva su objeción. La Superintendencia resolverá dicha objeción, en única instancia, mediante el procedimiento verbal sumario, pronunciándose a manera de árbitro, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del Artículo 435 del Código de Procedimiento Civil. La Superintendencia resolverá todas las objeciones presentadas en tiempo sobre el particular sobre el particular y la providencia respectiva, una vez en firme, permitirá al promotor establecer con certeza los votos admisibles y los créditos que han de ser objeto del acuerdo de reestructuración.

PARÁGRAFO. La Superintendencia resolverá las diferencias con base en los documentos que hayan sido considerados por el promotor, quien los remitirá de inmediato para que ésta resuelva. Si se requiere de la práctica de avalúos para efectos de resolver la objeción, se dará aplicación a los Artículos 60, 61 y 62 de esta ley; y el objetante, al formular su objeción, deberá acompañarla con la prueba correspondiente al avalúo en que se fundamente, practicado de conformidad con lo dispuesto en esta ley al respecto, so pena de rechazo de la misma.

En el caso en análisis el accionante y apoderado Dr. RAFAEL NORIEGA TINOCO, omitieron presentar sus objeciones en la forma señalada en la norma citada.
Igual situación aconteció el día 20 de abril de 2023, fecha en que se desarrolló la votación del acuerdo de reestructuración de pasivos, encontrándose presente señor HERNANDO IBAÑEZ ROCA y su apoderado RAFAEL NORIEGA TINOCO, quien este último en su condición de apoderado y llegado el momento de votar negativo o positivo la aprobación de dicho acuerdo, **lo hizo de manera positiva**, por estar de acuerdo con la determinación de los derechos de voto y acreencia, aceptando el texto del acuerdo; el cual se aprueba de manera consensual con el municipio respecto de las acreencias, su valor, plazo y forma de pago. Es decir, no hubo objeción alguna, ni por parte del accionante y mucho menos de su apoderado, en ejercer la defensa correspondiente. (Anexo planilla o tarjeta de votación que contiene el voto positivo del Dr. Rafael Noriega Tinoco.

Por lo anterior no les asiste razón jurídica para hoy reclamar vía constitucional, las violaciones que alega por omisión en ejercicio del derecho a reclamar, dado a que no encontró memorial o escrito, contentivo de reclamación u objeción alguna, que permitiera al Promotor, remitir dicha actuación a la Súper Sociedades para que se resolviera vía proceso verbal sumario, sus reclamaciones. De donde se colige que esta tutela es improcedente dado a que no es el medio legal idóneo para reclamar esta clase de derechos, en atención a que al señor HERNANDO IBAÑEZ ROCA, no se le ha desconocido y mucho menos vulnerado su calidad de acreedor.

Adicional no hay violación al debido proceso y derecho a la igualdad, reclamadas vía tutela, dado a que estas inconformidades debieron ser alegadas para ser resueltas el Juez natural, es decir la Superintendencia de Sociedades.

Por otro lado, le comunicamos lo siguiente:

Nos permitimos indicar que en cumplimiento de lo previsto por el artículo 27 de la Ley 550 de 1999, la promotora mediante publicación en el diario de amplio circulación, convocó a las personas naturales y jurídicas, públicas y privadas que en la reunión de determinación de acreencias y derechos de voto acreditaron la calidad de acreedores del Municipio de Palmar de Varela - Atlántico, a la reunión de votación del Acuerdo de Reestructuración de Pasivos, que se celebró el día 20 de abril de 2023 en las instalaciones de la Alcaldía Municipal del Palmar de Varela – Atlántico y la cual tenía por objeto decidir la celebración del mismo por parte de los acreedores.

En ese orden, el día 20 de abril de 2023 los acreedores ejercieron su derecho a voto obteniéndose la mayoría requerida por el artículo 29 de la Ley 550 de 1999 para su aprobación, razón por la cual, el día 21 de abril de 2023 con el voto por parte de los acreedores y el efectuado por el señor Alcalde en representación del municipio se suscribió el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos, el cual se encuentra publicado en la página web del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en el link que se relaciona a continuación:
https://www.minhacienda.gov.co/webcenter/portal/ReestructuracindePasivos/pages_ReestructuracionPasivos/atlntico
Actualmente la entidad territorial se encuentra cumpliendo con los requisitos previos para dar inicio a la ejecución de los compromisos establecidos en el Acuerdo de Reestructuración de Pasivos.

Por último, nos permitimos indicar que el Acuerdo se encuentra debidamente formalizado y registrado en la base de datos que para los efectos tiene la Dirección General de Apoyo Fiscal tal y como consta en documento adjunto.

En constancia de lo anterior se le anexa certificación expedida por la Dirección General de Apoyo Fiscal DAF de Ministerio de Hacienda y Crédito Público donde se certifica las actuaciones surtidas dentro de la promoción del acuerdo de reestructuración del municipio de Palmar de Varela- Atlántico.

Con fundamento en lo anteriormente expuesto solicitamos al señor juez constitucional que en el momento procesal de entrar a resolver de fondo la acción constitucional solicitada por el accionante se sirva:

1. **DENEGAR** el aparo solicitado por el accionante, por no asistirle razón jurídica en los derechos deprecados.
2. Sírvase **DECLARAR** improcedente el amparo solicitado por el accionante por cuanto existe otro medio legal idóneo para la reclamación de los derechos invocados, de conformidad con lo establecido en el articulo 6 numeral 1 del Decreto 2591 de 1991.

INFORME MINISTERIO DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

DIEGO IGNACIO RIVERA MANTILLA en calidad de Subdirector Jurídico, manifestó:

Frente a los hechos y pretensiones la Dirección de Apoyo Fiscal dependencia del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, se pronunció en memorando del 29 de junio de 2023, en los siguientes términos:

"Es preciso indicar, que al tenor de lo previsto en los artículos 6 y 121 de la Constitución Política, la función pública es reglada; por lo tanto, en el ejercicio de sus funciones los servidores públicos, sólo pueden hacer lo que la Constitución, la ley y el reglamento les permite y contrario a los particulares son responsables no sólo por infringir la constitución y la ley sino por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. Ahora bien, el rol que desempeñan los funcionarios y contratistas de la Dirección General de Apoyo Fiscal, que actúan como promotores es eminentemente asesor, considerando su competencia técnica y su amplia experiencia en los procesos de ajuste fiscal que desarrolla esta Dirección. En ese orden, en la etapa de negociación y redacción del acuerdo de reestructuración de pasivos de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 550 de 1999, el promotor ejerce las facultades de amigable componedor por ministerio de la ley, y en la ejecución del Acuerdo de reestructuración de pasivos en cumplimiento de las facultades establecidas en el artículo 67 de la ley 617 de 2000, ejerce seguimiento y control a los compromisos asumidos por la entidad territorial deudora en los Acuerdos de reestructuración. Este seguimiento se hace a través de informes de seguimiento y evaluación, elaborados con base en la información suministrada por el departamento, distrito o municipio que esté ejecutando el Acuerdo.

Así las cosas, el artículo 6 de la ley 550 de 1999 prevé que la solicitud escrita de promoción de un acuerdo de reestructuración de pasivos promovida por el representante legal de la entidad territorial ante la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público en calidad de nominador, debe acompañase por: la constancia de autorización del órgano competente de la persona jurídica, cuando ella se requiera**, la documentación a que se refiere el artículo 20 de esta ley** y una propuesta de base para la negociación del acuerdo, sustentada en las proyecciones y flujos de caja que sean del caso.

En ese orden, el artículo 20 de la Ley 550 de 1999 es enfática en señalar que en la etapa de negociación de un acuerdo de reestructuración de pasivos, la Entidad territorial presenta al promotor **un estado de inventario o relación de acreedores y un estado financiero certificado y suscrito por la entidad territorial,** en dicho inventario, previa comprobación de su existencia, se detallarán y valuarán sus activos y pasivos y se incluirá la información prevista en el numeral tercero del artículo 97 de la Ley 222 de 1995, acompañada de una relación de las demandas en curso, de los acreedores internos de la empresa y de la relación completa de los aportes, con indicación precisa de su valor:

"ARTICULO 20. ESTADO DE RELACION DE ACREEDORES E INVENTARIO DE ACREENCIAS. *Para el desarrollo de la negociación y, en particular, para la determinación de los derechos de voto de los acreedores externos e internos y de las correspondientes acreencias**, el representante legal del empresario entregará al promotor un estado de inventario elaborado con base en los estados financieros ordinarios o extraordinarios del empresario o ente económico respectivo, cortados al último día calendario del mes inmediatamente anterior a la fecha de solicitud de la promoción por parte del empresario**, o de la iniciación de la negociación en los demás casos, y pondrá a su disposición todos los libros, papeles y documentos que le sirvan de soporte. Dicho estado de inventario será suscrito y certificado por el representante legal del empresario y por su revisor fiscal, y, en ausencia de revisoría fiscal obligatoria o potestativa, por un contador público.*

El inventario, junto con los correspondientes estados financieros, será entregado al promotor a más tardar dentro del mes siguiente a la fecha de la inscripción del aviso de que trata el artículo 11 de la presente ley. ***En dicho inventario, previa comprobación de su existencia, se detallarán y valuarán sus activos y pasivos, con indicación precisa de su composición y de los métodos de su valuación, y se incluirá la información prevista en el numeral tercero del artículo 97 de la Ley 222 de 1995, acompañada de una relación de las demandas en curso, de los acreedores internos de la empresa y de la relación completa de los aportes, con indicación precisa de su valor y de los métodos de valuación que se hayan utilizado para establecerlo, cuando sea del caso.*** *(...)"* **(Negrilla y subrayado fuera de texto)**

En virtud de la norma transcrita, la entidad territorial es la encargada de certificar el estado de las obligaciones a su cargo, razón por la cual es quién incorpora y certifica, si a ello hay lugar, la deuda exigible en el inventario de acreedores y acreencias y sus estados financieros que desde la solicitud de promoción del acuerdo de reestructuración de pasivos presenta ante la Dirección General de Apoyo Fiscal. Ello para indicar que el municipio de Palmar de Varela Atlántico fue quien elaboró y certificó el inventario de sus acreencias ubicando cada uno de sus pasivos en los grupos correspondientes.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la ley 550 de 1999, el promotor en ejercicio de las facultades de amigable componedor, con los efectos previstos en el artículo 130 de la ley 446 de 1998, **precisa el monto de las acreencias que hacen parte del proceso de reestructuración de pasivos y asigna votos con base en el inventario de acreencias y acreedores elaborado por la entidad territorial en los términos previstos en el artículo 20 de la ley 550 de 1999, debidamente certificado por el alcalde, contador y secretario de hacienda municipales.**

No obstante, de acuerdo con los artículos 26 y 37 de la ley 550 de 1999 **cuando cualquier acreedor interno o externo**, o un administrador del empresario con facultades de representación, tenga una objeción a las decisiones del promotor a que se refieren los artículos 22 y 25 de la presente ley que no pueda ser resuelta en la reunión de determinación de acreencias y derechos de voto prevista en su artículo 23, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de terminación de dicha reunión el objetante tendrá derecho a solicitar por escrito a la Superintendencia de Sociedades que resuelva su objeción. En ese orden, la Superintendencia resolverá dicha objeción, en única instancia, mediante el procedimiento verbal sumario, pronunciándose a manera de árbitro, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 435 del Código de Procedimiento Civil.

En consecuencia, las objeciones ante la reunión de determinación de acreencias y derechos de voto celebrada el 22 y 23 de diciembre de 2022 en las instalaciones del Municipio de Palmar de Varela, sea por el monto de sus acreencias, por la ubicación en cada uno de los grupos de acreedores, por la asignación de votos o por cualquier otra decisión tomada en dicha reunión, debieron presentarse por los acreedores interesados ante la Superintendencia de Sociedades como juez natural de los acuerdos quien en el ejercicio de sus funciones resuelve todas las objeciones presentadas en tiempo sobre el particular y una vez en firme la respectiva providencia permitirá al promotor establecer con certeza los votos admisibles y los créditos que han de ser objeto del acuerdo de reestructuración.

Adicionalmente, el artículo 37 de la ley 550 de 1999 da la oportunidad a los acreedores que hayan votado negativo el acuerdo, a que dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de celebración del mismo puedan presentar demandas relacionadas con la existencia, eficacia, validez y oponibilidad o de la celebración del acuerdo o de alguna de sus cláusulas, las cuales podrán ser intentadas ante la Superintendencia de Sociedades a través del procedimiento indicado en la ley.

> *"**ARTÍCULO 37.** Solución de controversias. La Superintendencia de Sociedades en ejercicio de funciones jurisdiccionales y de conformidad con lo dispuesto en el inciso tercero del Artículo 116 de la Constitución Política, en única instancia y a través del procedimiento verbal sumario, será la competente para dirimir judicialmente las controversias relacionadas con la ocurrencia y reconocimiento de cualquiera de los presupuestos de ineficacia previstos en esta ley. Las demandas relacionadas con la existencia, eficacia, validez y oponibilidad o de la celebración del acuerdo o de alguna de sus cláusulas, sólo podrán ser intentadas ante la Superintendencia, a través del procedimiento indicado, por los acreedores que hayan votado en contra, y dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de celebración.*
>
> *También será la Superintendencia de Sociedades la competente para resolver, en única instancia, a través del procedimiento verbal sumario, cualquier diferencia surgida entre el empresario y las partes, entre éstas entre sí, o entre el empresario o las partes con los administradores de la empresa, con ocasión de la ejecución o terminación del acuerdo, distinta de la ocurrencia de un presupuesto de ineficacia de los previstos en esta ley. Entre tales diferencias se incluirán las que se refieran a la ocurrencia de causales de terminación del acuerdo.*

Por último, es importante aclarar, que en el marco de las competencias asignadas a la Dirección General de Apoyo Fiscal en calidad de nominador y al promotor designado en el acuerdo de reestructuración pasivos no se encuentra el ejercicio de atribuciones administrativas de competencia restrictiva de los departamentos, distritos o municipios, ni la de conciliar ningún tipo de obligaciones **ni certificar información legal o financiera** de los entes territoriales. Los promotores tampoco están facultados para asumir labores de coadministración u ordenación del gasto, el ordenador del gasto para efectos de los acuerdos es la entidad territorial que, como lo ordena la Ley 550 de 1999 y se pacta en el acuerdo, dispone para ello de una fiducia de recaudo, administración, pagos y garantía.
Así, lo que se pretende hacer ver es que ni la Dirección General de Apoyo Fiscal del Ministerio de Hacienda y Crédito Público ni la promotora designada para acompañar la promoción, negociación y celebración del Acuerdo de Restructuración de Pasivos, certifica ningún tipo de obligación e información legal o financiera del municipio de Palmar de Varela – Atlántico, acción que se encuentra única y exclusivamente en cabeza de los funcionarios de la administración municipal. Así mismo, resaltar que los acreedores que hayan tenido alguna objeción a la determinación de acreencias y derechos de voto realizada por la promotora con base al inventario presentado por la Entidad Territorial o contra las cláusulas o celebración del acuerdo, tuvieron la oportunidad procesal para elevarla ante la Superintendencia de Sociedades como Juez natural de los acuerdos, lo que consecuentemente significa, sin asomo de duda, que no es posible predicar una violación al derecho fundamental de la igualdad o debido proceso por parte de la promotora o esta cartera ministerial, por lo que deberá solicitarse al despacho la desestimación de la acción."

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA.

El JUZGADO PROMSICUO MUNICIPAL DE PALMAR DE VARELA, mediante providencia del 12 de julio de 2023, resolvió declarar improcedente la acción de tutela, al considerar el A quo que el actor no adelantó las gestiones ante la accionada ni utilizó los mecanismos con los que contaba para controvertir lo decidido.

DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión del a quo, la parte accionada presentó impugnación asegurando que el fallo debe ser revocado manifestando:

Dentro de las consideraciones esgrimidas por el señor Juez Promiscuo municipal de Palmar de Varela en su fallo de fecha 12 de julio de 2023, para negarle a mi mandante la protección invocada, se centra en que el juez natural para proveer la solución relacionadas con la ley 550 de 1999 es la superintendencia de sociedades, escenario procesal que no se utilizó, porque se omitieron emplear los medios de impugnación que contempla dicha, ya que la acción de tutela no se ha concebido como sustituta de los mecanismos de defensa establecidos por la ley, los cuales no aprovechamos su utilización.

También esgrime la primera instancia, que no aprovechamos los instrumentos de defensa que tuvimos a nuestro alcance, luego no podemos aspirar a que en esta excepcional vía, se nos bride solución a la reubicación del accionante al grupo No.1, catalogando nuestra actuar de poco diligente dentro del proceso de reestructuración de pasivos y al no ser la acción de tutela una tercera instancia para reabrir debates concluidos, ni mucho menos una forma de enmendar las insuficiencias en la gestión de los asuntos, no queda más que concluir en la improcedencia de la acción interpuesta.

La decisión tomada por el juzgado Promiscuo de Palmar de Varela al declarar improcedente la acción de tutela instaurada por este togado en decisión de fecha 12 de julio de 2023, desconoce el acervo probatorio anexado a dicha acción, sobre todo lo solicitado tanto a la alcaldía municipal de Palmar de Varela como a la promotora de la ley 550 de 1999, el día 19 de mayo de 2023 en donde se les requirió que certificaran las razones de derecho en que se fundamentaron, para ubicar la acreencia de la doctora: **GISELL RUDAS** en el primer grupo, igualmente las razones de derecho en que se basaron para incluir a mi poderdante en el grupo cuarto, recibiendo como respuesta por parte de la alcaldía, que quien elaboro la lista de acreedores, fue la promotora de la mentada ley, siendo que la mencionada promotora, manifestó, que ella o la dirección de apoyo fiscal, son unos simples asesores y que los que confeccionaron dicho listado de acreedores, fueron el alcalde, el contador y secretario de hacienda.

Es de resaltar señor Juez, que la objeción por la ubicación del accionante, señor: **HERNANDO IBAÑEZ ROCA**, en el grupo 4° y no en el 1° grupo, igual como se ubico a la doctora: **GISELL RUDAS**, cuya obligación deviene de una sentencia, se manifestó en forma verbal el día en que se aprobó la ley 550 de 1999, o sea, el día 21 de abril de 2023, a lo cual se comprometió la promotora y el grupo de asesores del señor alcalde municipal ha revisar dicha situación, pero ante la burla de dichos funcionarios y la falta de transparencia, aunado a la serie de irregularidades que se dieron en el manejo del acuerdo de restructuración de pasivos y ante la barrera infranqueable que constituye el principio de la confiabilidad o privacidad de los actos que se han generado alrededor de dicha ley en comento, no existía otra posibilidad que apelar a la presente acción de tutela por violación al fundamental derecho a la igualdad, dado a que la superintendencia de sociedades, siempre va a proteger al comerciante o ente declarado en quiebra.

En contraposición a lo argumentado por su despacho, la intención de este togado, no es el de sustituir la falta de gestión como usted lo señala en dicho proveído y mucho menos constituir la acción de tutela en una tercera instancia para reabrir debates ya concluidos a través de la presente acción de tutela, sino que ante la barrera infranqueable de la confiabilidad, considero que la justicia ordinaria se constituye en el único mecanismo para tener acceso a una pronta y cumplida justicia ante tanta burla, como en el caso de las respuestas dadas por la promotora y la alcaldía sobre los motivos que tuvieron para ubicar al accionante en dicha 4° grupo, en donde nadie se atribuye la conformación del listado de las acreencias de la ley 550 de 1999 y mucho menos las razones legales en que se fundamentaron en la ubicación de la acreencia de mi poderdante.

Para terminar, considero que la presente acción de tutela se constituye en el único mecanismo para que a mi mandante se le pueda otorgar un trato igualitario y se le respeten las formas propias del debido proceso, máxime si la observación que se hizo sobre la ubicación de la acreencia que se hizo en dicha audiencia del 21 de abril de 2023 fue verbal, tal como lo puede corroborar mi mandante, el señor: **HERNANDO IBAÑEZ ROCA**, luego no comparto la adoptada por la primera instancia, quien también omite evaluar las pruebas aportadas al libelo de la presente acción de tutela, que ponen al descubierto la maraña de irregularidades que encierra la aprobación del mentado proceso de restructuración de pasivos, el cual es violatorio del derecho a la igualdad y debido proceso de mi poderdante, los cuales siguen conculcados por el ente accionado.

PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con la situación fáctica puesta de presente en el acápite de antecedentes consiste en determinar si es procedente conceder el amparo invocado por el actor, presuntamente vulnerados por GALDINO OROZCO FONTALVO Y KAREN GOMEZ BENAVIDEZ

NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 23, 44 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991. Ley 1155 de 2015, Sentencia T-597/08 Sentencia T-1039/12, Sentencia T-362/15, T-954/14, T-661/14, T- 362 - 2015 entre otras.

CONSIDERACIONES

El constituyente del 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para proteger su derecho, así se tiene por visto que la esencialidad de la Acción de Tutela es la de proteger estrictamente los derechos fundamentales que se vean vulnerados por la acción u omisión de cualquier persona.

Quiere decir lo anterior que la jurisdicción constitucional, tiene entre sus fines el de velar por la vigencia de los derechos fundamentales de las personas creando un instrumento que permita resolver de manera expedita las situaciones en que las personas no disponen de vías judiciales, o en las que existiendo estas, no son adecuadas para evitar la vulneración de un derecho. Sin embargo, debe resaltarse que a ella corresponde igualmente asegurar que las competencias de otras jurisdicciones sean respetadas, es decir, está la de señalarse a la Acción de Tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las otras jurisdicciones establecidas. Así mismo se tiene que la Acción de Tutela de naturaleza protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales.

DEBIDO PROCESO Señalado en el Art. 29 de la Constitucional Política con carácter fundamental, es de advertir, su importancia cuando se trata del estrecho vínculo con el principio de legalidad al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales, sino también en adelante las administrativas en la definición de los derechos de los individuos.
El derecho al debido proceso comprende no sólo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los procesos y trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran en general contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional se puede incurrir en una violación al debido proceso, en un proceso administrativo o judicial, cuando la decisión que tome la autoridad:“(i) presente un grave defecto sustantivo, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto;(ii) presente un flagrante defecto fáctico, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado;(iii) presente un defecto orgánico protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y,(iv) presente un evidente defecto procedimental, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones”

En procura de asegurar la integridad de la Carta, la Corte Constitucional ha comprendido que el ejercicio del derecho de acceso a la administración de justicia está supeditado al cumplimiento de determinadas cargas y deberes. La Corte Constitucional, ha señalado que la tutela contra los actos proferidos por las autoridades en desarrollo de los procesos policivos debe reunir los requisitos formales dela tutela contra sentencias.

Al respecto, la Corte, al decidir acerca de la procedencia formal contra una decisión adoptada en un proceso policivo sistematizó los requisitos presentados por la Corte de la siguiente manera: “En primer lugar, la acción de tutela debe cumplir con unos requisitos de procedibilidad que le permitan al juez evaluar el fondo del asunto. Para establecer si están dadas esas condiciones, debe preguntarse, si: (i) la problemática tiene relevancia constitucional; (ii) si han sido agotados todos los recursos o medios -ordinarios o extraordinarios-de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las

circunstancias particulares del peticionario;(iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación);(iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión que se impugna, salvo que de suyo se atente gravemente contra los derechos fundamentales; (v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si -de haber sido posible-lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; (vi) si la sentencia impugnada no es de tutela."

En ese sentido, dentro de los eventos susceptibles de amparo constitucional en lo que a decisiones de órganos jurisdiccionales se refiere, encontramos lo que la jurisprudencia ha llamado "Defecto Orgánico" el cual, en palabras de la Honorable Corte Constitucional, se refiere a: "aquellos eventos en los que el funcionario que profiere determinada decisión, carece de manera absoluta de la competencia para hacerlo".

En tales eventos, manifestó la referida Corte en sentencia T-267-2013, la tutela resulta procedente para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso.
Por otra parte, la Corte reseñó en la misma providencia que nos encontramos frente a tal circunstancia siempre que (I) "la autoridad judicial extralimita de forma manifiesta el ámbito de las competencias otorgadas tanto por la Carta Política como por la ley" o (ii) "cuando los jueces a pesar de contar conciertas atribuciones para realizar determinada conducta, lo hace por fuera del término consagrado para ello.
Por lo anterior, cuando un operador judicial desconoce los límites temporales y funcionales de la competencia, configura un defecto orgánico y en consecuencia vulnera el derecho fundamental al debido proceso". Así mismo, también ha planteado la Corte que la tutela procede contra decisiones jurisdiccionales cuando se ha configurado un "Defecto Procedimental" en trámite del proceso. Frente a esto, a través de sentencia T-781/2011 de dicha corporación, se señaló que el defecto procedimental se configura siempre que "el funcionario se aparte de manera evidente y grotesca de las normas procesales aplicables. Al desconocer completamente el procedimiento determinado por la ley, el juez termina produciendo un fallo arbitrario que vulnera derechos fundamentales. También se ha admitido que, en forma excepcional, éste puede configurarse debido a un exceso ritual manifiesto, a consecuencia del cual el operador judicial resta o anula la efectividad de los derechos fundamentales por motivos excesivamente formales".

IGUALDAD La Corte ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.

CASO CONCRETO

En el presente caso, se tiene que el accionante HERNANDO IBAÑEZ ROCA, considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad, por parte de GALDINO OROZCO FONTALVO Y KAREN GOMEZ BENAVIDEZ, lo anterior debido al Acuerdo de Restructuración de Pasivos adelantado por el municipio de Palmar de Varela.

Fundamenta lo anterior, asegurando que la conformación de los grupos de acreedores del Acuerdo de restructuración fue vulneratorio de sus derechos fundamentales, ya que su acreencia fue incluida dentro del grupo No. 4 denominado "Otros acreedores" y no dentro del grupo No. 1 perteneciente a derechos laborales y pensionales. Esgrime que su

acreencia tiene origen en una sentencia judicial declarativa y posterior proceso ejecutivo denominado “Otros acreedores” y no dentro del grupo No. 1 perteneciente a derechos laborales y pensionales.

El a quo en fallo de primera instancia, resolvió declarar improcedente la acción de tutela, al considerar que el actor no hizo uso oportuno de los mecanismos con los que contaba para controvertir los grupos del acuerdo, ya que no se evidencia en el plenario objeción alguna.

Inconforme con lo anterior, la parte actora impugna el fallo asegurando que el mismo debe ser revocado ya que el a quo no tuvo en cuenta el material probatorio aportado, y que si bien no existe objeción fue por la que misma la hizo de manera verbal.

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución, toda persona puede reclamar, por sí misma o por quien actúe en su nombre, ante los jueces, mediante la acción constitucional, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o por los particulares en los eventos que establezca la Constitución y la ley, cuando no disponga de otro instrumento de defensa judicial, excepto que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio de carácter irremediable.

De la situación fáctica puesta de presente, y una vez revisadas las pruebas aportadas por la parte actora, se observa que el actor presentó derecho de petición en el que pone de presente la inquietud respecto a la conformación de los grupos del acuerdo de reestructuración, y el mismo fue resuelto de fondo tanto por la ALCALDIA DE PALMAR DE VARELA como del MINISTERIO DE HACIENDA. Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en la la Ley 550 de 1999 que regula todo lo concerniente a los Acuerdos de Restructuración de Pasivos, las objeciones a la determinación de derechos de voto y de acreencias que no hayan sido resueltas en la reunión, deberá formularlas el objetante dentro de los 5 días siguientes, por escrito, a la Superintendencias de Sociedades para que resuelva lo pertinente.

“ARTÍCULO 26. Objeciones a la determinación de derechos de voto y de acreencias. Cuando cualquier acreedor interno o externo, o un administrador del empresario con facultades de representación, tenga una objeción a las decisiones del promotor a que se refieren los Artículos 22 y 25 de la presente ley que no pueda ser resuelta en la reunión prevista en su Artículo 23, dentro de los cinco días siguientes a la fecha de terminación de dicha reunión el objetante tendrá derecho a solicitar por escrito a la Superintendencia de Sociedades que resuelva su objeción. La Superintendencia resolverá dicha objeción, en única instancia, mediante el procedimiento verbal sumario, pronunciándose a manera de árbitro, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 10 del Artículo 435 del Código de Procedimiento Civil. La Superintendencia resolverá todas las objeciones presentadas en tiempo sobre el particular y la providencia respectiva, una vez en firme, permitirá al promotor establecer con certeza los votos admisibles y los créditos que han de ser objeto del acuerdo de reestructuración.

PARÁGRAFO. La Superintendencia resolverá las diferencias con base en los documentos que hayan sido considerados por el promotor, quien los remitirá de inmediato para que ésta resuelva. Si se requiere de la práctica de avalúos para efectos de resolver la objeción, se dará aplicación a los Artículos 60, 61 y 62 de esta ley; y el objetante, al formular su objeción, deberá acompañarla con la prueba correspondiente al avalúo en que se fundamente, practicado de conformidad con lo dispuesto en esta ley al respecto, so pena de rechazo de la misma.”

Lo anterior ya había sido expuesto por el a quo en fallo de primera instancia, y este Despacho comparte tal posición ya que no existe prueba que acredite que el actor adelantó las gestiones presentando las objeciones que considerara procedentes de manera oportuna.

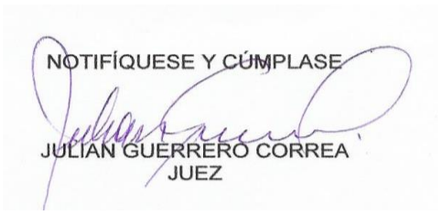
EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de primera instancia proferido el 12 de julio de 2023 por el JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE PALMAR DE VARELA dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada por HERNANDO IBAÑEZ ROCA**,** en contra de GALDINO OROZCO FONTALVO Y KAREN GOMEZ BENAVIDEZ, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, al a quo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En su oportunidad, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.



NOTA: SE FIRMA EN FORMATO PDF EN RAZÓN A LOS INCONVENIENTES QUE PRESENTA LA PAGINA DE FIRMA DIGITAL