

T-760-13

Sentencia T-760/13

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Requisitos generales y especiales de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Relevancia constitucional del requisito general de subsidiariedad para su procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES CUANDO ADELANTA PROCESOS CONCURSALES-Procedencia

Los actos y decisiones que emita la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de sus funciones adquieren el carácter de actos administrativos, de manera que su contradicción sólo puede configurarse por vía de las acciones contenciosas administrativas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, lo que en principio haría improcedente la acción de tutela si no se han agotado previamente estas acciones. Sin embargo, cuando de manera excepcional esta entidad se encuentre en desarrollo de funciones jurisdiccionales, las decisiones que profiera serán consideradas bajo la misma perspectiva de la jurisdicción ordinaria y, en principio, sólo será procedente la solicitud de amparo si se agotaron previamente los recursos que para estos efectos contenga la regulación de cada proceso, respecto de lo cual, en el caso expuesto hablamos de procesos concursales.

SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES-Cumple funciones jurisdiccionales frente al proceso concursal

PROCESO CONCURSAL-Finalidad

La economía nacional y el desarrollo social se encuentran estructurados celularmente por unidades de explotación económica que denominamos empresas, las cuales pueden constituir la piedra angular del mercado nacional. En razón de lo expuesto, el Estado colombiano ha desarrollado un esquema normativo con la finalidad de garantizar la sostenibilidad y recuperación de la empresa como unidad de explotación económica, por lo cual, en un principio se expidieron las leyes 222 de 1995 y 550 de 1999 con el propósito de

regular los procesos concursales de concordato y liquidación obligatoria. Posteriormente, las disposiciones contenidas en las leyes 222 de 1995 y 550 de 1999 fueron modificadas por el Régimen de Insolvencia establecido por la ley 1116 de 2006, la cual definió los procesos concursales de reorganización y liquidatorios como medidas que permiten la conservación económica de la empresa y la protección del crédito.

REGIMEN DE INSOLVENCIA EMPRESARIAL-Finalidad

REGIMEN DE INSOLVENCIA-Proceso concursal de reorganización empresarial y proceso concursal liquidatorio

Es necesario señalar que existe una diferencia entre las dos clases de procesos concursales contemplados en el Régimen de Insolvencia de la ley 1116 de 2006, la cual permite aplicar la medida en distintas circunstancias. En primer lugar, el proceso de reorganización empresarial pretende reestructurar la masa pasiva del deudor para que este pueda superar sus dificultades financieras y permitir que la empresa continúe funcionando como unidad de explotación económica. Por otro lado, el proceso liquidatorio busca la reordenación del crédito para su satisfacción mediante la venta de los bienes del deudor de forma directa o en subasta privada, en ocasión a la imposibilidad de reactivación de la empresa.

PROCESO CONCURSAL DE REORGANIZACION EMPRESARIAL-Aspectos generales del debido proceso/PRINCIPIO PAR CONDITIO CREDITORUM-Desarrollo en el proceso concursal

La Superintendencia de Sociedades, como órgano vinculado a la Administración Pública se encuentra regulado por la normatividad que para estos efectos establece la Constitución Nacional y el Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual los procesos que inicie la Superintendencia en uso de su función jurisdiccional se encuentran encuadrados dentro de la regulación establecida para los procesos que excepcionalmente conocerá en ejercicio de estas funciones y de las leyes que rijan cada institución. Por lo anterior, además de los principios que rigen los procesos administrativos, la jurisprudencia constitucional ha definido los principios de universalidad e igualdad como principios imperantes que rigen los procesos concursales, a los cuales se les denomina par conditio omnium creditorum.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES DE LA SUPERINTENDENCIA DE

SOCIEDADES CUANDO ADELANTA PROCESOS CONCURSALES-Improcedencia por cuanto la parte accionante cuenta con el derecho de voto y objeción frente a los acuerdos dentro del proceso concursal, según ley 1116/06

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA PARA EVITAR PERJUICIO IRREMEDIABLE-Inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad de la tutela, deben encontrarse efectivamente comprobadas

ACCION DE TUTELA TRANSITORIA-Carga argumentativa y probatoria de perjuicio irremediable recae sobre el accionante

La jurisprudencia de esta Corporación ha mencionado la carga argumentativa y probatoria que recae sobre el actor que pretende hacer uso de la acción de tutela como mecanismo de amparo transitorio, con el fin de demostrar al Juez constitucional la forma en que se consolidaría el perjuicio irremediable para el accionante. Este concepto, se encuentra levemente desarrollado en el expediente, toda vez que los argumentos presentados por la accionante en el escrito de tutela se encuentran dirigidos a desvirtuar la actuación de las demandadas, pero los mismos no demuestran ni prueban la forma en que habría de consolidarse el perjuicio irremediable para la empresa, el cual, simplemente aparece alegado en el libelo sin una estructura argumentativa sólida.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES CUANDO ADELANTA PROCESOS CONCURSALES-Improcedencia de tutela transitoria por cuanto no se configura perjuicio irremediable y existe otro medio de defensa judicial

Referencia: expediente T-3.906.300

Acción de Tutela instaurada por la Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL S.A., contra la Superintendencia de Sociedades y CAMCO Ingeniería S.A.S.

Derechos fundamentales invocados: Debido proceso y defensa.

Magistrado Ponente:

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

Bogotá D.C., treinta y uno (31) de octubre de dos mil trece (2013)

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados Jorge Ignacio Pretelt Chaljub -quien la preside- Alberto Rojas Ríos y Luís Ernesto Vargas Silva, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, y específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

En la revisión del fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, que revocó la sentencia proferida por el Juzgado Séptimo Contencioso Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, Sección Segunda, dentro de la acción de tutela incoada por la Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL S.A., contra la Superintendencia de Sociedades y la empresa CAMCO Ingeniería S.A.

1. ANTECEDENTES

La Empresa Colombiana de Petróleos ECOPETROL S.A., interpuso acción de tutela en contra de la Superintendencia de Sociedades y de la empresa CAMCO Ingeniería S.A., al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa. La solicitud de amparo la sustentó en los siguientes:

1.1. HECHOS

1.1.1. Declara el apoderado de la accionante, que el día 27 de agosto de 2010 ECOPETROL S.A. contrató con CAMCO Ingeniería S.A.S. labores de mantenimiento técnico de las unidades de generación de vapor y energía de la Gerencia en la Refinería Barrancabermeja de ECOPETROL S.A., ubicada en Barrancabermeja, Santander.

1.1.2. Manifiesta la necesidad sobrevenida que obligó a la terminación del contrato el día 6 de septiembre de 2011, toda vez que CAMCO Ingeniería S.A.S incumplió con el pago de acreencias laborales de 297 trabajadores vinculados en la ejecución del contrato.

1.1.3. En consecuencia, la empresa accionada solicitó a ECOPETROL S.A. cancelar las obligaciones laborales por ella incumplidas a costa de sus saldos a favor del contrato, con el fin de aplicar la Cláusula Vigésima Tercera de las Condiciones Generales del Contrato No. 4027930.

1.1.4. En respuesta a la anterior solicitud, la actora procedió a realizar los descuentos y los pagos requeridos, para lo cual se practicaron 297 audiencias de conciliación con igual número de trabajadores ante el Ministerio de la Protección Social - Seccional Barrancabermeja, en los días 14 de octubre de 2011, 29 de noviembre de 2011 y 21 de diciembre de 2011, en las cuales se concilió un pago total de MÍL SETECIENTOS TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DIESICÉIS PESOS M/TE (\$ 1.730.442.216.).

1.1.5. Por otro lado, el día 28 de septiembre de 2011, la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. presentó ante la Superintendencia de Sociedades solicitud de admisión a un proceso de reorganización empresarial, de manera que el día 14 de octubre de 2011 se admitió a la sociedad accionada dentro del proceso solicitado.

1.1.6. Ante estas circunstancias, aduce la accionante no haber sido notificada del proceso de reorganización empresarial adelantado por la Superintendencia de Sociedades; además, asegura que en dicho proceso, se incorporó como deuda laboral en el balance de pasivos de la sociedad las obligaciones laborales canceladas por la empresa accionante, por valor de MÍL SETECIENTOS TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DIESICÉIS PESOS M/TE (\$ 1.730.442.216.).

1.1.7. Asimismo, la accionante expresa que la empresa CAMCO Ingeniería S.A.S. de manera cuestionable no tramitó ante el Juez del concurso el permiso que permitiría continuar a ECOPETROL S.A. con los pagos por ella solicitados, según lo dispuesto en la ley. Igualmente, la actora afirma que no solicitó el permiso por desconocimiento del trámite concursal y por no ostentar condición de deudora.

1.1.8. En relación con el permiso no tramitado por la sociedad concursada, la accionante aduce que la Superintendencia de Sociedades le hizo extensivo efectos no contemplados en la Ley 1116 de 2006, al desconocer que los pagos realizados se hicieron en cumplimiento de lo pactado por las partes en el contrato de ejecución. En consecuencia, la actora

interpuso recurso de reposición.

1.1.9. Ante las circunstancias descritas, la actora alega la indelicada posición de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S en el escrito que descorre los términos del recurso de reposición ya que desconoce las solicitudes realizadas y el acuerdo pactado.

1.1.10. Igualmente, la actora reprocha la posición proteccionista por parte de la Superintendencia de Sociedades hacia la empresa CAMCO Ingeniería S.A.S., toda vez que pretendió hacer prevalecer la protección de acreedores de menor derecho, frente a los derechos fundamentales de los trabajadores que solicitaron el pago. En consecuencia, la obligación laboral se incorporó en el informe de calificación, valoración y graduación de créditos.

1.1.11. Expresa la empresa accionante, que la Superintendencia de Sociedades cuestionó su conducta al estimar que en ningún momento solicitó autorización ante esta entidad, ni se retractó, o asumió responsabilidad en su actuar, ni mucho menos reversó los desembolsos que afectaron las facturas de la concursada.

1.1.12. Asimismo, la actora manifiesta que el día 14 de noviembre de 2012, la Superintendencia de Sociedades ordenó a su cargo el pago de la suma descontada por valor de MIL SETECIENTOS TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DIESICÉIS PESOS M/TE (\$ 1.730.442.216.) a favor de CAMCO Ingeniería S.A.S.

1.1.13. Ante esta decisión, la accionante interpuso recurso de reposición que fue resuelto mediante auto del 20 de diciembre de 2012, en el cual el Juez del concurso confirmó la decisión atacada y manifestó que la sociedad accionada en ningún momento elevó solicitud alguna al despacho para autorizar el pago de sus obligaciones laborales.

1.1.14. Esta circunstancia llevó a la accionante a interponer acción de tutela el día 24 de enero de 2013, sustentada en la vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, y con el propósito de revocar la orden adoptada por la Superintendencia de Sociedades.

1.2. PRUEBAS DOCUMENTALES

Obran en el expediente las siguientes pruebas documentales:

- 1.2.1. Poder especial a favor del abogado Jairo Darío Contreras López (cuaderno 1, Fl. 34).
- 1.2.2. Copia de poder general a favor del abogado Jairo Darío Contreras López (cuaderno 1, Fl. 35).
- 1.2.3. Certificado de existencia y representación legal de la Empresa Colombiana de Petróleos -ECOPETROL S.A.- (cuaderno 1, Fls. 37 - 69).
- 1.2.4. Comunicado del 29 de agosto de 2011, radicado No. 2-2011-078-49508 (cuaderno 1, Fl. 61).
- 1.2.5. Comunicado del 2 de septiembre de 2011, radicación 2-2011-078-50678 (cuaderno 1, Fl. 62).
- 1.2.6. Comunicado del 1º de septiembre de 2011, radicado No. 2-2011-078-50746 (cuaderno 1, Fl. 63).
- 1.2.7. Comunicación del 5 de septiembre de 2011, radicación 2-2011-078-51279 (cuaderno 1, Fl. 64).
- 1.2.8. Comunicado No. 5 emitido por el representante legal de CAMCO Ingeniería S.A (cuaderno 1, Fl. 65).
- 1.2.9. Comunicación del 12 de septiembre de 2011, radicación 2-2011-078-53254 (cuaderno 1, Fls. 66 y 67).
- 1.2.10. Comunicación del 19 de septiembre de 2011, radicación 2-2011-078-55649 (cuaderno 1, Fls. 68 - 86).
- 1.2.11. Comunicación del 20 de septiembre de 2011, emitida por la Jefatura Administrativa de CAMCO Ingeniería S.A. (cuaderno 1, Fl. 87).
- 1.2.12. Comunicación del 20 de septiembre de 2011, radicado No. 2-2011-078-56327 (cuaderno 1, Fl. 88).

- 1.2.13. Copia de la comunicación del 29 de septiembre de 2011, radicado No. 2-2011-078-59047 (cuaderno 1, Fls. 89 - 92).
- 1.2.14. Copia de correo electrónico del 27 de noviembre de 2011 (cuaderno 1, Fl. 94).
- 1.2.15. Copia de correo electrónico del 30 de noviembre de 2011 (cuaderno 1, Fl. 93).
- 1.2.16. Copia de oficio No. 3627 del 12 de diciembre de 2012 (cuaderno 1, Fl. 95).
- 1.2.17. Comunicación del 10 de noviembre de 2011, radicación No. 2-2011-078-68918 (cuaderno 1, Fl. 96).
- 1.2.18. Copia de la factura No. CI 0495 del 29 de septiembre de 2011 (cuaderno 1, Fl. 100).
- 1.2.19. Copia de la factura No. CI 0502 del 8 de octubre de 2011 (cuaderno 1, Fl. 99).
- 1.2.20. Copia de la factura No. CI 0511 del 26 de diciembre de 2011 (cuaderno 1, Fl. 98).
- 1.2.21. Certificación emitida por el Ministerio de Protección Social - Seccional Barrancabermeja el 10 de enero de 2013 (cuaderno 1, Fl. 102).
- 1.2.22. Copia de auto No. 400-016737, proferido el 14 de octubre de 2011 (cuaderno 1, Fl. 104 y 105).
- 1.2.23. Copia del informe de calificación y graduación de créditos y determinación de votos del 24 de febrero de 2012 (cuaderno 1, Fl. 106 - 227).
- 1.2.24. Copia de auto No. 2013-01-010413 del 16 de enero de 2013 (cuaderno 1, Fl. 228).
- 1.2.25. Copia de auto No. 2011-01-419772 del 20 de diciembre de 2012 (carpeta 2, Fls. 232 - 235).
- 1.2.26. Copia del recurso de reposición del 21 de noviembre de 2012, radicación 2012-01-321892 (cuaderno 2, Fls. 184 - 203).

- 1.2.27. Copia del certificado de existencia y representación legal de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. (cuaderno 2, Fls. 34 - 36).
- 1.2.28. Copia de contrato No. 4027930 suscrito entre ECOPETROL S.A. y CAMCO Ingeniería S.A.S. (cuaderno 2, Fls. 37 - 48).
- 1.2.29. Copia de las Condiciones Genéricas de la Contratación CGC (cuaderno 2, Fls. 49 - 75).
- 1.2.30. Copia de la guía para realizar pagos laborales, aportes al SSI y aportes parafiscales en nombre del contratista (carpeta 2, Fls. 331 - 336).
- 1.2.31. Copia de actas conciliatorias emitidas en 297 audiencias de conciliación, realizadas en los días 14 de octubre de 2011, 29 de noviembre de 2011 y 21 de diciembre de 2011 (carpetas 3 - 12).
- 1.2.32. Copia de actas 430-001571 (cuaderno 1, Fls. 289 - 297).
- 1.2.33. Copia de autos 400-013555; 400-016536; 400-015850; 400-017558; 400-017989; 400-000458; 400-000511; 415-100211; 415-183896 y 400-017501 (cuaderno 1, Fls. 267 - 288).
- 1.2.34. Copia de auto del 27 de julio de 2012 emitido por la Superintendencia de Sociedades (cuaderno 1, Fls. 298 - 305).
- 1.2.35. Copia de correo electrónico del 24 de octubre de 2011 (cuaderno 2, Fls. 76 y 77).
- 1.2.36. Comunicación del 25 de octubre de 2011 (cuaderno 2, Fls. 78 y 79).
- 1.2.37. Comunicación del 8 de noviembre de 2011 (cuaderno 2, Fls. 81 - 83).
- 1.2.38. Copia de la factura No. CI 0510 (cuaderno 2, Fl. 87).
- 1.2.39. Comunicación del 1º de marzo de 2012 (cuaderno 2, Fls. 89 - 100).
- 1.2.40. Comunicación del 11 de enero de 2013 (cuaderno 2, Fl. 101).

- 1.2.41. Acta de liquidación final del contrato No. 4027930 (cuaderno 2, Fls. 104 - 138).
- 1.2.42. Copia del contrato de fiducia mercantil suscrito entre CAMCO Ingeniería S.A.S. y FIDUCOLPATRIA (cuaderno 2, Fls. 139 - 164).
- 1.2.43. Objeción al proyecto de calificación y graduación de créditos presentado por ECOPETROL S.A. el 8 de marzo de 2012 (cuaderno 2, Fls. 165 - 183).
- 1.2.44. Incidente de nulidad interpuesto por ECOPETROL S.A. el 27 de noviembre de 2012 (cuaderno 2, Fls 204 - 212.).
- 1.2.45. Escrito de objeciones presentado por CAMCO Ingeniería S.A.S. el día 8 de marzo de 2012 (cuaderno 1, Fls. 11 - 32).
- 1.2.46. Contestación del 27 de noviembre de 2012 que descurre traslado de recurso de reposición, radicado No. 2012-04-015213 (cuaderno 2, Fls. 212 - 215).
- 1.2.47. Escrito del 5 de diciembre de 2012 por el cual se contesta incidente de nulidad (cuaderno 2, Fls. 216 - 218).
- 1.2.48. Copia de auto con radicación No. 2012-01-410007 del 11 de diciembre de 2012 (cuaderno 2, Fl. 219).
- 1.2.49. Registro del auto de admisión al proceso de reorganización empresarial (carpeta 2, Fls. 256 - 257).
- 1.2.50. Copia de poder especial a favor del abogado Asdrúbal Ricardo Núñez Suárez (cuaderno 1, Fl. 33).
- 1.2.51. Copia de auto del 25 de octubre de 2011, radicado No. 1-2011-078-65513 (cuaderno 1, Fl. 78).
- 1.2.52. Copia del aviso de octubre 20 de 2011 por el cual se notifica la apertura al proceso concursal (cuaderno 1, Fl. 79).

1.3. ACTUACIONES PROCESALES

El Juzgado Séptimo Contencioso Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá, Sección Segunda, avocó el conocimiento de la acción de tutela y ordenó correr traslado de la misma a la Superintendencia de Sociedades y a la empresa CAMCO Ingeniería S.A.S, mediante auto calendarado el 21 de enero de 2013. En respuesta, las accionadas manifestaron:

1.3.1. Respuesta de la Superintendencia de Sociedades.

En escrito presentado el día 24 de enero del 2013, la Superintendente Delegada para los Procedimientos de Insolvencia presentó escrito que describió los términos de la acción instaurada, mediante el cual, se opuso a las pretensiones de la demanda en los siguientes términos:

Asimismo, alegó la improcedencia de la acción de tutela para el caso en litigio, manifestando que la accionante pretende sustituir los medios de impugnación previstos en la Ley para estas situaciones.

1.3.1.2. Una vez realizadas las anteriores precisiones, la defensa realizó un breve recuento de las actuaciones surtidas dentro del proceso concursal y prosiguió a desestimar los argumentos de la accionante mediante las siguientes premisas:

En relación con el incumplimiento del contrato suscrito entre ECOPETROL S.A. y la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S., manifestó que no compete al juez del concurso pronunciarse sobre este aspecto ya que el mismo corresponde a la jurisdicción ordinaria.

1.3.1.3. En lo referente a la notificación del auto admisorio al proceso concursal, expresó que “(...) es cierto que este Despacho no le informó o notificó al accionante dicho auto toda vez que los procesos concursales son procesos jurisdiccionales y por ende públicos y de acceso al público en general, en virtud de lo cual, los usuarios pueden libremente consultar los expedientes y los estados con el fin de informarse y de esta manera velar por sus derechos”.

1.3.1.4. Igualmente, manifestó que la Superintendencia en ningún momento vulneró los derechos fundamentales de la accionante y que la actuación surtida por esta entidad estuvo circunscrita dentro del marco legal que permite la ley concursal, por cuanto: “(...) en ningún momento se le está desconociendo el crédito que tiene ECOPETROL, debido a que se le

reconoció, la subrogación legal a su favor de este en la posición de los trabajadores, con lo cual y de conformidad con el acuerdo de reorganización confirmado, éstos serían los primeros en pagarse al estar calificados como primera clase o laboral...”.

Además, anotó que ECOPETROL S.A. realizó los pagos sin considerar las advertencias de la sociedad concursada sobre la imposibilidad de ejecutar éstos giros en razón a los efectos del proceso de reorganización.

1.3.1.5. En este mismo sentido, arguyó que los trámites conciliatorios adelantados tuvieron plenos efectos para los intereses de la accionante en razón a que en ningún momento los pagos fueron autorizados previo requerimiento de la sociedad concursada, lo cual explica con las siguientes expresiones: “(...) según lo que consta en el expediente, no fue solicitado por la concursada, con lo cual y según el acervo probatorio, este despacho concluye que este pago lo realizó ECOPETROL como tercero, con su propio pecunio. De esta manera lo que se ordena a ECOPETROL es que devuelva los dineros que hacen parte del concurso”.

En esta misma línea argumentativa, sostuvo que la actora no hizo mención alguna en el escrito de objeciones sobre la solicitud a la Superintendencia para autorizar la ejecución de los pagos, respecto a lo cual afirmó: “Entonces no es dable o permitido a ECOPETROL hacer uso de unos dineros que en principio son del concurso. Por eso el análisis aplicado al caso es que ECOPETROL pagó a los trabajadores por su cuenta y con su dinero, con lo cual la consecuencia es que, por un lado, la concursada queda liberada del pago de estas acreencias laborales pero por el otro, comprometida a pagar a ECOPETROL, quien fue el que asumió dicho pago y quien se subroga en la posición de los trabajadores”.

1.3.1.6. Por último, aseguró que los derechos fundamentales de los trabajadores se encuentran garantizados y protegidos a través del proceso de reorganización que inician las empresas, en la medida que todos los procesos ejecutivos se incorporan al proceso de reorganización con el fin de reconocer los créditos, por lo cual “(...) no era deber de ECOPETROL, proteger al deudor o evitar acciones judiciales y constitucionales contra éste porque ya había entrado a operar la ley de insolvencia que regula los procesos de reorganización”.

1.3.2. Respuesta de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S.

En cumplimiento de los términos legales para ejercer su derecho de contradicción, el apoderado de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. presentó escrito de contestación de la demanda el día 25 de enero de 2013, mediante el cual se opuso a los hechos y pretensiones del libelo bajo los siguientes argumentos:

1.3.2.1. En primer lugar, adujo que el 28 de septiembre de 2011, la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. presentó ante la Superintendencia de Sociedades solicitud de admisión a un proceso de reorganización empresarial, en razón a la crisis económica que atravesaba la empresa como consecuencia del incumplimiento por parte de ECOPETROL S.A. de sus obligaciones contractuales y principalmente, por la mora en el reconocimiento y pago de los servicios prestados.

1.3.2.2. Seguidamente, expresó que a pesar de haber otorgado autorización a la empresa accionante para los pagos de acreencias laborales, los mismos quedaron sin efectos desde el momento de la presentación de la solicitud al proceso de reorganización empresarial, toda vez que así lo dispone el artículo 17 de la ley 1116 de 2006. Asimismo, afirmó que a partir de la lectura del contrato no se desprende la cláusula que incorpora las Condiciones Generales de la Contratación (CGC).

1.3.2.3. Como tercer argumento presentado por la defensa, se menciona el aspecto concerniente a la notificación que se hizo a ECOPETROL S.A. sobre el proceso de reorganización en el cual se encontraba la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S., hecho frente al cual la sociedad accionada manifestó que en diversas oportunidades puso en conocimiento de ECOPETROL S.A. sobre su admisión al proceso de reorganización empresarial con la advertencia de que sin la autorización de la Superintendencia de Sociedades no podían hacerse los pagos de acreencias laborales. Además, afirma que lo anterior se presentó en la reunión realizada en día 24 de octubre de 2011, convocada mediante comunicación 5210294-GRB1-4027930-322-2011-C (radicado No. 2-2011-078-27574) en la que se hizo entrega de la copia del auto No. 400-016737 de octubre 14 de 2011 expedido por la Superintendencia de Sociedades, lo cual fue ratificado con la entrega oficial del auto mediante comunicación de fecha 26 de octubre de 2011.

En este sentido, sostuvo que a pesar de haber plasmado en los cuerpos de las facturas la advertencia de no poder continuar con la cancelación de las obligaciones laborales sin

previa autorización de la Superintendencia de Sociedades, ECOPETROL S.A. se dirigió por riesgo y cuenta propia ante el Ministerio de la Protección Social con el fin de conciliar las obligaciones laborales de los trabajadores de CAMCO Ingeniería S.A.S.

1.3.2.4. Asimismo, como cuarta premisa, precisó que la empresa accionante realizó las audiencias de conciliación sin el respectivo poder o documento que autorizara a ECOPETROL S.A. la representación de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. con el fin de obligarse a su nombre en la firma de las conciliaciones laborales, razón por la cual, arguye que las actas de conciliación levantadas en las distintas audiencias fueron suscritas por ECOPETROL S.A. a nombre propio y no como resultado de un mandato o autorización otorgada por la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S.

Linealmente aseguró: “(...) en los diferentes acuerdos conciliatorios suscritos ante el Ministerio de la Protección Social no concurrió CAMCO, ni a través de su representante legal, ni a través de apoderado, ya que quien asumió la obligación de pago y suscribió las actas fue directamente ECOPETROL en nombre y por cuenta propia, sin tener facultades para representar a CAMCO”.

1.3.2.5. Por último, recalcó nuevamente que los pagos realizados por ECOPETROL S.A. en razón de las conciliaciones adelantadas, son totalmente ineficaces de pleno derecho puesto que la accionante tenía amplio conocimiento acerca del proceso de reorganización empresarial en el cual se encontraba incurso la empresa CAMCO Ingeniería S.A.S., Además, alegó que las acreencias subrogadas por ECOPETROL S.A. se encuentran incluidas en el acuerdo de pago que será aprobado por la Superintendencia de Sociedades.

2. DECISIONES JUDICIALES

2.1. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA - JUZGADO SÉPTIMO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., SECCIÓN SEGUNDA.

En fallo proferido el 1º de febrero de 2013, el Juez Séptimo Contencioso Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá D.C., decidió tutelar el derecho fundamental al debido proceso del accionante, sobre lo cual sustentó su decisión en los siguientes argumentos:

2.1.1. En primer lugar, consideró que las decisiones judiciales adoptadas por la

Superintendencia de Sociedades en el proceso de reorganización empresarial de CAMCO Ingeniería S.A.S., no le eran oponibles a ECOPETROL S.A. en calidad de tercero hasta que no fuera notificado de las mismas, razón por la cual estimó que el auto de admisión al proceso de reorganización era inoponible al accionante hasta que éste no fuera enterado de su contenido, lo cual sólo ocurrió hasta el día 24 de octubre de 2011. En este mismo sentido, consideró que la actuación de ECOPETROL S.A. en calidad de tercero frente al proceso de reorganización, no se ajustaba a lo previsto en los artículos 17, 18 y 19 de la ley 1116 de 2006, sin embargo, ante el equívoco llamamiento al incidente de ineficacia, su intervención sólo se limitó a este trámite.

En virtud de lo anterior, el a quo observó que la entidad accionante sólo habría estado legitimada para objetar el informe de calificación y graduación de créditos presentado por la accionada ante la Superintendencia, si se hubiere admitido su participación como acreedora dentro del proceso de reorganización.

2.1.2. Como segundo aspecto precisado por el despacho, emerge el argumento según el cual la actuación de la sociedad accionada se encontraba en contradicción con la obligación que tienen las empresas concursadas de aportar información de manera oportuna, transparente, comparable y de buena fe, toda vez que CAMCO Ingeniería S.A.S. pidió a ECOPETROL S.A. aplicar la cláusula No. 13 del contrato 4027930 un día después de presentar la solicitud de reorganización; además, estimó que la accionada no solicitó a ECOPETROL S.A. el pago directo y en su favor de las facturas CI 502, CI 0511 y CI 0495, así como tampoco solicitó a la Superintendencia de Sociedades que ordenara a la accionante el pago.

2.1.4. En cuarto lugar, el fallador de primera instancia aseveró que la disposición contemplada en el artículo 17 de la ley 1116 de 2006, no otorga facultad a la Superintendencia de Sociedades para pronunciarse sobre la ineficacia de los pagos realizados por terceros, toda vez que la disposición se refiere exclusivamente a los realizados por el deudor, por lo cual precisó:

“De lo anterior, se sigue que la Superintendencia accionada incurrió en error cuando se refirió , en la parte considerativa de los proveídos analizados, a la validez del “pago efectuado a los 297 trabajadores” hecho por ECOPETROL S.A., pues el artículo 17 de la ley

1116 de 2006 no la faculta para hacer tal pronunciamiento, lo que implica que las providencias estudiadas están viciadas por un defecto orgánico, pues el funcionario judicial que las profirió no tenía competencia para resolver sobre la validez de esos pagos, incurriendo por lo tanto en una vía de hecho (...)”.

2.1.5. Por último, en consideración a lo expuesto, el a quo reputó que la orden impartida por la Superintendencia de Sociedades en el auto del 14 de noviembre de 2012, constituye una vulneración alegada por haberse adoptado dentro de la decisión del incidente de inejecución instaurado por la Sociedad concursada, por lo cual la Superintendencia incurrió en un defecto orgánico y sustancial.

2.2. IMPUGNACIÓN

Dentro del término legal oportuno, la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. presentó escrito de impugnación en contra del fallo de primera instancia, frente a lo cual sustentó su respuesta con base en los siguientes argumentos:

2.2.1. Primeramente, aseguró que el Juez Séptimo Contencioso Administrativo de Oralidad del Circuito de Bogotá D.C., carecía de competencia para conocer de la acción de tutela en análisis ya que uno de los accionados es la Superintendencia de Sociedades, por lo cual, como entidad del sector descentralizado por servicios de orden nacional, el juez competente para conocer las acciones de tutela en contra de esta es el Juez Civil del Circuito, de conformidad con lo consagrado en el artículo 1º del Decreto 1382 del 2000.

2.2.2. Seguidamente, como segunda premisa presentada en el escrito de impugnación, la Sociedad accionada adujo que la orden impartida por la Superintendencia de Sociedades a ECOPETROL S.A. mediante auto proveído el 14 de noviembre de 2012 no correspondía a un fallo extra-petita, en razón a que el artículo 5º de la ley 1116 de 2006 facultó al juez del concurso para proteger, custodiar y recuperar los activos del deudor, los cuales, no corresponden únicamente a la prenda general de los acreedores sino también al flujo de caja con el que el deudor organizará su empresa y dará cumplimiento a sus obligaciones mercantiles.

Sobre esta misma línea de razonamiento, afirmó que el numeral segundo del artículo 5º no delimita la facultad del juez para la recuperación del activo del deudor a una etapa procesal

específica en el trámite de reorganización, por lo que no era aceptable el concepto de la Juez de tutela al considerar que la Superintendencia había incurrido en una decisión extra-petita, toda vez que la decisión contenida en el auto del 14 de noviembre de 2012, es una medida pertinente que protege la recuperación del deudor dentro del régimen especial de la insolvencia empresarial.

2.2.3. En tercer lugar, el impugnante alegó no haber sido parte en las audiencias de conciliación adelantadas por la accionante ante el Ministerio del Trabajo, por lo cual estimó que ECOPETROL S.A. adelantó las mencionadas audiencias a nombre propio y por cuenta suya, en atención a su condición como deudor solidario según lo estipula el artículo 34 del Código Sustantivo del Trabajo.

Asimismo, presentó como cuarto argumento impugnatorio, el hecho a partir del cual, las facturas generadas como consecuencia de los pagos realizados por la accionante a los trabajadores fueron emitidas con posterioridad al inicio del proceso de reorganización en la Superintendencia, de manera que no le era posible a ECOPETROL S.A. hacer uso de recursos que habrían de cancelar obligaciones incluidas en la reorganización, y además, tampoco le era posible al Juez de primera instancia pretender que la Superintendencia accionada ordenara como medida cautelar el pago de dichas sumas.

2.2.4. Por último, el impugnante sostuvo que el a quo había desconocido el contrato de cesión de derechos económicos suscrito el 20 de octubre de 2010 entre la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. y la Fiduciaria COLPATRIA S.A., en virtud del cual los dineros adeudados por ECOPETROL S.A. a la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. se encontraban cedidos a un patrimonio autónomo, por lo que además de la prohibición contemplada en el artículo 17 de la ley 1116 de 2006, tampoco le era posible a la accionante disponer de esos recursos con libre arbitrio ya que los mismos debían ser girados al patrimonio autónomo.

2.3 SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA - TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B.

El día 18 de marzo de 2013, el ad quem se pronunció sobre la impugnación presentada por la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. y decidió revocar el fallo de primera instancia en consideración a las siguientes razones:

2.3.1. Luego de realizar el examen de procedencia del caso y desestimar el argumento del impugnante bajo el cual se controvertía la competencia del a quo, el Tribunal consideró que ECOPETROL S.A. había sido notificado sobre el auto de admisión al proceso de reorganización en audiencia del 24 de octubre de 2011 y en escritos del 26 de octubre de 2011 y 8 de noviembre de 2011, por lo cual tenía conocimiento sobre la prohibición en la cual estaba incurso según el artículo 17 de la ley 1116 de 2006.

En consecuencia, el despacho estimó que la accionante había realizado el pago a los 297 trabajadores de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. por cuenta propia y con recursos propios, por lo cual los pagos realizados son válidos pero efectuados por un tercero.

2.3.2. Por lo anterior, el ad quem precisó que la subrogación legal aplicada por el Juez del concurso a favor de la accionante se configuró por la dificultad que implicaba la devolución de los dineros por parte de los ex trabajadores, pues con esa medida se buscaba proteger los dineros del subrogado; además, compartió la posición de la Superintendencia en otorgarle prelación al crédito de la accionante por ser subrogada en los derechos de los trabajadores.

2.3.3. Para finalizar, en relación con el enriquecimiento sin justa causa en el cual incurría la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S., el despacho aseguró la inexistencia de dicha figura en virtud del traspaso de titularidad en el derecho a favor de ECOPETROL S.A.

3. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA Y OPORTUNIDAD

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, con base en las facultades conferidas por los artículos 86 y 241, numeral 9° de la Constitución, es competente para revisar el fallo de tutela adoptado en el proceso de la referencia. Además, procede la revisión en virtud de la selección realizada por la Sala correspondiente y del reparto verificado en la forma establecida por el reglamento de la Corporación.

3.2. PROBLEMA JURÍDICO.

A través de escrito de tutela, ECOPETROL S.A. manifestó que la Superintendencia de Sociedades y la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. vulneraron sus derechos fundamentales

al debido proceso y defensa, por considerar que la decisión contemplada en el auto No. 400-015850 del 14 de noviembre de 2012, constituye una vía de hecho y desconoce lo acordado en el contrato No. 4027930 del 27 de agosto de 2010.

Según narra la accionante, la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S desconoció la obligación por la cual había autorizado a ECOPETROL S.A. el pago de acreencias laborales por valor de MIL SETECIENTOS TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DIECISÉIS PESOS M/TE (\$ 1.730.442.216.) al incorporar el monto de los pagos ejecutados dentro del balance de activos y pasivos presentado en el proceso de reorganización ante la Superintendencia de Sociedades.

Por otro lado, asegura que la Superintendencia de Sociedades ignoró que los pagos se efectuaron en cumplimiento de lo pactado en el contrato de ejecución suscrito entre las partes.

En este orden de ideas, la Sala debe entrar a resolver si, en el caso particular, la acción de tutela resulta procedente como mecanismo judicial transitorio para controvertir una orden de pago emitida por la Superintendencia de Sociedades sobre la accionante, teniendo en cuenta que esta ejecutó pagos de acreencias laborales en virtud de lo estipulado en el contrato de mantenimiento técnico suscrito con la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S.

Para definir el asunto, la Sala debe analizar, en primer término, la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio para controvertir decisiones judiciales de la Superintendencia de Sociedades que ordenan incorporar sumas de dinero a un proceso de reorganización empresarial. En caso de resultar procedente la acción constitucional, el segundo aspecto que deberá entrar a resolver la Sala se encuentra relacionado con la figura del concordato en Colombia y el régimen legal aplicable. Posteriormente, como tercer aspecto que debe precisar esta Sala, resalta la necesidad de revisar los aspectos legales que enmarcan el procedimiento concursal; finalmente, resolverá el caso concreto.

3.3. REQUISITOS GENERALES Y ESPECIALES DE PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN CONTRA DE DECISIONES JUDICIALES

El artículo 86 de la Constitución Nacional, consagra la acción de tutela como herramienta jurídica a disposición de los ciudadanos para obtener el reconocimiento y protección de sus derechos fundamentales, en la medida que estos no cuenten con otro medio de defensa judicial para la obtención de sus garantías constitucionales.

En la misma línea con este razonamiento, la jurisprudencia constitucional ha desarrollado los requisitos generales y específicos de procedencia de la acción de tutela. Se tiene entonces de una parte, que los criterios generales para la procedencia de la acción de tutela, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, son los siguientes:

“(i) Se requiere, en primer lugar, que la cuestión discutida resulte de evidente relevancia constitucional y que, como en cualquier acción de tutela, esté acreditada la vulneración de un derecho fundamental, requisito sine qua non de esta acción de tutela que, en estos casos, exige una carga especial al actor; (ii) que la persona afectada haya agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial a su alcance y haya alegado, en sede judicial ordinaria, y siempre que ello fuera posible, la cuestión iusfundamental que alega en sede de tutela; (iii) que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración; (vi) en el caso de irregularidades procesales, se requiere que éstas tengan un efecto decisivo en la decisión de fondo que se impugna; y (v) que no se trate de sentencias de tutela”[1].

3.3.1. Por otro lado, podemos identificar los requisitos específicos de procedibilidad de la acción de tutela definidos igualmente por esta Corporación, los cuales son:

“(i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; (ii) defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido o vulneró de manera definitiva el debido proceso constitucional del actor; (iii) defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión o cuando deja de decretar o de valorar pruebas absolutamente necesarias – imprescindibles y pertinentes – para adoptar la decisión de fondo; (iv) defecto material o sustantivo, que surge cuando el juez decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales; cuando se presenta una

evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; cuando hay absoluta falta de motivación; o cuando la Corte Constitucional como intérprete autorizado de la Constitución, establece, con carácter de precedente, el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario, sin motivación suficiente, contraria dicha decisión; (v) error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño o error grave, por parte de terceros y ese engaño o error, lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”[2]

3.3.2. Con esta conceptualización, podemos notar el carácter residual y subsidiario que el legislador imprimió a la acción constitucional de tutela, con el fin de salvaguardar la competencia del juez natural y honrar los mecanismos judiciales de defensa que el legislador previamente había establecido. En este sentido, al analizar el principio democrático de la autonomía funcional del juez, esta Corporación afirmó que el juez de tutela no puede extender su decisión para resolver la cuestión litigiosa, obstaculizar el ejercicio de diligencias ordenadas por el juez ordinario, ni modificar sus providencias, o cambiar las formas propias de cada juicio, lo cual sí violaría gravemente los principios constitucionales del debido proceso[3].

Sin embargo, el mismo artículo 86 constitucional estableció una excepción a la regla de subsidiariedad y residualidad de la tutela al permitir hacer uso de este mecanismo como herramienta transitoria para evitar la consolidación de un perjuicio grave e irremediable para el actor. En este mismo sentido, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, adicionó otra excepción a la regla de subsidiariedad de la tutela al considerar su procedencia cuando el mecanismo de defensa ordinario no resulte idóneo para la protección de los derechos fundamentales, razón por la cual se estimará procedente la acción de tutela según lo determine el juez para cada caso en concreto.

3.3.3. En relación con el perjuicio irremediable, la sentencia T-225 de 1993[4] estableció ciertos elementos que deben configurarse para estimar la consolidación de esta afectación, a saber: i) un perjuicio inminente, ii) medidas que deben adoptarse de manera urgente frente al mismo; y iii) que el peligro emergente sea grave; de ese modo la protección de los derechos fundamentales se tornaría impostergable.

3.3.4. Por otro lado, respecto a la idoneidad del mecanismo de defensa ordinario para la protección de derechos constitucionales, la jurisprudencia constitucional ha sostenido:

“(…) tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho”[5].

3.3.5. En tal sentido, aún cuando existan otros mecanismos de protección, el juez puede avocar el conocimiento de la acción de tutela para su estudio, cuando, a partir de los hechos probados, pueda evidenciar un evento que amenaza o viola en forma irremediable y grave los derechos del accionante, de acuerdo con las subreglas atrás indicadas, evento en el cual el amparo procede como mecanismo definitivo.

3.4. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES DE LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES

La Superintendencia de Sociedades es una entidad pública administrativa adscrita al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo en Colombia, encargada principalmente de ejercer labores de vigilancia y control sobre las sociedades mercantiles, aunque sus atribuciones no se limitan únicamente al control y vigilancia de estas sociedades toda vez que igualmente le fueron otorgadas facultades jurisdiccionales según la ley 222 de 1995.

Por lo anterior, los actos y decisiones que emita la Superintendencia de Sociedades en ejercicio de sus funciones adquieren el carácter de actos administrativos, de manera que su contradicción sólo puede configurarse por vía de las acciones contenciosas administrativas contempladas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, lo que en principio haría improcedente la acción de tutela si no se han agotado previamente estas acciones.

3.4.1. Sin embargo, cuando de manera excepcional esta entidad se encuentre en desarrollo de funciones jurisdiccionales, las decisiones que profiera serán consideradas bajo la misma perspectiva de la jurisdicción ordinaria y, en principio, sólo será procedente la solicitud de amparo si se agotaron previamente los recursos que para estos efectos contenga la

regulación de cada proceso, respecto de lo cual, en el caso expuesto hablamos de procesos concursales.

Ahora bien, en relación con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha sostenido:

“Al respecto la Corte ha recordado que de conformidad con el artículo 116 de la Constitución, excepcionalmente la ley puede “atribuir función jurisdiccional en materias precisas a determinadas autoridades administrativas” y, tratándose de la Superintendencia de Sociedades, mediante la Ley 222 de 1995 fue dotada de funciones jurisdiccionales para tramitar los procesos concursales de sociedades, cooperativas, fundaciones o sucursales extranjeras que no estuvieran sujetas a algún régimen especial de intervención o liquidación y, en esa medida, la Corte ha reiterado que en contra de las decisiones proferidas dentro de los trámites cuyo conocimiento le fue asignado a la Superintendencia de Sociedades por la Ley 222 es viable instaurar la acción de tutela”[6].

3.4.2. En esta misma línea de razonamiento, la jurisprudencia también ha calificado las decisiones de la Superintendencia de Sociedades como decisiones judiciales susceptibles de ser analizadas constitucionalmente, siempre que contengan alguno de los defectos mencionados anteriormente[7]. En este sentido, la jurisprudencia expresa:

“Queda entonces claro que la Superintendencia de Sociedades, entidad administrativa de orden nacional encargada de la inspección, vigilancia y control de las sociedades no vigiladas por otras Superintendencias, desempeña funciones de tipo jurisdiccional en el desarrollo de procesos de liquidación obligatoria de sociedades mercantiles, y que sus decisiones, por lo tanto, constituyen providencias judiciales, lo que indica que, eventualmente, éstas pueden llegar a constituir vías de hecho y pueden ser impugnadas mediante el ejercicio de la acción de tutela. Sin embargo, para verificar la procedencia excepcional de la acción de tutela en tal hipótesis, es necesario que la Sala realice un estudio de los medios judiciales de defensa de los que disponen las partes que intervienen en los procesos de liquidación obligatoria”[8].

3.4.3. En virtud de lo expuesto, es notoria la posibilidad de ejercer la acción constitucional de tutela en contra de decisiones proferidas por la Superintendencia de Sociedades en

funciones jurisdiccionales, cuando estas hayan incurrido en algunos de los defectos desarrollados por la jurisprudencia constitucional para la procedencia del amparo en estos eventos[9].

3.5. FINALIDAD DEL PROCESO CONCURSAL

La economía nacional y el desarrollo social se encuentran estructurados celularmente por unidades de explotación económica que denominamos empresas, las cuales pueden constituir la piedra angular del mercado nacional[10].

3.5.1. En razón de lo expuesto, el Estado colombiano ha desarrollado un esquema normativo con la finalidad de garantizar la sostenibilidad y recuperación de la empresa como unidad de explotación económica, por lo cual, en un principio se expidieron las leyes 222 de 1995 y 550 de 1999 con el propósito de regular los procesos concursales de concordato y liquidación obligatoria.

Posteriormente, las disposiciones contenidas en las leyes 222 de 1995 y 550 de 1999 fueron modificadas por el Régimen de Insolvencia establecido por la ley 1116 de 2006, la cual definió los procesos concursales de reorganización y liquidatorios como medidas que permiten la conservación económica de la empresa y la protección del crédito. En este sentido, en relación con la finalidad de proceso concursal, la ley 1116 de 2006 establece que:

“(…) tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor.

El proceso de reorganización pretende a través de un acuerdo, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante su reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos.

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

El régimen de insolvencia, además, propicia y protege la buena fe en las relaciones

comerciales y patrimoniales en general y sanciona las conductas que le sean contrarias"[11].

La jurisprudencia constitucional no ha sido ajena a este tema y también ha definido la finalidad de los procesos concursales regulados por el Régimen de Insolvencia, de lo cual, mediante sentencia C- 620 de 2012[12] sostuvo:

“El régimen judicial de insolvencia regulado en la presente ley, tiene por objeto la protección del crédito y la recuperación y conservación de la empresa como unidad de explotación económica y fuente generadora de empleo, a través de los procesos de reorganización y de liquidación judicial, siempre bajo el criterio de agregación de valor. El proceso de reorganización pretende a través de un acuerdo, preservar empresas viables y normalizar sus relaciones comerciales y crediticias, mediante su reestructuración operacional, administrativa, de activos o pasivos. El proceso de liquidación judicial persigue la liquidación pronta y ordenada, buscando el aprovechamiento del patrimonio del deudor. El régimen de insolvencia, además, propicia y protege la buena fe en las relaciones comerciales y patrimoniales en general y sanciona las conductas que le sean contrarias”.

Esta providencia continúa el desarrollo de esta línea de razonamiento y establece el derecho concursal como un escenario donde se pueden hacer efectivos derechos crediticios bajo los principios de igualdad:

“El derecho concursal se funda en el interés general pero no desconoce el derecho de los acreedores a obtener la satisfacción de su crédito, para lo cual se crea un marco de condiciones generales que debe cumplir la empresa: “El derecho concursal actual, además de los principios de libertad de empresa, libre iniciativa privada y libertad de disponer de lo propio, se sustenta en el respeto de los derechos ajenos y en la sujeción de los intereses individuales al interés colectivo y al beneficio común. Así, esta rama o disciplina del derecho no desconoce que el deudor debe cumplir con las obligaciones adquiridas y que, correlativamente, el acreedor tiene derecho a perseguir sus bienes hasta lograr la satisfacción total de su crédito, sino que, ante la imposibilidad del primero de atender puntual y satisfactoriamente todas sus obligaciones, reemplaza la ejecución singular por una colectiva en la que se satisfacen los derechos de crédito concurrentes de manera ordenada, amén de solucionar todos los pasivos, mediante un tratamiento igualitario que,

además, garantice el reparto equitativo de las pérdidas, dentro del rango adquirido por cada acreedor -par conditio creditorum-“.

Así las cosas, se observa la importancia que representa para el Estado Colombiano la conservación de la empresa como unidad de explotación económica, toda vez que las diferentes afectaciones que puede recaer sobre ella tienen incidencia en todo el plano nacional y podrían generar un estancamiento en el progreso de la Nación.

3.5.2. En el mismo sentido de lo expuesto, la jurisprudencia constitucional no ha sido ajena frente a la figura concursal y ha conceptualizado la finalidad del proceso de insolvencia en los siguientes términos:

“Los procesos concursales se orientan hacia la protección de la organización empresarial y, a través de ella, hacia el mantenimiento del empleo y la salvaguarda del sistema crediticio. Este triple objetivo se logra mediante la sujeción de las empresas que afrontan crisis económicas a ciertos trámites, que pueden ser de dos clases: a) el concordato, o acuerdo de recuperación de los negocios del deudor, y b) la liquidación obligatoria, o realización de los bienes del deudor para atender el pago ordenado de sus obligaciones (...).

(...) La figura del concordato permite que las empresas con dificultades graves en el pago de sus pasivos, lleguen a un acuerdo con sus acreedores, con la finalidad de permitir su recuperación y conservación, en tanto unidades de explotación económica y fuentes generadoras de empleo, y asimismo proteger el crédito, a la vez que se trazan las reglas a las cuales se someterá el cumplimiento de las obligaciones insolutas a su cargo. El régimen concordatario encuentra su justificación constitucional, en el deber del Estado de crear mecanismos para promover el sector empresarial, y así preservar la función que éste cumple en materia de desarrollo económico”[13].

3.5.3. Ahora bien, es necesario señalar que existe una diferencia entre las dos clases de procesos concursales contemplados en el Régimen de Insolvencia de la ley 1116 de 2006, la cual permite aplicar la medida en distintas circunstancias. En primer lugar, el proceso de reorganización empresarial pretende reestructurar la masa pasiva del deudor para que este pueda superar sus dificultades financieras y permitir que la empresa continúe funcionando como unidad de explotación económica. Por otro lado, el proceso liquidatorio busca la reordenación del crédito para su satisfacción mediante la venta de los bienes del deudor de

forma directa o en subasta privada, en ocasión a la imposibilidad de reactivación de la empresa. En relación con estos conceptos, la misma providencia citada estableció:

“Los objetivos inmediatos de los procesos en mención difieren, como quiera que el concordato pretende la reestructuración del pasivo del deudor, con miras a que éste pueda reactivar su actividad productiva, en tanto la liquidación obligatoria procede cuando tal reactivación no es posible a fin de lograr la satisfacción ordenada del crédito”[14].

Asimismo, la Corte determinó:

“Al expedir la Ley 222 de 1995, modificada por la ley 1116 de 2006, el legislador previó dos tipos de procesos concursales, aplicables al ámbito de personas jurídicas no cobijadas por regímenes de insolvencia especiales. El concordato, que consiste en la celebración de un acuerdo entre los acreedores y el deudor, con el fin de mantener en funcionamiento la sociedad afectada por dificultades económicas y proteger, de esa forma, el ahorro, el empleo, y la empresa como “unidad de explotación económica”. La liquidación obligatoria, por su parte, persigue proteger derechos patrimoniales, prestacionales y fiscales, entre otros, cuando la situación de la entidad resulta insostenible, mediante la venta de los activos del deudor”[15].

3.6. ASPECTOS GENERALES DEL DEBIDO PROCESO EN PROCESO CONCURSAL DE REORGANIZACIÓN EMPRESARIAL.

La Superintendencia de Sociedades, como órgano vinculado a la Administración Pública se encuentra regulado por la normatividad que para estos efectos establece la Constitución Nacional y el Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual los procesos que inicie la Superintendencia en uso de su función jurisdiccional se encuentran encuadrados dentro de la regulación establecida para los procesos que excepcionalmente conocerá en ejercicio de estas funciones y de las leyes que rijan cada institución.

3.6.1. Por lo anterior, además de los principios que rigen los procesos administrativos, la jurisprudencia constitucional ha definido los principios de universalidad e igualdad como principios imperantes que rigen los procesos concursales, a los cuales se les denomina par conditio omnium creditorum, frente a lo que la misma Sentencia T- 079 de 2010[16] la Corte expresó:

“Los principios más importantes de los procesos concursales son el de universalidad e igualdad entre acreedores, también conocido como *par conditio omnium creditorum*. De acuerdo con el primer principio, todos los bienes del deudor conforman una masa patrimonial que se constituye en prenda general de garantía de los acreedores; correlativamente, los acreedores establecen una comunidad de pérdidas, lo que significa que sus créditos serán cancelados a prorrata, o en proporción a las posibilidades económicas, una vez realizada la venta de los bienes del deudor. El principio de igualdad entre acreedores, por su parte, establece que todos los interesados deben hacerse parte dentro del proceso concursal, respetando de forma rigurosa los procedimientos, recursos y cargas previstas por el legislador para la participación en el concurso. Es evidente que todos los procedimientos legales deben ser respetados, en virtud del carácter general y abstracto de la ley; sin embargo, en el caso de los concursos de acreedores, esta exigencia hace parte de la naturaleza del proceso, pues si se toma en cuenta la limitación patrimonial que se enfrenta al iniciarse una liquidación obligatoria, la posibilidad de que algunos acreedores persigan sus intereses por vías privilegiadas, o la flexibilidad en cuanto al cumplimiento de los términos procesales, implicaría una afectación del conjunto de acreedores, particularmente de los más vulnerables, que suelen ser trabajadores y pensionados”[17].

3.6.2. A partir de lo anterior, se observa la necesidad de cumplir con el requisito de publicidad en el momento de dar apertura al proceso concursal con el objeto de vincular a todos aquellos que puedan resultar afectados con las decisiones a proferir en desarrollo del mismo, de manera que puedan ejercer su derecho de contradicción y defensa dentro de los términos legales para el efecto.

3.6.3. Ahora bien, antes de la apertura del proceso concursal, es necesario que la empresa o sociedad solicitante cumpla ciertos requisitos de admisibilidad contemplados en los artículos 9º y 10º de la ley 1116 de 2006[18], lo cual debe ir acompañado con la solicitud de admisión al proceso de reorganización y que a su vez será evaluada por la Superintendencia de Sociedades con el fin de establecer si el solicitante cumple con los requisitos de admisibilidad en el proceso. No obstante, es necesario detallar que la solicitud de admisión al proceso concursal genera unos efectos que establecen limitantes para el administrador de la empresa o sociedad en insolvencia, lo cual, en términos del artículo 17 de la ley 1116 de 2006, se define como:

“A partir de la fecha de presentación de la solicitud, se prohíbe a los administradores la adopción de reformas estatutarias; la constitución y ejecución de garantías o cauciones que recaigan sobre bienes propios del deudor, incluyendo fiducias mercantiles o encargos fiduciarios que tengan dicha finalidad; efectuar compensaciones, pagos, arreglos, desistimientos, allanamientos, terminaciones unilaterales o de mutuo acuerdo de procesos en curso; conciliaciones o transacciones de ninguna clase de obligaciones a su cargo; ni efectuarse enajenaciones de bienes u operaciones que no correspondan al giro ordinario de los negocios del deudor o que se lleven a cabo sin sujeción a las limitaciones estatutarias aplicables, incluyendo las fiducias mercantiles y los encargos fiduciarios que tengan esa finalidad o encomienden o faculten al fiduciario en tal sentido; salvo que exista autorización previa, expresa y precisa del juez del concurso”.

3.6.4. En base a lo expuesto, podemos identificar la prohibición expresa que consagró el legislador en el Régimen de Insolvencia Empresarial dirigida a proteger el patrimonio de la sociedad o empresa que pretende estar incurso en un proceso de reorganización, toda vez que se procura evitar que la condición de los pasivos de la empresa se vea agravada en el lapsus comprendido entre la presentación de la solicitud de admisión y la expedición del auto admisorio al proceso concursal. Por lo tanto, la prohibición contemplada en la norma porta de forma inherente la sanción a la cual deben estar sujetos aquellos administradores quienes a partir del momento de la presentación de la solicitud de admisión al proceso de reorganización realicen operaciones crediticias por fuera del giro ordinario de los negocios de la empresa.

3.6.5. Una vez expedido el auto de admisión y apertura al proceso concursal, se generan unos efectos que limitan las facultades del deudor y los derechos de los acreedores. Por un lado, el deudor adquiere la limitación legal que impide continuar con cualquier pago por fuera del giro ordinario de los negocios de la empresa o sociedad, constituir cauciones, hacer pagos o arreglos relacionados con las obligaciones vigentes al inicio del proceso, o llevar a cabo reformas estatutarias; sin embargo, este mandato contiene una excepción por la cual se permite al deudor realizar cualquiera de estos actos con previa autorización del juez del concurso[20].

Lo anterior, encuentra sustento en la intención que tuvo el legislador de garantizar la igualdad de los acreedores y constituir medidas de conservación del crédito para conservar indemne el patrimonio del deudor desde el momento de la presentación de la solicitud de admisión al proceso, lo cual tiene como finalidad suspender cualquier operación económica que agrave más la situación de la insolventada.

Desde la óptica de los acreedores, las limitaciones se enfocan en impedir la terminación de contratos celebrados con el deudor mediante la imposibilidad de oponer el hecho que el deudor fue admitido al proceso concursal como causal para la terminación de contratos. Igualmente, se suspende la iniciación de nuevas ejecuciones o continuación de las que se encuentran en curso. Para estos efectos el legislador ha dispuesto que a través del fuero de atracción se deberán remitir al juez del concurso aquellos procesos de ejecución.

En este mismo sentido, surge la necesidad de integrar todo el conjunto de activos y pasivos de la empresa o sociedad dentro de la masa concursal con el ánimo de realizar la reorganización del patrimonio concursado y configurar la respectiva prelación de créditos. Este razonamiento ha sido compartido por la Corte al concluir que “Por su naturaleza y fines, el concordato prevalece sobre los procesos ejecutivos singulares que se estén surtiendo en contra de quien se encuentra inmerso en él; por ello los bienes de propiedad del deudor que se estén persiguiendo en estos últimos deben ingresar a la masa de bienes del concordato, con la finalidad de que formen parte del acuerdo que se celebre entre el deudor y sus acreedores”[21].

3.6.6. Esta conceptualización, nos conduce a precisar que en relación con los procesos ejecutivos, la ley 1116 de 2006 se encuentra en el mismo plano de razonamiento desde la expedición del Decreto 350 de 1989[22], al impedir la ejecución extraconcursal, por razones vinculadas a la protección de la empresa y como efecto del principio de universalidad propio de estos procesos, de conformidad con el cual la totalidad de los bienes del deudor quedan vinculados al concurso y, por este motivo, emerge la imposibilidad de proceder simultáneamente ejecuciones sobre ellos, ni continuar las ejecuciones que se hubiesen iniciado antes de la apretura al proceso de reorganización.

De igual modo, salta la exigencia procesal de vincular al proceso a todos los acreedores de la empresa y en general, a toda persona interesada que pueda resultar afectada con las

decisiones que se adopten en el curso del proceso, para que ejerzan su derecho de contradicción y defensa, de manera que se dispondrá en el auto de admisión al proceso la inscripción del mismo en el registro mercantil de las cámaras de comercio, o en registro mercantil que haga sus veces, así como las demás contempladas en el artículo 19 de la ley 1116 de 2006.

En relación con lo referido, esta Corporación ha expresado que “La apertura del trámite concordatario modifica las relaciones obligacionales entre el deudor y el resto de sus acreedores, habida cuenta que en tanto se negocia el acuerdo y ejecuta lo convenido, uno y otros están obligados a proceder del modo y de la forma acordada sin considerar las condiciones crediticias inicialmente pactadas en aras de lograr una solución que incluya todas las acreencias insatisfechas. En consecuencia las ejecuciones individuales en curso se suspenden, y la iniciación de las pendientes se aplaza. No obstante puede acontecer que el deudor y sus acreedores no lleguen a un acuerdo, dentro del término previsto para tal fin, o puede suceder que el acuerdo logrado no se cumpla. Y también puede ocurrir que el proceso liquidatorio culmine sin satisfacer la totalidad del pasivo a cargo del deudor”[23].

3.6.7. Por lo anterior, podemos identificar los siguientes aspectos: (i) La expedición del auto de admisión al proceso concursal ordena suspender los pagos que impliquen un giro por fuera de las operaciones normales de la empresa o sociedad; (ii) imposibilidad de oponer la admisión al concurso como causal de terminación de contratos; (iii) imposibilidad de iniciar ejecuciones extraconcursoales; (iv) necesidad de vincular todo el conjunto de activos y pasivos de empresa o sociedad dentro de la masa concursal; (v) necesidad de cumplir con el requisito de publicidad y vincular a todos los acreedores de la empresa o sociedad y en general, terceros con interés en el proceso; (vi) remisión por fuero de atracción al juez del concurso de los procesos ejecutivos vigentes en contra de la concursada.

4. CASO CONCRETO

4.1. BREVE RESUMEN DE LOS HECHOS

4.1.1 La empresa ECOPETROL S.A. solicita por vía de tutela la protección de su derecho fundamental al debido proceso, presuntamente conculcado por la Superintendencia de Sociedades y la empresa CAMCO Ingeniería S.A.S.

Conforme a la descripción de los antecedentes, la Superintendencia de Sociedades, mediante auto del 14 de noviembre de 2012 ordenó a la empresa accionante realizar el pago de MÍL SETECIENTOS TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DIESICÉIS PESOS M/TE (\$ 1.730.442.216.) a favor de la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. incurso en proceso concursal de reorganización empresarial.

4.1.2. El juez de tutela de primera instancia concedió transitoriamente el amparo solicitado por el actor. Para ello, tuvo en cuenta factores como el tiempo en el cual fue notificada la accionante sobre el auto de admisión al proceso de reorganización, así como las solicitudes realizadas por la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S. a ECOPETROL S.A. para el pago de la deuda laboral, especialmente aquella realizada el día siguiente a la presentación de la solicitud al proceso de reorganización empresarial.

Asimismo, el despacho determinó que el artículo 17 de la ley 1116 de 2006, no facultaba al Juez del concurso para pronunciarse sobre la eficacia de los pagos realizados por un tercero, por lo cual estimó que el pronunciamiento sobre estos había desbordado los linderos de la competencia que detenta la Superintendencia en estas eventualidades.

4.1.3. En segunda instancia, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, revocó la decisión del a quo, en consideración a que ECOPETROL S.A. había sido notificada en tres ocasiones sobre el proceso de reorganización empresarial en el cual se encontraba incurso la Sociedad CAMCO Ingeniería S.A.S., razón por la cual estimó que los pagos realizados por la accionante se efectuaron a nombre propio de esta. Igualmente, coincidió con el razonamiento del Juez del concurso por el cual se subrogó a ECOPETROL S.A. en los derechos crediticios de los ex trabajadores de la sociedad concursada y a causa de ellos se le ha otorgado la misma prelación de créditos que tenían los trabajadores.

4.2. Estudio de procedencia en el caso concreto.

4.2.1. Vistos los argumentos del accionante, de las demandadas y analizado el material probatorio obrante en el expediente, la Sala entra a realizar el estudio del caso concreto con base en las subreglas definidas por esta Corporación.

Como se expuso anteriormente, la actora manifiesta en el libelo que sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa fueron vulnerados por la Superintendencia de Sociedades y la empresa de Ingeniería CAMCO S.A.S., lo cual estima como un hecho que adquiere relevancia constitucional.

4.2.2.1. Primeramente, es necesario precisar que esta Corporación ha sostenido la intrínseca relación que existe entre los derechos al debido proceso y el derecho a la defensa, lo cual quedó expresado de la siguiente forma:

“La relación existente entre el derecho al debido proceso y el derecho a la defensa es inescindible. Las formas propias del juicio que garantizan el derecho a la igualdad al prescribir las normas para que todos, sin excepción, sean juzgados bajo las mismas reglas, tiene en el derecho a la defensa el complemento necesario que le permite al interesado controvertir, aportar o solicitar las pruebas que conduzcan al real esclarecimiento de los hechos sobre los que ha de fundarse la decisión de la autoridad. Conforme a ello, el garantizar que la persona interesada esté debidamente enterada de las decisiones que en particular comprometen sus derechos, es un deber indeclinable de las autoridades. Es mediante el acto de la notificación que la administración cumple con el principio de publicidad y garantiza con ello, que la persona pueda ejercer el derecho a la defensa”.

“Buena parte de la eficacia que se predica de un ordenamiento jurídico como instrumento social encaminado a proteger los derechos fundamentales de los miembros de una comunidad y resolver los conflictos que se presentan entre diferentes actores sociales, depende de la existencia de principios que garanticen el debate razonado de los argumentos enfrentados, y permitan que las demandas y pretensiones que presentan los ciudadanos en defensa de sus intereses, puedan ser discutidas y resueltas sobre la base de procedimientos claramente establecidos por las normas jurídicas[...][24].

4.2.2.2. Ahora bien, el análisis judicial de esta Corporación se encuentra estructurado con el propósito de resolver asuntos que comporten una significativa importancia constitucional en atención a la posible vulneración de un derecho fundamental. Por esta razón, la

jurisprudencia de la Corte ha sido reiterativa en establecer como requisito de procedencia de la acción de tutela la necesidad presentar un caso que contenga un grado de trascendencia relevancia constitucional que motive el análisis por parte de la Corte, aunque es notorio cómo los derechos fundamentales permean todo el sistema jurídico, por lo cual no existen temas jurídicos que no sean irradiados con un derecho fundamental.

Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha reconocido la existencia de materias que en principio no resultan discutibles ante el juez de tutela, toda vez que han sido ampliamente reguladas por el legislador, como sucede con los conflictos de carácter económico. Este razonamiento se encuentra plasmado en la sentencia T- 910 de 2009[25] mediante la cual esta Corporación manifestó lo siguiente:

“Resulta claro entonces, no sólo que no se reúnen los elementos que según lo ha explicado la jurisprudencia configuran el denominado perjuicio irremediable, sino que en realidad se trata de un conflicto de contenido económico o patrimonial, situación frente a la cual la acción de tutela es improcedente. Es un típico conflicto de derecho privado y de contenido patrimonial, para cuya resolución existen otras acciones judiciales efectivas a través de las cuales podría, de ser procedente, obtenerse lo que en este caso pretende el actor, y dado que no se observa una situación de subordinación o indefensión, ni ningún otro aspecto de evidente relevancia constitucional que justifique el análisis en sede de tutela del reclamo planteado por el accionante, concluye la Sala que esta acción es claramente improcedente”.

De forma lineal a esta concepción, se encuentra la sentencia T- 499 de 2011[26], mediante la cual se manifestó que:

“Las discusiones de índole económica resultan ajenas a la jurisdicción constitucional, pues el ordenamiento jurídico tiene previsto instrumentos procesales especiales para su trámite y resolución. Con fundamento en lo expuesto, esta Corporación ha negado la procedencia de la acción de tutela para resolver controversias de naturaleza económica, (...) pues la finalidad del amparo constitucional es servir de instrumento de salvaguarda iusfundamental, más no como mecanismo encaminado a resolver controversias de estirpe contractual y económico. Así, la Corte ha estimado que el amparo deviene improcedente

frente a reclamaciones estrictamente económicas, pues el diseño constitucional de la acción de tutela permite colegir que ella no está prevista como medio paralelo y supletorio de los mecanismos legales ordinarios”[27].

Igualmente, la sentencia T- 086 de 2002[28] reitera la concepción de la Corte sobre los asuntos de carácter económico, acerca de lo cual sostiene que:

“En cuanto, a la procedencia de la acción de tutela para desatar controversias de tipo contractual, esta Corporación se ha pronunciado en numerosas oportunidades en torno a la improcedencia de la acción de tutela para debatir asuntos de naturaleza contractual, considerando que, el amparo por vía de tutela es excepcional, por tratarse de controversias que se derivan de acuerdos privados celebrados por las partes, que en principio, deberían ser resueltos mediante acciones ordinarias de carácter civil, comercial o contencioso dependiendo del caso particular”.

En el caso que nos ocupa, es notorio que la finalidad de la pretensión se encuentra dirigida a eludir una orden de carácter económico, que a juicio de la accionante, representa un perjuicio de carácter irremediable.

4.2.2.3. A partir de lo expuesto, las situaciones reguladas por las leyes 222 de 1995 y 1116 de 2006 se refieren principalmente a la afectación de intereses comerciales, originados en la cesación (o potencial cesación) de pagos de obligaciones propias del giro de los negocios de sociedades mercantiles que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, no pueden ser discutidas en sede de tutela.

4.2.3. Agotamiento de los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios.

Como se expuso anteriormente, los procesos de ejecución iniciados con anterioridad a la apertura del proceso concursal, deberán ser remitidos al juez del concurso por fuero de atracción; mientras que las actuaciones ejecutivas que se pretendan iniciar con posterioridad a la apertura del proceso concursal, no serán procedentes por cuanto la totalidad de los bienes del deudor quedan vinculados al concurso, lo cual impide la simultaneidad de ejecuciones.

Lo anterior, lleva a que los acreedores e interesados en el concurso sólo puedan ejercer sus derechos de contradicción y defensa dentro de los márgenes legales del proceso de reorganización, mediante los medios de defensa que para estos efectos haya contemplado el legislador.

4.2.3.1. Sin embargo, examinadas las leyes que sobre el tema ha desarrollado el legislador, se puede advertir la ausencia de un capítulo que expresamente desarrolle los medios de impugnación frente a las decisiones emitidas por la Superintendencia de Sociedades en el trámite de procesos concursales, razón por la que debe acudirse a las disposiciones del estatuto procesal civil.

Esta concreción, debe confrontarse con los supuestos de hecho presentados en el caso concreto, de lo cual se advierte que la providencia atacada es un auto, frente al cual, en principio sería susceptible de los recursos de reposición, apelación y súplica, propios de todo auto. No obstante, esta regla propia del estatuto procesal civil[29], sufre variaciones en materia de los procesos concursales que se tramitan en la Superintendencia, por la naturaleza de la entidad, a saber: (i) frente al recurso de apelación, por ser entidad administrativa que cumple funciones jurisdiccionales se hace en única instancia, lo cual significa que no tiene superior jerárquico en esta materia y como tal no procede este tipo de impugnación. (ii) En cuanto al recurso de súplica, tampoco procede ya que no estamos ante un juez plural o colegiado y frente a decisiones proferidas por un magistrado ponente en el curso de la segunda o única instancia. En consecuencia, el único recurso viable en esta materia es el de reposición.

4.2.3.2. Así las cosas, se observa que a través de los avisos notificados publicados por las accionadas en cumplimiento del requisito procesal de publicidad, se concedió la oportunidad procesal para que la actora interviniera en el proceso y ejerciera su derecho de contradicción y defensa, lo cual se puede apreciar en las intervenciones que realizó la accionante frente al traslado del proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto surtido entre los días 2 al 8 de marzo de 2012. Igualmente, se aprecia que en relación al incidente de ineficacia de pago promovido por la Sociedad concursada, la accionante agotó debidamente su derecho de contradicción y presentó impugnación por medio de recurso de reposición.

Ahora bien, cabe precisar que la subrogación crediticia contemplada en el auto del 14 de noviembre de 2012, produjo un resultado por el cual se otorga a la accionante los mismos derechos de voto, facultades y oportunidades de los trabajadores, razón que lleva a este Despacho a inferir que la accionante aún cuenta con medidas tendientes al reconocimiento de su derecho crediticio y a la protección de la suma en disputa.

En este sentido la accionante cuenta con el derecho de objeción frente a los acuerdos dentro del proceso concursal, el cual está contemplado en el artículo 29 de la ley 1116 de 2006:

“Del proyecto de reconocimiento y graduación de créditos y derechos de voto presentados por el promotor, se correrá traslado en las oficinas del juez del concurso por el término de cinco (5) días.

El deudor no podrá objetar las acreencias incluidas en la relación de pasivos presentada por él con la solicitud de inicio del proceso de reorganización. Por su parte, los administradores no podrán objetar las obligaciones de acreedores externos que estén incluidas dentro de la relación efectuada por el deudor.

De manera inmediata al vencimiento del término anterior, el Juez del concurso correrá traslado de las objeciones por un término de tres (3) días para que los acreedores objetados se pronuncien con relación a las mismas, aportando las pruebas documentales a que hubiere lugar.

Vencido dicho plazo, correrá un término de diez (10) días para provocar la conciliación de las objeciones. Las objeciones que no sean conciliadas serán decididas por el juez del concurso en la audiencia de que trata el artículo siguiente.

La única prueba admisible para el trámite de objeciones será la documental, la cual deberá aportarse con el escrito de objeciones o con el de respuesta a las mismas.

Por otro lado, en caso de incumplimiento del deudor, la Ley ha previsto la posibilidad de adelantar una audiencia de incumplimiento[30] con la finalidad que los interesados acuerden la forma de subsanar este quebrantamiento para evitar la liquidación judicial.

En este mismo sentido, el artículo 16 de la ley 1116 de 2006 faculta al acreedor para

que en casos de incumplimiento del acuerdo de reorganización, reanude las ejecuciones que se suspendieron por la apertura del proceso concursal o para adelantar nuevos procesos de cobro en contra de los garantes del deudor.

Así las cosas, la accionante no se encuentra desamparada en su derecho crediticio ya que cuenta con medios que pretenden hacer efectivo su derecho. En relación con estas afirmaciones, la jurisprudencia constitucional ha señalado que[31]:

“... el sólo hecho de que una empresa se encuentre en un proceso de reorganización no implica que genere un riesgo económico, situación que sí se consumaría cuando afecte concretamente de manera grave el cumplimiento del contrato, hipótesis en la cual sí será posible su terminación unilateral.

La interpretación correcta de la norma exige también agregar que para aquellos eventos en los cuales el contratista esté en un proceso de reorganización pero el mismo no ponga en peligro el cumplimiento del contrato “La entidad dispondrá las medidas de inspección, control y vigilancia necesarias para asegurar el cumplimiento del objeto contractual e impedir la paralización del servicio”, tal como dispone la parte final del artículo 17 de la ley 80 de 1993.

En este sentido, dentro del propio proceso de reorganización existen diversas formas para exigir el cumplimiento, distintas a que la propia administración pueda declarar la terminación unilateral del contrato:

(i) En primer lugar, el incumplimiento de las obligaciones no subsanado en audiencia da lugar a la terminación del acuerdo de reorganización e incluso a la liquidación judicial de la empresa.

(ii) En segundo lugar, la ley 1116 de 2006 establece que “El deudor admitido a un trámite de reorganización podrá buscar la renegociación, de mutuo acuerdo, de los contratos de tracto sucesivo de que fuera parte” en caso contrario se iniciará el incidente contemplado en el artículo 8 de esta ley, de acuerdo con el cual:

“Las cuestiones accesorias que se susciten en el curso del proceso de insolvencia se resolverán siguiendo el procedimiento previsto en los artículos 135 a 139 del Código de

Procedimiento Civil.

Los actos de trámite que deban surtirse dentro del proceso de insolvencia y que correspondan a actuaciones que no deben ser controvertidas por las demás partes del proceso, tales como expedición de copias, archivo y desglose de documentos, comunicación al promotor o liquidador de su designación como tal, entre otros, no requerirán la expedición de providencia judicial que así lo ordene o decrete y para su perfeccionamiento bastará con el hecho de dejar constancia en el expediente de lo actuado, lo cual tampoco requerirá notificación”

En tercer lugar, cuando se inicia un proceso de reorganización, se designa un juez del concurso, el cual queda investido de una serie de facultades para controlar la actividad del deudor y evitar fraudes como los señalados por el actor[32].

4.2.4. Plazo razonable (inmediatez).

En virtud de la naturaleza de protección inmediata que reviste la acción de tutela, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que si bien no existe un plazo determinado por el legislador, la esencia misma del amparo conlleva a concebir su ejecución dentro de un plazo razonable que exponga el apremio del accionante[33]. En consecuencia, en caso del análisis la acción de tutela fue presentada el día 24 de enero del año 2013, es decir, dos meses y diez días luego de proferida la decisión atacada, lo cual no constituye para esta Corporación un término suficiente que permita inferir negligencia por parte del actor, razón que lleva a esta Sala a considerar el cumplimiento de este requisito.

4.2.5. Incidencia directa de una irregularidad procesal en la vulneración de los derechos fundamentales.

Vistos los hechos y argumentos que obran en el expediente, y cotejada la información con el material probatorio aportado, la Sala no encuentra la existencia de yerro formal que vulnere los derechos fundamentales de la accionante.

4.2.5.1. En primer lugar, se observa que las demandadas cumplieron con los requisitos procesales de publicidad mediante la notificación por aviso del auto admisorio al concurso,

de manera que la accionante pudo ejercer su derecho de contradicción y defensa, como puede apreciarse en la intervención realizada en el traslado del proyecto de calificación y graduación de créditos y derechos de voto surtido entre los días 2 al 8 de marzo de 2012.

4.2.5.2. El segundo aspecto a detallar tiene relación con el incidente de ineficacia promovido por la Sociedad concursada, dentro del cual es notorio el ejercicio del derecho de defensa por parte del actor, así como el uso del recurso de reposición mecanismo de impugnación para estos casos.

4.2.6. Identificación de los hechos que generan violación del derecho fundamental.

Los hechos que se narran en el expediente permiten apreciar con claridad las actuaciones que, a juicio de la accionante, constituyen una violación a sus derechos fundamentales.

4.2.7. No se controvierta una sentencia de tutela.

Claramente se puede apreciar que la solicitud de amparo no se encuentra dirigida a desvirtuar un fallo de tutela.

4.3. Análisis de procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio contra decisión judicial en el caso concreto.

Una vez analizados los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela para el caso concreto, cabe recordar que nos encontramos frente a una solicitud de amparo transitorio en contra de una providencia judicial, lo cual nos conduce inexorablemente al análisis adicional de procedencia de la acción de tutela para estas eventualidades.

4.3.1. Configuración de un perjuicio irremediable.

El concepto de esta figura constitucional ha sido desarrollado por la jurisprudencia de esta Corporación en providencias anteriores, respecto de lo cual se ha expresado:

“La irremediabilidad del perjuicio, implica que las cosas no puedan retornar a su estado anterior, y que sólo pueda ser invocada para solicitar al juez la concesión de la tutela como

“mecanismo transitorio” y no como fallo definitivo, ya que éste se reserva a la decisión del juez o tribunal competente. Es decir, se trata de un remedio temporal frente a una actuación arbitraria de autoridad pública, mientras se resuelve de fondo el asunto por el juez competente. En el caso que nos ocupa, la situación que se presenta no es irremediable, pues como el perjuicio alegado está en posibilidad de desaparecer (...)”[34].

De forma consecuente con esta definición, la Corte ha establecido unos elementos que deben configurarse para poder concebir la existencia de un perjuicio irremediable, los cuales serán confrontados con el caso concreto. Como se expuso anteriormente, la jurisprudencia de esta Corporación definió estos elementos de la siguiente forma: i) un perjuicio inminente, ii) medidas que deben adoptarse de manera urgente frente al mismo; y iii) que el peligro emergente sea grave; de ese modo la protección de los derechos fundamentales se tornaría impostergable[35].

4.3.1.1. En primer lugar, al realizar la valoración sobre la inminencia del perjuicio en el caso concreto, la Sentencia T- 225 de 1993[36] definió:

“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”.

Al confrontar esta definición con los hechos y pruebas del caso concreto, se desprende que el estado del proceso concursal de reorganización se encuentra en un etapa que comporta la toma de decisiones sobre el monto en disputa, lo que se consolida como la causa alegada por la cual se puede configurar el perjuicio para el actor. Para este caso, la inminencia entendida como la concreción de una circunstancia perjudicial inaplazable para el actor, no se encuentra visible en la medida que la accionante aún puede hacer valer su derecho crediticio dentro del proceso concursal, o en su defecto, cuenta las medidas establecidas por el legislador para subsanar cualquier incumplimiento del deudor como lo es la audiencia de incumplimiento y el proceso liquidatorio, etapas a las cuales aún no se ha llegado.

4.3.1.2. El segundo elemento que debe apreciarse para la existencia de un perjuicio irremediable, es aquel que expone la observancia de las medidas que deben adoptarse de manera urgente frente al caso, de lo cual la misma providencia citada expresó:

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.

Como se definió anteriormente, los interesados que intervienen dentro de un proceso concursal de reorganización empresarial, deben suspender las ejecuciones que estén en curso contra el deudor y abstenerse de realizarlas de forma extraconcursal y de forma simultánea al desarrollo del concurso, razón por la cual los intervinientes únicamente cuentan con el derecho de objetar medidas y comentarios dentro del proceso e impugnar mediante recurso de reposición las decisiones que se tomen dentro del mismo. Ahora bien, una vez pactado el acuerdo de reorganización, es posible que éste sea incumplido por parte del deudor, frente a lo cual el inciso 7º del artículo 43 de la ley 1116 de 2006 estableció que el “acreedor que cuente con garantías reales o personales constituidas por terceros para amparar créditos cuyo pago haya sido contemplado en el acuerdo, podrá iniciar procesos de cobro contra los garantes del deudor o continuar los que estén en curso al momento de la celebración del acuerdo”.

Esta facultad demuestra la posibilidad concursal y extraconcursal con la que cuentan los acreedores de la concursada para ejercer su derecho de defensa y obtener la satisfacción de su pretensión, lo cual frente al caso concreto, permite visualizar que la accionante ejerció su derecho de contradicción e impugnación dentro del proceso concursal y, además, al haber sido subrogada e integrada como acreedora dentro del proceso de reorganización, aún cuenta con la posibilidad de hacer efectivo su derecho crediticio dentro del mismo, o en caso de incumplimiento por parte de la accionada, se encuentra en posibilidad de obtener la protección de su derecho crediticio mediante acciones de cobro ordinario.

4.3.1.3. Como tercer aspecto definido por esta Corporación, resalta que el peligro

emergente alcance un nivel de gravedad frente a la cual la protección de los derechos fundamentales se tornaría impostergable, lo que fue conceptualizado de esta forma:

“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.

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”[37].

Para establecer el nivel de gravedad que podría representar el perjuicio o daño para el actor, así como su nivel de oferta reparatoria, es necesario realizar un examen sistemático sobre las condiciones en las cuales se encuentra el accionante para que nos permita discernir el impacto que generaría sobre éste la ocurrencia del hecho.

Por este motivo, el análisis de la suma en disputa dentro del proceso concursal, la cual equivale a MÍL SETECIENTOS TREINTA MILLONES CUATROCIENTOS CUARENTA Y DOS MIL DOSCIENTOS DIECISÉIS PESOS M/TE (\$ 1.730.442.216.), puede ser apreciada comercialmente desde diversas ópticas. Así las cosas, si nos situamos en el escenario de una empresa ubicada en el sector mypimes, evidentemente la pérdida de este monto acomodaría a esta empresa en una grave condición de insolvencia e incumplimiento, por lo cual podríamos hablar de la configuración de un perjuicio grave e irremediable en estos casos.

Contrario sensu, esta Sala observa que el monto mencionado no alcanza a desplegar una afectación o daño con efectos irremediables para el actor, toda vez que la ausencia del

valor alegado no ubicaría a la accionante en una situación de inminente insolvencia e incumplimiento que provoque la necesaria interrupción de las funciones económicas de la empresa. Además, la accionante pretende evitar el pago de una suma de dinero frente a la cual ostenta el derecho de cobro para reincorporar ese valor a su peculio, mediante el cobro del crédito dentro del proceso concursal, hecho por el cual esta Sala observa que la decisión de la Superintendencia de Sociedades se encuentra dirigida a garantizar y proteger el derecho crediticio de la accionante dentro del concurso.

Igualmente, la subrogación crediticia aplicada sobre la actora por la Superintendencia de Sociedades, da la facultad a la accionante de obtener de manera eficiente la reincorporación de la suma pecuniaria, toda vez que según lo dispuesto en el artículo 28 de la ley 1116 de 2006[38] el nuevo acreedor goza de la misma prelación de créditos con la que contaba el antiguo acreedor. Por este motivo, es de considerarse que el crédito cedido a la accionante contiene la misma prelación del crédito laboral que tenían los trabajadores, razón por la cual el pago del valor en disputa habrá de reincorporarse al patrimonio de la actora antes que los demás acreedores[39].

Esta presentación, conlleva a entender que la suma de dinero en disputa nunca ha estado llamada a salir de forma permanente del patrimonio de la accionante, en atención a que finalidad del proceso concursal siempre ha sido reincorporar el valor a la actora. Este hecho se convierte en un vicio que impide la configuración de un perjuicio irremediable para la actora.

4.3.2. Falta de idoneidad de los medios de defensa con que cuenta el actor

En los términos de las definiciones anteriormente señaladas, para la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio es igualmente necesario que el accionante no cuente con otro medio de defensa judicial, o en su defecto, que aquellos con los cuales dispone no resulten idóneos para garantizar la protección del derecho.

4.3.2.1. Bajo esta concepción, y en consideración a lo expuesto, para esta Sala es claro que la actora agotó los medios de defensa y contradicción con los cuales disponía dentro del proceso concursal, razón que inexorablemente dejó como único recurso frente al caso la

solicitud transitoria de amparo constitucional, por cuanto el actor considera que existe una afectación irremediable que vulnera sus derechos fundamentales.

Sin embargo, como se expuso anteriormente, la subrogación crediticia a favor de la accionante permite que esta pueda continuar ejerciendo su derecho de voto y objeción dentro del proceso concursal en los mismos términos y condiciones con las cuales eran atendidos los derechos de los trabajadores; además, en caso de incumplimiento del deudor frente al acuerdo de reorganización, la legislación ha dispuesto mecanismos que permiten garantizar los derechos crediticios de los afectados, los cuales se materializan a través de la acción revocatoria y la acción de simulación[40], en la audiencia de incumplimiento o, en su defecto, el proceso liquidatorio. Estas etapas aún no han sido agotadas por la accionante de manera que es notorio que existen mecanismos para proteger y garantizar el derecho prestacional de la actora.

4.3.2.2. De conformidad con la exposición de los hechos presentados en el escrito de tutela, y cotejada la información con el material probatorio aportado, en un principio podría percibirse la configuración de un posible perjuicio irremediable para el actor, en atención al elevado monto pecuniario que representa el valor de la suma en disputa. Sin embargo, la línea de este razonamiento lleva a esta Sala a observar la necesidad de realizar una observación en lo concerniente al concepto de la palabra irremediable. Cuando utilizamos esta expresión, hacemos referencia a una situación en la que se consolidó una dificultad para la cual no existe remedio[41] o solución, por lo cual, de manera antagónica podemos definir una situación remediable como aquella para la cual existe un remedio o solución.

En consecuencia, esta Sala advierte que en el caso expuesto no se consolida una dificultad o posible afectación para la cual no exista remedio o solución, toda vez que la decisión adoptada por la Superintendencia de Sociedades mediante auto del día 14 de noviembre de 2012, no pretende desconocer el derecho de reembolso que tiene la accionante frente a la Sociedad concursada, antes bien, el Juez del concurso aplicó correctamente la figura de la subrogación legal con el fin de garantizar el derecho que tiene la accionante frente a la Sociedad concursada, junto con la misma prelación del crédito que ostentaban los trabajadores, según lo dispone el artículo 28 de la ley 1116 de 2006. Por esta razón, la Sala encuentra vigente un remedio o solución que permite a la accionante obtener el reconocimiento del pago de la suma en disputa.

Asimismo, es claro que la accionante aún cuenta con recursos ordinarios en caso de presentarse incumplimiento en el pago de su crédito, lo cual le permitiría hacer uso de elementos para hacer efectiva su pretensión.

En este mismo sentido, la jurisprudencia de esta Corporación ha mencionado la carga argumentativa y probatoria que recae sobre el actor que pretende hacer uso de la acción de tutela como mecanismo de amparo transitorio, con el fin de demostrar al Juez constitucional la forma en que se consolidaría el perjuicio irremediable para el accionante. Este concepto, se encuentra levemente desarrollado en el expediente, toda vez que los argumentos presentados por la accionante en el escrito de tutela se encuentran dirigidos a desvirtuar la actuación de las demandadas, pero los mismos no demuestran ni prueban la forma en que habría de consolidarse el perjuicio irremediable para la empresa, el cual, simplemente aparece alegado en el libelo sin una estructura argumentativa sólida.

Mediante sentencia T- 071 del 2008, esta Corporación estimó que:

“cuando se trata de acciones de tutela dirigidas contra entidades en procesos de reestructuración de pasivos o intervenidas por el Gobierno, esta Corporación ha sido enfática en señalar la improcedencia general de la tutela[42], por tratarse de un procedimiento originado en las circunstancias deficitarias de la entidad y que tiene como finalidad suspender las garantías de los acreedores (por ejemplo, suspender el derecho a instar un proceso ejecutivo o a continuar el que estuviere en curso), en orden a alcanzar en el largo plazo la satisfacción de las deudas pendientes. Si la suspensión de las garantías de los acreedores es la vía que tomó el legislador para garantizar la satisfacción de las prestaciones adeudadas, admitir la procedencia de la tutela en la generalidad de los casos, sería justamente ir en contravía de los propósitos de la ley, y afectar el derecho a la igualdad de otros acreedores sometidos a las reglas del proceso de reestructuración.

Entonces, en eventos sumamente excepcionales, la Corte ha concedido peticiones de tutela encaminadas a exigir, de entidades en reestructuración, el pago de acreencias contractuales[43]: en lo que atañe a las acreencias laborales, lo ha hecho por haberse encontrado plenamente acreditada la vulneración al mínimo vital de los trabajadores[44]; en aquellos casos en los cuales se reclama el pago de acreencias contractuales mercantiles o administrativas, las ha concedido siempre y cuando sean

acreditadas las condiciones que permitan inferir la vulneración de un derecho fundamental, y la constitución de un perjuicio no remediable de otra manera que exigiendo el pago de la obligación dineraria mediante la tutela.”

4.3.2.3. En virtud de lo expuesto, no se concederá el amparo de la solicitud por cuanto no se reúnen todos los requisitos definidos por la jurisprudencia constitucional para la procedencia de la acción de tutela en estas eventualidades. La Sala concluye lo anterior, toda vez que el margen de apreciación y estudio aplicado en el caso concreto, nos muestra que si bien la solicitud de amparo reúne gran parte de los requisitos de procedencia de la acción, el caso en desarrollo no alcanza a generar la inquietud del Juez constitucional para que sea apreciado como un asunto de relevancia constitucional. Asimismo, el examen sistemático desarrollado frente a las condiciones de la accionante, no conduce a percibir la configuración de un perjuicio irremediable para la actora y, además, se observa la existencia de mecanismos legales para proteger el derecho de la accionante. Por último, no se percibe la configuración de un defecto procesal que tenga incidencia directa con la vulneración alegada.

En este sentido, es necesario resaltar que la carencia de estos requisitos genera un vacío al cual esta Corporación no está llamada a subsanar.

4.3.2.3. Finalmente, se insta a la Superintendencia de Sociedades para que de estricto cumplimiento a lo contemplado en el auto del 14 de noviembre de 2012 y garantice en todas sus formas el derecho crediticio de la Empresa Colombiana de Petróleos –ECOPETROL S.A.-, con la misma prelación de créditos, privilegios y garantías con la cual contaban los trabajadores.

5. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política,

RESUELVE

PRIMERO. REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección B, dentro de la acción de tutela instaurada por la Empresa

Colombiana de Petróleos -ECOPETROL S.A.- en contra de la Superintendencia de Sociedades y la Empresa de Ingeniería CAMCO S.A.S..

SEGUNDO. DECLARAR improcedente la solicitud de amparo por los motivos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: Por Secretaría General de la Corte Constitucional, líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

JORGE IGNACIO PRETELT CHLAJUB

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

[1] Ver Sentencia T-1241 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

[2] Ver entre otras sentencias de la Corte Constitucional: T- 125 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T- 100 de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez; T- 060 de 2009, M.P. Mauricio González Cuervo; T- 1095 de 2004, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T- 1103 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T- 1154 de 2004, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T- 1189 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; T- 169 de 2005, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T- 613 de 2005, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T- 906 de 2005, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T- 966 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T- 555 de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentería.

[3] Ver Sentencias T-133 de 2010 y T-383 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla

[4] M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[5] Ver Sentencia T-003 de 1992, M.P. Alejandro Martínez Caballero y Fabio Morón Díaz.

[6] Ver Sentencia 1045 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil.

[7] Defecto orgánico, defecto fáctico, defecto procedimental, defecto material, error inducido.

[8] Ver Sentencia T-803 de 2004, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

[9] Ver entre otras, Sentencias T-1045 de 2008, M.P. Rodrigo Escobar Gil; A. 229 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; A. 058 de 2009, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-291 de 2013, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-235 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-337 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T-568 de 2011, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; SU-891 de 2007, M.P. Rodrigo Escobar Gil; T-114 de 2010, M.P. Mauricio González Cuervo; A. 057 de 2009, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; A. 061 de 2009, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra; A. 074 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; A. 077 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; A. 092 de 2009, M.P. Jaime Araújo Rentería; A. 093 de 2009, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; A. 094 de 2009, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T-830 de 2005, M.P. Alfredo Beltrán Sierra; T-279 de 1997, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa; C-1143 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz; T-243 de 2008, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa; T-142 de 2000, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[11] Ley 1116 de 2006, artículo 1º.

[12] M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[13] Ver Sentencia C-1143 de 2000, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

[14] Ver Sentencia C-263 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[15] Ver Sentencia T-079 de 2010, M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

[16] M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

[17] La ley 1116 de 2006 estableció los principios que rigen los procesos concursales, a saber: Artículo 4o. Principios del régimen de insolvencia. “El régimen de insolvencia está orientado por los siguientes principio: (i) Universalidad: La totalidad de los bienes del deudor y todos sus acreedores quedan vinculados al proceso de insolvencia a partir de su iniciación; (ii) Igualdad: Tratamiento equitativo a todos los acreedores que concurren al proceso de insolvencia, sin perjuicio de la aplicación de las reglas sobre prelación de créditos y preferencia; (iii) Eficiencia: Aprovechamiento de los recursos existentes y la mejor administración de los mismos, basados en la información disponible; (iv) Información: En virtud del cual, deudor y acreedores deben proporcionar la información de manera oportuna, transparente y comparable, permitiendo el acceso a ella en cualquier oportunidad del proceso; (v) Negociabilidad: Las actuaciones en el curso del proceso deben propiciar entre los interesados la negociación no litigiosa, proactiva, informada y de buena fe, en relación con las deudas y bienes del deudor; (vi) Reciprocidad: Reconocimiento, colaboración y coordinación mutua con las autoridades extranjeras, en los casos de insolvencia transfronteriza; (vii) Gobernabilidad económica: Obtener a través del proceso de insolvencia, una dirección gerencial definida, para el manejo y destinación de los activos, con miras a lograr propósitos de pago y de reactivación empresarial”.

[18] Artículo 9o. El inicio del proceso de reorganización de un deudor supone la existencia de una situación de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente.

1. Cesación de pagos. El deudor estará en cesación de pagos cuando:

Incumpla el pago por más de noventa (90) días de dos (2) o más obligaciones a favor de dos (2) o más acreedores, contraídas en desarrollo de su actividad, o tenga por lo menos dos (2) demandas de ejecución presentadas por dos (2) o más acreedores para el pago de obligaciones. En cualquier caso, el valor acumulado de las obligaciones en cuestión deberá representar no menos del diez por ciento (10%) del pasivo total a cargo del deudor a la fecha de los estados financieros de la solicitud, de conformidad con lo establecido para el efecto en la presente ley.

2. Incapacidad de pago inminente. El deudor estará en situación de incapacidad de pago inminente, cuando acredite la existencia de circunstancias en el respectivo mercado o al interior de su organización o estructura, que afecten o razonablemente puedan afectar en

forma grave, el cumplimiento normal de sus obligaciones, con un vencimiento igual o inferior a un año.

parágrafo. En el caso de las personas naturales comerciantes, no procederá la causal de incapacidad de pago inminente. Para efectos de la cesación de pagos no contarán las obligaciones alimentarias, ni los procesos ejecutivos correspondientes a las mismas.

Artículo 10. La solicitud de inicio del proceso de reorganización deberá presentarse acompañada de los documentos que acrediten, además de los supuestos de cesación de pagos o de incapacidad de pago inminente, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. No haberse vencido el plazo establecido en la ley para enervar las causales de disolución, sin haber adoptado las medidas tendientes a subsanarlas.
2. Llevar contabilidad regular de sus negocios conforme a las prescripciones legales.
3. Si el deudor tiene pasivos pensionales a cargo, tener aprobado el cálculo actuarial y estar al día en el pago de las mesadas pensionales, bonos y títulos pensionales exigibles.

Las obligaciones que por estos conceptos se causen durante el proceso, así como las facilidades de pago convenidas con antelación al inicio del proceso de reorganización serán pagadas de preferencia, inclusive sobre los demás gastos de administración.

[19] Ley 1116 de 2006, artículo 18: “El proceso de reorganización comienza el día de expedición del auto de iniciación del proceso por parte del juez del concurso (...)”.

[20] Ley 1116 de 2006, artículo 17. Asimismo, observar ISAZA UPEGUI, Álvaro y LONDOÑO RESTREPO, Álvaro, “Comentarios al Régimen de Insolvencia Empresarial”, ED. LEGIS, 4ta Ed., Bogotá 2011, página 84.

[21] Ver Sentencia T- 381 de 2004, M.P. Jaime Araujo Rentería.

[22] Este Decreto introdujo distintas modificaciones al régimen de los concordatos preventivos del proceso de quiebra en Colombia, aunque posteriormente fue derogado por la Ley 222 de 1995.

[23] Ver Sentencia C- 263 de 2002, M.P. Álvaro Tafur Galvis.

[24] Ver Sentencia T-1263 de 2001 M.P., Jaime Córdoba Triviño.

[25] M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

[26] M.P. Luís Ernesto Vargas Silva.

[27] Ver entre otras Sentencias de Corte Constitucional: T- 1318 de 2005, M.P. Humberto Antonio Sierra Porto; T- 155 de 2010, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; T- 233 de 2006, M.P. Jaime Araújo Rentería.

[28] M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

[29] Código de Procedimiento Civil, artículos 348, 351 y 363.

[30] Ley 1116 de 2006, artículo 46.

[31] Ver Sentencia C- 620 de 2012, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[32] Ley 1116 de 2006, artículo 5º.

[33] Ver entre otras sentencias de la Corte Constitucional: C- 590 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño; T- 584 y T- 288 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

[34] Ver Sentencia T- 458 de 1994, M.P. Jorge Arango Mejía. Asimismo, ver entre otras sentencias de la Corte Constitucional: T- 701 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T- 076 de 2011 M.P. Luís Ernesto Vargas Silva; T- 333 de 2011, M.P. Nilson Pinilla Pinilla; T- 191 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo; T- 015 de 1995, M.P. Hernando Herrera Vergara; T- 747 de 2008, M.P. Clara Inés Vargas Hernández; T- 838 de 2011, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T- 081 de 2013, M.P. María Victoria Calle Correa, entre otras.

[35] Ver Sentencia T- 225 de 1993, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

[36] *Ibídem*.

[37] *Ibídem*.

[38] Artículo 28: La subrogación legal o cesión de créditos traspasan al nuevo acreedor todos los derechos, acciones, privilegios y accesorios en los términos del artículo 1670 del

Código Civil. El adquirente de la respectiva acreencia será titular también de los votos correspondientes a ella.

[39] Ley 1116 de 2006, artículos 4º, 5º inc. 7, 25, 41, 58. Código Civil Colombiano, Artículo 2495, inciso 4º.

[40] Ley 1116 de 2006, artículo 74.

[41] Diccionario de la Real Academia Española, RAE.

[42] Ver entre otras sentencias de la Corte Constitucional: Sentencias T-104 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-146 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-585 de 2002, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, T-1023 de 2002, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-052 de 2003, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

[43] El numeral 15 del artículo 58, Ley 550 de 1999, contempla la posibilidad de que la entidad incurra en un gasto no dispuesto expresamente en el acuerdo de reestructuración, cuando quiera que sea ordenado “por disposiciones constitucionales.”

[44] En la sentencia T-1160 de 2001, M.P. Jaime Araújo Rentería, la Corte concedió el amparo a unos educadores del Municipio de Corozal, a quienes se les había dejado de cancelar sus salarios, afectando con ello su derecho a un mínimo vital.