



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Secretaría Sala Civil
Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá
Av. calle 24 N° 53-28 Torre C - Oficina 305

AVISA

Que mediante providencia calendada VEINTIOCHO (28) de NOVIEMBRE de DOS MIL VEINTIDÓS (2022), el Magistrado (a) **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO, NEGÓ** la acción de tutela radicada con el No. **110012203000202202502 00** formulada por **GRUPO NUTRESA S.A.** contra **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, por lo tanto, se pone en conocimiento la existencia de la mencionada providencia a:

**TODAS AQUELLAS PERSONAS, NATURALES O JURÍDICAS,
INTERVINIENTES EN CALIDAD DE PARTES PROCESALES O A CUALQUIER
OTRO TÍTULO DENTRO DEL PROCESO No
2022-800-00353**

Se fija el presente aviso por el término de un (01) día, en la Página de la Rama Judicial / Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil.

SE FIJA: 29 DE NOVIEMBRE DE 2022 A LAS 08:00 A.M.

SE DESFIJA: 29 DE NOVIEMBRE DE 2022 A LAS 05:00 P.M.

**MARGARITA MENDOZA PALACIO
SECRETARIA**

Elabora ILCP

**AL CONTESTAR, FAVOR REMITIR RESPUESTA ÚNICA Y
EXCLUSIVAMENTE AL CORREO
NTSSCTSHTA@CENDOJ.RAMAJUDICIAL.GOV.CO ; CITAR
NÚMERO Y REFERENCIA DEL PROCESO.
LAS RESPUESTAS O REQUERIMIENTOS REMITIDOS A ESTE
CORREO NO SERAN TENIDOS COMO RADICADOS**

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL**

Magistrada Ponente: **AÍDA VICTORIA LOZANO RICO**

Bogotá D.C., veintiocho (28) de noviembre de dos mil veintidós (2022).

Discutido y aprobado en sesión virtual ordinaria de 17 de noviembre de 2022.

Ref. Acción de tutela de **GRUPO NUTRESA S.A.** contra la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES - DELEGATURA DE PROCEDIMIENTOS MERCANTILES**. (Primera Instancia). **Rad.** 11001-2203-000-2022-02502-00.

I. ASUNTO A RESOLVER

Se decide la queja constitucional instaurada, a través de apoderado judicial, por Nutresa S.A., contra la Superintendencia de Sociedades - Delegatura de Procedimientos Mercantiles, trámite al que fueron citados JGDB Holding S.A.S, IHC Capital Holding LLC, la firma de abogados Gómez Pinzón, el Grupo de Inversiones Suramericana S.A. y Nugil S.A.S., así como las partes y los intervinientes en el trámite radicado con el número 2022-800-00353.

II. ANTECEDENTES

1. Pretensiones y hechos.

La sociedad demandante solicitó la protección de su derecho fundamental al debido proceso, que estima fue conculcado por la autoridad querellada, al interior del proceso verbal promovido por JGDB Holding S.A.S. y Nugil S.A.S, contra los Grupos de Inversiones Suramericana S.A. y Nutresa S.A, Luis Javier Zuluaga Palacios, Sebastián Orejuela Martínez, Carlos Ignacio Gallego Palacio, Jairo González Gómez y José Domingo Penagos Vásquez.

En su concepto, la transgresión se produjo porque mediante auto pronunciado el 3 de noviembre de la anualidad que avanza, identificado con

el consecutivo 810-016436, se decretaron, entre otras, las medidas cautelares deprecadas por las demandantes, consistentes en “(i) la suspensión de las decisiones tomadas por la asamblea general de accionistas de Grupo Sura S.A. durante la sesión asamblearia realizada el 26 de octubre de 2022, referentes a la autorización impartida a Luis Javier Zuluaga y Jaime Sebastián Orejuela Martínez para participar en las deliberaciones y decisiones de la junta directiva relativas a la participación de Grupo Sura S.A. en la OPA formulada por IHC Capital Holding LLC sobre acciones de Grupo Nutresa S.A. hasta la terminación del proceso; (ii) Ordenar a Luis Javier Zuluaga y Sebastián Orejuela Martínez abstenerse de participar en deliberaciones y decisiones de la junta directiva de Grupo Sura S.A., relacionada con la participación de dicha sociedad en la ya mencionada OPA hasta la terminación del proceso, salvo que se obtenga la debida autorización del máximo órgano social, de conformidad con el numeral 7 del artículo 23 de la Ley 222 de 1995 y de la junta directiva, de conformidad con el numeral 6 del artículo 78 de los estatutos sociales de Grupo Nutresa S.A.”; también se duele de todas las demás providencias emitidas entre los días 2 y 8 de ese mismo mes y año.

Por lo tanto, pretende se anulen las decisiones evocadas, hasta tanto se dirima el debate constitucional¹.

Como fundamento de sus pedimentos y, luego de referirse, *in extenso*, a las circunstancias por las cuales considera que el funcionario que profirió esas determinaciones actuó de manera parcializada, expuso en síntesis² y en cuanto interesa para la resolución de la presente controversia, que el pasado 31 de octubre “*las Sociedades de los Gilinski*”, dieron inicio a la acción base de las súplicas, la cual encuentra su génesis, en las controversias relacionadas con “*el ejercicio de los derechos políticos de Grupo Nutresa respecto del levantamiento del conflicto de interés revelado por los miembros de la junta directiva de Grupo Sura, señores Luis Javier Zuluaga*”.

Le correspondió su conocimiento a la hoy accionada, en concreto al “*Director (E) José Nicolás Mora Alvarado*”, quien “*tiene una estrecha y conocida*

¹ Folios 3 y 4, Archivo “02.EscritoTutela.pdf”.

² Folios 7 a 17, Archivo “02.EscritoTutela.pdf”.

*relación con la oficina de abogados Gómez-Pinzón, asesora de las Sociedades de los Gilinski y de IHC”, comoquiera que **i)** trabajó en esa firma entre los años 2013 a 2020, **ii)** su señora esposa, labora actualmente en aquella y **iii)** mantiene lazos cercanos con sus integrantes, pese a lo cual no se declaró impedido, como correspondía, según el rito descrito en el artículo 140 del C.G.P..*

Hizo énfasis en que tan solo un día después de presentada la demanda, esto es, el 2 de noviembre hogaño, Mora Alvarado procedió a fijar la respectiva caución para el decreto de las cautelas solicitadas, las cuales fueron ordenadas, con *“inusitada velocidad”* el día 3 postrero, privando con ello al *“Grupo Nutresa de su derecho a votar en la asamblea de accionistas de Grupo Sura y a que los miembros de la junta directiva elegidos por aquella y otros accionistas voten en este órgano de administración”*, por lo que, en estricto sentido, más allá de ser una actuación transitoria adoptada mientras se resuelve el debate de fondo, lo cierto es que de manera anticipada, se está zanjando el punto nodal sobre el que gravita el litigio, a través de una providencia que, por demás, presenta falencias al momento de su notificación por estado, puesto que en el mismo, se omitió señalar el nombre de los contendientes, reemplazando los espacios con la leyenda *“reservado”*, circunstancia que causa profunda extrañeza.

Puso de presente que en vista de todas las anteriores inconsistencias, el 10 de noviembre, procedió a recusar al nombrado Director y que *“también presentará los recursos de ley contra las decisiones adoptadas, una vez sea notificado del Proceso, y en la oportunidad procesal correspondiente”*; empero, en vista de la gravedad del perjuicio que se le está ocasionando, se encuentra habilitado para acudir a esta senda excepcional con el fin de lograr la cesación del mismo y, la efectivización del bien jurídico primario que invocó.

Alegó que de *“mantenerse [la] decisión adoptada por (...) Mora Alvarado, a pesar de su claro impedimento legal, es altamente probable que los tres miembros actuales de la junta directiva de Grupo Sura busquen, por todos los medios a su disposición, aún contrarios a las normas imperativas y de orden público aplicables, que Grupo Sura acepte la OPA de IHC para adquirir*

acciones de Grupo Nutresa”, generándole un “efecto irreparable”, pues por virtud de lo normado en el canon 10 de la Ley 964 de 2005, si una orden de transferencia ha sido avalada por el sistema de compensación y liquidación, la operación que de aquella se desprende “no puede ser revertida o anulada ni siquiera por orden judicial”, más aún si en cuenta se tiene que “el plazo de aceptación de la OPA formulada por IHC vence el 18 de noviembre de 2022”.

2. Actuación procesal.

En proveído de 15 de noviembre del año en curso, se admitió a trámite el ruego tuitivo, ordenando la notificación de los demandados y vinculados, así como de las partes e intervinientes, debidamente reconocidos en el proceso identificado con el consecutivo 2022-800-00353 y la publicación de ese auto en la plataforma digital de la Rama Judicial y de la página web de la convocada, para enterar a las demás personas que tengan interés en la actuación³.

3. Contestaciones.

-JGDB Holdings S.A.S se opuso a la prosperidad de la protección solicitada, pues de un lado, la discusión suscitada por la sociedad accionante no reviste trascendencia alguna en el ámbito constitucional, además de incumplirse con el presupuesto de la subsidiariedad que gobierna las acciones de este linaje, en tanto que ni siquiera se han interpuesto los recursos de ley que proceden contra el auto que decretó las mencionadas cautelas y la recusación propuesta se encuentra en trámite.

También señaló que, en su concepto, las determinaciones de las que se duele Nutresa S.A., no presentan alguno de los defectos enlistados por la jurisprudencia como constituyentes de vía de hecho, máxime cuando no existe un daño cierto ocasionado a la tutelante, con las decisiones de la Junta⁴.

³ Archivo “17.AvisoAdmiteTutela-2022-02502-00.pdf”.

⁴ Archivo “23 00 2022 - 02502 - Pronunciamiento de JGDB sobre tutela.pdf”.

-Nugil S.A.S. esgrimió similares argumentos a los esbozados con antelación, frente a la falta de los requisitos de procedibilidad tanto generales como esenciales para la procedencia del auxilio contra providencias judiciales⁵.

-El Grupo de Inversiones Suramericana S.A., pidió la concesión de la salvaguarda pretendida, haciendo suyos los razonamientos expuestos en el escrito inaugural⁶.

-El Director del Grupo de Jurisdicción Societaria I (E) tras efectuar una narración de las circunstancias fácticas que dieron origen a este mecanismo excepcional, se resistió a la prosperidad del ruego tuitivo ante el quebrantamiento de las condiciones necesarias para que se acogido, en tanto que no puede convertirse en una instancia adicional a las que el legislador fijó para dirimir la controversia que le dio origen a este asunto, máxime cuando ningún perjuicio cierto se le está causando a la quejosa con las decisiones blanco de censura y, al carecer la discusión de relevancia constitucional⁷.

-Hasta el momento en que se proyecta esta decisión, no se ha recibido pronunciamiento alguno de los demás intervinientes.

III. CONSIDERACIONES

Esta Corporación es competente para decidir la tutela de la referencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el numeral 10 del canon 1 del 333 de 2021⁸, en tanto que la Superintendencia de Sociedades ejerce funciones jurisdiccionales en aplicación de lo dispuesto en el numeral 5 del precepto 24 de la Normatividad Adjetiva.

⁵ Archivo "30 Nugil-Pronunciamiento Tutela.17 xl 22.pdf".

⁶ Archivo "38 EAJ-285128.-v1-Pronunciamiento frente acción de tutela grupo Nutresa en contra de SuperSociedades.pdf".

⁷ Archivo "46BDSS01-3#113263693-v1-2022-01-811731-000.pdf".

⁸ Artículo 1: "Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas: (...) 10. Las acciones de tutela dirigidas contra autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, conforme al artículo 116 de la Constitución Política, serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Tribunales Superiores de Distrito Judicial".

La regla 86 de la norma superior contempla el mecanismo constitucional bajo análisis, diseñado para que toda persona solicite por sí o por quien actúe en su nombre, ante la jurisdicción, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección de los derechos de rango fundamental consagrados en la Carta Política y en los tratados internacionales, cuando quiera que éstos sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o por particulares.

Es de señalar que, la jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional ha considerado que, por regla general, es improcedente el amparo en contra de providencias judiciales; de suerte que sólo excepcionalmente se justifica su otorgamiento, cuando la decisión cuestionada sea ostensiblemente violatoria de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Pero, en cualquier caso, su eventual concesión estará supeditada a la verificación de ciertas condiciones de procedibilidad.

En ese sentido, la acción bajo estudio está caracterizada por el principio de subsidiariedad, pues sólo se abre paso, ante la ausencia de instrumento jurídico eficaz para la protección de las prerrogativas supralegales que se consideran transgredidas, de ahí que no pueda ser empleada por el tutelante como un mecanismo adicional, para la salvaguarda de sus garantías superiores.

Por ello, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 estableció entre las causales de improcedencia de la tutela, la existencia de otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se utilice de manera transitoria para evitar un perjuicio irremediable y especificó que la idoneidad de aquellos debe ser apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en las cuales esté el solicitante.

De igual forma, es imprescindible que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta influya en la providencia; el accionante identifique los hechos generadores de la vulneración; la determinación controvertida no sea un fallo de tutela y, finalmente, se haya configurado alguno de los defectos de orden sustantivo, orgánico, procedimental, fáctico, material, por error

inducido, o que carezca de motivación, o se haya violado directamente la Carta Política.

En el caso bajo análisis, se cuestiona a la autoridad convocada, porque en concepto de la demandante con la providencia del 3 de noviembre de 2022, emitida al interior del juicio verbal identificado con el consecutivo No.2022-800-00353, mediante la cual se decretaron las medidas cautelares que vienen de comentarse, se lesionaron sus garantías superiores, al desconocer los graves perjuicios que se le están ocasionando, entre otras cosas, porque si no se accede a su invalidación, en la OPA del pasado 18 de noviembre, *“es altamente probable que los tres miembros actuales de la junta directiva de Grupo Sura busquen, por todos los medios a su disposición, aún contrarios a las normas imperativas y de orden público aplicables, que Grupo Sura acepte la OPA de IHC para adquirir acciones de Grupo Nutresa”*, aplicándose, de contera, el principio de finalidad.

Bajo el anterior contexto, encuentra la Sala que la promotora del auxilio está legitimada para promover el auxilio, por cuanto que, al tratarse de actuaciones judiciales reprochadas en sede de tutela, son las partes, así como las terceras personas reconocidas dentro del asunto, quienes pueden solicitar el amparo de sus prerrogativas constitucionales; supuesto acreditado, en tanto que la demandante interviene como opositora en el memorado juicio.

Revisado el expediente digitalizado se corrobora que, a la data, se encuentra pendiente por resolver la recusación⁹ que la aquí accionante propuso en contra del Director de Jurisdicción Societaria I (E), José Nicolás Mora Alvarado, con fundamento en los artículos 141, 142, y 143 del C.G.P. y el precepto 11 del C.P.A.C.A., habiéndose remitido el legajo a la Sala Civil de esta Corporación, el pasado 15 de noviembre¹⁰, para lo de su cargo, por parte de la Superintendencia encartada, la que además advirtió, que los hechos expuestos no configuran alguna de las causales contempladas en el

⁹ Archivo *“47 Proceso Superintendencia Sociedades, C. PRINCIPAL, 20 Ampliación Medidas Cautelares 2022-01-798877.zip”*.

¹⁰ Archivo *“47 Proceso Superintendencia Sociedades, C. PRINCIPAL, 24 Auto Remite expediente 2022-01-805900.pdf”*.

canon 143 del Estatuto inicialmente citado y, que el litigio se encuentra suspendido a la luz de la regla 145 *ejúsdem*.

Sumado a ello, los apoderados judiciales del Grupo de Inversiones Suramericana S.A., Luis Javier Zuluaga Palacio y Jaime Sebastián Orejuela Martínez, interpusieron los recursos de reposición y subsidiario de apelación, contra las providencias *i)* 2022-01-787778, con consecutivo 810-016352, del 2 de noviembre de 2022 en el cual se fijó caución previo al decreto de las cautelas; *ii)* 2022-01-789598, radicado 810-016436, del día siguiente, teniendo por prestada la garantía; y *iii)* 2022-01-790801 del 4 de ese mes y anualidad, corrigiendo esas determinaciones en el sentido de indicar que “*la reunión donde se adoptaron las decisiones suspendidas se llevó a cabo el 26 de octubre de 2022*”, mecanismos de defensa que serán zanjados, una vez se resuelva lo pertinente sobre la plurimencionada recusación y se levante la suspensión procesal.

Viene de lo anterior, que el amparo implorado es prematuro, en tanto que se encuentran en trámite los referenciados mecanismos ordinarios, circunstancia que torna improcedente el amparo; al respecto la Sala de Casación Civil de la Honorable Corte Suprema de Justicia consideró:

“[l]igado al criterio subsidiario, se ha destacado que éste también se incumple cuando la demanda procura la protección constitucional de asuntos que están pendientes de resolución en el marco del trámite judicial cuestionado. De la condición de prematuras de algunas acciones de tutela, ha sentado esta Corporación:

«(...) resulta palmaria la impertinencia del amparo deprecado, toda vez que el quejoso está haciendo uso de otro medio de defensa judicial u debe esperar que la autoridad cuestionada profiera la respectiva determinación, en atención a que no es admisible que el Juez de tutela se anticipe a una decisión que por competencia debe adoptar el juzgador natural; por tanto, el constitucional no puede invadir la competencia, despojando de las atribuciones asignadas válidamente al funcionario de conocimiento por el constituyente y el legislador, pues si fuera de otra manera, desconocería el carácter residual de esta senda y las normas de orden público, que son de obligatoria aplicación, con la consiguiente alteración de las reglas preestablecidas y el quebrantamiento de las prerrogativas de los intervinientes en tal causa» (ver entre otras STC6172-2015, 21 may. 2015, rad. 00163-01; y, STC7886-2016, 16 jun 2016, rad. 01544-00)”¹¹.

También refule la improcedencia de la reclamación, ante el incumplimiento del presupuesto de la subsidiariedad, habida cuenta que el gestor del ruego tiene a su alcance, aún, según obra en la encuadernación digital allegada al

¹¹ Corte Suprema de Justicia, STC14463-2022.

trámite y en atención a las manifestaciones efectuadas en la demanda tuitiva, de promover los recursos de reposición y subsidiario de apelación - si es que todavía no lo ha hecho- en contra de la providencia mediante la cual se decretaron las cautelas mencionadas, en aras de alcanzar la anhelada invalidación.

Recuérdese que a este mecanismo excepcional únicamente puede acudirse previo agotamiento por parte del interesado de todos los instrumentos de defensa puestos a su disposición por el ordenamiento jurídico, ya que de otra manera se convertiría en uno paralelo, afectando los principios del derecho procesal, puesto que la tutela procede siempre que el afectado no posea otra vía para obtener su restablecimiento; de manera que,

“(...) este medio de resguardo no fue establecido para sustituir o desplazar las competencias propias de las autoridades judiciales o administrativas, ni para anticipar las decisiones de determinado asunto sometido a su consideración, pretextando la supuesta violación de derechos fundamentales. Mientras las personas tengan a su alcance otros medios defensivos o los mismos estén siguiendo su curso normal, no es dable acudir a este mecanismo de protección, ya que no fue instituido para alternar con las herramientas de defensa judicial que el ordenamiento jurídico ha contemplado, sino cuando carezca de éstas (STC, 28 oct. 2011, rad. 00312-01, reiterada en STC8897-2017, STC10432-2017 y STC6904-2020, entre otras)”¹².

Ergo, no es viable que la Sala se anticipe a pronunciarse si los alegatos de la sociedad tutelante serán acogidos, ni siquiera so pretexto de precaver la estructuración de un supuesto perjuicio irremediable, el que no está demostrado con las características necesarias para viabilizar la acción excepcional, pues como se sabe, para que esa petición encuentre eco, no basta con realizar una serie de afirmaciones *“sin fundamento probatorio, ya que estas requieren del sustento suficiente para que el director de la tutela analice la imperiosa necesidad de inmiscuirse o no, en el caso concreto. Escenario que tampoco se verificó en esta ocasión”¹³.*

En efecto, al margen de las discusiones suscitadas y ya analizadas en el auto admisorio de este auxilio, al desestimar la medida provisional, pues el estudio se circunscribe a las pretensiones principales del ruego, relativas a la invalidación de las decisiones pronunciadas, en últimas, a partir de que se fijó caución para proceder al decreto de las cautelas, debe decirse que en

¹² Corte Suprema de Justicia, STC14371-2022.

¹³ Corte Suprema de Justicia, STC14806-20222.

la actualidad, el juicio verbal a cargo de la Superintendencia de Sociedades, se encuentra suspendido desde el 15 de noviembre hogaño, por cuenta del trámite de recusación aludido y, con todo, una vez reactivado, deberán ser resueltos los comentados recursos horizontales y verticales, circunstancias de las cuales no logra establecerse un menoscabo cierto y actual, más allá de las consecuencias propias de un litigio en desarrollo.

Corolario, sin más elucubraciones se negará la concesión de la protección implorada, conforme a lo considerado en esta providencia.

IV. DECISIÓN

En mérito de lo antes expuesto, la **SALA CUARTA DE DECISIÓN CIVIL** del **TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ**, administrando justicia en el nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE

Primero. NEGAR la tutela promovida por Grupo Nutresa S.A. contra la Superintendencia de Sociedades - Delegatura de Procedimientos Mercantiles.

Segundo. NOTIFICAR lo aquí resuelto a las partes e intervinientes, según lo prevé el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

Tercero. De no ser impugnada esta providencia, por la secretaría remítanse oportunamente las piezas procesales correspondientes, en medio digital, a la Honorable Corte Constitucional, para la eventual revisión fallo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE (2)

AÍDA VICTORIA LOZANO RICO

Magistrada

CLARA INÉS MÁRQUEZ BULLA

Magistrada

(No participó en la Sala, por hallarse en comisión de servicios)

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada

Firmado Por:

Aida Victoria Lozano Rico
Magistrada
Sala 016 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **f195bfdc1c532c7fd66d9532b4353bf9da75c57b25a5b69ef07c2f76572008c8**

Documento generado en 28/11/2022 03:16:04 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>