



TRIBUNAL SUPERIOR DISTRITO JUDICIAL DE RIOHACHA
SALA CIVIL – FAMILIA - LABORAL
RIOHACHA- LA GUAJIRA

Riohacha, veintiséis (26) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Magistrado Ponente: Dr. LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS

PROCESO:	VERBAL DE ACCIÓN SOCIAL DE RESPONSABILIDAD.
RADICADO:	44001 31 03 001 2019 00105 01.
DEMANDANTE:	CARDINAL INTERNATIONAL SCHOOL CIS SAS.
DEMANDADO:	MANUEL DE JESÚS FREYLE BRITO.
RECURSO:	APELACIÓN SENTENCIA.

Discutido y aprobado en Sala Según **Acta No. 001** del veintiséis (26) de enero de dos mil veinticuatro (2024).

Esta Sala de Decisión Civil-Familia-Laboral del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Riohacha, integrada por los magistrados PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, HENRY DE JÉSUS CALDERÓN RAUDALES y LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS, quien preside en calidad de ponente, profiere sentencia escrita conforme a la Ley 2213 de 2022, artículo 12, con fundamento en el art. 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el art. 624 del C.G.P., toda vez que los recursos interpuestos deben ser tramitados conforme a las leyes vigentes al momento de su interposición.

Resuelve la Sala en esta oportunidad, el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, contra la sentencia dictada 12 de julio de 2023¹, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Riohacha – La Guajira, dentro del proceso de la referencia.

Se resalta que con auto del dieciséis (16) de enero de dos mil veinticuatro (2024), se declaró fundado el impedimento manifestado por la Dra. PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO, para conocer del proceso de la referencia.

Por disposición del art. 279 y 280 del C.G.P., esta sentencia será motivada de manera breve, en consideración a que las actuaciones procesales son suficientemente conocidas por las partes del proceso.

DECISIÓN IMPUGNADA.

La providencia materia de inconformidad, es la proferida el pasado 12 de julio del año en curso², por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Riohacha - La Guajira, por cuya virtud, declaró la falta de legitimación en la causa por pasiva, negó las pretensiones de la demanda y condenó en costas a la parte actora, soportada en que el demandado Manuel de Jesús Freyle, no tenía la condición de administrador de la sociedad demandante, para el periodo comprendido entre el 9 de noviembre 2018 hasta el 25 de junio de 2019.

ANTECEDENTES.

¹ Folio 105. Actuaciones Digitales.

² Consecutivos 105 y 106

La representante legal de la sociedad Cardinal International School CIS SAS, mediante apoderado judicial, presentó demanda el día 23 de agosto de 2019³, a fin de que se hicieran la siguientes declaraciones y condenas:

PRIMERA: Declarar a la parte demandada responsable de los perjuicios ocasionados a la sociedad CARDINAL INTERNATIONAL SCHOOL, CIS, SAS, con ocasión de las conductas descritas en los hechos de la presente demanda.

SEGUNDA: Disponer que la parte demandada está obligada a reparar los daños y perjuicios ocasionados a la parte demandante con ocasión de las conductas descritas en los hechos de la demanda.

TERCERA: Condenar a la parte demanda a pagar a la demandante las sumas de dinero que resulten probadas dentro del proceso que fueron producto de las conductas dañosas atribuibles a aquella según los hechos de esta demanda.

CUARTA: Que las sumas anteriores deben ser indexadas desde el momento en que se infirió el daño hasta el día de ejecutoria de la sentencia.

QUINTA: Condenar a la parte demandada a pagar a la demandante, los intereses moratorios bancarios sobre la suma que resulte demostrada dentro del proceso, y que se causen desde el vencimiento del término que se conceda para su pago hasta cuando el mismo se realice efectivamente, en caso de que la cancelación no se haga en forma oportuna.

SEXTA: Condenar a la parte demandada a pagar a la demandante las costas del proceso.

Las peticiones anteriores encontraron soporte en los hechos que seguidamente, y compendiados, así se relacionan:

Lía Rosa Barros Brito y Manuel de Jesús Freyle Brito, constituyeron la Sociedad Anónima por Acciones Cardinal International School CIS SAS antes Yoguimaya SAS, la cual se encuentra debidamente matriculada en el registro mercantil número 121844 de fecha 22/10/2023, sin estar disuelta ni liquidada.

Desde el momento de su constitución, los socios Barros Brito y Freyle Brito, han detentado la calidad de representantes legales de la referida compañía; la primera como principal y el segundo como suplente, éste último desde el 25 de octubre de 2016.

Sin embargo, el 29 de junio de 2018, el señor Manuel de Jesús Freyle Brito, formuló ante la Fiscalía General de la Nación, una denuncia penal en contra de la señora Lía Rosa Barros Brito, por supuestos delitos de falsedad en documento privado y administración desleal, correspondiéndole el ultimas su conocimiento a la Fiscalía Séptima Seccional de Riohacha.

El día 8 de noviembre de 2019, previa solicitud ante el Juzgado Segundo Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías Ambulantes Bacrim de Riohacha – La guajira, se realizó la audiencia preliminar que trata el artículo 85 del Código de Procedimiento Penal, donde se ordenó suspender el poder dispositivo del 33.33% de las acciones de la señora Barros Brito, así como su condición de representante legal de la sociedad demandante Cardinal International School CIS SAS.

³ Folio 12 y 140. Cuaderno principal.

Adicionalmente, se dice que el mismo señor Manuel de Jesús Freyle Brito, designó a la señora Deiré del Pilar López Miranda, como administradora de la citada sociedad y de su establecimiento o colegio denominado “AM HAPPY”, sin tener en cuenta que dicha persona no hacía parte de la lista de auxiliares de la justicia.

No obstante, dicha decisión fue revocada en su integridad el 25 de junio de 2019, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha – La Guajira, reestableciéndose los derechos de la señora Lía Rosa Barros Brito, entre ellos, representar legalmente a la sociedad demandante Cardinal International School CIS SAS, terminando así el periodo de administración de la señora López Miranda que transcurrido desde el 9 de noviembre de 2019 hasta el 25 de junio del mismo año, quien presentó un informe (según consta en el acta N° 008 de 2019), donde señaló que, el socio Manuel Freyle Brito, “*supuestamente*” le entregó a la referida sociedad demandante, en calidad de préstamo, la suma de \$89.942.800, que presuntamente fue pagada en efectivo por valor de \$104.997.452.

Igualmente se acusa que, de acuerdo a los informes rendidos por la señora López Miranda ante las respectivas Fiscalías Seccionales que conocieron el caso, aparece que a la cuenta corriente N° 880-82982-5 del Banco del Occidente de esta ciudad, cuyo titular es el señor Freyle Brito, se le consignaron “*ilegalmente*” dineros en cuantía que, si bien esta por establecer, también lo es que, según las evidencias encontradas, ascienden a \$150.399.511,25, cuyo monto total entregado al demandado arroja como resultado \$255.396.963,25, recursos económicos que son de propiedad de la sociedad demandante, razón por la cual considera que dicho patrimonio debe ser reintegrados por el señor Manuel Freyle Brito, debidamente indexados hasta la fecha en que se profiera sentencia, junto con sus correspondientes intereses comerciales.

Justo por ello, la asamblea general de accionistas de la sociedad demandante mediante acta N° 009 de fecha 25/05/2019, autorizó seguir el proceso de responsabilidad social previsto en el artículo 25 de la Ley 222 de 1995, contra el señor Manuel de Jesús Freyle Brito, toda vez que, éste como socio y administrador incurrió en conductas reprochables que comprometen su responsabilidad patrimonial al realizar manejo de dineros de la sociedad demandante, sin autorización judicial alguna, ni mucho menos del máximo órgano social, contrariando así su deber como administrador, contenido en la Ley, los Estatutos internos de la sociedad (art. 34) y las buenas costumbres mercantiles, cuyo actuar le ha generado perjuicios económicos y morales a la parte actora.

POSICIÓN DE LA PARTE DEMANDADA.

Dentro del término legal, el demandado Manuel de Jesús Freyle Brito, se notificó personalmente del auto de apremio en su contra el día 17 de febrero de 2020⁴, procediendo a través de su apoderado judicial a contestar la demanda, oponiéndose a las pretensiones de la misma y proponiendo excepciones previas⁵ y de mérito⁶.

Estas últimas las denominó: **(i)** imposibilidad de condenar perjuicios sin declaratoria de nulidad; **(ii)** trámite inadecuado para declarar la responsabilidad; **(iii)** buena fe – cobro de lo no debido; **(iv)** falta de poder dispositivo; **(v)** imposibilidad de contradecir el monto de los perjuicios reclamados por no llenar las exigencias del artículo 206 del CGP; **(vi)** falta de integración del Litis consorcio necesario, y **(vii)** la genérica. Todas ellas fundadas a groso modo, en que el demandado no fungió como representante ni administrador durante el

⁴ Folio 152. Cuaderno principal.

⁵ Decididas en auto de 8 de junio de 2021. Folios 26 a 31. Actuaciones digitales

⁶ Folios 162 y 163. Cuaderno principal

periodo señalado por la sociedad demandante, máxime que era otra persona quien lo hacía y la misma no fue vinculada a este asunto, aunado a que el trámite adelantado no es el adecuado para determinar su responsabilidad, ni tampoco le debe algún dinero a la parte actora.

DECISIÓN DEL A QUO.

Agotadas las etapas propias contenidas en los artículos 372 y 373 del CGP⁷, el funcionario de Primer Grado profirió sentencia el día 12 de julio de 2023⁸, declarando probada la excepción de mérito que denomino falta de legitimación en la causa por pasiva, lo que trajo como consecuencia, negar las pretensiones de la demanda y condenar en costas a la sociedad demandante.

Lo anterior encontró sustento en que el demandado Manuel de Jesús Freyle Brito, no tenía la condición de administrador para el periodo comprendido entre el 9 de noviembre 2018 hasta el 25 de junio de 2019, precisando que, al tenor del artículo 25 de la Ley 222 de 1995, la condición de gerente suplente del referido demandado no lo convierte en administrador, máxime que quien tenía esa calidad de manera provisional era la señora Deiré del Pilar López Miranda y por ende, el demandado nunca actuó como administrador de la sociedad Cardinal International School CIS SAS.

EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme con la decisión del *a quo*, el apoderado de la parte demandante, interpuso recurso de apelación en contra de dicha sentencia, cuyos reproches fueron sustentados en su debida oportunidad y se sintetizan de la siguiente manera:

1.- Estimó la configuración de hechos constitutivos de la falta de legitimación por pasiva, porque la demanda no se dirigió contra la señora Deiré López Miranda y dio por sentado que el demandado Manuel Freyle Brito, no tuvo la calidad de administrador de la sociedad demandante, pese a ser el gerente suplente de la misma, sin confrontar dicha aseveración con el certificado de existencia de representación legal de la sociedad demandante, donde aparece que para la época de los hechos, los únicos administradores registrados eran Lía Rosa Barros Brito como gerente principal y Manuel de Jesús Freyle Brito como gerente suplente, cargo que este último desempeñaba desde el 16 de enero de 2016.

2.- En el acta de la asamblea de accionistas aportada con los anexos de la demanda, se autorizó promover la presente acción de responsabilidad social en contra del señor Manuel de Jesús Freyle Brito, en su condición de gerente suplente, es decir, como administrador de la sociedad, en tanto que, en el artículo 27 del contrato social aportado con la demanda, se estableció que era la persona encargada de reemplazar a la titular, en caso de faltas absolutas o temporales, y como en este asunto se acusa que dicho demandado dio apertura a una cuenta corriente para recibir el pago de un supuesto préstamo, esto amerita un pronunciamiento de fondo.

3.- La falta de legitimación en la causa por pasiva corresponde a una excepción previa que no fue alegada en su debida oportunidad por la parte demanda, por modo que, su reconocimiento no podía hacerse como una excepción de mérito, que implicara la aniquilación de las pretensiones de la demanda, máxime que sí el juzgador consideraba que

⁷ Folios 84 a 86. Actuaciones digitales.

⁸ Folios 105 y 106. Actuaciones digitales

debía vincularse un litis consorcio necesario, debió proceder en ese sentido como lo ampara el inciso final del numeral 2º del artículo 101 del CGP.

4.- La equivocación de la decisión objeto de censura puede configurar denegación de justicia, violación del debido proceso, posible “*prevaricato*” por acción, o por lo menos por abuso de autoridad, así como también advierte la existencia de una causal de nulidad insaneable por violación al debido proceso al no integrarse el litis consorcio necesario, sin que en todo caso se realizara un pronunciamiento de fondo frente a las pretensiones invocadas.

CONSIDERACIONES DE LA SALA.

Advierte la Sala, en primer lugar, que el asunto bajo estudio ha de resolverse con sentencia de mérito, en tanto los presupuestos procesales necesarios para el efecto se encuentran reunidos, como quiera que las personas enfrentadas en el litigio es una persona jurídica y natural con capacidad para ser partes, estuvieron debidamente representadas, los funcionarios intervinientes en las instancias tienen competencia para conocer de la causa y la demanda, por sí misma, no ofrece obstáculo formal capaz de impedir que se dicte sentencia de fondo.

Sumado a esto, cabe mencionar que no se observa causal alguna de nulidad procesal que afecte lo actuado y que imponga una declaratoria oficiosa, pese a lo manifestado por el apelante en uno de sus reproches, pues, considera que se ha configurado una violación al debido proceso al no integrarse el litis consorcio necesario, cuya aseveración resulta errada, toda vez que, por una parte, la misma no se encuentra enlistada en el artículo 133 del CGP, y por otro lado, los hechos que le sirven de sustento a éste, no hacen relación con la causal alegada (art. 29 de la Constitución Nacional), a propósito que no se refiere *in strictu*, al hecho de obtener una prueba con violación al debido proceso, sino de una vinculación que en su sentir debió realizar el Funcionario de Primera Instancia.

Ahora bien, como la parte demandante ha formulado reparos al proceso, desde el punto de vista formal, que la Sala ha de analizar, teniendo en cuenta que todos ellos giran en torno a la justificación de la declaratoria de falta de legitimación en la causa por pasiva y la oportunidad procesal en que fue advertida.

Por lo anterior, comiencese por decir que, de los supuestos fácticos y jurídicos invocados en el libelo incoativo del proceso, se desprende que la sociedad demandante persigue la acción social de responsabilidad contenida en el artículo 25 de la Ley 222 de 1995, en contra del demandado Manuel de Jesús Freyle Brito, respecto de quien se acusa que, en su condición de socio y administrador, incurrió en conductas reprochables que comprometían su responsabilidad patrimonial al realizar el manejo de dineros de la sociedad Cardinal International School CIS SAS, sin autorización judicial, ni mucho menos del máximo órgano social, contrariando así su deber, contenido en la Ley, los Estatutos internos de la sociedad (art. 34), y las buenas costumbres mercantiles, generándole perjuicios económicos y morales a la parte actora.

Dicho lo anterior se tiene que, por cuestión metodológica, en primer lugar, se determinará si en efecto, el citado demandado Freyle Brito, está o no legitimado para soportar las pretensiones de la acción incoada.

Entonces, vale la pena recordar que la legitimación en la causa, bien por activa o por pasiva, no es una excepción, sino es uno de los requisitos necesarios e imprescindibles para que se

pueda dictar sentencia de mérito, como en efecto, lo ha sostenido la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia⁹, al indicar:

“(…) ora favorable al actor o bien desechando sus pedimentos, porque entendida ésta “como la designación legal de los sujetos del proceso para disputar el derecho debatido ante la jurisdicción, constituye uno de los presupuestos requeridos para dictar sentencia de fondo, sea estimatoria o desestimatoria. Y en caso de no advertirla el juez en la parte activa, en la pasiva o en ambas, deviene ineluctablemente, sin necesidad de mediar ningún otro análisis, la expedición de un fallo absolutorio; de allí que se imponga examinar de entrada la legitimación (…).” Negrilla fuera del texto.

De lo antes transcrito, resulta claro que la legitimación en la causa para demandar y ser demandado, se rige por el principio general según el cual sin interés no hay acción ni contradicción, de tal forma que, la acreditación de dicho presupuesto corresponde ser examinado en cada caso concreto.

Por ello, se tiene que, de acuerdo con lo previsto en la Sección II, Capítulo IV, Título I, de la Ley 222 de 1995, existen dos tipos de acciones de responsabilidad contra los administradores; una, la acción social, establecida en el artículo 25 de la citada ley, por medio de la cual, la sociedad, previa decisión de la asamblea general o de la junta de socios, puede reclamar el resarcimiento de su patrimonio por la actuación del administrador, y otra, la acción individual de responsabilidad, reglada en el artículo 24 de la Ley en comento, que modificó el artículo 200 del Código de Comercio, según la cual el perjudicado directo, socio o tercero, de la actuación del administrador, puede solicitar a la jurisdicción la reparación del daño correspondiente.

En caso bajo examen, se configura la primera hipótesis, toda vez que la sociedad Cardinal International School CIS SAS, es la demandante, se tomó la decisión de demandar en asamblea extraordinaria de accionistas contenida en el acta N° 009 de fecha 25/05/2019¹⁰, y la demanda se presentó el día 23 de agosto de 2019¹¹, es decir dentro de los tres (3) meses que establece el inciso 3° del precitado artículo 25 de la Ley 222 de 1995, máxime que en el hecho 2.9 de la demanda, se alude a que la acción autorizada por la actora corresponde a la contenida en la norma antes nombrada.

Precisado lo anterior y confrontados los argumentos expuestos por el funcionario de primera instancia, así como lo sostenido por la censura y el contenido objetivo de las probanzas, pronto puede establecerse que no se configura el desatino que al sentenciador se le enrostra y por ende debe confirmarse la decisión objeto de alzada.

Tal sucede porque, si bien es cierto que, en el certificado de existencia y representación legal de la sociedad demandante Cardinal International School CIS SAS antes Yoguimaya S.A.S., expedido por la Cámara de Comercio de La Guajira¹², aparece como representante legal la señora Lía Rosa Barros Brito, registrada desde el 22 de octubre de 2013, y como representante legal suplente el aquí demandado Manuel de Jesús Freyle Brito, registrado desde el 25 de octubre de 2016, quienes hacen parte de la composición accionaria de dicha entidad, según la certificación expedida el 26 de marzo de 2019¹³, también lo es que, de acuerdo a la decisión adoptada por el Juzgado Segundo Penal Municipal Con Funciones de

⁹ Sentencia de casación N° 051 de 23 de abril de 2003, expediente 76519. MP. Ruth Marina Díaz Rueda

¹⁰ Folios 35 a 38. Cuaderno principal

¹¹ Folio 12 y 140. Cuaderno principal.

¹² Folios 28 a 32. Cuaderno principal

¹³ Folio 34

Control de Garantías Ambulantes Bacrim¹⁴, el día 8 de noviembre de 2018 (según acta que reposa en el expediente), dicho estrado judicial con fundamento en el artículo 85 del CPP, accedió a suspender el poder dispositivo sobre las acciones que tenía la señora Barros Brito en la sociedad Cardinal International School CIS SAS, y que por sugerencia del apoderado de la víctima el aquí demandado Manuel de Jesús Freyle Brito, se designó de manera provisional a la contadora Deire del Pilar López Miranda, como administradora de la entidad demandante y su establecimiento, cuya decisión fue apelada y concedido en el efecto devolutivo, siendo revocada en su integridad el 25 de junio de 2019, por el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Riohacha – La Guajira¹⁵, trayendo como consecuencia el levantamiento de la medida de suspensión de las acciones de la señora Lía Rosa Barros Brito y a su vez la reintegró como administradora de la sociedad demandante.

En el documento titulado informe de gestión año 2018, presentado a los accionista el 28 de marzo de 2019, por parte de la señora Deire del Pilar López Miranda¹⁶, en el que si bien menciona al señor Manuel de Jesús Freyle Brito y los funcionarios de la administración, dice que éste realizó el acompañamiento en las instalaciones del establecimiento, señalando que, de acuerdo a la situación financiera, éste había ayudado económicamente a la institución para dar continuidad al proyecto académico de dicha entidad.

Igualmente en el referido documento, relacionó las operaciones celebradas con los accionistas y los administradores (punto 5), respecto del cual cabe mencionar que, el aquí demandado no realizó actividades como representante legal suplente de la entidad demandante que implicara de alguna manera su participación en la toma de decisiones en desarrollo de las políticas y directrices que fijó la administradora provisional Deire del Pilar López Miranda, pues si bien se dice que realizó acompañamiento y se informó sobre una ayuda económica por parte del mismo, no se avizora que su intervención haya sido bajo la condición de representante legal suplente, ni mucho menos como administrador de la sociedad demandante, máxime que ninguno de los demás documentos aportados como anexos de la demanda, tales como informes y estados financieros se encuentran suscritos por él o dan cuenta de una participación de esa magnitud.

Es cierto que se relacionan obligaciones a su favor, pero esto por sí solo no implica que haya ejercido su función de representante legal suplente; es más, en la certificación del Banco de Occidente¹⁷, expedida el 5 de febrero de 2019, no se advierte que la cuenta corriente que tiene en esa entidad desde el día 04/02/2019, haya sido abierta como administrador o representante legal suplente de Cardinal International School CIS SAS.

En el documento titulado octavo Informe de actividades administrativas y financieras para el periodo comprendido entre el 1º al 25 de junio de 2019¹⁸ por parte de la administradora provisional, si bien se menciona al demandado, para señalar que los dineros recibidos se utilizaron para pagar el préstamo que como accionista existía a favor de Manuel Freyle Brito, también lo es que, nunca advirtió que éste hubiese intervenido como administrador ni representante del aquí demandado, puesto que la condición de socio no implica que actuara como administrador o representante legal de la sociedad demandante.

Así las cosas, se tiene que, no era el aquí demandado Manuel Freyle Brito, para ese instante quien tenía la obligación de asumir la dirección administrativa de la compañía, recuérdese

¹⁴ Folio 39

¹⁵ Folios 42 a 54.

¹⁶ Folios 61 a 68.

¹⁷ Folio 117

¹⁸ Folio

que la designación de la señora Deire del Pilar López Miranda como administradora provisional devino con ocasión a una decisión judicial adoptada en el marco de una investigación penal, lo que implica que esa actividad no dio paso para que el referido demandado, ejerciera y actuará como administrador suplente, pues si bien éste tiene funciones gerenciales, lo cierto es que, en principio, sus facultades para comprometer y obligar a la sociedad, solo se activaban ante las faltas absolutas, accidentales o temporales del principal, en otras palabras, cuando se estructura la imposibilidad de que éste desempeñe las funciones que le han sido designadas, sin que dentro del plenario se haya acreditado la ocurrencia de tal supuesto (imposibilidad funcional), de ahí que fue acertada la decisión del Juzgador de Primera Instancia al afirmar que carecía de legitimación el aquí demandado, para responder por un acto de gobierno corporativo que le era ajeno; por tanto, no se revocará la decisión de instancia.

Recuérdese que a voces del artículo 22 de la Ley 222 de 1995, son administradores: *“el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones.”* Y al tenor de los artículos 24 y 25 de la prenombrada Ley, la responsabilidad aquí perseguida se justifica en que el demandado como representante legal suplente fue el administrador de dicha sociedad, incumpliendo así el supuesto establecido por el legislador para el régimen especial de los administradores de una sociedad.

Sobre este aspecto ha dicho la Sala de Casación Civil de la H. Corte Suprema de Justicia¹⁹, que:

2.1. Tipología de los sujetos involucrados:

La ley cualifica expresamente las personas que participan en esta categoría especial de responsabilidad, toda vez que los titulares de la acción o legitimados para reclamar el resarcimiento de perjuicios son la sociedad, los socios y terceros, mientras que el llamado a responder por ese reclamo (agente del daño), lo es el administrador, entendiendo por este último, a voces del artículo 22, *“el representante legal, el liquidador, el factor, los miembros de juntas o consejos directivos y quienes de acuerdo con los estatutos ejerzan o detenten esas funciones”*, aclarando que la lista que trae este precepto no es cerrada, puesto que

⁶ CSJ SC de 26 de agosto de 2011, Rad. 2002-0007-01.

¹⁹SC2749 de 2021 de fecha 7 de julio de 2021. M.P. Dr. Álvaro Fernando García Restrepo.

cuando indica que pueden ser administradores, también, los que de acuerdo con los estatutos ejerzan esas funciones, igualmente da cabida a cargos diferentes a los allí reseñados.

Desde el punto de vista administrativo, se puede mencionar lo dicho por la Superintendencia de Sociedades en la Circular Externa 100-006 del 2008, al decir que *“Fenómeno análogo se presenta con las personas que por razón de responsabilidades propias de sus cargos, actúan en nombre de la sociedad, como sucede con los vicepresidentes, subgerentes, gerentes zonales, regionales, de mercadeo, financieros, administrativos, de producción, y de recursos humanos, entre otros, quienes pueden tener o no la representación de la sociedad en términos estatutarios o si las detentan, de donde resulta que es administrador quien obra como tal y también lo es quien está investido de facultades administrativas”*.

Lo anterior implica que, cuando una sociedad tiene suplentes para los administradores, como sucede de forma habitual en el caso del representante legal o los miembros de la junta o consejo de administración, puede decirse que su responsabilidad nace cuando efectivamente ejercen actividades propias del principal que están supliendo, o cuando de alguna manera su participación contribuya a la toma de decisiones en desarrollo de las políticas y directrices de la empresa, situación que no aconteció en este caso.

En lo que atañe a los demás reparos relacionados con **(i)** el hecho de que la demanda no se dirigió contra la señora Deiré López Miranda, respecto de quien considera que debió ser llamada como litis consorcio necesario; **(ii)** la falta de legitimación en la causa por pasiva corresponde a una excepción previa que no fue alegada en su debida oportunidad por la parte demanda y, **(iii)** la objeto de censura puede configurar denegación de justicia, violación del debido proceso, posible *“prevaricato”* por acción, o por lo menos por abuso de autoridad.

Bajo ese escenario, debe tener en cuenta el apoderado apelante en primer lugar que, la actividad de establecer contra quien se promovía la acción alude a las funciones propias de profesional del derecho, máxime que el acta N° 009 de fecha 25/05/2019²⁰, en su proposición número 5 que fue aprobada en la asamblea extraordinaria de la sociedad demandante, se autorizó adelantar las acciones judiciales y administrativas, no solo en contra del aquí demandado Manuel de Jesús Freyle Brito, sino también contra Deire López Miranda y Yamilitza Mendoza Brito, por modo que su inconformidad relacionada con la vinculación de litis consorcio necesario, podía tener solución en las propias herramientas que el legislador ha establecido para incluir en su debida oportunidad y a petición de la parte interesada a otras personas distintas a la inicialmente demandada y no lo hizo, sin que sea dable endilgarle dicha carga al juzgador de primera instancia.

En segundo lugar, tampoco es cierto que la falta de legitimación en la causa corresponda a una excepción previa de las establecidas en el artículo 100 del CGP, pues esta se encontraba prevista en el artículo 97 del Código de Procedimiento Civil, por modificación que se incluyó en la ley 1395 de 2010, cuyo ordenamiento vigente no lo era a la fecha de la presentación de la demanda y por ende dicho reproche carece de todo fundamento normativo, máxime que, al tenor del artículo 282 del CGP, en cualquier tipo de proceso, cuando el juez halle probados los hechos que constituyen una excepción, deberá reconocerla oficiosamente en la sentencia, salvo las de prescripción, compensación y

²⁰ Folios 35 a 38. Cuaderno principal

nulidad relativa, que deberán alegarse en la contestación de la demanda, siendo así que el Juez de Primera Instancia actuó en la forma establecida por el legislador.

Finalmente, que la decisión apelada puede configurar denegación de justicia, violación del debido proceso, posible “*prevaricato*” por acción, o por lo menos por abuso de autoridad, por el hecho de no compartirse por el apoderado de la parte actora las conclusiones allí señaladas, no quiere decir que se configuren las dos primeras, pues la discrepancia en la interpretación normativa y en la valoración probatorio no vulnera el debido proceso, y en la que atañe al “*prevaricato*” por acción o abuso de autoridad, éste no es el escenario para discutir el mismo.

En suma, no prosperan los argumentos expuestos por el apelante, por lo que es dable confirmar la sentencia apelada con la respectiva condena en costas, en virtud de lo establecido en el numeral 1º del artículo 365 del CGP.

DECISIÓN.

Con apoyo en lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Riohacha, en Sala Civil – Familia – Laboral de Decisión, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO. CONFIRMAR la sentencia dictada el 12 de julio de 2023²¹, por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Riohacha, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la parte apelante. Se fijan como agencias en derecho de esta instancia, la suma equivalente a dos (2) s.m.m.l.v. Líquidense por el juzgado de origen en la forma prevista por el artículo 366 del CGP.

TERCERO. REMITIR por secretaría el expediente de la referencia al juzgado de origen, con las actuaciones surtidas en esta instancia, incluyendo la presente decisión.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ROBERTO ORTIZ ARCINIEGAS
Magistrado Ponente

(con impedimento)
PAULINA LEONOR CABELLO CAMPO
Magistrada

HENRY DE JESÚS CALDERÓN RAUDALES
Magistrado

²¹ Folios 105 y 106. Actuaciones digitales

Firmado Por:

Luis Roberto Ortiz Arciniegas
Magistrado
Sala Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

Henry De Jesus Calderon Raudales
Magistrado
Sala Despacho 003 Civil Familia Laboral
Tribunal Superior De Riohacha - La Guajira

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: **a8da4340c06877a4609ddc3ad9682e7912e6afd067e55c0e8d36bfd4ef556c7e**

Documento generado en 26/01/2024 04:01:11 PM

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