

**Auto 074/09**

**CONFLICTO NEGATIVO DE COMPETENCIA APARENTE ENTRE JUZGADO DE FAMILIA Y TRIBUNAL ADMINISTRATIVO**

**JUEZ DE TUTELA**-Se determina según quién aparezca como demandado y no a partir del análisis de fondo de los hechos

**JURISDICCION CONSTITUCIONAL**-No corresponde a quienes la ejercen determinar a priori contra quienes se dirige la acción de tutela

**SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**-Entidad descentralizada por servicios/**ACCION DE TUTELA CONTRA ENTIDAD DESCENTRALIZADA POR SERVICIOS**-Conocimiento por jueces de circuito o con categoría de tales en primera instancia

**ACCION DE TUTELA**-Toma de posesión y medidas contra captadoras de dinero ilegales creadas por el Decreto 4333/08 que declaró el estado de emergencia social

**ESTADO DE EXCEPCION**-Expedición Decreto 4334/08 que confiere a la Superintendencia de Sociedades autorización para llevar a cabo procesos de intervención de captadores de dinero no autorizados/**ACCION DE TUTELA CONTRA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**-Competencia en situaciones de normalidad de jueces civiles del circuito

**PROCESOS DE INTERVENCION DE CAPTADORES DE DINERO NO AUTORIZADOS**-Naturaleza jurídica es judicial

**PROCESOS DE INTERVENCION DE CAPTADORES DE DINERO NO AUTORIZADOS**-Decisiones en “Toma de posesión para devolver” de DMG no tienen recurso y adquieren carácter de cosa juzgada erga omnes/**ACCION DE TUTELA**-Unico recurso para controvertir procesos de intervención de captadores de dinero no autorizados/**ACCION DE TUTELA**-Competencia cuando Superintendencias cumplen funciones jurisdiccionales según Ley 446/98

**AUTORIDADES JUDICIALES**-Decisión por la cual se declaren incompetentes y la del fallo definitivo serán apelables ante las mismas

**SUPERINTENDENCIA**-Autoridad llamada a tramitar apelación contra sus decisiones es el superior jerárquico del juez al cual desplazó

**SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**-Suple en forma transitoria algunas competencias asignadas a los jueces del circuito bajo las facultades del estado de emergencia social/**ACCION DE TUTELA CONTRA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES EN PROCESOS DE “TOMA DE POSESION PARA DEVOLVER” DE DMG**-Competencia de Tribunales o Consejos Seccionales de la Judicatura como superior jerárquico

**ACCION DE TUTELA CONTRA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES EN PROCESOS DE INTERVENCION DE CAPTADORAS ILEGALES DE DINERO DE DMG**-Competencia de Tribunal Administrativo

Referencia: expediente I.C.C. 1350

Conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Segundo (2°) de Familia de Neiva y la Sala Segunda del Tribunal Administrativo del Huila dentro de la acción de tutela instaurada por Johanna Milena Rodríguez Pedroza contra la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades.

Magistrado Ponente:  
Dr. HUMBERTO ANTONIO  
SIERRA PORTO

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil nueve (2009)

Provee la Corte, en relación con el Conflicto de Competencia suscitado entre el Juzgado Segundo (2°) de Familia de Neiva y la Sala Segunda del Tribunal Administrativo del Huila con motivo de la acción de tutela

promovida Johanna Milena Rodríguez Pedroza contra la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades.

## **I. ANTECEDENTES**

1.- El pasado veintiuno (21) de noviembre de dos mil ocho (2008), la ciudadana Johanna Milena Rodríguez Pedroza interpuso acción de tutela contra la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades al considerar vulnerados sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y a la libertad de asociación. Lo anterior, con base en los hechos que se exponen de manera a continuación.

2.- Indica la accionante que acudió a la comercializadora de bienes y servicios DMG a fin de comprar artículos para su casa y familia.

3.- La Superintendencia de Sociedades mediante oficio del dos (2) de abril 2008 adelantó una toma de información respecto de la situación y realidades económicas, jurídicas, administrativas y contables de la sociedad DMG GRUPO HOLDING. En la citada diligencia se obtuvo como resultado que la sociedad no lleva contabilidad regular de sus negocios puesto que las cuentas y estados financieros que suministró de manera fragmentaria no cumplían con los principios y normas generalmente aceptadas en Colombia.

4.- El 17 de noviembre de 2008 se expidió el decreto 4333 por medio del cual se declaró el Estado de Emergencia Social y se consagró un procedimiento de intervención<sup>1</sup>. Con base en lo anterior, el Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades resolvió, mediante auto del diecisiete (17) de noviembre de dos mil ocho (2008), i) intervenir a la Sociedad DMG GRUPO HOLDING S. A., mediante la toma de posesión de sus bienes, haberes y negocios, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia, y ordenar la inscripción de esta medida en el Registro de la Cámara de Comercio del domicilio principal del sujeto de la intervención, de sus sucursales y agentes, ii) designar a la doctora María Mercedes Perry Ferreira como Agente Interventora de la Sociedad DMG GRUPO HOLDING, quien actuará de aquí en adelante como Representante Legal y iii) comisionar, como medida precauteladora, a la

---

<sup>1</sup> Folios 19, 20 y 21.

Policía Nacional a través de los respectivos comandante de estación, para que lleve a cabo la diligencia de cierre, colocación de sellos y cambios de guarda<sup>2</sup>.

5.- En su escrito de tutela, la accionante manifiesta múltiples razones por las cuales, a su juicio, las medidas adoptadas por el Superintendente Delegado para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades en contra de DMG GRUPO HOLDING S. A. violan sus derechos fundamentales al libre desarrollo de la personalidad, a la igualdad y a la libertad de asociación.

6.- La petición de amparo, en términos generales, va dirigida a solicitar al juez de tutela que: i) declare la nulidad de todo el proceso que culminó con la emisión del auto expedido por la Superintendencia Delegado para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades, en virtud del cual se ordenó la intervención de DMG GRUPO HOLDING S. A., y en tal sentido suspenda todas las actuaciones generadas a partir del mismo, y que ii) requiera a la Superintendencia de Sociedades para que en el caso de iniciar o continuar el mencionado trámite, respete los derechos constitucionales.

7.- La acción de tutela de la referencia fue repartida al Juzgado Segundo de Familia de Neiva, el cual, mediante auto de veintiséis (26) de noviembre de dos mil ocho (2008), se declaró incompetente para conocer dicho proceso al juzgar que la accionante Johana Milena Rodríguez Pedroza le atribuye la responsabilidad de la presunta vulneración de los derechos constitucionales fundamentales al Presidente de la República al expedir el Decreto 4333 de 2008, por medio del cual se decretó el Estado de Emergencia Social. Ello, con base en las manifestaciones aducidas por la peticionaria en el escrito de tutela en las que pone de presente que:

*“ (...) el gobierno (se refiere al Gobierno Nacional, entiende el Despacho) manifiesta que solamente hasta el año entrante devolverá los dineros pero acabara (sic) con la entidad y con nuestros sueños.*

*“Entonces para mañana, el señor Presidente (se refiere al Presidente de la República, iteramos), se le ocurre que es un peligro enorme y para protegernos, todos no podemos decidir, ni votar por quien queramos, si no (sic) el (sic)*

---

<sup>2</sup> Folios 19, 20 y 21.

*sigue siendo presidente 30 años, y esto claro, es un ESTADO SOCIAL DE DERECHO.*

*“Se vulnero (sic) nuestro derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, o solo es capaz, en Colombia el señor Uribe (se refiere nuevamente al señor Presidente de la República) y es el DIOS QUE GUÍA Y DECIDE POR TODOS, QUE QUEDAMOS CONVERTIDOS EN INIMPUTABLES, POR OBRA Y GRACIA DE UNA DCELARATORIA DE EMERGENCIA SOCIAL”<sup>3</sup>.*

A partir de dicho razonamiento, el Juez Segundo de Familia de Neiva concluyó que, de conformidad con el numeral 1° del artículo 1° del decreto 1382 de 2000, *“al presente asunto se debe vincular como parte accionada al Señor Presidente de la República y siendo ello así, la competencia para conocer del mismo radica en los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Tribunales Administrativos y/o Consejos Seccionales de la Judicatura, por ser el Presidente de la República **autoridad del sector central**, que no del sector descentralizado por servicios, a todo con lo sobre particular establecido por el artículo 38-1-a) de la Ley 489 de 1998 (sic)”<sup>4</sup>* (Negritillas pertenecen al texto original).

De acuerdo con los argumentos transcritos, el Juzgado Segundo de Familia se abstuvo de asumir el conocimiento de la presente tutela y ordenó enviar el expediente a los jueces competentes.

8.- La Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila, a quien fue repartido el expediente, mediante auto del veintisiete (27) de noviembre de dos mil ocho (2008), consideró que los argumentos esgrimidos por el Juez del Circuito no eran de recibo pues era clara la pretensión de la actora de demandar a la Superintendencia de Sociedades, y no al Presidente de la República, lo cual se refleja en su escrito de tutela y en la solicitud especial de medida cautelar de suspender de forma inmediata y urgente el auto del diecisiete (17) de noviembre de dos mil ocho (2008) emitido por la Superintendencia de Sociedades y declarar la nulidad del mismo.

---

<sup>3</sup> Folio 28.

<sup>4</sup> Folio 26.

Además, adujo que: “(...) el artículo 21 del Código de Procedimiento Civil aplicable por remisión del artículo 4 del decreto 306 de 1992, dispone que la competencia no se variará por la intervención sobreviniente de personas que tengan fuero especial, a excepción de cuando se trate de agentes diplomáticos acreditados ante el Gobierno Nacional, razón por la cual el juez de circuito deberá continuar con el trámite así haya decidido vincular la autoridad que considere debe rendir los informes correspondientes con tener relación a los hechos”.

Aunado a lo anterior expresó que “si bien es cierto el Presidente de la República ejerce la función de inspección y vigilancia y control de las sociedades mercantiles, ello no significa que en este caso se considere a la Superintendencia de Sociedades como una autoridad pública de orden nacional, para efectos de atribuirle competencia a esta Corporación en materia de acción de tutela frente a presuntas violaciones de derechos fundamentales proveniente de los actos que profieran”<sup>5</sup>.

De acuerdo con lo anterior, la Sala Segunda de Decisión del Tribunal Administrativo del Huila consideró que la competencia para conocer de la acción de tutela radica en cabeza de los jueces del circuito. Por lo anterior, ante la inminente colisión de competencia, ordenó la remisión del expediente a la Corte Constitucional.

## II. CONSIDERACIONES

1. En el presente caso se somete a consideración de esta Corporación un conflicto negativo de competencia, aparente,<sup>6</sup> entre el Juzgado Segundo (2°) de Familia de Neiva y la Sala Segunda del Tribunal Administrativo del Huila.

2. Esta Corte, en diferentes pronunciamientos<sup>7</sup>, ha rechazado la conducta de aquellos jueces de la república que, en el estudio preliminar correspondiente a la admisión de la demanda, deciden determinar contra quiénes ha debido impetrarse la acción de tutela y se fundamentan en ello para declararse incompetentes con el argumento de que la modificación o inclusión de entidades demandadas altera la competencia.

---

<sup>5</sup> Folio 34.

<sup>6</sup> La jurisprudencia constitucional ha considerado que “(e)l Decreto 1382 de 2000 no contempla reglas para definir la competencia de un despacho judicial, sino que establece reglas para llevar a cabo el trámite administrativo de reparto.” Auto 099 de 2003.

<sup>7</sup> Auto 112 de 2006, Auto 278 de 2006 y Auto 287 de 2007, entre otros.

De este modo, ha dispuesto la Corte que el juez a quien deben repartirse el expediente se determina *según quién aparezca como demandado en el escrito de la demanda y no a partir del análisis de fondo de los hechos* de la tutela pues tal estudio no procede en el trámite de admisión. En efecto, no es aceptable para la autoridad judicial entrar a hacer un juicio *a priori* sobre quien es el responsable de la violación o amenaza del derecho fundamental pues ello pertenece al fondo del asunto y es, precisamente, el objeto de estudio de la sentencia.

Al respecto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en Auto 112 de 2006, manifestó lo siguiente:

*“[C]onsidera la Corte, que ni a dicho Tribunal Administrativo ni a cualquier otro juez o corporación que ejerza jurisdicción constitucional corresponde determinar a priori contra quienes se dirige la acción de tutela, puesto que si bien es posible que todas las entidades o los particulares indicados en la solicitud de amparo constitucional no sean responsables de la amenaza o vulneración de los derechos, también lo es que durante el trámite de la acción se advierta que es necesario vincular a otros no indicados por el accionante (Art. 13 Decreto 2591/91). Además, la indicación que éste hace de los tutelados, no constituye, por regla general, factor de competencia, salvo en el caso previsto en el inciso final del artículo 37 íbidem.*

*En estas condiciones, sólo después de avocado el conocimiento de la acción de tutela o incluso con posterioridad a la práctica de pruebas, cuando ello es necesario, es que el funcionario judicial puede identificar con certeza, en cada caso, las autoridades públicas o los particulares que violaron o amenazaron o no el derecho fundamental objeto de protección constitucional”.*

De acuerdo con esta tesis, el Juzgado Segundo de Familia de Neiva no ha debido abstenerse de conocer de la acción de tutela de la referencia con el argumento de que *“al presente asunto se debe vincular como parte accionada al Señor Presidente de la República y siendo ello así, la competencia para conocer del mismo radica en los Tribunales Superiores de Distrito Judicial, Tribunales Administrativos y/o Consejos Seccionales de la Judicatura, por ser el Presidente de la República **autoridad del sector central**, que no del sector descentralizado por servicios, a tono con lo sobre el particular establecido por el artículo 38-*

1-a), de la ley 489 de 1998” (sic)<sup>8</sup> (Negrillas pertenecen al texto original).

3. A pesar de lo anterior, debe esta Corte determinar, de todos modos, a quien ha debido ser repartida la acción de tutela presentada por la ciudadana Johanna Milena Rodríguez Pedroza teniendo en cuenta que la entidad demandada es la Superintendencia de Sociedades, tal y como aparece en el escrito de tutela, pues en casos similares al presente esta Corporación ha determinado una *regla de reparto especial*<sup>9</sup>.

En efecto, siendo la entidad demandada una entidad descentralizada por servicios<sup>10</sup>, el reparto de la acción de tutela mencionada debe hacerse, *en principio*, a los *jueces del circuito o con categoría de tales*, según el artículo 1 del Decreto 1382 de 2000<sup>11</sup>. Sin embargo, en el presente caso, existen algunas circunstancias especiales que varían la anterior conclusión, como se explicará a continuación.

4.- Las facultades que son objeto de debate en la presente acción de tutela, es decir, la toma de posesión y demás medidas contras las captadoras de dinero ilegales, fueron creadas a través del Decreto 4333 del 2008, mediante el cual se declaró el estado de emergencia social.

---

<sup>8</sup> Folio 28.

<sup>9</sup> ICC-1361 de 2009, ICC-1362 de 2009, ICC-1366 de 2009, ICC-365 de 2009 e ICC- 1371 de 2009.

<sup>10</sup> Con el objeto de determinar la naturaleza jurídica de la Superintendencia de Sociedades se debe acudir a las siguientes normas: (i) El artículo 1 del Decreto 1980 de 1996, “*Por el cual se reestructura la Superintendencia de Sociedades y se dictan normas sobre su administración y recursos el presidente de la República de Colombia*”, que señala “*NATURALEZA. La Superintendencia de Sociedades es un organismo técnico, adscrito al Ministerio de Desarrollo Económico, con personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio, mediante el cual el Presidente de la República ejerce la inspección, vigilancia y control de las sociedades mercantiles, así como las facultades que le señala la Ley en relación con otras personas jurídicas o naturales*”; y (ii) El artículo 38 de la Ley 489 de 1998 que señala: “*Artículo 38. Integración de la Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional. La Rama Ejecutiva del Poder Público en el orden nacional, está integrada por los siguientes organismos y entidades (...) 2. Del Sector descentralizado por servicios: (...) c) Las superintendencias y las unidades administrativas especiales con personería jurídica; (...)*”. (subrayado fuera de texto).

<sup>11</sup> “*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: 1. (...) A los jueces del circuito o con categorías de tales, le serán repartidas para su conocimiento, en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier organismo o entidad del sector descentralizado por servicios del orden nacional o autoridad pública del orden departamental. 2. (...) Cuando se trate de autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, conforme al artículo 116 de la Constitución Política, se aplicará lo dispuesto en el numeral 1º del presente artículo. (...)*” (subrayado fuera de texto).



En virtud del estado de excepción declarado, se expidió el decreto legislativo 4334 del 2008, norma por la cual el Gobierno confirió a la Superintendencia de Sociedades la autorización para llevar a cabo los procesos de intervención de los captadores de dinero no autorizados (artículo 1), competencia que, en situaciones de normalidad, se encuentra en cabeza los jueces civiles del circuito de acuerdo con el artículo 1 del decreto 1228 de 1996<sup>12</sup>.

En concordancia con lo anterior, el artículo 3 del decreto 4334 del 2008 señala que la naturaleza jurídica de tales procedimientos es *judicial*, razón por la cual las decisiones de toma de posesión para devolver serán cosa juzgada y, además, no tendrán recurso alguno<sup>13</sup>.

De la anterior descripción normativa se puede extraer la siguiente conclusión: “(...) *el hecho de que las decisiones proferidas en virtud de la toma de posesión para devolver no tengan recurso alguno y que una vez proferidas adquieren el carácter cosa juzgada erga omnes, permiten concluir que la acción de tutela se convertiría en el único recurso judicial efectivo para controvertir tales decisiones. Por tanto, la acción de tutela podría sustituir algunos de los recursos ordinarios que se interpondrían contra los fallos definitivos, y en esa medida le serían aplicables sus normas de competencia, contenidas en el Ley 446 de 1998, que regula la competencia en los casos en que las Superintendencias cumplen funciones jurisdiccionales*”<sup>14</sup> (subrayado fuera de texto).

<sup>12</sup> El Decreto 1228 de 1996 señala, en su artículo 1, “para los efectos del inciso tercero del artículo 19 de la Ley 35 de 1993 y el literal e) numeral 5 del artículo 326 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, una vez se ordenen las medidas cautelares previstas en los literales b) y c) del artículo 108 del mismo Estatuto se deberá dar traslado al juez civil del circuito especializado o, a falta de éste, al juez civil del circuito que corresponda al domicilio de la persona objeto de las medidas para que adelante la liquidación de operaciones realizadas ilegalmente por personas naturales o jurídicas carentes de autorización para desarrollar actividades exclusivas de instituciones vigiladas por la Superintendencia Bancaria, conforme al procedimiento establecido en el título II del libro sexto del Código de Comercio y a partir de la entrada en vigencia de la Ley 222 de 1995 conforme al procedimiento señalado en su capítulo III del título II.”

El artículo 14 del decreto legislativo 4334 de 2008 consagra lo siguiente: “ARTÍCULO 14. ACTUACIONES REMITIDAS A JUECES CIVILES DE CIRCUITO. Las actuaciones remitidas a los jueces civiles de circuito por la Superintendencia Financiera de Colombia, en donde no se hubiere avocado conocimiento, trasladados con ocasión de lo previsto en el Decreto 1228 de 1996, deberán ser enviadas a la Superintendencia de Sociedades para que asuma competencia en los términos de este Decreto.”

<sup>13</sup> “Artículo 3°. Naturaleza. El presente procedimiento de intervención administrativa se sujetará exclusivamente a las reglas especiales que establece el presente decreto y, en lo no previsto, el Código Contencioso Administrativo. Las decisiones de toma de posesión para devolver que se adopten en desarrollo del procedimiento de intervención tendrán efectos de cosa juzgada erga omnes, en única instancia, con carácter jurisdiccional.” (Subrayado fuera del texto).

<sup>14</sup> ICC-1366. En el mismo sentido, ICC-1361 de 2009, ICC-1362 de 2009, ICC-365 de 2009 e ICC-1371 de 2009.

5.- Ahora bien, ¿cómo se determina la competencia para la interposición de los recursos contra una decisión tomada por una superintendencia en ejercicio de funciones judiciales?

Al respecto, el artículo 148 de la Ley 446 de 1998 prescribe lo siguiente: *“(...) Los actos que dicten las Superintendencias en uso de sus facultades jurisdiccionales no tendrán acción o recurso alguno ante las autoridades judiciales. Sin embargo, la decisión por la cual las entidades se declaren incompetentes y la del fallo definitivo, serán apelables ante las mismas.”*

Esta Corporación, en la sentencia C-415 de 2002, reiterada por la sentencia C-119 de 2008, precisó el alcance de la norma transcrita estableciendo que la expresión *“ante las mismas”*, se refiere a las autoridades judiciales que fueron desplazadas por las superintendencias. En otras palabras, si la superintendencia suple la competencia de un juez, la autoridad judicial llamada a tramitar la apelación contra sus decisiones es el superior jerárquico del juez al cual desplazó la Superintendencia.

6.- En este orden de ideas y *“teniendo en cuenta que bajo las facultades del estado de emergencia social, la Superintendencia de Sociedades suple en forma transitoria algunas de las competencias asignadas a los jueces del circuito, la acción de tutela interpuesta en el presente asunto, con ocasión de las decisiones proferidas dentro de los procesos de “toma de posesión para devolver”, debe ser conocida por su superior jerárquico. Por lo anterior, la competencia recae en los Tribunales o Consejos Seccionales de la Judicatura”*<sup>15</sup>.

7.- Si la decisión sobre el reparto se tomara al margen de las consideraciones especiales antes expuestas, y se atendiera, sin más, a las reglas del artículo 1 del Decreto 1382 de 200, *“se llegaría a la conclusión que las tutelas interpuestas en contra de la Superintendencia de Sociedades, en ejercicio de las facultades conferidas bajo el estado de excepción, serían conocidas por el juez del circuito, es decir, por la misma autoridad judicial que esta entidad administrativa está reemplazando en forma transitoria”*<sup>16</sup>, lo cual iría en contra del artículo 148 de la ley 446 de 1998, norma que prima sobre el decreto reglamentario mencionado en virtud de su carácter legal y especial.

---

<sup>15</sup> ICC-1366. En el mismo sentido, ICC-1361 de 2009, ICC-1362 de 2009, ICC-365 de 2009 e ICC-1371 de 2009.

<sup>16</sup> ICC-1366. En el mismo sentido, ICC-1361 de 2009, ICC-1362 de 2009, ICC-365 de 2009 e ICC-1371 de 2009.

8.- Con base en los argumentos expresados, la Sala Plena de esta Corporación considera que la acción de tutela de la referencia debió ser repartida al Tribunal Administrativo del Huila, al ser esta autoridad judicial superior jerárquico del juez desplazado por la Superintendencia de Sociedades para efectos de los procesos de intervención de las captadoras ilegales de dinero.

### **DECISIÓN**

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: REMITIR** el expediente contentivo de la acción de tutela interpuesta por Johanna Milena Rodríguez Pedroza contra la Superintendencia de Sociedades, a la Sala Segunda del Tribunal Administrativo del Huila, para que le dé trámite y decida en forma inmediata.

**SEGUNDO:** Por Secretaría General **COMUNÍQUESE** al Juzgado Segundo (2°) de Familia de Neiva con el fin de que tenga conocimiento sobre lo aquí resuelto por la Corte Constitucional.

Comuníquese, notifíquese y cúmplase.

NILSON ELIAS PINILLA PINILLA  
Presidente

JAIME ARAUJO RENTERÍA  
Magistrado  
*Con Salvamento de Voto*

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MAURICIO GONZALEZ CUERVO  
Magistrado

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO  
Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA  
Magistrado

CLARA ELENA REALES GUTIERREZ  
Magistrada (e)

HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO  
Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNANDEZ  
Magistrada

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO  
Secretaria General

## SALVAMENTO DE VOTO AL AUTO 074 DE 2009

Referencia: expediente I.C.C. 1350

Conflicto de competencia suscitado entre el Juzgado Segundo (2°) de Familia de Neiva y la Sala Segunda del Tribunal Administrativo del Huila dentro de la acción de tutela instaurada por Johanna Milena Rodríguez Pedroza contra la Superintendencia Delegada para Procedimientos Mercantiles de la Superintendencia de Sociedades.

Magistrado Ponente:

Dr. HUMBERTO ANTONIO  
SIERRA PORTO

Tal y como lo he señalado en reiteradas oportunidades, considero que la Corte no tiene facultad expresa para pronunciarse sobre los conflictos de competencia que se presenten entre las distintas autoridades judiciales en materia de tutela, por cuanto considero que no existe norma legal que autorice a esta corporación para definir conflictos de competencia en esta materia. Los argumentos en que me baso para sostener esta tesis son los que me permito señalar a continuación:

**1. Estado de Derecho y fijación de competencias a las autoridades públicas:** En el Estado de derecho la posición jurídica del individuo es diametralmente opuesta a la del funcionario público. El individuo puede hacer todo aquello que no le esté expresamente prohibido por la ley. En cambio, el gobernante, la autoridad, actúa siempre con competencias que en principio son limitadas. Al individuo, al ciudadano lo que no le está expresamente prohibido le está permitido. Al funcionario público lo que no le está expresamente atribuido, le está prohibido. Al particular le basta con saber que su conducta no está prohibida para que pueda realizarla; en cambio, al gobernante no le sirve este mismo argumento. Para que él pueda actuar, necesita mostrar la norma que lo faculte para ello; si no existe esa norma, le está prohibida esa actuación. En el Estado de derecho las competencias de la autoridad son siempre expresas, explícitas no

existiendo para ello competencias implícitas, ni por analogía y este principio es válido no sólo para el más humilde de los funcionarios, si no también para la Corte Constitucional.

La Corte Constitucional por mucho que sea la cabeza de la jurisdicción constitucional, no deja de ser un órgano constituido y por lo mismo sometido a la Constitución, siéndole en consecuencia aplicable los artículos 121 y 6 de la Constitución Colombiana. La Corte Constitucional, por muy alta que sea su misión es un órgano aplicador de la Constitución y no un órgano creador de la misma, de manera tal que el vacío sobre la falta de competencia para dirimir conflictos de competencia en materia de tutela no puede llenarlo la propia Corte Constitucional, si no que debe ser establecido por el propio constituyente o en su defecto por el legislador.

La competencia para resolver conflictos de competencia, debe ser expresa y no existe norma constitucional ni legal que la atribuya a la Corte Constitucional. La falta de norma expresa no puede suplirse con la falacia de que por ser la Corte Constitucional el juez máximo de la jurisdicción constitucional tiene implícitamente esa competencia.

Olvidó la Corte que Colombia es un Estado de derecho y, por tanto, la competencia es un asunto del constituyente o del legislador; que los funcionarios públicos al tenor de lo dispuesto en el artículo 6 del Estatuto Supremo, solamente pueden hacer aquello para lo cual están expresamente facultados por el ordenamiento; que no existen facultades implícitas; que de conformidad con lo previsto en el artículo 121 ibidem "*Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley*"; y que la competencia es un presupuesto de validez de los actos que se profieren, de manera que si una autoridad pública expide un acto sin tener competencia para hacerlo, éste carece de validez, o dicho en otras palabras, es nulo.

A la Corte Constitucional se le asignaron sus funciones en forma taxativa, clara y precisa, en el artículo 241 del Ordenamiento Superior y en materia de tutela, solamente se le atribuyó, como aparece en el numeral 9, la función de "**Revisar**, en la forma que determine la ley, **las decisiones judiciales relacionadas con la acción de tutela de los derechos constitucionales**", lo cual, sobra decirlo, difiere sustancialmente de la resolución de los conflictos de competencia entre distintas jurisdicciones, por lo que el argumento aducido por la Corte resulta inane.

## 2. Antecedentes

El artículo 86 de la Constitución al regular la acción de tutela señala expresamente la autoridad judicial competente para conocer de ella, así:

*"Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar **ante los jueces**, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resultaren vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública."*

En armonía con esta disposición el legislador consagró en el inciso primero del artículo 37 del decreto 2591 de 1991, los funcionarios competentes para conocer de las acciones de tutela, así:

*"Son competentes para conocer de la acción de tutela, a prevención, **los jueces o tribunales con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o la amenaza que motivaren la presentación de la solicitud.**"*

Que la competencia sea "*a prevención*", simplemente significa que como en principio todos los jueces y tribunales son competentes para conocer de la acción de tutela, el primero que conozca de ella excluye a los demás.

De conformidad con estos preceptos legales las acciones de tutela se deben interponer ante los jueces o tribunales que ejerzan jurisdicción en el sitio en donde ocurrieron los hechos que constituyen vulneración o amenaza de derechos fundamentales, cualquiera que sea su especialidad. Sin embargo, y a pesar de la claridad del citado precepto legal, se han presentado conflictos negativos o positivos de competencia entre las distintas autoridades judiciales que alegan tener o carecer de competencia para conocer acciones de esta índole.

Ante esta situación y la ausencia de norma que resolviera el asunto, se ha recurrido por analogía, a los preceptos que regulan casos semejantes, concretamente, a la legislación civil. En consecuencia, la Corte Constitucional ha reiterado que cuando se presenta un conflicto de competencia entre Tribunales o juzgados que tienen un superior común, la autoridad competente para resolverlo es éste. No sucede lo mismo cuando el conflicto se presenta entre autoridades que no tienen superior funcional común, cual es el caso de un Tribunal Superior y un Tribunal Administrativo, pues según esta misma corporación, el competente para

dirimirlo es la Corte Constitucional, ya que no existe disposición legal aplicable, es decir, que la Corte se ha arrogado una competencia que constitucionalmente no le corresponde por haber sido asignada a otra entidad. Es respecto de estos puntos en donde se presenta mi discrepancia. Veamos.

### **3. Autoridad competente para resolver conflictos de competencia entre las distintas jurisdicciones**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 256-6 del Estatuto Superior, corresponde al *Consejo Superior de la Judicatura*, o a los Consejos Seccionales, según el caso y de acuerdo con la ley, "*Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones.*"

De otra parte, la Ley 270/96 -Estatutaria de la Administración de Justicia-, al regular la competencia de la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, le asignó en el numeral 2 del artículo 112, esta función: "*Dirimir los conflictos de competencia que ocurran entre las distintas jurisdicciones, y entre éstas y las autoridades administrativas a las cuales la ley les haya atribuido funciones jurisdiccionales, salvo los que se prevén en el artículo 114, numeral tercero, de esta ley y entre los Consejos Seccionales o entre dos salas de un mismo Consejo Seccional.*" Disposición que fue objeto de revisión constitucional por esta Corte en la sentencia C-037/96, siendo declarada exequible, y que se vulnera en esta oportunidad. Y en cuanto al punto de conflictos entre jueces y tribunales o entre distintos tribunales, no se hizo ningún análisis, simplemente se afirmó:

*"(...) de acuerdo con la jurisprudencia de esta corporación (Auto de 1 de septiembre de 1993), es necesario establecer que en cuanto a los conflictos de competencia derivados de los asuntos de tutela que se presenten entre jueces y tribunales de distinta jurisdicción, la autoridad competente para dirimirlos es la Corte Constitucional."*

Nada más lesivo del ordenamiento supremo, concretamente de lo dispuesto en el artículo 256-6 de la Carta, que expresamente le asigna la función de dirimir los conflictos de competencia entre "*las distintas jurisdicciones*" al Consejo Superior de la Judicatura- Sala Disciplinaria-. No entiendo los motivos que tuvo la Corte para inaplicar un mandato constitucional expreso, claro y contundente como éste. Sin embargo, creo que dicha decisión como se lee en algunos autos de esta Corte, tuvo su origen por la declaratoria de incompetencia del Consejo Superior de la Judicatura para dirimir esa clase de conflictos, lo que condujo a la Corte,



en un excesivo deseo de garantismo y violando la Constitución, a llenar el vacío y proteger el derecho de acción de la persona o personas que incoaron la tutela, argumentando tener competencia para ello, pues el artículo 241-9 de la Constitución la autorizaba para revisar los fallos de tutela, lo que incluía, también las providencias judiciales que se profirieran en tales procesos.

No cree el suscrito magistrado que la inconstitucional decisión de incompetencia del Consejo Superior de la Judicatura sea suficiente para que la Corte Constitucional se arrogue tareas privativas del legislador y proceda a expedir normas para llenar vacíos legislativos. Lo correcto hubiera sido y sigue siendo llamar la atención del Consejo Superior para que cumpla la labor de dirimir los conflictos de competencia entre las distintas jurisdicciones, disposición que no hace distinciones de ninguna índole, esto es si se trata de asuntos constitucionales, civiles, penales, laborales, etc., por lo que ha de entenderse que se refiere a todas las jurisdicciones. No se olvide, que el incumplimiento de los deberes y funciones constitucionales por parte del Consejo puede constituir falta disciplinaria y penal.

La aplicación del principio del "juez natural", consagrado en el artículo 29 de nuestro Estatuto Superior, como parte del debido proceso, está consagrado en estos términos:

*"Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, **ante juez o tribunal competente**, y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio"*

Contrario, a lo que generalmente se piensa, este principio no opera sólo en materia penal, pues como se reitera en el artículo 8 numeral primero, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", también tiene cabida en asuntos civiles, laborales o de cualquier otra índole.<sup>17</sup> Dice así la disposición citada:

*"8. Garantías judiciales.*

1. ***Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la***

---

<sup>17</sup> Normatividad que de conformidad con la jurisprudencia de la Corte integran el denominado bloque de constitucionalidad .

***determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, o de cualquier otro carácter.***" (Destaca la Corte)

El *juez natural* ha dicho esta Corte, es aquél a quien la Constitución o la Ley le ha asignado el conocimiento de un asunto para su resolución. Competencia, que además de ser legal, debe ser preexistente, es decir, anterior al hecho que motiva la actuación o proceso judicial correspondiente. La competencia es pues garantía de seguridad jurídica y desarrollo del derecho al debido proceso.

Despojar de la competencia asignada por el Constituyente al Consejo Superior de la Judicatura para dirimir los conflictos de competencia entre las distintas jurisdicciones es, óigase bien, *inaplicar un precepto constitucional* y ésto no tiene cabida en ningún Estado de derecho; mucho menos, cuando el autor de semejante despropósito es el más alto tribunal de justicia constitucional: la Corte Constitucional, a quien paradójicamente se le ha asignado la guarda de la supremacía e *integridad* de la Constitución.

Por otra parte, es bueno recordar que la separación de las ramas del poder público (art. 113 C.P.) permite no sólo definir el ámbito de acción de cada uno de ellos, sino también la órbita restrictiva de sus competencias, por consiguiente, mal puede la Corte convertirse en legisladora, tarea que ha sido asignada al Congreso de la República, para llenar unos vacíos, que como ha quedado demostrado no existen en cuanto al funcionario competente para dirimir los conflictos de competencia entre las distintas jurisdicciones incluidos los que se deriven de las acciones de tutela, pues su función como se ha reiterado, se limita a "revisar" las decisiones judiciales que se dicten en tales procesos de tutela.

En razón de lo anotado, considero que la Corte en el presente caso se ha equivocado y, en consecuencia, sólo me queda esperar a que algún día ella reconsidere su posición doctrinaria y cumpla y haga cumplir los preceptos constitucionales que juró respetar.

Con fundamento en lo expuesto, salvo mi voto a la presente decisión.

Fecha *ut supra*,

**JAIME ARAÚJO RENTERÍA**  
**Magistrado**