



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTITRÉS ADMINISTRATIVO ORAL DE
MEDELLIN - ANTIOQUIA**

Medellín, veintiocho (28) de abril de dos mil dieciséis (2016)

ACCIÓN	TUTELA
DEMANDANTE	SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO	SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO	05001 33 33 023 2016 00335 00
INSTANCIA	Primera
SENTENCIA TUTELA No.	0339 de 2016
TEMAS Y SUBTEMAS	DEBIDO PROCESO - DERECHO A LA DEFENSA- IGUALDAD - VIVIENDA DIGNA-
DECISIÓN	NIEGA PRETENSIONES

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la acción de tutela promovida por la señora **SILVIA VILLEGAS PALACIO**, identificada con la cédula de ciudadanía **Nº 30.295.069**, en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, con el fin de que se tutelen sus derechos constitucionales fundamentales, garantizados por la Constitución Política.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos

Argumenta la actora que desde el año 2008 fue dado a conocer un proyecto público llamado Aparta estudios ASENSI, conformado por las unidades ASENSI, SPACE Y CONTINENTAL TOWERS, por lo que al darse cuenta de la oferta y al evidenciar la trayectoria de la constructora CDO decidió comprar un apartamento con ciertas especificaciones.

Posteriormente suscribió las correspondientes promesas de compraventa y escrituras públicas con la constructora CDO el día 5 de junio de 2010, estos últimos quienes entregaron el apartamento a la accionante el día 26 de febrero de 2011.

Expone que día viernes 11 de octubre de 2013, a través de los medios de comunicación tuvo conocimiento de que él Geólogo Jaime Enrique Gómez (Director Encargado del Departamento de Atención y Gestión del Riesgo y Desastres (DAGRED) ordenó la evacuación de las 24 familias que habitaban en la torre 6 del condominio SPACE.

En el mes de julio de 2014, hubo una reunión extraordinaria en la que se decidió no permitir el inicio de ningún trabajo de rehabilitación y reforzamiento estructural de los edificios Asensi y Continental Towers, hasta

PROCESO ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

tanto se garantizara por el Dagred la existencia de los elementos necesarios para el personal a realizar la rehabilitación.

Indica que se hicieron estudios por parte de autoridades competentes, los cuales demostraron las fallas estructurales de las diferentes edificaciones que se han mencionado, incluida su propiedad, por lo que el 19 de mayo de 2014 presentó demanda de efectividad de la garantía por los inmuebles, en donde solicitaron la devolución del precio cancelado en contra de ALSACIA CONSTRUCTORA DE OBRA S.A. La demanda fue admitida y mediante auto 32305 de 2014, fue decretada la medida cautelar consistente en el embargo de dineros de las demandadas por valor de \$746.409.052 para garantizar el pago de las resultas del proceso.

Así mismo, expresa que la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES inició de oficio un proceso de reorganización del Grupo Constructora de Obras con las empresas CDO (excepto Lerida CDO), cuya finalidad era la protección del patrimonio de los afectados.

Señala que fue realizada una reunión en las instalaciones de la Procuraduría General de la Nación a la que asistieron los afectados de CDO, el Procurador, la Alcaldía de Medellín, la Superintendencia de Industria y Comercio y la superintendencia de sociedades, en la que se decidió interrumpir la práctica de la medida cautelar adoptada en el proceso, por lo que según la accionante se perdió la garantía que le permitía a los accionados asegurar el resarcimiento del dinero invertido y de los perjuicios.

Afirma que el proceso de reorganización que inició de oficio la Superintendencia de Sociedades ha sido un trámite que ha imposibilitado la práctica de medidas cautelares ya ordenadas, y ello ha desmejorado su situación, por lo que considera que la accionada agravó la situación de los afectados, toda vez que se inició un proceso en el cual las sociedades ALSACIA Y CALAMAR la habían calificado como acreedora de segundo grado y en audiencia realizada el 11 de diciembre de 2015 en donde se resolvieron las objeciones de calificación de créditos, se efectuó un "control de legalidad", y se modificó la graduación de los créditos perjudicando la situación de los acreedores, toda vez que pasaron del segundo grado a ser calificados como créditos inciertos en cuantía indeterminada, y en consecuencia de quinta clase y sin derecho al voto, por lo que considera que no se aplicó la analogía que se venía desarrollando y que ante dicha situación existe un trato desigual.

Por todo lo anterior, concluye que de los hechos relatados entre ellos el proceso de reorganización y las reuniones, no lograron un objetivo como resultado de la protección de derechos de los principales afectados, teniendo en cuenta que con la apertura de estos procesos y posterior a ello las decisiones mencionadas y el trámite impidieron hacer efectivas las medidas cautelares para garantizar el pago de las sentencias, aunado de la integración de nuevos acreedores quienes obtuvieron un alto grado de prelación frente a otros, los cuales **según la parte actora el patrimonio de las compañías.**

2. Pretensiones

PROCESO ACIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

Solicita que se tutelen los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y vivienda digna, a fin de que sea revocada la sentencia proferida el 11 de diciembre de 2015, en el cual se fallaron las objeciones a la clasificación de prelación de clases y que así mismo, se califique las acreencias como de segundo grado.

3. Actuación Procesal

El Despacho admitió la acción de tutela objeto de análisis, mediante auto del dieciocho (18) de abril de dos mil dieciséis (2016), ordenando su trámite de conformidad con lo establecido en los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992 (Fl.258 a 259 vto).

Anexo a lo anterior, esta Agencia Constitucional con la intención de proteger el debido proceso, a su vez garantizar el derecho de defensa y contradicción ordenó a la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES** que:

*"en el término de **un (1) día**, intente comunicar por el medio más expedito a todas y cada una de las personas naturales y jurídicas de derecho privado o público que hacen parte del proceso de reliquidación de créditos realizado el día 11 de diciembre de 2015".*

Así mismo, mediante el mismo auto con el objetivo de acreditar la debida notificación dispuso:

"VINCULAR al trámite de la presente acción constitucional a todos los terceros intervinientes, relacionado con el proceso de reorganización de créditos, efectuado por la Superintendencia de Sociedades, el día 11 de diciembre de 2015", para que en el término de **dos (2) días** comparezcan al Juzgado Veintitrés Administrativo de Medellín, para que aquellos que bien quieran hacerse presente en la acción constitucional, en defensa de sus derechos subjetivos, así lo hagan".

Por último, con la finalidad materializar la respectiva comunicación de forma efectiva y tratando de agotar todos los medios de notificación para garantizar los derechos de los terceros intervinientes, ordenó en el mismo auto que:

"A través de la Secretaría del Despacho, se ordena fijar un aviso, para que aquellos que bien quieran hacerse presente en la acción constitucional, en defensa de sus derechos subjetivos así lo hagan; en dicho aviso se identificará el presente proceso con su número de radicado, partes, pretensiones del accionante nombre del despacho y dirección".

Se surtió la respectiva notificación a la entidad accionada, a la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS**, le fue enviado copia del escrito de tutela, del auto admisorio de la misma, recibido el día diecinueve (19) de abril de 2016 (Fl.274) para que en el término de dos (2) días, diera respuesta a los hechos de la acción, aportando los documentos que acredite su derecho, si a bien lo tenía.

PROCESO ACIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

Aunado a lo anterior mediante los correos electrónicos webmaster@supersociedades.gov.co, luciams@supersociedades.gov.co y jadmi23mdl@notificacionesrj.goc.co, se envió archivo adjunto a la Superintendencia de Sociedades y a la Rama Judicial a fin de dar cumplimiento con lo establecido en el auto admisorio de la presente acción constitucional, esto es, el envío del contenido del aviso que dispuso el Despacho, constancia de ello obrante a folios 261 a 273.

4. Respuesta de la Entidad demandada

La SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES (SSC) manifiesta haber conocido la acción de tutela con radicado de su entidad 2016-01-198727 a través de correo electrónico, el día 18 de abril de 2016, comunicado en el cual no se incorporó el escrito de tutela, documento que fue radicado posteriormente el 19 de abril de 2016 en la Intendencia Regional de esta entidad en la ciudad de Medellín y mediante memorial de 19 de abril de 2016 con radicado 2016-02.007159 se allego nuevamente al auto admisorio de la acción con sus respectivos anexos.

La entidad accionada solicita en principio que se declare la falta de competencia del Juzgado, considerando que el juez competente para conocer de las decisiones de una entidad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales es la Sala Civil Del Tribunal Superior De Bogotá.

Como consecuencia de esto, la entidad requiere que se remita al juez competente con el fin de evitar futuras nulidades en el proceso por falta de competencia, además requiere declarar la improcedencia de la acción por no configurarse algún defecto sustantivo, alude que por analogía iuris no se permite la aplicación del artículo 21 de la Ley 66 de 1968, debido a que su finalidad es proteger los derechos de los propietarios que vieron afectado su derecho de dominio y más cuando su sentido no es privilegiar en los procesos concursales el crédito resultado de un proceso de protección al consumidor, sino el derecho al crédito de los promitentes compradores que no tienen otro mecanismo de defensa.

Así mismo, insta que se declare improcedencia de la acción al no cumplir con el requisito de inmediatez, por considerarse que ha pasado 4 meses y este no es un plazo para que la demandante busque una reorganización, pues el acuerdo ya fue presentado y por consiguiente la calificación aprobada.

Además, expresa que respecto de la improcedencia de la acción por falta de legitimación en la causa por pasiva, la accionada no es responsable de la vulneración al derecho de vivienda digna, pues sustenta que el juez del proceso de insolvencia tiene facultades limitadas y entre estas no está el poder desestructurar el ordenamiento en razón de los intereses de la accionante.

También señala la improcedencia por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, por la no interposición del recurso de reposición frente a la decisión tomada en la audiencia de la sociedad Calamar CDO S.A.S, por último peticona la negación de las pretensiones de la tutela, al no existir vulneración a algún derecho fundamental.

PROCESO **ACCIÓN DE TUTELA**
DEMANDANTE **SILVIA VILLEGAS PALACIO**
DEMANDADO **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**
RADICADO **05001 33 33 023 2016 00335 00**

La entidad accionada argumenta la falta de competencia, fundamentando que la SSC, en el asunto por el cual fue vinculada a la acción de tutela cumple funciones jurisdiccionales con categoría exclusiva del Juez Civil Del Circuito, y cita el tercer inciso del parágrafo tercero del artículo 24 Código General del Proceso, según el cual decisiones de las autoridades administrativas que ejercen funciones jurisdiccionales son revisadas por superior jerárquico juez que lo remplaza, de allí que la competencia para conocer la acción de tutela es del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá.

Expresa que las decisiones adoptadas por la entidad se dan a través de providencias judiciales y en ninguna de ellas consta lo afirmado por la actora, y que según el artículo 1 de la ley 1116 de 2006 el objeto del proceso de reorganización es la preservación y conservación de empresas viables, que busca la protección de todos los acreedores del deudor y no únicamente los afectados como los denomina la actora. Por otra parte, reitera que su Despacho no tuvo un conocimiento del decreto de medidas cautelares por parte de la SIC, y por este motivo no realizó un pronunciamiento sobre estas en las providencias del proceso de reorganización, para lo cual cita el artículo 4 del régimen de insolvencia.

En lo referente a que el promotor presentó un proyecto de calificación, graduación de créditos y determinación de derechos de voto en los que se calificó en segunda clase a promitentes compradores con crédito cierto y a propietarios con litigios en curso, expresa que es parcialmente cierto, por otra parte, manifiesta que artículo 29 de la ley 1116 de 2006 corre traslado para su contradicción y su firmeza, donde produce en la audiencia la resolución de objeciones prevista en el artículo 30 ejúsdem.

Añade, que las decisiones adoptadas en las audiencias de resolución de objeciones de Calamar CDO S.A.S y Alsacia tienen su fundamento en las pruebas documentales aportadas al expediente; razón por la cual los acreedores que tenían la calidad de propietarios fueron reconocidos como de quinta clase, litigiosos y de cuantía indeterminada, de donde resulta evidente que se trató de una decisión fundamentada en derecho y en las pruebas allegadas. Indica además que los créditos litigiosos se graduaron y calificaron dándole aplicación a la ley 1116 de 2006 que en su artículo 24 hace referencia a los votos, y concluye que las acreencias litigiosas de cuantía indeterminada no tienen votos, independiente de la clase en la que sean calificadas y graduadas.

En cuanto a lo que respecta al trato diferente de propietarios y promitentes compradores, explica como el artículo 21 de la Ley 66 de 1968 se aplica por analogía, situación que dice haberse explicado en la audiencia al resolver el recurso interpuesto por la apoderada, por lo que enuncia haberse resuelto el recurso indicando que era una regla especial. Añade que la parte accionada no clasificó a la accionante en segunda clase y quien lo hizo fue el promotor, actuación que es sometida a contradicción por las partes, evaluada por el juez del concurso, y en ejercicio de dicha evaluación se adoptó la decisión de calificar el crédito en quinta clase, por ser litigioso y sin cuantía determinada, y a los créditos litigiosos de los promitentes compradores en segunda.

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE	SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO	SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO	05001 33 33 023 2016 00335 00

Explica que se aplicó para la consecuencia jurídica del artículo 21 de la Ley 66 de 1968 prevista para las liquidaciones por ser ambos procesos especies de concursos, y acepta que la apoderada del proceso propio interpuso recurso contra la decisión adoptada en la audiencia de la sociedad de Alsacia y no la Sociedad Calamar. Respecto al recurso interpuesto, considera que no existió trato desigual, porque el mismo lo que buscaba era que desconociera el artículo 25 de la ley 1116 y en consecuencia se modificara la clasificación, ante el trato desigual, aclara que si bien los propietarios y los promitentes compradores son afectados por las fallas de los inmuebles construidos por las concursadas, esto no los hace iguales porque están en situaciones jurídicas distintas.

En lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela ostenta la inexistencia de un defecto sustantivo, al no poderse aplicar el artículo 21 ibidem a los propietarios por analogía legis, ya que la ratio legis del artículo mencionado es aumentar el control de las empresas de construcción mediante el privilegio del crédito constituido por las cuotas pagadas por quienes no llegaron a acceder al derecho de dominio.

Arguye que no es cierto que se haya hecho una interpretación errada de la norma ni que la razón para no aplicar los efectos del artículo 21 de la ley 66 de 1968 a los propietarios fuese que los menciona directamente, como consta en la transcripción de la audiencia donde el argumento fue basado en la Ley 1116 de 2006.

Igualmente, considera que es improcedente por no ser razonable el término de 4 meses para presentar la acción de tutela contra una decisión que ya ha generado efectos jurídicos en el proceso, en cuanto a que la sociedad ya presentó el acuerdo de reorganización, sobre ello trae a colación que la Corte Constitucional ha establecido en la sentencia SSU-961 de diciembre 1 de 1999 hace referencia al término prudencial que debe existir entre el hecho considerado conculcador y la presentación de la acción de tutela, así mismo de la razonabilidad del plazo determinado por la finalidad misma, en donde el juez está encargado de establecer si se interpuso en un tiempo prudencial y adecuado, sin que se vulneren derechos de terceros.

5. Intervención de terceros - Coadyuvancia

Como se mencionó anteriormente, el Despacho dispuso en su numeral quinto del auto admisorio (fl.259) la fijación del aviso en las páginas web de la **RAMA JUDICIAL** y de **LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, con la finalidad de que aquellas personas que si bien querían hacer parte de la presente acción constitucional, en defensa de sus derechos lo hicieran, en ese orden de ideas y surtida la notificación por los medios más expeditos, mediante memorial radicado en la oficina de apoyo judicial el 25 de abril de 2016 (fls.396 A 401), se allega coadyuvancia de varias personas que aluden tener una situación similar a la que expone en el escrito de tutela la señora SILVIA VILLEGAS PALACIO.

PROCESO ACIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

Asegura el abogado **JAVIER TAMAYO JARAMILLO** identificado con Cédula de Ciudadanía No. 8.343.937, portador de la T.P 12.979 de Consejo Superior de la Judicatura, ser el representante de Martha Luz Rendón, Catalina Gallego Rendón, Juan Guillermo Gallego Rendón, David Humberto Osorio, Fanny Luz Sánchez Palacio, José Yesid Londoño, Mario de Jesús Velásquez Z., Susana María Estrada Isaza, David Hernández Estrada, Cruz Helena Estrada, Carolina Vélez, Gloria Amparo Patiño Rojas, Beatriz Eugenia Balbin Arango, María Doris Balbin Arango, Jairo Alberto Guevara, Alejandro Mesas Hoyos, Ana Lucía Arcila Fernández, Jaime Javier Caro Escobar, Claudia Inés Marín Vélez, Patricia Correa Mas, Jaime Herrera Restrepo, Alba Luz Arroyave Zuluaga, Raúl Mauricio Barón Pulido, Luz Marina Arcila de Zuluaga, Camilo Correa Herrera, Juan Camilo Jaramillo Velásquez, Santiago Henao Gil, Elkin Rodrigo Montecino Pérez, Alexandra Karina Amorocho García, Maricel Rendón Giraldo, Luz Estella Mesa Ospina, Elvia del Socorro Correa Gil, Carlos Eduardo Campiño Correa, Carmen Leticia Botello Vargas, María Estella Ochoa Múnera, Ana Rocío Jaramillo Villegas, Marleny de las Mercedes Hincapié Álvarez, Andrés Aristizabal Restrepo, Anika Hanna Paetrova Von Luckie, Ángela María Cadavid Vanegas, Alejandra María Guerra Lotero, Víctor Paul Álvarez Sánchez, María Adelaida Calad Botero, Claudia L. Restrepo T., Leidy Juliana Bustamante Restrepo, Andrés Bernardo Restrepo Restrepo, Gabriel Bernardo Restrepo Gómez, Inversiones Restrepo Gómez, Pamela Moreno Montoya, Viviana Salazar Navarro, Jorge Mario Salazar Arango, Juliana Arango Navarro, Jaime Gonzalo Corredor Arias, Mario Alberto Marín, Héctor Hugo Saldaña Bohórquez, Aurora Espinel Quintero, Laura Estefanía Saldaña Espinel, Clara Lucía Calle, Marta Elena Calle Jaramillo, Carlos Mauricio Ramírez Ospina, Bibiana Patricia Cardona Chalarcá, Carlos Armando Beltrán Zorrilla, Gustavo Adolfo Arroyave Zuluaga, Jorge Ignacio Puerta Ayala, Erika Alexandra Paz Gil, Sergio Hugo Agudelo, Marleny de las Mercedes Hincapié Álvarez, Andrés Aristizabal Restrepo, María Cecilia Cardona Vanegas, Laura Catalina Moscoso Cardona, Olga Lucía Márquez Martínez, Gabriel Alfredo Naranjo Vélez, María Adelaida Calad Botero, Víctor Hugo Álvarez Sánchez, Catalina María Posada González, María Piedad del Socorro González González, Luz Marina Arcila de Zuluaga, Jaime Gonzalo Corredor Arias, María Estela Ochoa Múnera, Maricel Giraldo, Luz Estella Mesa Ospina, Jaime Herrera Restrepo, Andrés Bernardo Restrepo Restrepo, Gabriel Bernardo Restrepo Gómez, Olga Lucía Ramírez Delgado, Ana Sofía Cortés Mejía, Clara Inés Hurtado Gallo, Paula Andrea Aristizabal Monsalve, James Javier Caro Escobar, Claudia Inés Marín Vélez, Alicia Fernanda Velásquez Núñez, Claudia María López García, Juan David Restrepo Vahos, Susana María Estrada Isaza, Andrew Albert Díaz Gutiérrez, Ana Rocío Jaramillo Villegas, Maribel Álvarez David, Nelson de Jesús Mayo Villegas, Sandra María Álvarez Sánchez, Carolina del Carmen Mancini Arbelaez, Jaime Alberto Restrepo Pérez, Alejandra Guerra Lotero, Camilo Correa Herrera, Alejandro Mesa Hoyos, Claudia Lucía Restrepo Taborda, Leidy Juliana Bustamante Restrepo, Ana Lucía Arcila Fernández, Luis Miguel Hoyos Ochoa, Myriam Olivia Baquira Contreras y Richard Giro Puiggros dentro del proceso de reorganización que se adelanta ante la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES** respecto de las sociedades **ALSACIA CONSTRUCTORA DE OBRA S.A** y **CALAMAR CDO S.A.S.**

Manifiesta que las anteriores personas son propietarios de unidades residenciales, parqueaderos y cuartos útiles del conjunto residencial ASENSI, por lo que fueron tenidos en cuenta dentro de los procesos de reorganización

PROCESO ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

como acreedores titulares de créditos litigiosos con cuantía indeterminada, ubicados dentro de la quinta clase, y sin derecho al voto.

Dado lo anterior, Señala que sus representados también están viendo vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, derecho a la defensa, igualdad y vivienda digna, por lo que tienen interés en que se revoque la decisión adoptada en audiencia del 11 de diciembre de 2015, en la que se resolvió tenerlos como acreedores en última clase.

Así mismo, indica que por las razones esgrimidas y dada su calidad, Coadyuva con la acción de tutela que cursa en este Despacho, teniendo en cuenta los argumentos expresados por la parte actora acogándose a los mismos, en donde plantea los siguientes argumentos:

Describe que como lo ha expuesto la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, la razón de ser de la clasificación de los promitentes compradores como créditos privilegiados de segunda clase encuentra su consagración legal en el artículo 10 del Decreto Ley 2610 de 1979. En cuanto a la Ley 66 de 1968, señala que una vez consultados los antecedentes legislativos y de acuerdo a la interpretación por el Consejo de Estado, obedece a un criterio de protección de la vivienda, de los intereses privados de quienes adquieren una unidad inmobiliaria y que pueden ser defraudados por quienes desarrollan la actividad de la construcción de vivienda, cintando el concepto 1564 del 18 de mayo de 2004, en el que asegura que el Consejo de Estado adopta la posición de la Corte Constitucional en la Sentencia T- 267/96, relacionada con los deberes del Estado, en cuanto a la protección de los ciudadanos residentes, su facultad sancionatoria tanto de las entidades públicas y los particulares.

Prosigue su argumento, fundamentándolo en materia jurisprudencial y añade que, la clasificación de las promesas de compraventa como créditos privilegiados de segunda clase obedece a una función social de protección de vivienda y que no se trata de un incumplimiento de cualquier obligación, que de ordinario se encontraría clasificado en quinta clase, en donde los derechos que se deben proteger son la vivienda y la dignidad humana, mismos catalogados de forma preferencial en la segunda clase de créditos.

Por tanto, arguye que no encuentra razón por la cual no sea posible clasificar los créditos derivados de los incumplimientos ante los propietarios en esta misma clase, aún por tratarse de créditos litigiosos, debido a la misma razón de protección con relación a los derechos vulnerados con los incumplimientos en que ha incurrido la constructora en reorganización y liquidación.

Argumenta como no puede negarse la situación de los promitentes compradores y la de los propietarios evacuados en lo que respecta al derecho a la vivienda y explica como ambos se encuentran en una condición similar, debida a que el uso y disfrute del derecho de propiedad ha desvanecido.

Concluye aludiendo que las obligaciones de la constructoras se han visto incumplidas y ambas vulneran el derecho a la vivienda, fundamentando en

PROCESO **ACCIÓN DE TUTELA**
DEMANDANTE **SILVIA VILLEGAS PALACIO**
DEMANDADO **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**
RADICADO **05001 33 33 023 2016 00335 00**

que tanto los promitentes compradores como los propietarios pueden ser clasificados como crédito de segunda clase.

Solicita al Despacho declarar la prosperidad de la acción de tutela y que se protejan los derechos fundamentales al debido proceso, derecho a la defensa, igualdad y vivienda digna de quienes son los propietarios de unidades residenciales, parqueaderos y cuartos útiles ubicados en el conjunto residencial Asensi y como consecuencia de lo anterior, ruega ordenar a la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES calificar las acreencias de los propietarios de los inmuebles en los procesos de reorganización que se adelantan respecto de las sociedades ALSACIA CONSTRUCTORA DE OBRA S.A Y CALAMAR CDO S.A.S, como de segundo grado.

II. CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991 que dispone en su artículo 37 que: **"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"** este Juzgado es el competente para conocer del amparo constitucional en referencia, a prevención y en consideración al lugar donde se señala se amenazan los derechos fundamentales invocados.

Ahora, es del caso ahondar en el tema teniendo en cuenta que la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES en su contestación a la presente acción, solicita declarar la falta de Competencia de esta agencia, por cuanto estima que las decisiones de una autoridad administrativa en ejercicio de funciones jurisdiccionales, como la que se cuestiona hoy, debe estar en cabeza del superior del juez que se reemplazala, señalando que para el caso en concreto, es la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá a quien le corresponde conocer la presente acción, por tanto, el mecanismo interpuesto por la señora SILVIA VILLEGAS PALACIO debe remitirse al competente, concluyendo que dado el caso de que se profiera sentencia, la misma sería nula por falta de competencia.

Con relación a lo anterior, es pertinente manifestar que de conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, todos los jueces son competentes para conocer de acciones de tutelas, competencia que es a prevención, sustentado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, mientras que el Decreto reglamentario 1382 de 2000 establece reglas de reparto y no de competencia. Sobre este asunto la Corte Constitucional ha sido enfática, así por ejemplo en auto 131 de 2009 indicó:

"en este tipo de casos la Corte Constitucional ha fijado la regla jurisprudencial según la cual el criterio que deben aplicar los jueces o tribunales antes de abstenerse de asumir el conocimiento de una solicitud de amparo constitucional, es la elección que haya efectuado el accionante respecto al lugar donde desea se tramite la acción y la jurisdicción que conozca la acción. Lo anterior, a partir de la

interpretación sistemática del artículo 86 Superior y del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, que garantizan a toda persona reclamar "ante los jueces - a prevención" la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales".¹

En la misma providencia en cuanto a la competencia sostuvo que:

"1.- El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 dispone que "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.", precepto que fue reglamentado mediante el Decreto 1382 de 2000 que en su artículo 1º también señala que "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.

2.- Así entonces, son varias las posibilidades que existen para determinar la competencia por el factor territorial en materia de acción de tutela, a saber: i) el juez o tribunal con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación de los derechos invocados, ii) el juez o tribunal con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la amenaza de los derechos fundamentales o, iii) el juez o tribunal con jurisdicción en el lugar donde se produjeren los efectos de la vulneración o amenaza de los derechos constitucionales fundamentales invocados.

3.- Así mismo, se tiene que el Decreto 1382 de 2000 señala las reglas de reparto entre los jueces para el conocimiento de una acción de tutela, según la naturaleza jurídica de las partes demandadas, sin embargo, deja en libertad al accionante de elegir, tanto la jurisdicción que desea conozca el asunto, como la especialidad de los jueces (penal, administrativo, civil, laboral)".(...)

De igual manera, por medio de Auto 014 de 2009, la misma Corporación adujo con relación a la competencia que:

*"(...), tal y como lo dispone el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela puede interponerse "ante los jueces", sin distinciones ulteriores, razón por la cual **todos** los jueces de la República son competentes para conocer de las acciones de tutela".*

Cuando el asunto trata de la abstención que debe hacer el Juez de asumir el conocimiento de una acción de tutela por falta de competencia, se debe analizar la aplicación de una regla, que obedece a la elección que haya efectuado el accionante con relación al lugar donde desea que se proceda la acción, cuyo sustento obedece al artículo 86 superior y al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, ello con la finalidad exclusiva de que se protejan de manera inmediata los derechos fundamentales del accionante.

¹ Auto 131/09

En cuanto a la acepción a *prevención* que contiene el artículo 37, en Auto 070 de 2012 se dijo que:

"el alcance de la expresión competencia "a prevención", en los términos de las disposiciones precedentemente citadas (artículo 37 del decreto 2591 de 1991 y artículo 1 del decreto 1382 de 2000), debe entenderse circunscrito a la posibilidad con que cuenta el demandante de presentar su solicitud de tutela (i) ante el juez con jurisdicción en el lugar donde ocurriere la violación o amenaza que la motivare o, a su elección, (ii) ante el juez con jurisdicción en el lugar donde se produjeren sus efectos. Solicitud de amparo que se repartirá a través de la oficina judicial respectiva encargada de efectuar la distribución y asignación de estos casos, en los lugares donde exista"

Resulta importante señalar que siguiendo esta línea, la Alta Corporación Constitucional ha sido enfática al señalar que de conformidad con el artículo 37 que se viene citando, no resulta admisible que un Juez o Tribunal se abstenga de asumir el conocimiento de una acción de tutela, salvo se trate del factor territorial o se direcciona en contra de los medios de comunicación, así lo reiteró en Auto 103 de 2012:

"Normas que determinan la competencia en materia de tutela.

3.- Las normas que determinan la competencia en materia de tutela son el artículo 86 de la Constitución Política, que prescribe que ésta puede ser interpuesta ante cualquier juez, y el artículo 37 de Decreto 2591 de 1991, que regula la competencia territorial. Esta misma norma preceptúa que las acciones de tutela dirigidas contra los medios de comunicación serán conocidas de manera exclusivas por los jueces del circuito del lugar en el que ocurrieron los hechos.

4.- Por su parte, el Decreto 1382 de 2000 establece las reglas para el reparto de la acción de tutela y no las que definen la competencia de los despachos judiciales[8], pues por su inferioridad jerárquica frente a las anteriores disposiciones, no puede modificarlas. Precisamente, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado desestimó, mediante sentencia de julio 18 de 2002, la mayoría de los cargos de nulidad contra el mencionado acto administrativo, pues consideró que no era contrario al artículo 86 de la Constitución porque establecía normas de reparto y no de competencia.

5.- Es por ello que la Corte Constitucional ha precisado que "la observancia del mencionado acto administrativo en manera alguna puede servir de fundamento para que los jueces o corporaciones que ejercen jurisdicción constitucional se declaren incompetentes para conocer de una acción de tutela, puesto que las reglas en él contenidas son meramente de reparto. Una interpretación en sentido contrario, transforma sin justificación válida el término constitucional de diez (10) días, como acaece en este caso, en varios meses, lesionándose de esa manera la garantía de la efectividad (art. 2 C.P.) de los derechos constitucionales al acceso a la administración de justicia (art. 229 ibídem) y al debido proceso de los accionantes (art. 29 ibídem)"[9].

PROCESO ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

Con fundamento en las anteriores consideraciones, esta Corte estableció, en el auto 124 de 2009, las siguientes reglas para la resolución de los conflictos de competencia en materia de tutela, las cuales son, simplemente, consecuencias naturales de la jurisprudencia constitucional tantas veces reiterada por esta Corporación:

(i) Un error en la aplicación o interpretación de las reglas de competencia contenidas en el artículo 37 del decreto 2591 de 1991 puede llevar al juez de tutela a declararse incompetente (factor territorial y acciones de tutela que se dirijan contra los medios de comunicación). La autoridad judicial debe, en estos casos, declararse incompetente y remitir el expediente al juez que considere competente con la mayor celeridad posible.

(ii) Una equivocación en la aplicación o interpretación de las reglas de reparto contenidas en el Decreto 1382 de 2000 no autorizan al juez de tutela a declararse incompetente y, mucho menos, a declarar la nulidad de lo actuado por falta de competencia. El juez de tutela debe, en estos casos, tramitar la acción o decidir la impugnación, según el caso.

(iii) Los únicos conflictos de competencia que existen en materia de tutela son aquéllos que se presentan por la aplicación o interpretación del factor de competencia territorial del artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 (factor territorial y acciones de tutela que se dirijan contra los medios de comunicación) (subrayas y negrillas del Juzgado)

En consecuencia, una vez realizado este análisis se concluye que es deber de esta Juzgadora Constitucional respaldar y proteger no solo los derechos otorgados en la Constitución y la ley, sino también efectuar un cumplimiento a cabalidad de las funciones establecidas en las mismas normativas, por tanto, la petición que argumenta la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES en cuanto a la falta de competencia no resulta procedente, toda vez que las actuaciones efectuadas han sido ajustadas a derecho y conforme a la posición de nuestro máximo órgano de justicia.

Además corresponde a este Despacho garantizar los principios constitucionales, y para lo que nos concierne los establecidos en el artículo 228, de C.P – *economía, celeridad y eficacia*, concordante con el artículo 3º del Decreto 2591 de 1991, es del caso considerar que tratándose de un mecanismo expedito, el mismo debe garantizarse en toda medida el acceso efectivo a la administración de justicia y el debido proceso, para propender así el propósito del Estado Social de Derecho.

2. Generalidades de la Acción de Tutela

De acuerdo con el artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela se instituyó en favor de toda persona, cuando uno o varios de sus derechos constitucionales fundamentales han sido quebrantados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, en casos específicamente determinados.

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE	SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO	SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO	05001 33 33 023 2016 00335 00

En desarrollo del Art. 86 de la Carta Política, el Gobierno expidió los Decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992, reglamentarios de la tutela, señalando las pautas dentro de las cuales debe el juez hacer efectivo el reconocimiento de esos derechos constitucionales fundamentales, cuando existan violaciones o amenazas efectivamente reales.

3. De la coadyuvancia

habiéndose ordenado por el Despacho la notificación por aviso en las páginas web de la RAMA JUDICIAL y la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES para citar a terceros interesados, se recibe por medio de memorial radicado en la oficina de apoyo judicial el día 25 de abril de 2016, obrante a folios 396 a 401, escrito del abogado JAVIER TAMAYO JARAMILLO.

Con relación a lo anterior, observa el Despacho que mencionado memorial es presentado por el profesional del derecho JAVIER TAMAYO JARAMILLO, portador de T.P 12.979 del C.S de la J, sin embargo y dada la intención de las personas interesadas en integrar sus pretensiones con las de la parte actora, es requisito fundamental acreditar la representación mediante poder especial; el cual debe ser específico y determinado, para ello, la Corte Constitucional ha expresado:

*"Según el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados. En desarrollo de lo anterior, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la legitimación en la causa por activa en los procesos de acción de tutela se realiza: (i) con el ejercicio directo, es decir quien interpone la acción de tutela es el titular del derecho fundamental que se alega vulnerado; (ii) por medio de representantes legales, como en el caso de los menores de edad, los incapaces absolutos, los interdictos y las personas jurídicas; (iii) **por medio de apoderado judicial, caso en el cual el apoderado debe tener la condición de abogado titulado, debiendo anexarse a la demanda el poder especial para el caso o en su defecto el poder general respectivo;** y (iv) por medio de agente oficioso".* (negrilla por fuera del texto).

Respecto a los elementos que debe contener el poder especial, cuando no se materializa, la H corte Constitucional, sostuvo en la providencia anteriormente aludida:

*"La Corte, en reiterados fallos, ha señalado los elementos del apoderamiento en materia de tutela, así: (i) acto jurídico formal que se concreta en un escrito, llamado poder, el cual se presume auténtico; (ii) **tratándose de un poder especial, debe ser específico, de modo que aquel conferido para la promoción o para la defensa de los intereses en un determinado proceso no se entiende otorgado para la promoción de procesos diferentes, así los hechos que le den fundamento a estos tengan origen en el proceso inicial;** (iii) el destinatario del acto de apoderamiento sólo puede ser un profesional del derecho habilitado con tarjeta profesional. Es decir, la legitimación por activa se configura si quien presenta la demanda de*

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE	SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO	SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO	05001 33 33 023 2016 00335 00

*tutela acredita ser abogado titulado y se anexa el respectivo poder especial, de modo que no se puede pretender hacer valer un poder otorgado en cualquier proceso para solicitar el amparo constitucional. Al respecto, la Corte, en sentencia T-001 de 1997, señaló que por las características de la acción de tutela **"todo poder en materia de tutela es especial, vale decir, se otorga una sola vez para el fin específico y determinado de representar los intereses del accionante en punto de los derechos fundamentales que alega, contra cierta autoridad o persona y en relación con unos hechos concretos que dan lugar a su pretensión"**. (subraya y negrilla fuera de texto)".*

Si bien, existe escrito que sustenta la intención de varias personas interesadas en participar de la Litis, pese a ello, en el presente asunto no se acredita la representación mediante poder especial para configurar los elementos esenciales que la norma trata, por tanto, esta Agencia con base en la posición que ha tenido el Máximo Tribunal Constitucional no tendrá en cuenta la coadyuvancia, y por tanto, el Despacho se abstendrá de pronunciarse de la misma con base en los argumentos esgrimidos.

4. Problema Jurídico:

En el caso que se aborda, deberá el Despacho establecer si procede la tutela, interpuesta por la señora **SILVIA VILLEGAS PALACIO** y la coadyuvancia de los terceros interesados, en aras de obtener la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, referido al proceso de reorganización que inició de oficio la Superintendencia de Sociedades y culminó con audiencia del 11 de diciembre de 2015.

4.1. Procedibilidad de la acción de tutela:

4.1.1. Carácter Subsidiario

La acción de tutela ha sido concebida como **mecanismo subsidiario** para proteger derechos fundamentales constitucionales que resulten amenazados y/o vulnerados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares, siempre que no se disponga de otro mecanismo de defensa judicial. Por su parte, el artículo 2º del Decreto 306/1992, establece que: "De conformidad con el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales y por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tienen rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior"

De conformidad con lo señalado en el artículo 86 de la Constitución Política toda persona podrá reclamar ante los Jueces por sí misma o por quien actúe en su representación, la protección de sus derechos fundamentales cuando los mismos se encuentren vulnerados, bien sea por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, por lo que la acción de tutela como mecanismo subsidiario procede solo cuando el afectado no disponga de otro medio judicial o en su defecto, teniéndolo, no sea efectivo para la protección de los derechos

que se encuentran amenazados, en ese sentido, procedería con la finalidad de evitar un perjuicio irremediable, teniendo en cuenta que el presente mecanismo es preferente toda vez que su trámite es expedido en cuanto a que debe garantizar la efectiva protección de los derechos, para tal efecto en Sentencia T-066 de 2002 la Alta Corporación señaló:

"(...) acudir a la acción de tutela bajo la suposición o conjetura de que se vulnerarán derechos fundamentales por actos negativos de la administración, sin darle a ésta siquiera la oportunidad de pronunciarse en ese o en otro sentido. No se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, esto no solo viola el debido proceso de las entidades públicas, que, valga repetirlo, también lo tienen, sino que, atentaría contra uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de asegurar la vigencia de un orden justo. (...)"

4.1.2. Requisitos de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales.

El concepto de *vía de hecho judicial* ha evolucionado de manera progresiva en la jurisprudencia de la Corte Constitucional mediante la sistematización de los presupuestos y motivos que dan lugar a tutela contra decisión judicial bajo el concepto de *causales genéricas de procedibilidad*, en el cual quedan cobijados con mayor claridad conceptual y jurídica, los eventos en los que la Corte Constitucional ha determinado que se precisa de la intervención del juez constitucional, para preservar los derechos fundamentales, frente a una decisión judicial.

Al estudiar la procedencia de la acción, el juez debe constatar que se cumplen los siguientes requisitos formales (sentencia C-590 de 2005), que no son más que los requisitos generales de procedibilidad de la acción, adecuados a la especificidad de las providencias judiciales: *(i) que el asunto sometido a estudio del juez de tutela tenga relevancia constitucional; (ii) que el actor haya agotado los recursos judiciales ordinarios y extraordinarios, antes de acudir al juez de tutela; (iii) que la petición cumpla con el requisito de inmediatez, de acuerdo con criterios de razonabilidad y proporcionalidad; (iv) en caso de tratarse de una irregularidad procesal, que ésta tenga incidencia directa en la decisión que resulta vulneratoria de los derechos fundamentales; (v) que el actor identifique, de forma razonable, los hechos que generan la violación y que ésta haya sido alegada al interior del proceso judicial, en caso de haber sido posible; (vi) que el fallo impugnado no sea de tutela.*

Debe constatar así mismo la concurrencia de alguna de las causales específicas de procedibilidad, ampliamente elaboradas por la jurisprudencia constitucional: *defecto orgánico, sustantivo, procedimental o fáctico; error inducido; decisión sin motivación; desconocimiento del precedente constitucional; y violación directa a la constitución.*

Causales de procedibilidad que han sido conceptualizadas de la siguiente manera, por la Corte Constitucional desde el fallo C-590 de 2005:

- **Defecto orgánico:** ocurre cuando el funcionario judicial que profirió la sentencia impugnada carece, en forma absoluta, de competencia.
- **Defecto procedimental absoluto:** surge cuando el juez actuó totalmente al margen del procedimiento previsto por la ley.
- **Defecto fáctico:** se presenta cuando la decisión impugnada carece del apoyo probatorio que permita aplicar la norma en que se sustenta la decisión, o cuando se desconocen pruebas que desconocen el sentido del fallo.
- **Defecto material o sustantivo:** tiene lugar cuando la decisión se toma con fundamento en normas inexistentes o inconstitucionales, cuando existe una contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión, cuando se deja de aplicar una norma exigible en caso o cuando se otorga a la norma jurídica un sentido que no tiene.
- **El error inducido:** acontece cuando la autoridad judicial fue objeto de engaños por parte de terceros, que la condujeron a adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales.
- **Decisión sin motivación:** se presenta cuando la sentencia atacada carece de legitimación, debido a que el servidor judicial incumplió su obligación de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos que la soportan.
- **Desconocimiento del precedente:** se configura cuando por vía judicial se ha fijado un alcance sobre determinado tema, y el funcionario judicial, desconoce la regla jurisprudencial establecida. En estos eventos, la acción de tutela busca garantizar la eficacia jurídica del derecho fundamental a la igualdad.
- **Violación directa de la Constitución** que se deriva del principio de supremacía de la Constitución, el cual reconoce a la Carta Política como un supuesto plenamente vinculante y con fuerza normativa.

De conformidad con las consideraciones precedentes, lo esencial para determinar la procedencia de la acción de tutela en contra de una sentencia judicial, es la concurrencia de tres elementos: "(i) el cumplimiento de los requisitos formales de procedibilidad, (ii) la existencia de alguna o algunas de las causales establecidas por la Corporación para hacer procedente el amparo como tal y, (iii) el requisito sine qua non, consistente en la necesidad de intervención del juez de tutela, para evitar la consumación de un perjuicio *iusfundamental*.(sentencia T-018 de 2008).

5. Derechos Invocados

5.1 Debido Proceso

El debido proceso ha sido entendido como una garantía constitucional para proteger al individuo de actuaciones públicas, en procura del respeto en la medida en que cuando se despliegan situaciones que generen controversias,

estas sean dirimidas con base en los procedimientos estrictamente señalados en la Ley; para ello, el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia reza:

"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

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.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho".

Ahora bien, en materia con relación al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso:

"como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.

5.2. Derecho de Defensa:

Uno de los pilares fundamentales para garantizar el debido proceso, es el derecho a la defensa, toda vez que este último se encarga de proteger la oportunidad que tienen las partes involucradas en cualquier tipo de proceso, actuación judicial o administrativa de desplegar accionares con la finalidad de evitar imparcialidades o injusticias de los agentes estatales, en ese sentido, la honorable Corte Constitucional ha decantado este derecho y para ello, en Sentencia C-025/09 refirió que:

*"Una de las principales garantías del debido proceso, es precisamente el derecho a la defensa, entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, **de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga.** Su importancia en el contexto de las garantías procesales, radica en que con su ejercicio se busca impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación*

o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado²(negrilla fuera del texto).

Se evidencia entonces como el debido proceso y el derecho a la defensa se entrelazan, a fin de que las decisiones de las autoridades públicas sean direccionadas en demostrar transparencia e idoneidad.

5.3. Derecho a la Igualdad:

El derecho fundamental a la igualdad tiene su fundamento jurídico en el artículo 13 del mandato constitucional, el cual se centra en las libertades y oportunidades que tienen las personas ante la ley y las autoridades, en donde se prohíbe de manera implícita alguna discriminación, y es en cabeza del Estado que se busca la promoción de las condiciones de igualdad, brindando protección especialmente a quienes por su condición se encuentren en un estado de vulnerabilidad, por tanto, la Corte Constitucional respecto a este derecho ha precisado lo siguiente:

"Del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: (i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, (ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, (iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, (iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes. Estos cuatro contenidos tienen sustento en el artículo 13 constitucional, pues mientras el inciso primero del citado precepto señala la igualdad de protección, de trato y en el goce de derechos, libertades y oportunidades, al igual que la prohibición de discriminación; los incisos segundo y tercero contienen mandatos específicos de trato diferenciado a favor de ciertos grupos marginados, discriminados o especialmente vulnerables".

5.4. Derecho a la Vivienda Digna.

Cuando se trata de vivienda digna y su protección, mediante vía tutela, a pesar de que la el Máximo Tribunal Constitucional le ha dado carácter de fundamental debido a su universalidad, es imprescindible instituir la vulneración de otros derechos fundamentales, como la vida digna y el mínimo vital, a fin de establecer su procedencia basado en varios requisitos desarrollados jurisprudencialmente, dado lo anterior, la H. Corte Constitucional ha precisado:

"... el derecho a la vivienda adecuada se encuentra consagrado en diferentes instrumentos internacionales suscritos y ratificados por Colombia. De tal manera, se concluye que entre las necesidades básicas que deben ser satisfechas para permitir a un individuo desarrollar en condiciones dignas su proyecto de vida, se encuentra proveerle de un lugar apropiado de habitación.

² Sentencia C-025/09

PROCESO ACIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

En desarrollo de los parámetros fijados en el artículo 51 de la Constitución Política y de los instrumentos internacionales, **la jurisprudencia constitucional ha sostenido que el derecho constitucional a la vivienda digna es un derecho fundamental dado su aspecto de universalidad**, ya que es un derecho predicable de todos los colombianos y colombianas sin excepción. De la misma manera, esta Corporación ha reconocido que el derecho a la vivienda digna, no obstante su carácter de fundamental, en cuanto es un derecho universal, **es un derecho de carácter complejo, que no es susceptible de protección en todos los casos a través del mecanismo de la tutela**, ya que es igualmente un derecho que tiene un carácter prestacional que está sujeto a la maximización de su protección y cubrimiento, a su desarrollo progresivo a partir de políticas públicas de carácter social y a la capacidad presupuestal del Estado, **y que igualmente es un derecho que se encuentra mediado por contratos privados, cuyos conflictos, en muchos casos, pueden y deben dirimirse a través de la jurisdicción ordinaria.**

(...)

Estos ámbitos pueden generar obligaciones que constituyen derechos programáticos de aplicación progresiva, pues implican la obligación del Estado de desarrollar políticas públicas para su realización, así como la prohibición de regresividad de los niveles de protección alcanzados mediante dichos programas. Sin embargo, **una vez las autoridades han tomado la decisión de desarrollar una política en esta materia, se concretan derechos subjetivos en cabeza de sus beneficiarios que pueden protegerse tanto a través de las vías judiciales ordinarias, como en los casos en los que la Corte lo ha especificado, mediante la acción de tutela.**"

Para determinar la procedencia de la acción de tutela para la protección del derecho a la vivienda digna la Corte Constitucional, sostuvo, en la providencia a la cual se ha venido haciendo alusión:

" esta Corporación ha consolidado una pacífica línea jurisprudencial en donde no sólo se reconoce el carácter fundamental del derecho a la vivienda digna, sino igualmente la **procedencia del mecanismo de tutela para lograr la protección de este derecho, cuando se cumplan los requisitos para ello, cuando la amenaza o lesión de tal prerrogativa pueda igualmente afectar por conexidad otros derechos fundamentales del peticionario**, tales como la vida, la integridad física, la seguridad personal, la igualdad, el debido proceso, entre otros; o cuando proceda de manera autónoma por tratarse de población vulnerable, en estado de debilidad o sujetos de especial protección constitucional.

En este sentido, la jurisprudencia de este Tribunal ha sido clara al expresar que el juez constitucional de instancia no puede declarar la improcedencia de la tutela con base en el argumento de que se trata de un derecho prestacional, sino que debe reconocer el carácter fundamental del derecho a la vivienda digna por conexidad o de manera autónoma. En consecuencia, **el juez constitucional debe analizar si el caso concreto involucra una amenaza o una vulneración que adquiera relevancia iusfundamental, y en caso de ser así, debe entrar a estudiar el fondo del asunto**, y determinar si se

PROCESO ACIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

configura la vulneración de alguno de los componentes del derecho a la vivienda digna a los que se hizo mención en apartado anterior.

A este respecto, la jurisprudencia constitucional ha precisado que la prosperidad de la acción constitucional para la protección del derecho a la vivienda digna está sujeta al análisis en concreto de las condiciones jurídico-materiales del caso, debiendo el juez determinar "(i) la inminencia del peligro; (ii) la existencia de sujetos de especial protección que se encuentren en riesgo; (iii) la afectación del mínimo vital; (iv) el desmedro de la dignidad humana, expresado en situaciones degradantes que afecten el derecho a la vida y la salud, y (v) **la existencia de otro medio de defensa judicial de igual efectividad para lo pretendido. Con ello se concluirá si la protección tutelar procede.**"³

6. CASO CONCRETO.

En el presente asunto, la señora **VILLEGAS PALACIO** pretende que esta Agencia Constitucional revoque la decisión adoptada en audiencia del 11 de diciembre de 2015, relacionada con el proceso de reorganización efectuado por la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES y a su vez, se ordene clasificar nuevas acreencias como de segundo grado.

Por su parte LA SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES mediante contestación a la presente acción solicita que se declare la improcedencia de tutela, argumentando que no se vulneraron los derechos suplicados por la accionante, expresando su sustento en el hecho en que se ejerció a lo largo del proceso de reorganización y en la audiencia de 11 de diciembre de 2015 los derechos de contradicción y defensa, al haberse interpuesto objeciones a los proyectos de calificación, graduación de créditos, determinación de derechos de voto y recurso de reposición, las cuales fueron resueltas. Así mismo, afirma que no se vulneró el derecho a la igualdad, toda vez que los promitentes compradores y los propietarios no están en igual condiciones y fueron graduados y calificados de acuerdo a esas diferencias.

6.1. Ahora bien, la Corte ha sido enfática al reiterar que la acción de tutela opera como un mecanismo de protección constitucional subsidiario, cuando el instrumento principal no es idóneo o eficaz para la protección de un derecho fundamental, o cuando es empleada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Sobre este requisito de procedibilidad la Sala Segunda de Revisión en la sentencia T-958 de 2012, indicó lo siguiente:

"La jurisprudencia constitucional ha señalado que si el afectado tuviera a su disposición otros mecanismos judiciales que resultaren eficaces para la protección que reclama, es su deber acudir a ellos antes de pretender el amparo por vía de tutela. Así las cosas, la subsidiaridad implica que el accionante agote previamente los medios de defensa legalmente disponibles para proteger los derechos, pues la tutela no puede desplazar los mecanismos ordinarios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico, ni tampoco servir

³Sentencia T-036/10

de herramienta procesal extraordinaria y adicional de los diferentes procesos judiciales, cuando al interior de éstos, las oportunidades para interponer los recursos ya prescribieron."

De esta manera, es necesario analizar dos aspectos fundamentales: "i) *la procedibilidad de la acción de tutela y existencia de otro mecanismo de defensa judicial, ii) acreditación de un perjuicio irremediable."*

6.2. El mecanismo de tutela debe ceñirse a su subsidiariedad, en ese sentido el Juez Constitucional debe ponderar cual es medio más idóneo y eficaz para garantizar la protección de los derechos fundamentales, así mismo, ante la existencia de otros medios de defensa judicial se debe acudir a ellos, lo anterior con la finalidad de no suplantar las competencias que ha determinado el legislador en cabeza de otras jurisdicciones, pues si bien, en ninguna circunstancia el medio expedito de amparo constitucional podrá reemplazar los trámites ordinarios y menos aún configurará una instancia adicional de los mismos.

En este sentido la sentencia SU-424 de 2012 puntualizó: "*(...) a la acción de tutela no puede admitírsele, bajo ningún motivo, como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos para controvertir las decisiones que se adopten"*.

En relación con las circunstancias propias que asisten al caso, se encuentra que de conformidad con la Ley 1116 de 2006 artículo 6 parágrafo uno se trata de un proceso de única instancia, cuestión diferente que parece reafirmarse por el Código General del Proceso en el artículo 24, parágrafo 5º, y en el que solo procedía el recurso reposición frente a la decisión adoptada, cumpliendo entonces en primer término este requisito, como quiera que el asunto sometido a consideración, no posee otro mecanismo alterno para resolver el conflicto expuesto.

Respecto de las competencias y procedimientos que emana la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES se encuentra sustento en la Ley 1116 de 2006, la cual esgrime todo lo concerniente respecto del caso en concreto, en donde se dispone, un procedimiento especial originario, en el cual a su vez son procedentes los recursos con relación a alguna decisión tomada por la accionada, en ese sentido, encuentra el Despacho que en la audiencia del 11 de diciembre de 2015 fueron agotados y a su vez resueltos los recursos procedentes.

6.3. Respecto de la inmediatez la Corte ha permitido que se presenten acciones con menos de 4 meses, contados a partir del momento en el que se resolvió desfavorablemente el recurso frente a las objeciones (T-734 de 2014), atendiendo a que no se trata de un término inflexible y que la presente acción se presentó dentro de un tiempo cercano a este término (4 meses y 3 días) se advierte que contrario a las manifestaciones de la accionada, sí se cumplió con el requisito exigido.

6.4. En cuanto al Derecho a la igualdad. Se trata de situaciones disímiles (las de los promitentes compradores y los propietarios que vieron afectado su bien). Y si bien ambos fueron afectados, ello no iguala, per se, su situación, pues lo único en común será la causa de la afectación, no la posición jurídica que ellos ostentan respecto de la misma. Prueba de ello es que se someten a una regulación diferente: el comprador tiene la de garantía inmobiliaria, mientras que ella no la tiene el promitente comprador.

No se desconoce que se trata de una situación particular que tiene incidencia en la protección del derecho a la vivienda digna, sin embargo, ello no es suficiente para considerar que ambas merecen un trato similar, el cual tampoco puede deducirse del proyecto de calificación y graduación de acreencias efectuado por el promotor, y en el que se clasificó la acreencia de la hoy accionante en un grado superior al que actualmente ostenta. Esto último, porque el actor del promotor está sujeto al procedimiento de objeciones, de modo que la calificación y catalogación que se efectúa en el mismo no es definitiva.

En ese orden de ideas, esta Agencia Constitucional tampoco avizora la acreditación de una presunta vulneración al derecho de igualdad en el presente caso, toda vez que no se perciben elementos de los cuales pueda inferirse una comparación de una situación con similares características para que se ostenten comportamientos discriminatorios por parte de la SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES y dado lo anterior, no se puede efectuar un juicio de Igualdad.

6.5. Debido proceso y derecho a la vivienda digna. No se estima vulnerado ninguno de los dos. El primero por cuanto de los escritos de la demanda, contestación de la demanda y elementos probatorios se puede percibir que se surtieron las garantías que tenía la accionante de los recursos otorgados en la Ley 1116 de 2006, mismos que fueron superados en su respectivo momento, de ahí que no pueda hablarse de la pretermisión de alguna, o de la limitación injustificada de alguno de los elementos que lo componen: derecho de defensa, entre otros.

El segundo, es decir el derecho a la vivienda digna, porque de acuerdo el escrito de demanda la amenaza de este derecho se avizó para la época en que se advirtieron las fallas y la peligrosidad de habitar los inmuebles, situación que fue superada y amparada una vez se ordenó la evacuación de los edificios para preservar a su vez la vida y la integridad de las personas dada la naturaleza intrínseca de los mismos. En cambio lo que hoy se expone obedece a una situación diferente de la que aun cuando en términos fácticos no puede desconocerse que los propietarios fueron afectados, ello, per se, no es indicativo de la vulneración de este derecho. Considérese que la vulneración que se alega se deriva de la *"errónea clasificación de la acreencia"*, sin que obre elemento que indique su carácter arbitrario, abiertamente contrario a derecho, o carente de sustento normativo y/o constitucional.

El análisis que debe realizarse no es el mismo que efectúa una instancia superior al momento de desatar un recurso, pues la tutela no se convierte en una vía adicional de discusión de la decisión desfavorable. Lo que debe

PROCESO **ACCIÓN DE TUTELA**
DEMANDANTE **SILVIA VILLEGAS PALACIO**
DEMANDADO **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**
RADICADO **05001 33 33 023 2016 00335 00**

analizarse es si la interpretación de la Superintendencia de Sociedades constituye una vía de hecho, específicamente si se configura es un "*defecto material o sustantivo*", cuya estructuración depende de: *i) decisión con base en normas inexistentes o inconstitucionales; ii) decisión que presenta una evidente contradicción evidente y grosera entre los fundamentos y la decisión.*

El segundo supuesto no se presentó en el caso concreto. El primero, que es el que se discute, tampoco tuvo lugar: esto por cuanto la posición de la Superintendencia encuentra asidero jurídico en el artículo 21 de la Ley 66 de 1968, y la situación de ambos no puede igualarse sin más, habida cuenta que se trata de situaciones distintas.

Súmese que aun cuando la norma del art. 21 es relativa a la protección de la vivienda digna, no se impone que todos aquellos eventos en los que la misma esté en discusión deben resolverse de la misma manera, más cuando en el asunto debería definirse si la acreencia es de cuantía indeterminada, y si ello es un requisito esencial para la calificación en el grado 5, recuérdese que para la Supersociedades la cuantía indeterminada de la acreencia hace inviable la asignación de votos, pues al tenor del artículo 24, parágrafo 2 de la Ley 1116, los votos se otorgan con base en el valor de la acreencia.

Por las anteriores razones se concluye, que en el presente asunto habrá de denegarse la presente solicitud de amparo invocada, pues no se cumplen con los presupuestos necesarios y dado que no se observa infracción en la decisión que fue cuestionada, para que por ésta vía se considere la presunta vulneración de sus derechos fundamentales por parte de la entidad accionada.

Por lo expuesto, el **JUZGADO VEINTITRÉS ADMINISTRATIVO ORAL DE MEDELLIN**, por mandato constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional incoado por la señora **SILVIA VILLEGAS PALACIO**, identificado con la cédula de ciudadanía **Nº 30.295.069**, en contra de la **SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: A través de la secretaría del Despacho, se elaborará el aviso que contenga la parte resolutive de la presente providencia, el cual se fijará en las páginas web de la Superintendencia de Sociedades y la Rama Judicial, por el término 2 (dos) días contados a partir del día siguiente en que se reciba del aviso.

TERCERO: Notifíquese esta decisión en la forma indicada por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

PROCESO ACIÓN DE TUTELA
DEMANDANTE SILVIA VILLEGAS PALACIO
DEMANDADO SUPERINTENDENCIA DE SOCIEDADES
RADICADO 05001 33 33 023 2016 00335 00

CUARTO: Si la decisión no es IMPUGNADA, remítase este fallo para su eventual revisión ante la Honorable Corte Constitucional, como lo dispone el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


CATALINA MARÍA SERNA ACOSTA
JUEZ

T.M.V