

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA CIVIL**

Bogotá D. C., treinta y uno (31) de agosto de dos mil veintidós (2022).

Magistrado Ponente: JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS.

Ref: ACCIÓN DE TUTELA instaurada por ALBERTO MORALES BETANCOUR contra la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO -- SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCION DE LA COMPETENCIA-. Exp. 2022-01774-00 T1.

Discutido y Aprobado en Sala de Decisión del 31 de agosto de 2022.

Decídese la acción de tutela de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1.- El accionante, actuando por medio de su apoderado judicial, acude a la institución prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional en procura de obtener protección para sus derechos fundamentales al debido proceso y la administración de justicia.

2.- En apoyo de su solicitud plantea la siguiente situación fáctica:

2.1.- Cursa ante la accionada el expediente No 18-291670 en contra del aquí accionante, con ocasión a la actuación administrativa sancionatoria que se inició por esa autoridad, sin embargo, la misma, según su parecer, se encuentra soportada en anomalías procedimentales.

2.2.- Dentro del desarrollo del trámite, se expidió la resolución No 19026 de 2022 a través de la cual se corrió traslado de varias de las solicitudes elevadas por terceros, se rechazó las peticiones de 657 afiliados a SAYCO, entre otras decisiones.

2.3.- *Afirma que con ocasión a esa determinación, y tras conocer las razones que motivaron aquella, formuló recusación en contra del Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia y contra el Superintendente de Industria y Comercio, haciendo uso de los fundamentos jurídicos que permiten los numerales 1º y 11º del artículo 11 de la Ley 1437 de 2011, sin que el fondo de la recusación planteada sea objeto de la acción constitucional.*

2.4.- *Precisó que mediante resolución No 28505 del 13 de mayo de 2022, se rechazó la recusación planteada, situación que conlleva la flagrante violación a sus derechos por cuanto sustentó su análisis en normas que no pueden ser aplicables al caso, verbigracia el precepto 142 del Código General del Proceso, por cuanto debió proceder conforme lo establece el artículo 12 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. De igual forma, refiere que la oportunidad en que fue presentada corresponde a la regulada en la normatividad, sin embargo, en el afán de rechazar la recusación, crea contradicciones en su argumento y confunde el momento en que debía ser presentado.*

3.- *En síntesis, pretende el solicitante del amparo, que se proceda a “dejar sin valor y efecto la Resolución 28505 (13/05/2022) y dar trámite a las recusaciones sin más dilaciones”.*

4.- *Inicialmente, la acción de tutela le correspondió su conocimiento a la Sala Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, bajo la ponencia del Magistrado Lorenzo Torres Russy, quien en fallo del 9 de junio de 2022 despachó de forma desfavorable el pedimento, determinación que fue objeto de impugnación y que en conocimiento de la Corte Suprema de Justicia-Sala Laboral, se declaró la nulidad de la actuación por falta de competencia, ordenándose remitir el dossier a esta autoridad.*

5.- *Mediante auto del 22 de agosto de 2022 se admitió la tutela, ordenándose la notificación de la sociedad demandada, así como la vinculación de SAYCO y Juan Camilo Téllez -Superintendente de Industria y Comercio-.*

5.1.- *La Sociedad de Autores y Compositores de Colombia SAYCO, coadyuvaron la acción arguyendo la persecución sistemática por parte de la SIC, al pretender darle tratamiento de mercado a la protección de los derechos de autor y conexos, situación que ya fue resuelta de tiempo atrás, con ocasión a la sentencia emitida el 28 de noviembre de 2019 exp. 1100039990520165031301 en la acción iniciada por Codiscos S.A.S. contra SAYCO. Refirió que el 19 de enero de 2022 se abrió investigación y formuló pliego de cargos contra SAYCO, los integrantes de*

su Consejo Directivo y algunos de sus empleados, sin embargo, varios socios autores de esa entidad al pretender ser reconocidos como terceros afectados, vieron amenazados sus derechos por cuanto se rechazó la intervención de aquellos mediante la resolución No 19026 del 8 de abril de 2022.

5.2.- La Superintendencia de Industria y Comercio, señaló en primera medida la falta de competencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, en razón a que la entidad que debe asumir la tutela corresponde a los jueces civiles del circuito, refiriendo en forma enfática las funciones administrativas que para el caso se encuentra cumpliendo y no las jurisdiccionales que se le asignaron con ocasión al artículo 24 del Código General del Proceso.

Indicó que la actuación administrativa surtida al interior del radicado No. 18-291670 se inició con ocasión a las quejas presentadas por las editoras musicales Edimúsica, Star Arsis Entertainment Group S.A.S., y CODISCOS S.A.S., por cuanto SAYCO se negó a conceder la revocatoria parcial del mandato de gestión a ella encomendado.

Tras exponer varias situaciones, precisó que en la etapa de averiguación preliminar, se encontró evidencias que darían cuenta de una posible conducta restrictiva de la libre competencia económica por abuso de posición dominante, situación que conllevó a emitir pliego de cargos contra SAYCO. Refirió que mediante el auto objeto de la acción constitucional se decidió frente a la recusación propuesta, y a la fecha se encuentran por resolver solicitudes que en similar sentido se han presentado.

Expone que el accionante no expresó con suficiente claridad la recusación elevada, siendo sus alegaciones imprecisas y subjetivas, sin tener en cuenta la taxatividad de la norma.

5.3.- Los señores Damián Adrián Nieves Santana, Omar Rodríguez, Miryam García Ángel, Carlos Arturo Neira, Miguel Antonio Ulloa García, Jesús Alberto Villero Peñaranda, Juan Manuel Gutiérrez Romero, Guillermo Barreto Vásquez, Ernesto Emilio Serna Serna, Eriberto Gómez Gómez, Campo Elías Vargas Muñoz, Alfredo Angulo Cuero, Luis Carlos Álvarez Camacho, Miromel Mendoza Fragozo, Mauricio Rodríguez, Arnulfo Jiménez Sierra, Jesús Jacinto Ruíz Amaya y José Arbey Loaiza Nieto, en su calidad de socios de SAYCO, coadyuvaron la solicitud de amparo, precisando que además de rechazarse su intervención dentro del trámite por defectos procedimentales inexistentes, se está actuando con evidente irregularidad dentro del trámite al no decidirse en debida forma sobre la recusación interpuesta.

6.- Señalado lo anterior, precisando en todo caso, que el conocimiento del asunto se avocó con ocasión a la orden emitida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia mediante auto de 13 de julio de 2022¹, pasa a definirse la solicitud de amparo, con el concurso de las siguientes ...

II. CONSIDERACIONES

1.- La acción de tutela contenida en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia fue consagrada en el ordenamiento jurídico como un mecanismo tendiente a la protección de los derechos constitucionales fundamentales de las personas, cuando quiera que ellos resulten violados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

2.- Es manifiesto que en el caso objeto de estudio la inconformidad de la parte actora se centra en la presunta falla interpretativa y normativa que se le imprimió al rechazo de la recusación elevada en contra del Superintendente de Industria y Comercio y el Delegado que conoce los asuntos de competencia desleal, pues a su consideración, las actuaciones dentro de las cuales se enmarcó la solicitud se encuentra precisas y claras, además la aplicación de la codificación procesal general vigente debía ceder ante la integración normativa que trae consigo lo contencioso administrativo.

3.- Tomando como punto de referencia las anteriores precisiones fácticas, se concluye que el amparo aquí solicitado debe negarse, porque la providencia judicial atacada no es arbitraria, ni caprichosa, como lo asevera el accionante, pues no se considera que la misma sea producto del arbitrio de la autoridad administrativa que precede el asunto de conocimiento, tal como pasa a exponerse.

Como es sabido cuando el mecanismo constitucional en comento se formula contra decisión judicial, la Corte Constitucional ha establecido varias causales de procedibilidad, que ha distinguido entre genéricas y específicas. Las ha descrito, en ese orden, como sigue:

¹ Remitir el expediente a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, para que decida en primera instancia lo pertinente sobre la solicitud de amparo constitucional, de conformidad con los numerales 5.º y 10.º del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1.º del Decreto 333 de 2021

“i) si la problemática tiene relevancia constitucional; ii) si han sido agotados todos los recursos o medios - ordinarios o extraordinarios – de defensa de los derechos, a menos que se trate de impedir un perjuicio irremediable o que los recursos sean ineficaces en las circunstancias particulares del peticionario; iii) si se cumple el requisito de la inmediatez (es decir, si se solicita el amparo pasado un tiempo razonable desde el hecho que originó la violación); iv) si se trata de irregularidades procesales, que ellas hubieran tenido incidencia en la decisión cuestionada, salvo que de suyo afecten gravemente los derechos fundamentales; v) si el actor identifica debidamente los hechos que originaron la violación, así como los derechos vulnerados y si –de haber sido posible- lo mencionó oportunamente en las instancias del proceso ordinario o contencioso; vi) si la sentencia impugnada no es de tutela”.²

“Luego de lo cual, se debe determinar si se configura alguna de las condiciones de prosperidad de la misma, es decir, si se incurrió en alguna de las causales específicas de procedibilidad, a saber: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece absolutamente de competencia para ello; (ii) defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido o vulneró de manera definitiva el debido proceso constitucional del actor; (iii) **defecto fáctico**, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión o cuando deja de decretar o valorar pruebas absolutamente necesarias – imprescindibles y pertinentes – para adoptar la decisión de fondo; (iv) **defecto material o sustantivo**, que surge cuando el juez decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales, cuando se presenta una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión; cuando hay absoluta falta de motivación; o cuando la Corte Constitucional, establece, con carácter de precedente, el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario, sin motivación suficiente, contraria dicha decisión; (v) error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño o error grave, por parte de terceros y ese engaño o error, lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales”³.

4.- Descendiendo al caso puesto a consideración de la Sala, de entrada, se advierte que el amparo deprecado se denegará, dado que no concurre ninguna de las causales atrás esbozadas para la prosperidad de la acción de tutela frente a providencias judiciales.

4.1.- En efecto, revisada la providencia censurada se advierte que la misma no es arbitraria, ni caprichosa, sin que sea posible intervenir en dicho acto con fundamento en la discrepancia de criterio que expone la actora frente lo concluido por la autoridad que conoce del asunto.

Ha de anotarse que dentro de la parte considerativa de la Resolución No 28505 de 2022 emitida por parte del Superintendente Delegado para la Protección de Competencia, en lo que atañe a la acción constitucional, se destacó frente a la recusación elevada que:

“Los impedimentos y las recusaciones son figuras establecidas por la ley para garantizar los principios que orientan el ejercicio de la función pública. En esa medida, el propósito de estas figuras es asegurar la imparcialidad, independencia y transparencia del juez o funcionario judicial que tiene a su cargo el trámite y decisión de un asunto. La figura del impedimento autoriza al propio funcionario público a formular el cuestionamiento y apartarse excepcionalmente del conocimiento de un asunto si encuentra que su independencia e imparcialidad se pueden ver afectadas. Por su parte, las causales de recusación permiten a la parte interesada advertir al funcionario público sobre alguna situación que comprometa su imparcialidad y así el funcionario pueda determinar si hay lugar a someter la actuación al conocimiento de otro funcionario”, buscando con ello diferenciar las situaciones procesales que se dan al interior de un trámite en el cual pueda verse comprometida la imparcialidad de la autoridad.

*A su turno, prosiguió con las anotaciones legislativas que en materia administrativa se han edificado para poner de presente las recusaciones en contra de los funcionarios que tienen en su conocimiento los procedimientos sancionatorios, resaltando la necesidad de acudir a lo consagrado en los artículos 11 y 12 del CPACA, en los cuales se consagran las causales y su trámite. En desarrollo de su razonamiento, la entidad destacó que la normatividad “no agotó completamente ciertos aspectos, como el concerniente a la **oportunidad y procedencia de las recusaciones**. Por lo anterior, de acuerdo con la remisión normativa prevista el artículo 306 del CPACA, en estas materias deben aplicarse las disposiciones contenidas en el Código General del Proceso, siempre y cuando sean compatibles con la naturaleza de la actuación. Por consiguiente, para determinar la oportunidad que se tiene para proponer una recusación en el procedimiento administrativo sancionatorio, es completamente procedente la aplicación del artículo 142 del CGP. Esta aplicación normativa ha sido ampliamente avalada en distintos pronunciamientos de esta Superintendencia” (resaltado fuera de texto).*

Posteriormente, tras indicar que el análisis de la causal de recusación debe sopesar un análisis de oportunidad y taxatividad de su propuesta, señaló que la solicitud elevada por Alberto Morales Betancourt no atiende los parámetros reseñados como quiera que la expresividad con que debía contar la misiva, no se satisface, pues los señalamientos expuestos por el recusante son subjetivos y propios, sin que

tengan la virtualidad de enervar la imparcialidad de la autoridad, o por lo menos demostrarla.

Destacó igualmente, que se enfiló la solicitud por la “imparcialidad del funcionario público al proferir concepto fuera de la actuación”, sin tener en cuenta que el funcionario público que emitió la opinión, Andrés Barreto González, el día 3 de julio de 2019, no posee actualmente la dirección del asunto puesto a conocimiento, siendo necesario, para convalidar los efectos alegados, que la misma persona contra la cual se dirige la recusación tenga a cargo el expediente de investigación, sin que ello sea así.

Ahondando en argumentos, precisó que la realidad procesal enrostrada en la solicitud no concuerda con la desplegada dentro del asunto, pues está enseñando que dentro de la resolución atacada se corrió traslado de las tercerías que adujo CODISCOS S.A.S., sin que en ningún momento se haya aceptado su intervención o no, pues será una decisión que en su momento se proferirá.

Finalmente, precisó que la oportunidad para haber presentado la solicitud que es objeto de estudio feneció, si es que la misma se configuraba, por cuanto “la recusación no fue formulada en la oportunidad prevista en el artículo 142 del CGP. Como se indicó, esa norma establece que la recusación se debe rechazar de plano cuando el interesado actúa en el proceso con posterioridad al hecho que la motiva. En el presente caso el hecho que motivó la recusación es la columna de opinión titulada “Colombia en la ruta de la economía digital”, publicada en el diario Portafolio el 3 de julio de 2019. Sin embargo, el solicitante actuó en el proceso con posterioridad a este hecho, pues el 25 de febrero de 2022 presentó descargos y solicitó pruebas”.

4.2.- En todo caso, nótese que contrario a lo afirmado por el promotor de la tutela, la autoridad hizo uso del trámite que prevé la normatividad, haciendo uso de la armonía procesal que rige las actuaciones y enfilando su desarrollo a la celeridad del trámite. Y es que además de la temporalidad en la presentación de la recusación, refirió de forma enfática que el desecho de la petición también recaía por que el funcionario que emitió el concepto que se acusa de origen de la recusación, no conoce actualmente del trámite, ni posee injerencia actualmente sobre el mismo, hecho por el cual no puede afectarse la continuidad del asunto y por el contrario resulta necesario imprimir celeridad al asunto.

4.3.- En ese escenario queda vedada la posibilidad de intervención del juez de tutela en el asunto, aún si la conclusión se comparte o no, pues no se detecta un yerro superlativo que lo amerite, y como es sabido “...independientemente de que se comparta o no la hermenéutica

del juzgador ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho, pues para llegar a este estado se requiere que la determinación judicial sea el resultado de una actuación subjetiva y arbitraria del accionado, contraria a la normatividad jurídica aplicable y violatoria de los derechos fundamentales, circunstancias que no concurren en el asunto bajo análisis”. (CSJ SC, sentencia de 5 de abril de 2010, exp. 00006-01, reiterada el 5 de febrero de 2014, exp. STC818-2014).

5.- De otro lado, recuérdese que: “el juez de tutela debe privilegiar los principios de autonomía e independencia judicial, por lo que debe considerar que, en principio, la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural es razonable y legítima”. Además, la acción constitucional: **“no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, por lo que su intervención debe ser de carácter extremadamente reducido.** Lo anterior, en la medida en que el juez constitucional no puede percibir como fuente directa los elementos probatorios tanto como el juez ordinario en ejercicio del principio de inmediación probatoria” (Sentencia T-221 de 2018).

6.- Con apoyo en lo discurrido y siendo innecesaria cualquier otra consideración, se denegará el amparo constitucional solicitado.

V. DECISIÓN

En armonía con lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá -Sala de Decisión Civil-, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

VI. RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela instaurada por ALBERTO MORALES BETANCOUR contra la SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO -- SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCION DE LA COMPETENCIA.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes y demás interesados por del medio más expedito.

TERCERO: *Si no fuere impugnada esta providencia, remítase el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.*

CÓPIESE Y NOTIFÍQUESE

JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS
MAGISTRADO

RUTH ELENA GALVIS VERGARA
MAGISTRADA

MARIA PATRICIA CRUZ MIRANDA
MAGISTRADA

Firmado Por:

Jorge Eduardo Ferreira Vargas
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Maria Patricia Cruz Miranda
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Dirección Ejecutiva De Administración Judicial
División De Sistemas De Ingeniería
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Ruth Elena Galvis Vergara
Magistrada
Sala Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Código de verificación: **c5d995698a4a22b58bad91269a0d752fe301c7db36513b11e6241b0a95314c3d**

Documento generado en 31/08/2022 12:18:51 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>



AVISA

Que mediante providencias calendadas TREINTA Y UNO (31) de AGOSTO de DOS MIL VEINTIDÓS (2022), el Magistrado (a) **JORGE EDUARDO FERREIRA VARGAS NEGÓ** la acción de tutela radicada con el No. **110012203000202201774 00** formulada por **ALBERTO MORALES BETANCOUR** contra **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO- SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCION DE LA COMPETENCIA.**, por lo tanto, se pone en conocimiento la existencia de la mencionada providencia a:

CARLOS ARTURO NEIRA

Se fija el presente aviso en la Página de la Rama Judicial / Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil.

SE FIJA: 9 DE SEPTIEMBRE DE 2022 A LAS 08:00 A.M.

SE DESFIJA: 9 DE SEPTIEMBRE DE 2022 A LAS 05:00 P.M.

Margarita Mendoza Palacio
Secretaria

Elaboró: Hernan Alean

República de Colombia
Rama Judicial



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil

**AL CONTESTAR, FAVOR REMITIR RESPUESTA ÚNICA Y
EXCLUSIVAMENTE AL CORREO
ntssctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co ;**

CITAR NÚMERO Y REFERENCIA DEL PROCESO

**LAS RESPUESTAS O REQUERIMIENTOS REMITIDOS A ESTE
CORREO NO SERAN TENIDOS COMO RADICADOS**