

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado Ponente

STP10684-2018

Radicación n° 99718

Acta 270

Bogotá, D.C., dieciséis (16) de agosto de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por Adrián de Jesús Díaz Mejía, contra el fallo proferido el 29 junio de 2018 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cúcuta, a través del cual negó por improcedente la acción de tutela instaurada en contra de los Juzgados Cuarto Penal del Circuito de Cúcuta y Sexto Penal Municipal de la misma ciudad, por la presunta vulneración del derecho al debido proceso, trámite al que se dispuso vincular a las partes accionadas al interior de la acción de tutela radicada bajo el No. 54-001-40-04-006-2018-00127-00.

1. ANTECEDENTES

Los hechos que soportan la petición de amparo los compendió la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta en los términos que a continuación se transcriben:

Manifestó el accionante que comenzó su labor como comerciante en el año 2006 en un establecimiento denominado “TIENDA LA CALIDAD”, ubicado en la Manzana E18 Lote 13 del

Barrio Torcoroma II de esta ciudad, funcionando con el NIT 72048240-0 y la matrícula mercantil No. 150817 de la Cámara de Comercio de Cúcuta.

Refirió que en el mes de marzo del año en curso, tomó la decisión de trasladar su establecimiento de comercio a la Calle 15 No. 11-74 del Barrio la Libertad de esta ciudad, lugar donde actualmente reside junto a su núcleo familiar, modificándole la razón social por el nombre de “MINI ABASTOS LA QUINCE” tal como quedó consignado en el certificado de la Cámara de Comercio.

Indicó que su establecimiento comercial nunca ha sido sometido a ningún tipo de procedimiento sancionatorio por parte del municipio, situación que es fácilmente verificable, pues las respuestas emitidas por Corponor, la Policía Nacional y la Inspección de Policía dan un concepto favorable, ya que su negocio presta un servicio social a la comunidad, pues es el único mini abastos del sector, teniendo como actividades económicas específicas la preparación y expendio de alimentos para su consumo inmediato, y si bien comercializa bebidas alcohólicas, no son para el consumo dentro del establecimiento comercial, pues a pesar de haber mesas, las mismas son para el consumo de pasteles, gaseosas, pan, y pastas, que es lo que en su mayoría se vende.

Advirtió que desde el momento en que llegó al sector el señor Luis Arturo Sandoval Buitrago le ha hecho una “persecución” ante la Inspección Quinta de Policía del Barrio La Libertad de esta ciudad, pues en el mes de abril del año que avanza presentó una acción de tutela contra su negocio, el cual es su único sustento y el de su familia, bajo el argumento de que hace varios años ese negocio fue sellado en virtud de un procedimiento efectuado por la administración municipal bajo la Resolución No. 003 del 20 de mayo de 2014, la cual le fue notificada a la señora Claudia Janet Valencia Gómez, propietaria del establecimiento comercial sancionado para la época denominado “EL ESQUINAZO”, persona quien agotó los recursos dispuestos a su alcance, y bajo Resolución No. 1204 del 30 de noviembre de 2014, fue ordenado el cierre definitivo del precitado negocio.

Señaló que los supuestos fácticos contenidos en la acción constitucional incoada por el señor Luis Arturo Sandoval Buitrago carecen de realidad, pues la Resolución No. 1204 del 30 de noviembre de 2014 expedido por el municipio ya perdió ejecutoria.

Agregó que luego de vinculado a la acción de tutela tramitada en primera instancia por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Conocimiento de esta ciudad, procedió a dar respuesta edificando su tesis defensiva: i) en una falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto las resoluciones sancionatorias fueron dirigidas en contra del establecimiento comercial denominado “EL ESQUINAZO” cuya propietaria desconoce; ii) en que la acción constitucional atentaba contra el principio de subsidiariedad, ya que al no ser el aquí accionante, ni su establecimiento comercial el amonestado con las precitadas resoluciones, debía agotarse, en principio, otras vías contempladas en la legislación, pues pretendían aplicarle las sanciones contenidas en resoluciones proferidas con anterioridad a otro establecimiento de comercio, sin permitírsele demostrar que su negocio sí cumple con todos los requisitos para su funcionamiento, transgrediéndosele tajantemente el derecho al debido proceso.

Relató que el 30 de abril de los corrientes, el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de Conocimientos de esta ciudad, concedió la solicitud de amparo constitucional puesta a su consideración en protección de los derechos fundamentales a la tranquilidad e intimidad del accionante, ordenando el cierre definitivo de su establecimiento comercial en un término de ocho (8) días, situación que le generó a su esposa quebrantos de salud, pues está en tratamiento para poder controlar su sistema nervioso al ver que todos sus ahorros se encuentran en el negocio afectado con el fallo de tutela.

Por ello, el 08 de mayo del año en trámite recurrió la decisión proferida por el juez de primera instancia, argumentando con mayor profundidad los argumentos expuestos al interior del trámite de primer nivel. Sin embargo, la decisión fue confirmada el 13 de junio de 2018 por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de esta

localidad.

Resaltó que en la actualidad junto con su esposa, hijos y nietos se encuentran preocupados, ya que su establecimiento de comercio es la base de su sostenimiento económico, pues son personas decentes, quienes carecen de antecedentes.

Por lo anteriormente expuesto, solicitó como medida provisional la suspensión del cierre de su establecimiento de comercio, hasta tanto no se profiera una decisión de fondo frente al asunto propuesto, y como pretensión de la acción de tutela solicitó dejar sin efecto el fallo de tutela del 30 de abril de 2018 proferido por el Juzgado Sexto Penal Municipal con Funciones de conocimiento, confirmado el 13 de junio de los corrientes por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento, ambos con sede en esta ciudad.»

2. EL FALLO IMPUGNADO

la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta, luego del estudio al libelo, de las respuestas de las autoridades judiciales accionadas y de los terceros con interés en el resultado del trámite constitucional, negó por improcedente la acción de tutela instaurada en contra de los Juzgados Sexto Penal Municipal y Cuarto Penal del Circuito de la ciudad de Cúcuta, pues, estimó que, en el presente asunto si bien el escrito cumple con los requisitos generales y al menos uno de los específicos de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, no se advierte acreditado que las adoptadas en el trámite constitucional cuestionado, correspondan con alguna de las situaciones especiales en las que de manera excepcionalísima procede la tutela contra decisiones de la misma naturaleza.

No obstante la improcedencia del amparo reclamado, la Sala a quo sugirió al accionante “si a bien lo considera, presente ante la Honorable Corte Constitucional una solicitud de revisión para que su caso eventualmente sea revisado por el referido órgano de cierre”.

3. LA IMPUGNACIÓN

La libelista, dentro del término dispuesto por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991 impugnó el fallo, y en sustento de su disenso señaló que la acción de tutela impetrada contra los Juzgados Cuarto Penal del Circuito de Cúcuta y Sexto Penal Municipal de la misma ciudad, cumple con todos los requisitos que de manera exhaustiva relacionó la decisión objeto de impugnación, razón por la cual solicita sea revocada para en su lugar acceder al amparo deprecado, y se ordene a las autoridades accionadas dejar sin valor y efecto el fallo de tutela por ellas proferido, el cual reitera “constituye una vía de hecho abiertamente inconstitucional.”

4. CONSIDERACIONES

1. De conformidad con lo establecido por los artículos 32 del Decreto 2591 de 1991 y 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el decreto 1983 de 2017, es competente esta Sala para pronunciarse sobre la impugnación presentada contra el fallo proferido por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior de Cúcuta.
2. El artículo 86 de la [Constitución Política](#) establece que toda persona tiene derecho a promover acción de tutela ante los jueces con miras a obtener la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando por acción u omisión le sean vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o por particulares, en los casos previstos de forma expresa en la ley, siempre que no exista otro medio de defensa judicial, a no ser que se utilice como mecanismo transitorio para evitar la materialización de un perjuicio de carácter irremediable.
3. En el presente caso el ciudadano Adrián de Jesús Díaz Mejía, cuestiona las decisiones adoptadas por los juzgados accionados al resolver la acción de tutela instaurada por el señor Luis Arturo Sandoval Buitrago, en su contra y con las cuales fueron amparados los derechos fundamentales a la tranquilidad e intimidad del referido accionante.

4. Vista así la situación, de entrada estima la Sala que sin razón se muestra la petición de amparo que pretende la parte actora. Las razones son las siguientes:

4.1. Debe señalarse en primer lugar, que por regla general la acción de tutela se ofrece improcedente frente a fallos de tal naturaleza, toda vez que, como lo ha señalado la Corte Constitucional, la competencia para revisar sentencias de esa índole es exclusiva y excluyente de esa Corporación, considerada órgano de cierre de la jurisdicción constitucional, lo cual además ofrece seguridad jurídica a los asociados.

Así lo puntualizó en sentencia SU-1219 del 21 de noviembre del 2001:

La ratio decidendi en este caso excluye la acción de tutela contra sentencias de tutela. El afectado e inconforme con un fallo de esta jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión. En el trámite de selección y revisión de las sentencias de tutela, la Corte Constitucional analiza y adopta la decisión que pone fin al debate constitucional. Este procedimiento garantiza que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional conozca la totalidad de las sentencias que sobre la materia se profieran en el país y, mediante su decisión de no seleccionar o de revisar, defina cuál es la última palabra en cada caso. Así se evita la cadena de litigios sin fin que se generaría de admitir la procedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela, pues es previsible que los peticionarios intentarían ejercerla sin límite en busca del resultado que consideraran más adecuado a sus intereses lo que significaría dejar en la indefinición la solicitud de protección de derechos fundamentales. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de las controversias constitucionales, pone término al debate constitucional, e impide mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva (artículo 2° de la [Constitución Política](#)).

4.2. No obstante lo anterior, la Corte Constitucional a través de la sentencia SU 627 de 2015, unificó la jurisprudencia en punto de la procedencia de la tutela contra los fallos de la

misma naturaleza y respecto de las actuaciones surtidas al interior del trámite.

Sobre el tema dijo el Tribunal Constitucional:

4.6. Unificación jurisprudencial respecto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela y contra actuaciones de los jueces de tutela anteriores o posteriores a la sentencia.

4.6.1. Para establecer la procedencia de la acción de tutela, cuando se trata de un proceso de tutela, se debe comenzar por distinguir si ésta se dirige contra la sentencia proferida dentro de él o contra una actuación previa o posterior a ella.

4.6.2. Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela, la regla es la de que no procede.

4.6.2.1. Esta regla no admite ninguna excepción cuando la sentencia ha sido proferida por la Corte Constitucional, sea por su Sala Plena o sea por sus Salas de Revisión de Tutela. En este evento solo procede el incidente de nulidad de dichas sentencias, que debe promoverse ante la Corte Constitucional.

4.6.2.2. Si la sentencia de tutela ha sido proferida por otro juez o tribunal de la República, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional, cuando exista fraude y por tanto, se esté ante el fenómeno de la cosa juzgada fraudulenta, siempre y cuando, además de

cumplir con los requisitos genéricos de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales, (i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación.

4.6.3. Si la acción de tutela se dirige contra actuaciones del proceso de tutela diferentes a la sentencia, se debe distinguir si éstas acaecieron con anterioridad o con posterioridad a la sentencia.

4.6.3.1. Si la actuación acaece con anterioridad a la sentencia y consiste en la omisión del juez de cumplir con su deber de informar, notificar o vincular a los terceros que serían afectados por la demanda de tutela, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, la acción de tutela sí procede, incluso si la Corte Constitucional no ha seleccionado el asunto para su revisión.

4.6.3.2. Si la actuación acaece con posterioridad a la sentencia y se trata de lograr el cumplimiento de las órdenes impartidas en dicha sentencia, la acción de tutela no procede. Pero si se trata de obtener la protección de un derecho fundamental que habría sido vulnerado en el trámite del incidente de desacato, y se cumplen los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, la acción de tutela puede proceder de manera excepcional.

4.3. Pues bien, con fundamento en lo expuesto y conforme al tema objeto de debate plasmado párrafos atrás, estima la Sala que no es procedente la acción de tutela en este particular evento, toda vez que la discusión gira en punto a los fallos que resolvieron la solicitud de amparo constitucional deprecada en contra del ciudadano Adrián de Jesús Díaz Mejía, y no se reúnen los presupuestos establecidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional para la procedencia de la petición de amparo contra decisiones de la misma naturaleza, ya que ésta se dirige contra la sentencia que puso fin al mecanismo constitucional activado y la única posibilidad para la pertinencia es que se esté frente a un hecho fraudulento, y la parte actora no demostró que la decisión proferida fuera producto de fraude; por cuanto, no debatió la legalidad de los fallos que cuestiona, pues, limitó sus argumentos a enunciar que las decisiones son constitutivas de vías de hecho, dado que, estima se incurrió en defecto orgánico al carecer las autoridades accionadas de competencia para ordenar el cierre de un establecimiento de comercio.

4.4. Por tanto, de acuerdo con lo aducido y revisado el aplicativo Web de consulta de procesos de la Corte Constitucional¹, la actuación fue remitida para su eventual revisión, donde, de llegar a ser excluida, el accionante tiene abierta la oportunidad de presentar sus argumentos a través del instrumento que se ofrece a su alcance, que no es otro que acudir ante esa Célula Judicial como máxima autoridad en materia constitucional, por intermedio del Defensor del Pueblo o en forma particular, a través del mecanismo de insistencia, para que analice su caso.

4.5. Significa lo anterior, que si todavía tiene activos los mecanismos de defensa, la intervención del juez de tutela se torna a todas luces improcedente, puesto que invadiría la competencia atribuida, en este evento, a la Corte Constitucional, atinente con la eventual revisión de los fallos de tutela.

Corolario de lo expuesto, refulge necesaria la confirmación del fallo objeto de impugnación dada la improcedencia de la súplica constitucional deprecada.

* * * * *

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas Nº 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero.- CONFIRMAR el fallo recurrido.

Segundo.- Notificar esta decisión en la forma prevista por el Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Remitir el asunto a la Corte Constitucional para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS GUILLERMO SALAZAR OTERO

Magistrado

EYDER PATIÑO CABRERA

Magistrado

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Figura su radicación en dicha corporación el pasado 8 de agosto de 2018.