

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

Magistrado Ponente

STP12414-2019

Radicación n.º 106063

(Aprobación Acta No.224)

Bogotá D.C., tres (3) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

VISTOS

Resuelve la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Sala de Decisión de Tutelas, la acción promovida por Pablo Bustamante Builes contra el Juzgado 23 Penal del Circuito de Medellín, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrantes de la Familia Builes Benjumea, Alcaldía de Medellín, Sociedad Comercial negocios estratégicos S.A.S., CROMATICAPEX S.A.S. y la empresa de dominios web WORDPRESS.COM.

ANTECEDENTES Y

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

El ciudadano Pablo Bustamante Builes solicita el amparo de sus derechos fundamentales a la administración de justicia y presunción de inocencia, los cuales estima conculcados por las autoridades y particulares accionados, dado que han publicado vallas en la ciudad de Medellín así como páginas web a través de las cuales se le ha difamado con ocasión del

proceso penal que se adelanta en su contra ante el Juzgado 23 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín por los presuntos delitos de estafa, fraude procesal y falsedad, tramitado por denuncia que instauraran algunos de sus familiares.

Refiere que en las vallas publicitarias se consignan mensajes que remiten a una página web (www.fliabuilesbenjumea.com) donde se suministra información tergiversada, tildándolo de “ladrón y estafador y de apropiarse de algunos bienes de su familia, cuando apenas tenía 21 años de edad”.

En su escrito transcribe algunos de los contenidos de la página web referida así como en redes sociales, publicada el 15 de junio de 2019.

Señala que el proceso penal ha tenido múltiples contingencias que han dilatado su trámite, tanto por parte de la Fiscalía General de la Nación como por la Rama Judicial (cambio de jueces y mora en la resolución de los recursos de apelación ante el Tribunal), aunado a que dadas las presiones por parte de las presuntas víctimas, varios de sus defensores han tenido que renunciar a su representación, lo que obligó al Juzgado de conocimiento a solicitar la designación de un abogado adscrito a la Defensoría del Pueblo.

Manifiesta que si bien estos “muros de la infamia” han sido instalados con anterioridad, han sido reformados haciéndolos más visibles, más ofensivos y renovando el contenido de sus mensajes, resultando afectados sus derechos a la presunción de inocencia y al buen nombre.

Con fundamento en lo anterior, solicita que no se permita que dentro del proceso penal que se adelanta en su contra, se sigan introduciendo mecanismos de presión a través de las vallas publicitarias, las publicaciones en redes sociales, revistas y medios de comunicación y en consecuencia se ordene desmontarlas.

En memorial allegado el 18 de julio hogaño, el accionante solicitó al Magistrado Ponente

miembro de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, se declare impedido para conocer de la acción de tutela por cuanto integra la Sala de decisión que conoce del proceso ordinario que se surte en su contra.

De conformidad a lo anterior, se ordenó remitir la actuación a esta Corporación.

RESPUESTA DE LAS AUTORIDADES ACCIONADAS Y VINCULADAS

1. La Fiscalía 32 Seccional de Medellín se pronunció indicando que las actuaciones del ente acusador han sido transparentes, desconociendo el porqué de la tardanza en la formulación de imputación, lo que atribuye a la complejidad del asunto que se trata.

Dejó claro que no ha propiciado aplazamientos dentro de las diligencias programadas dentro del proceso penal, siendo las actitudes dilatorias endilgables al aquí accionante.

2. El Juzgado Veintitrés Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín, de entrada solicitó su desvinculación del trámite pues no ha violentado derecho fundamental alguno en cabeza del accionante, como quiera que dentro del proceso penal que se adelanta en su contra se han respetado sus derechos y garantías fundamentales, a más que las vallas y publicaciones son un asunto externo ajeno al quehacer judicial.

Manifiesta que le causan extrañeza las afirmaciones atinentes a dilaciones en el trámite, pues las contingencias han sido atribuibles al ahora accionante, causando incluso la prescripción de algunas conductas y compulsas ante la jurisdicción disciplinaria, soportando

su dicho en un recuento procesal de las diversas diligencias programadas dentro de la actuación.

Aduce que no siente intimidación o afectación a su imparcialidad por las vallas existentes o publicaciones en páginas web, pues las mismas le han pasado desapercibidas, resaltando además que ya se tramitó incidente de cambio de radicación, en donde se dejó claro que las vallas existen hace mucho tiempo y se declaró infundada la solicitud.

3. El Representante Legal de Negocios Estratégicos NE S.A.S., informó que es una empresa de publicidad cuyo objeto es la producción y comercialización de vallas publicitarias y que justamente la expuesta en la Carrera 46 No. 42-70 de Medellín, corresponde a un contrato de arrendamiento destinado a publicidad exterior visual, suscrito con algunos integrantes de la familia Builes Benjumea.

Arguyó que no se está injuriando ni calumniando a nadie con dicha publicidad pues el mensaje que contiene es: “entérese en: fliabuilesbenjumea.com como robar 10 mil millones de \$”, lo que es ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión.

Indicó que ya han existido pronunciamientos de tutela relacionados con las vallas expuestas, en el año 2016 por parte del Juzgado 7° Penal Municipal con Función de Control de Garantías, quien la declaró improcedente, decisión que fue confirmada por el Juzgado 16 Penal del Circuito de Medellín.

Finalmente, solicitó desestimar las pretensiones dado que no se está vulnerando derecho fundamental alguno.

4. El Procurador 345 Judicial II Penal de Medellín solicitó se deniegue el amparo pues la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para atender el llamado del accionante, aunado a que los hechos datan de hace tiempo, de donde colige que no se cumple con el requisito de un plazo razonable.

Aduce que la publicación de las vallas y los mensajes en medios electrónicos, no tiene incidencia para el proceso penal que se adelanta, por lo que solicitó se declare improcedente la acción de tutela.

5. La apoderada judicial de las víctimas dentro del proceso penal adelantado en contra del accionante, indicó que no se ha presentado ningún tipo de presión que vulnere sus derechos fundamentales y que por el contrario es él, quien ha dilatado las actuaciones, al punto que se causó a prescripción de unas ilicitudes y le fueron compulsadas copias disciplinarias por parte de la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín.

Manifestó que el proceso lleva aproximadamente 10 años sin culminación y que el accionante acudió ante la jurisdicción civil a través de un proceso ordinario de responsabilidad civil extracontractual en el que pretendía una indemnización por perjuicios dada la campaña de desprestigio en redes sociales y vallas publicitarias, proceso que culminó con decisión contraria a los intereses del ahora accionante.

Adujo que se trata de los mismos hechos conocidos en acción constitucional promovida en el año 2016, la cual fue negada por improcedente, insistiendo en que las vallas publicitarias y la página web hacen parte del ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión de sus representados.

En virtud de lo anterior, solicitó desestimar las pretensiones por improcedentes.

6. La Subsecretaria del Espacio Público de la Alcaldía de Medellín, refirió que la publicidad exterior visual instalada por los accionados cuenta con autorización de registro, de conformidad a los requisitos establecidos en la Ley 140 de 1994 y el Acuerdo 036 de 2017.

7. El Juzgado 16 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Medellín indicó que una vez revisados los registros de las acciones constitucionales de tutela, halló que conoció en impugnación la tutela radicada No. 0500140880072016008601, en la que figura como accionante Pablo Bustamante Builes y como accionados los mismos que en la presente acción, excepto la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, confirmando la decisión de primera instancia. Aportó copia del fallo de tutela emitido.

8. El apoderado del Municipio de Medellín alegó la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no ha incurrido en falta alguna atentatoria de los derechos fundamentales del accionante y que la dependencia encargada de la regulación de la publicidad externa como las vallas que aquí se tratan, son competencia de la Subsecretaría del Espacio Público.

9. El Magistrado Miguel Humberto Jaime Contreras, perteneciente a la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, refirió que no ha tomado decisión alguna en relación con la controversia que se analiza en la presente acción

constitucional, “aunque eventualmente se ha referido a ello de manera tangencial en alguna de las varias providencias emitidas en el proceso penal que se sigue en contra del actor, sin que haya existido una decisión determinante o de fondo”.

Igualmente, señaló que la Sala de decisión ha actuado con celeridad que le ha sido posible en la resolución de los recursos de apelación en segunda instancia de las decisiones adoptadas por el juez de conocimiento, actuando con imparcialidad y decoro.

10. El Juzgado Séptimo Penal Municipal con Función de Control de Garantías, señaló que en el mes de mayo de 2016 conoció de una acción de tutela promovida por el accionante en contra de los accionados de la presente actuación, la cual fallada el 19 de mayo de 2016, negando las pretensiones.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

De conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 8 del artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, esta Sala es competente para resolver la acción de tutela interpuesta por Pablo Bustamante Builes contra el Juzgado 23 Penal del Circuito de Medellín, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, integrantes de la Familia Builes Benjumea, Alcaldía de Medellín, Sociedad Comercial negocios estratégicos S.A.S., CROMATICAPEX S.A.S. y la empresa de dominios web WORDPRESS.COM..

Al respecto, el problema jurídico que convoca a la Sala consiste en determinar si en el presente asunto se configura la temeridad de conformidad a lo establecido en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

Análisis del caso concreto.

Dadas las respuestas otorgadas por algunos de los accionados, la Sala analizará si en el asunto objeto de análisis se configura la temeridad contemplada en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 que indica:

«Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes».

Al respecto, es preciso señalar que en el presente evento se configura una actuación temeraria y la nueva demanda de tutela reúne los requisitos definidos por la jurisprudencia de la Corte Constitucional y reiterados por esta Corporación para ser considerada una acción de tal categoría, esto es, identidad de partes, de causa y de objeto, como lo explicó esa Corporación en sentencia CC T-556/10 al referir que ello ocurre:

...cuando existe (i) identidad de partes; (ii) identidad de causa petendi; (iii) identidad de objeto; (iv) ausencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio de la acción, es decir, mala fe o abuso del derecho de acceso a la administración de justicia. Surgiendo como consecuencia en caso de que llegue a configurarse la temeridad, el rechazo o la decisión desfavorable de todas las solicitudes de tutela, teniendo el juez la posibilidad de imponer las sanciones a que haya lugar.

Lo anterior, porque mediante fallo del 19 de mayo de 2016, el Juzgado 7° Penal Municipal con Función de Control de Garantías, se pronunció en primera instancia, frente a la demanda de tutela formulada por Pablo Bustamante Builes, contra la empresa de Negocios Estratégicos S.A.S. y otros, a quienes acusa de haber vulnerado sus derechos fundamentales al buen nombre, la dignidad humana, la honra entre otros.

Así, por medio del referido fallo, se negó por improcedente la acción de tutela, decisión que fue confirmada por el Juzgado 16 Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento el 5 de julio de 2016, tras considerar que las vallas instaladas en la ciudad así como la referencia

de la página web no constituían vulneración a derecho fundamental alguno.

En ese orden, es diáfano para esta Sala que la pretensión de Pablo Bustamante Builes va encaminada a obtener un nuevo pronunciamiento sobre las peticiones que elevó en aquella oportunidad en sede de tutela.

Además, no enseña a la Sala algún argumento que permita rebatir la temeridad que se configura en el presente asunto y contrario a ello, lo que sí se observa es que el objeto, la causa y las partes en el presente proceso constitucional, guardan identidad con la que ya fue conocida con antelación. Pues si bien, en el presente trámite fue vinculada la Sala de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, no se logra inferir que la pretensión del accionante esté encaminada a que se dé celeridad al trámite del proceso ordinario sino en definitiva lo que busca con la acción de tutela es obtener el desmonte de las vallas, es decir la misma pretensión de marras.

Ahora bien, debe recordar la Sala que la misión del juez constitucional es la de velar por la defensa de los derechos fundamentales que quien acude a esta extraordinaria vía pretende le sean resarcidos y para ello es preciso analizar debidamente las circunstancias de cada caso concreto.

La verificación de estos requisitos coincide con la prohibición general de que se dé un nuevo pronunciamiento por parte del juez, sobre un proceso que guarde identidad jurídica con uno anteriormente decidido, ya que según lo establecido por el artículo 332 del Código de Procedimiento Civil, reiterado en el 303 del Código General del Proceso «la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada (...)».

Adicionalmente, en materia constitucional cuando se configura identidad entre la demanda de tutela y una o varias pendientes de fallo, ello implica la declaratoria de improcedencia de la misma.

Por esta oportunidad no se compulsará copias a las autoridades correspondientes, pero al constatar que se reúnen los condicionamientos definidos por la jurisprudencia para considerar la temeridad en el ejercicio de la acción (se reitera, identidad en la causa, de objeto y de partes), se declarará ésta y en consecuencia, lo procedente será rechazar la demanda de tutela presentada por Pablo Bustamante Builes.

Se aprovecha igualmente esta instancia para advertirle al accionante, que el ejercicio desmedido de la tutela puede tener repercusiones en su contra, por lo cual se le exhortará a que se abstenga de acudir a su uso de manera indiscriminada, pues esta acción está instituida para la protección de la real amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de las personas, no para su abuso.

En mérito de lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – EN SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA N° 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO. DECLARAR IMPROCEDENTE la demanda de tutela presentada por Pablo Bustamante Builes, por TEMERIDAD en el ejercicio de la acción.

SEGUNDO. EXHORTAR al accionante para que se abstenga de acudir de manera indiscriminada al uso de la acción de tutela, instituida para la protección de la real amenaza o vulneración de los derechos fundamentales de las personas, no para su abuso.

TERCERO. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO. REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, una vez en firme.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

EUGENIO FERNÁNDEZ CARLIER

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria