

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

Magistrada ponente

STP13530-2021

Radicación No. 119654

Acta N. 269

Bogotá, D. C., doce (12) de octubre de dos mil veintiuno (2021).

VISTOS

Resuelve la Sala la impugnación instaurada por JAIME EDILBERTO SABOYA RAMÍREZ, quien actúa a través de apoderado judicial, frente al fallo emitido el 15 de septiembre de 2021, por la SALA PENAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE SANTA MARTA, MAGDALENA, mediante el cual declaró improcedente la acción de tutela instaurada contra el JUZGADO CUARTO PENAL DEL CIRCUITO DE SANTA MARTA, JUZGADO TERCERO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIONES DE CONTROL DE GARANTÍAS DE SANTA MARTA, BANCO DE BOGOTÁ, DATACRÉDITO y TRANSUNIÓN, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales.

ANTECEDENTES

Así los expuso la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, Magdalena:

“1.- Manifiesta el apoderado judicial que en el mes de diciembre de 2020 presentó acción de tutela contra el Banco de Bogotá, Data Crédito Experian y Transunión.

2.- Indica que la referida acción fue repartida por la Oficina de Apoyo Judicial el 21 de diciembre de 2020, correspondiéndole el conocimiento al Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta

3.- Por medio de la sentencia del 6 de enero de 2021, el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta resolvió declarar la carencia actual de objeto por hecho superado, razón por la cual el apoderado judicial del accionante interpuso impugnación.

4.- La impugnación fue conocida por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Marta que mediante sentencia del 24 de febrero de 2021, resolvió declarar la nulidad del fallo emitido por el Juzgado Tercero Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta.

5.- Posteriormente, el Juzgado Tercero Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta mediante sentencia del 12 de mayo de 2021 resolvió declarar improcedente la acción de tutela.

6.- La anterior providencia fue impugnada por el apoderado judicial del hoy accionante y el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Marta, mediante fallo del 6 de julio de 2021, resolvió confirmar en todas sus partes la sentencia impugnada.

7.- Afirma el apoderado judicial que el Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta efectuó una mala valoración del objeto litigioso y de la valoración probatoria, toda vez que no tuvo en cuenta lo expuesto por la Corte

Constitucional respecto de los derechos constitucionales a la petición, hábeas data y buen nombre.

8.- Así, sostiene que la mala valoración del objeto del litigio se circunscribe en que los Juzgados accionados declararon improcedente la acción de tutela sin que el ordenamiento jurídico se lo permita, toda vez que el numeral 6 del Decreto 2549 del 19 de noviembre de 1991 fija taxativamente la procedencia de la acción de tutela, cuando se alegue la vulneración del derecho constitucional del hábeas data, por una entidad privada, siempre y cuando se requiera por escrito a la entidad privada, situación que afirma ya haberse presentado.

9.- Por lo anterior, asegura el apoderado que los Juzgados accionados vulneraron el principio de legalidad porque exigen que para solicitar la protección al derecho Constitucional del hábeas data se acuda primero a la Superintendencia Financiera.

10.- Corolario a lo anterior, indicó que la información reportada en las centrales de riesgo por el Banco de Bogotá es falsa, puesto que los reportes negativos se basa en una deuda de Nesco Colombia, en la cual su poderdante actúa como codeudor; situación falsa, debido a que considera que en el pagaré se evidencia que actúa como representante legal.

11.- En ese orden de ideas, asevera que los errores fácticos y jurídicos ejecutados por el Juzgado Tercero Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, confirmados por el ad quem, configuran una violación de los derechos constitucionales al acceso a la justicia, debido proceso, hábeas data, buen nombre y petición.

(...) Teniendo en cuenta los hechos narrados anteriormente, solicita el accionante lo siguiente:

“...PRIMERO: Que se tutelen a favor de mi poderdante los derechos fundamentales AL ACCESO A LA JUSTICIA, HABEAS DATA, BUEN NOMBRE, DERECHO DE PETICIÓN Y BUENA FE,

de conformidad con lo esbozado en los hechos y parte considerativa de la presente acción de tutela.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, y observando la imposibilidad jurídica y material de los Juzgados Cuarto Penal del Circuito de Santa Marta y Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta, en aplicar justicia y salvaguarda derechos constitucionales por indebida aplicabilidad del ordenamiento jurídico, ruego se tomen las medidas necesarias para que se ordene al Banco de Bogotá corregir el reporte negativo efectuado en las centrales de riesgo financiero, producto de la vulneración al derecho constitucional del hábeas data, al realizar un reporte negativo como codeudor, sin que el señor Jaime Saboya, tenga esa calidad, habida cuenta que actuó como representante legal de Nesco Colombia.

TERCERO: Ruego que se falle extra u ultra petita, en el entendido que desde el año 2020, se está solicitando la protección de un derecho constitucionalmente protegido, y por varios factores explicados en los hechos, pretensiones y fundamentos jurídicos de la presente tutela, no se ha podido materializar los referidos derechos, por tal razón, ruego que se tomen las medidas necesarias para salvaguardar los derechos quebrantados al señor Jaime Saboya...”

EL FALLO IMPUGNADO

La Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, Magdalena, una vez estudiado el requisito de subsidiariedad para que se pueda acudir al trámite constitucional y de manera particular y excepcional contra una sentencia de tutela, encontró que la acción promovida comparte identidad procesal con la sentencia cuestionada, toda vez que en ambas acciones constitucionales se solicita que se ordene al Banco de Bogotá a eliminar el reporte negativo efectuado ante las centrales de riesgo. Consideró que no fue probado de forma clara y suficiente que la decisión debatida haya sido producto de una situación de fraude que atente

contra el ideal de justicia presente en el derecho.

Igualmente consideró que existe otro mecanismo mediante el cual el tutelante podía solicitar la revisión de los fallos hoy objeto de tutela, esto es, ante la Sala de Selección de la Corte Constitucional como alternativa para manifestar la inconformidad suscitada con el fallo de tutela proferido por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Marta el 6 de julio de 2021, mediante el cual se confirmó la providencia proferida por el Juzgado Tercero Municipal con Funciones de Control de Garantías de Santa Marta el 12 de mayo de 2021, y de ser descartado el caso por la Sala de Selección, el accionante pudo presentar una solicitud ciudadana de insistencia ante alguna de las autoridades facultadas por el artículo 57 del Reglamento Interno de la Corte, por tanto, declaró improcedente la acción constitucional promovida.

LA IMPUGNACIÓN

El apoderado judicial al servicio de la parte accionante impugnó el fallo de primera instancia al considerar que el Tribunal Superior del Distrito de Magdalena, no tuvo en cuenta las irregularidades procesales y la violación directa del principio de legalidad realizada por los Juzgado accionados, pues en su sentir, existen graves inconsistencias jurídicas en que incurrieron los Juzgado Cuarto Penal del Circuito de Santa Marta- Juzgado Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantía de Santa Marta, al momento de estudiar la violación de los derechos constitucionales de la parte accionada.

Para tal efecto, expone que la Corte Constitucional ha sostenido que la acción de tutela es procedente cuando se invoque el derecho constitucional al habeas data, por mandato directo de la Constitución Política de 1991 y de la Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, por tal razón se configura la violación al ordenamiento jurídico, que derivó en una flagrante violación al acceso a la justicia.

Considera que los operadores judiciales al momento de dar aplicación al artículo 86 de la

Constitución, deben valorar en sus decisiones que ante la existencia de otro medio defensa, éste cumpla con la eficacia en materia de protección inmediata, con el fin de evitar una burda y mecánica exegesis de la norma, acontecimiento que afirma no realizaron los jueces de instancia, pues declararon improcedente un derecho constitucionalmente protegido, como lo es el habeas data, trasgrediendo con ello principio de legalidad, como quiera que le exigen adelantar previamente un procedimiento administrativo ante la Superfinanciera, sin que se procediera al estudio de fondo de la solicitud.

Culmina su intervención solicitando a esta sede constitucional, se revoque el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, Magdalena el 15 de septiembre del presente año y en consecuencia se ordene a los Juzgado Cuarto Penal Del Circuito De Santa Marta y Juzgado Tercero Penal Municipal Con Funciones De Control De Garantía De Santa Marta, protejan los derechos fundamentales que reclama. Asimismo, que se declare la nulidad de las decisiones proferidas por los despachos enunciados.

CONSIDERACIONES DE LA CORTE

1. De conformidad con lo establecido en el Decreto 1069 de 2015, modificado por los Decretos 1983 de 2017 y 333 de 2021, la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia es competente para resolver la impugnación interpuesta, contra el fallo proferido por la Sala Penal del Tribunal Superior de Santa Marta, Magdalena.

2. En pacífica jurisprudencia, han decantado tanto esta Corporación como la Corte Constitucional, que la tutela no puede utilizarse para atacar una decisión que se profirió en un proceso de esa misma naturaleza. Particularmente en la sentencia CC SU-1219/01, la Corte Constitucional señaló las siguientes pautas:

Si el presunto defecto es de fondo y se materializa en el fallo de la acción de tutela, contra esa providencia no es procedente interponer posteriormente otra acción de la misma naturaleza, toda vez que el mecanismo jurídico idóneo establecido para analizar la

constitucionalidad de una sentencia de tutela es únicamente la revisión a cargo de la Corte Constitucional.

Como no es factible interponer una nueva solicitud de amparo contra la sentencia que definió una anterior, quien estime que la primera sentencia está construida sobre vías de hecho debe solicitar a la Corte Constitucional que revise dicho fallo, en los términos de los artículos 31, 32 y 33 del Decreto 2591 de 1991. De esta manera, la persona afectada no queda desamparada jurídicamente ante la eventualidad de que en realidad la sentencia sea materialmente injusta.

Si la Corte Constitucional no revisa la sentencia de tutela, dicho fallo hace tránsito a cosa juzgada. Si accede a revisar la sentencia, a lo resuelto por dicha Corporación debe estarse como última palabra sobre el asunto, y hace tránsito a cosa juzgada.

Así, en la sentencia SU-627/15, el Alto Tribunal Constitucional fijó la regla de la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias de tutela, en razón a que, con ello, «la resolución del conflicto se prolongaría indefinidamente en desmedro tanto de la seguridad jurídica como del goce efectivo de los derechos fundamentales” (...) porque una vez ha concluido el proceso de selección “opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional” (...)».

En la mencionada decisión ese Tribunal unificó la jurisprudencia en punto de la procedencia de la acción de tutela contra sentencias de la misma naturaleza, señalando, entre otras reglas que:

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 (negrillas fuera del texto original).

En el presente caso, el señor JAIME EDILBERTO SABOYA RAMÍREZ cuestiona los fallos de tutela emitidos el 12 de mayo y 6 de julio de 2021, mediante los cuales, los Juzgados Tercero Penal Municipal con Funciones de Control de Garantía de Santa Marta, y Cuarto Penal del Circuito de la misma ciudad, en primera y segunda instancia, respectivamente, negaron por improcedente el amparo de los derechos fundamentales, teniendo en cuenta que el actor, tenía en su momento un medio ordinario previo para efectuar el reclamo que se depreca.

Al respecto, advierte la Sala que lo que cuestiona el accionante por intermedio de su apoderado judicial es el contenido de las decisiones emitidas por los Juzgados accionados, con lo que pretende generar un nuevo debate constitucional por supuestos defectos de fondo, dado que, en su criterio, no era dable declarar la improcedencia de la acción constitucional, como quiera que los operadores judiciales, debían apartarse de exigir requisitos previos para acudir a este medio privilegiado y en ponderación al derecho fundamental que se reclama, exigir su inmediata protección.

Ahora, si bien es cierto que la Corte Constitucional ha establecido, para casos excepcionalísimos, que la cosa juzgada debe ceder con relación a fallos de tutela por defectos de fondo, ello solo se ha dado, únicamente, cuando está de por medio el principio *fraus omnia corrumpit* (el fraude lo corrompe todo) y solo en el evento de que tal postulado entre en tensión con el principio de justicia material a partir del cual es posible desvirtuar la doble presunción de acierto y legalidad que tiene la decisión del juez.

Sobre el particular, se advierte que en efecto de la lectura que se realiza a los trámites impartidos en las instancias que se cuestionan, no se aprecia que verdaderamente se haya agotado de manera previa la vía administrativa en búsqueda del resguardo a los presuntos derechos fundamentales trasgredidos; instancia que debe cumplirse necesariamente como requisito de procedibilidad para acudir a la acción constitucional y que una vez cumplida ésta, el juez de tutela valore si la conducta desplegada por los accionados en efecto, vulneran los derechos que se reclaman.

Ahora, no solo se tiene que el profesional del derecho con sus argumentos de impugnación, acepta de manera directa el incumplimiento del presupuesto previo para acudir a la acción constitucional en búsqueda de la protección de los derechos de su representado, pues afirma que el operador judicial no debe entrar en una “burda y mecánica exegesis de la norma”, para exigir tales requisitos, sino además, en nada ataca la decisión que profiere la primera instancia en esta sede constitucional, pues se recuerda, que el Tribunal le indicó en su decisión, que existe la solicitud ciudadana de revisión ante la Sala de Selección de la Corte Constitucional como alternativa para manifestar la inconformidad suscitada con el fallo de tutela, y en caso de descartarse su petición, también tiene la oportunidad de presentar una solicitud ciudadana de insistencia ante alguna de las autoridades facultadas por el artículo 57 del Reglamento Interno de la Corte¹.

De manera que, la pretensión de la parte actora no puede prosperar frente a los razonamientos expuestos por los Juzgados Tercero Penal Municipal Con Funciones De

Control De Garantía De Santa Marta, y Cuarto Penal Del Circuito de la misma ciudad, en los fallos objeto de controversia, dado que, bajo los lineamientos antes descritos, es claro que el cuestionamiento de fondo de una sentencia de tutela no puede exponerse mediante una nueva demanda.

De otro lado, tampoco observa la Sala alguna circunstancia constitutiva de fraude o fallas en el procedimiento surtido, como para que de manera excepcionalísima se habilite la intervención del juez constitucional.

En esas condiciones, lo procedente en este evento es confirmar el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE CASACIÓN PENAL – SALA DE DECISIÓN DE ACCIONES DE TUTELA No. 1, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

- 1°. CONFIRMAR el fallo impugnado, por las razones expuestas en esta providencia.
2. NOTIFICAR esta providencia de conformidad con el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE

PATRICIA SALAZAR CUÉLLAR

JOSÉ FRANCISCO ACUÑA VIZCAYA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria

1 Por medio del cual se unifica y actualiza el Reglamento de la Corte Constitucional.