

Centro Regional para el Fomento del Libro en América Latina y el Caribe © CERLALC, 2007
Selección y disposición de las materias y comentarios, Ricardo Antequera Parilli

Tutela administrativa. Cierre de establecimientos

PAÍS U ORGANIZACIÓN: Colombia

ORGANISMO: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo

FECHA: 23-3-2001

JURISDICCIÓN: Judicial

FUENTE: Portal de la Dirección Nacional de Derecho de Autor de Colombia, en <http://www.derautor.gov.co/htm/home.asp> (jurisprudencia).

OTROS DATOS: Radicación No. 3593-01

SUMARIO:

“Fue interpuesta la acción de tutela para que se protegiera el derecho al debido proceso que según la accionante le fueron conculcados por el Comandante y la Jefe de Contravenciones de la Policía Nacional”.

“Manifestó la señora B.M.J. que la Policía Nacional en su visita hecha conjuntamente con un cobrador de SAYCO, le exigieron el pago a SAYCO [entidad de gestión colectiva, nota del compilador] y a la Cámara de Comercio y por no tener estos documentos, la accionada tomó la medida del cierre del establecimiento E.B.A. ..., de quien es copropietaria. Aseguró que dicho establecimiento cumple con las actividades propias del negocio y se encuentra registrado en la Alcaldía de Bucaramanga ...”.

“Agregó que la acción la interpone no por el actual cierre del establecimiento, por cuanto ya se consumó el daño, sino por la continua amenaza inminente y actual de los accionados al exigirle que pague lo que le debe a SAYCO, vulnerando así el debido proceso, por cuanto no son los competentes para exigirselo ...”.

El Consejo de Estado dijo:

“... la Policía Nacional, en este caso la Jefe de Contravenciones, contrario a lo expuesto por la accionante, sí tiene competencia para exigir a los establecimientos comerciales los requisitos establecidos en el artículo 2º de la Ley 232 de 1995 y así mismo imponer el cierre temporal cuando no se cumplan los requisitos para el funcionamiento de los establecimientos comerciales”.

“Ahora bien, a juicio de la Sala no se vulneró el debido proceso a la accionante por cuanto la decisión tomada de la Jefe de Contravenciones de cerrar por un (1) día el establecimiento de comercio E.B.A., se dio después de permitirle a la accionante que acreditara el cumplimiento de sus obligaciones, previo una nueva observación del local infringiendo las normas, el pago de los derechos de autor a SAYCO, lo cual no acreditó y

fue requerida por la Jefe de Contravenciones para que expusiera sus razones; fuera de un derecho de petición dirigido a SAYCO, no aportó documento alguno, ni en el expediente de tutela fue allegado. Además, debido al argumento expuesto de la accionante de que solamente se escuchaba música en privado, SAYCO realizó nueva revisión al establecimiento de comercio donde encontró el establecimiento con bafles y música al público, por lo cual requería del pago de derechos de autor de SAYCO ACINPRO”.

TEXTO COMPLETO:

Fue interpuesta la acción de tutela para que se protegiera el derecho al debido proceso que según la accionante le fueron conculcados por el Comandante y la Jefe de Contravenciones de la Policía Nacional.

Manifestó la señora BLANCA MONICA JIMENEZ que la Policía Nacional en su visita hecha conjuntamente con un cobrador de SAYCO, le exigieron el pago a SAYCO y a la Cámara de Comercio y por no tener estos documentos, la accionada tomó la medida del cierre del establecimiento EL BUEN ALMUERZO ubicado en la Calle 37 No. 9-47 de la ciudad de Bucaramanga, de quien es copropietaria. Aseguró que dicho establecimiento cumple con las actividades propias del negocio y se encuentra registrado en la Alcaldía de Bucaramanga con el número 00244.

Agregó que la acción la interpone no por el actual cierre del establecimiento, por cuanto ya se consumó el daño, sino por la continua amenaza inminente y actual de los accionados al exigirle que pague lo que le debe a SAYCO, vulnerando así el debido proceso, por cuanto no son los competentes para exigirselo y porque la música que se escucha es en forma privada, en la cocina del establecimiento, como lo permite la Ley 23 de 1982, Art. 178. Afirmó que hasta el momento no se le ha comprobado infracción alguna respecto a los derechos de autor como para que SAYCO pidiera a la policía el cierre del establecimiento.

Y si se procedió con el cierre por la deuda contraída con la Cámara de Comercio, no existe mandamiento de pago por parte del juez competente que así lo exija, por lo que la Jefe de Contravenciones procedió ilegalmente.

Solicitó, se ordene a la Policía Nacional - Bucaramanga - seguir el debido procedimiento y se abstenga de seguir cometiendo atropellos.

CONTESTACIÓN

Mediante apoderada, el Alcalde Bucaramanga respondió a la presente acción de tutela, que según los hechos narrados fundamentalmente están encaminadas a las actuaciones y conductas asumidas por la Jefe de Contravenciones de la Policía Nacional, en los que no anteceden órdenes impartidas por el Alcalde, la actividad propia de policía está en cabeza de la Policía Nacional, en este caso la Jefe de Contravenciones.

EL FALLO IMPUGNADO.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Santander, analizó el caso, y estimó que de los hechos expuestos y no desvirtuados por la accionada - Jefe de Contravenciones - se encuentran en una total ausencia de trámite contra la accionante por lo que accedió al amparo del derecho fundamental al debido proceso y ordenó a la Policía Nacional - Jefe de Contravenciones - que sus actuaciones se ajusten a los procedimientos especiales que regulan cada caso en concreto y también que se deberá observar la primera parte del Código Contencioso Administrativo de aplicación obligatoria por las autoridades que cumplen funciones administrativas.

LA IMPUGNACIÓN.

Mediante apoderado, la Policía Nacional (Bucaramanga), impugnó el fallo aduciendo que el a quo no tuvo en cuenta la contestación dada dentro de los términos de ley, por esa entidad, recibida el 10 de diciembre de 2000 en la Secretaría, para lo cual anexa copia con el

sello de recibido y solicita sea tenida en cuenta en segunda instancia.

Las razones de defensa que expuso la Policía Nacional en el memorial de contestación a la acción de tutela fueron las siguientes:

Se opuso a las pretensiones de la tutelante respecto a que se le vulneró el debido proceso, por cuanto la Ley 44 de 1993, el Decreto 2150 de 1995, el Instructivo 006 del 17 de septiembre de 1999 y el Código Nacional de Policía le da plena competencia para el cierre de establecimientos de comercio.

Afirmó que la Policía Nacional verificó con funcionarios de SAYCO que el establecimiento comercial estaba ejecutando música públicamente, por lo que se le exigió los documentos de SAYCO los cuales no presentó, por tal razón se le hace un comparendo y se le cita a la oficina de contravenciones, para que ante la Jefe de Contravenciones exponga las razones del porqué no posee los documentos de ley exigidos, a lo cual anexa solamente un derecho de petición, que la señora BLANCA JIMENEZ había enviado a SAYCO del que nunca, según la tutelante se le dio respuesta, mas no presentó documento alguno de los exigidos por lo que la Jefe de Contravenciones dispuso mediante acta No. 1974 del 8 de noviembre de 2000 el cierre temporal por un (1) día el Establecimiento de Comercio a partir del 17 de noviembre, dándole ocho días antes del cierre para que resolviera su situación con SAYCO, toda vez que argumentaba según el derecho de petición, no tener necesidad a dicho pago, pues sólo escucha música pero en privado.

Agregó que para garantizar el derecho de defensa de la accionante, se solicitó a SAYCO realizar nueva revisión al Establecimiento de comercio con el objeto de corroborar lo afirmado por ella, pero dichos funcionarios encontraron al establecimiento EL BUEN ALMUERZO, con bafles y música al público, lo cual requería del pago de derechos de autor SAYCO ACINPRO.

Aclaró que la accionante solicitó a SAYCO ACINPRO un certificado (que se otorga con la simple manifestación de la propietaria y sin revisión de SAYCO), donde se enunciaba que

el establecimiento no ejecutaba música, pero que verificado posteriormente por parte de esta entidad se comprobó que en el lugar había música al público.

Aseguró que la Policía Nacional al exigir los documentos en regla y al día no está profiriendo mandamientos de pago, porque la esencia de la policía es verificar los requisitos y si no se cumplen se procede al cierre conforme al Código Nacional de Policía y la Ley 44 de 1993, como sucedió en el presente caso. Y respecto a las deudas con la Cámara de Comercio, afirma que nada tiene que argumentar porque no se exigió.

TRÁMITE:

Según el informe de la escribiente de la Secretaría del Tribunal, el memorial de contestación de la acción de tutela presentado por la Policía Nacional, no fue anexado al expediente por lo que el Tribunal al momento de fallar no lo tuvo en cuenta y en la sentencia se dio como no contestada la acción de tutela.

Como se advierte que efectivamente la Secretaría del Tribunal recibió el memorial el 19 de diciembre de 2000 a las 5.50 p.m. (fl. 51), antes de haberse decidido la tutela, por garantía al derecho de defensa, se tendrá en cuenta en esta instancia los argumentos expuestos por la Policía Nacional en la contestación - .

CONSIDERACIONES DE LA SALA:

Pretende el impugnante que se revoque la decisión del Tribunal porque no se vulneró el debido proceso a la actora por el cierre temporal del establecimiento comercial EL BUEN ALMUERZO.

Para resolver se hace el siguiente análisis de las normas que invoca el accionado:

La Ley 232 de 1995 Por medio de la cual se dictan normas para el funcionamiento de establecimientos comerciales, en el artículo 4º establece que el Alcalde es competente para requerir y ordenar, previo el procedimiento allí establecido la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de 2

meses, para que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 2º, así como la facultad para delegar dicha atribución, siendo la primera autoridad de policía del municipio (Art. 315 C.P.), tal función la cumple por conducto de la Policía Nacional - Jefe de Contravenciones - .

Ahora bien, la referida ley en los siguientes artículos especifica lo siguiente: el artículo 2º, señala cuáles son los requisitos que deben poseer los establecimientos de comercio, entre los cuales se encuentra c. Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causantes de pago, por derechos de autor, se le exigirán los comprobantes de pago expedidos por la autoridad legalmente reconocida de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982; el artículo 3º, establece que las autoridades policivas podrán verificar el estricto cumplimiento de los requisitos señalados en el anterior artículo y el artículo 4º, señala que el establecimiento comercial que no cumpla con los requisitos del artículo 2º, podrá la autoridad ordenar: 3. la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta por dos meses, para que cumpla con los requisitos de ley. Además por expresa disposición del artículo 54 de la Ley 44 de 1993 - DERECHO DE AUTOR- Por la cual se modifica y adiciona la Ley 23 de 1982 y se modifica la Ley 29 de 1944, se ordena a las autoridades de policía, cesar la actividad ilícita: mediante: 3. Cierre inmediato del establecimiento si se trata de local abierto al público y la suspensión o cancelación de la licencia de funcionamiento.

Conforme a lo anterior, que la Policía Nacional, en este caso la Jefe de Contravenciones, contrario a lo expuesto por la accionante, sí tiene competencia para exigir a los establecimientos comerciales los requisitos establecidos en el artículo 2º de la Ley 232 de 1995 y así mismo imponer el cierre temporal cuando no se cumplan los requisitos para el funcionamiento de los establecimientos comerciales.

Ahora bien, a juicio de la Sala no se vulneró el debido proceso a la accionante por cuanto la decisión tomada de la Jefe de Contravenciones

de cerrar por un (1) día el establecimiento de comercio EL BUEN ALMUERZO, se dio después de permitirle a la accionante que acreditara el cumplimiento de sus obligaciones, previo una nueva observación del local infringiendo las normas, el pago de los derechos de autor a SAYCO, lo cual no acreditó y fue requerida por la Jefe de Contravenciones para que expusiera sus razones; fuera de un derecho de petición dirigido a SAYCO, no aportó documento alguno, ni en el expediente de tutela fue allegado. Además, debido al argumento expuesto de la accionante de que solamente se escuchaba música en privado, SAYCO realizó nueva revisión al establecimiento de comercio donde encontró el establecimiento con bafles y música al público, por lo cual requería del pago de derechos de autor de SAYCO ACINPRO.

De otra parte, con la exigencia de la autoridad pública - Jefe de Contravenciones - de los documentos requeridos para el funcionamiento de los establecimientos comerciales, entre otros como el de los recibos de pago a SAYCO, no quiere decir que esté librando mandamiento de pago alguno, simplemente se está corroborando el cumplimiento de la obligación.

Por lo anterior, se concluye que la Policía Nacional - Jefe de Contravenciones - no vulneró el debido proceso y en consecuencia, se revocará el fallo del 18 de enero de 2001, proferido por el Tribunal Contencioso Administrativo de Santander y se denegará la solicitud.

En mérito a lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

REVÓCASE EL FALLO IMPUGNADO.

En su lugar,

**DENIEGASE LA SOLICITUD
INTERPUESTA POR LA SEÑORA
BLANCA MONICA JIMENEZ.**