

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

Magistrado Ponente

ATP1095-2018

Radicación n.º 98433

Acta n.º 161

Bogotá, D.C., veinticuatro (24) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

V I S T O S

Se pronuncia la Sala sobre la impugnación interpuesta por el apoderado de la Sociedad Portuaria Terminal de las Flores S.A., en contra de la sentencia adoptada el 16 de marzo de 2018 por la Sala de Decisión Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, por cuyo medio negó el amparo de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados por las Fiscalías Treinta y Siete Seccional y Octava Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla, la Alcaldía de la Localidad Riomar, Distrito Especial, Industrial y Portuario (DEIP) de Barranquilla.

I. ANTECEDENTES Y FUNDAMENTOS DE LA DEMANDA

Según lo refieren las diligencias, la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena “CORMAGDALENA”, mediante resolución No. 000242 del 25 de septiembre de 2007, otorgó a favor de la Sociedad Portuaria Terminal de las Flores S.A., concesión portuaria para construir y operar muelle particular de servicio público para el manejo de carbón, minerales pétreos y carga general. El lote del proyecto se encuentra ubicado en la

ciudad de Barranquilla desde el barrio de las flores en dirección del Tamar Occidental de Bocas de Ceniza.

Posteriormente, al resolver las oposiciones presentadas, entre otros, por el representante legal de la sociedad Casa Inglesa Ltda., CORMAGDALENA a través de resolución No. 000033 de fecha 15 de febrero de 2008, estableció en el contrato de concesión portuaria que se firme con la Sociedad Portuaria Terminal de las Flores S.A., que la construcción de las obras del terminal portuario en las áreas adyacentes en las que existe disputa con terceros, queda condicionada a las decisiones que adopten las autoridades competentes con respecto a los derechos reales sobre los predios en conflicto.

De otra parte, se tiene que el apoderado de la sociedad Masering S.A.S. denunció a ROLANT HUGHES WILLIAMS, en su condición de representante legal de la firma comercial Casa Inglesa S.A., por la presunta comisión de las conductas de fraude a resolución judicial y fraude procesal, endilgándosele el que a través de una acción policiva pretendía de manera fraudulenta, apropiarse de unos terrenos en un área de 86.000 metros cuadrados, de los cuales la empresa Masering S.A.S. alega ser propietaria y haberlos adquirido desde el año 2006.

El conocimiento de la noticia criminal fue inicialmente asumido por la Fiscalía Cuarenta y Tres Seccional adscrita a la Unidad de Patrimonio Económico de Barranquilla, habiendo sido reasignada a la Fiscalía Treinta y Siete Seccional – Unidad de Indagación e Instrucción Ley 600/00 de Barranquilla, despacho que calificó el mérito sumarial con resolución de preclusión del 29 de junio de 2016, ordenando además la revocatoria de la resolución de fecha 7 de septiembre de 2011, que dispuso como medida de restablecimiento del derecho la cancelación de la escritura pública No. 777 de marzo 3 de 1995 y de su inscripción en el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-93209.

La anterior decisión fue objeto de apelación, siendo confirmada el 24 de julio de 2017 por la

Fiscalía Octava Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla, con la aclaración que lo decidido en primera instancia en relación con el restablecimiento del derecho, también entraña la resolución de segunda instancia de fecha 19 de abril de 2012, emanada de la Fiscalía Segunda Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla, entendiéndose para efectos procesales como una sola decisión.

En tales condiciones, la Sociedad Portuaria Terminal de

las Flores S.A. actuando mediante apoderado judicial, acudió al mecanismo excepcional de la tutela en procura de amparo para los derechos fundamentales al debido proceso y defensa que afirmó conculcados por las Fiscalías Treinta y Siete Seccional y Octava Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla, la Alcaldía de la Localidad Riomar, Distrito Especial, Industrial y Portuario (DEIP) de Barranquilla.

En sustento de la demanda, refirió el libelista que la connotación de bien de uso público del predio conocido como “La Piña”, concesionado a la Sociedad Portuaria Terminal de las Flores S.A. mediante contrato de concesión portuaria No. 3-0037-2008, se encuentra plenamente acreditada según la anotación No. 5 inscrita en el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-76664.

Aludió que su representada recibió una notificación proveniente de la Alcaldía Local de Riomar – DEIP de Barranquilla, informando sobre una diligencia de entrega material del inmueble denominado “La Piña”, según comisión librada por la Fiscalía Treinta y Siete Seccional, trámite que a su juicio, vulnera sus derechos fundamentales por cuanto restringe la posibilidad de presentar oposición a tal entrega.

Agregó que las decisiones judiciales que dieron lugar al oficio reseñado, también comportan el desconocimiento de las garantías constitucionales invocadas, dado que no integraron a litis en debida forma, al no cumplir con la notificación y omitir vincular a la sociedad accionante como ocupante del predio en virtud del contrato de concesión descrito.

Por lo demás, advirtió que en los juicios penales en los que se discutía sobre la presunta propiedad de las sociedades Masering S.A.S. y Casa Inglesa Ltda., no se tomó en consideración que el predio era de uso público y se encontraba concesionado a un particular.

En tal sentido, sostuvo que se cumple con los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por presentarse una vía de hecho por defecto procedimental absoluto, fáctico, material y orgánico.

De acuerdo con lo anterior, petitionó que se dejen sin efecto las resoluciones del 29 de julio de 2016 proferida por la Fiscalía Treinta y Siete Seccional de Barranquilla, y la de fecha 24 de julio de 2017 emitida por la Fiscalía Octava Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla, así como el oficio No.110 del 20 de octubre de 2017, en orden a que se cancele la diligencia de entrega programada para el 1º de marzo de 2018.

II. TRÁMITE DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante auto del 26 de febrero de 2018 el Tribunal Superior de Barranquilla admitió la demanda, ordenando además de la notificación de los accionados, la vinculación de la Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena “CORMAGDALENA”.

Posteriormente, con proveído del 6 de marzo de 2018, la vinculación se hizo extensiva a las Fiscalías Segunda Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla y Cuarenta y Tres Seccional adscrita a la Unidad de Patrimonio Económico de esa misma ciudad.

Acudieron al trámite, CORMAGDALENA, el Alcalde de la Localidad Riomar de Barranquilla, la Fiscalía Octava Delegada ante el Tribunal Superior de Barranquilla y la Dirección Seccional de Fiscalías del Atlántico.

III. EL FALLO IMPUGNADO

El Tribunal Superior de Barranquilla negó el amparo solicitado, señalando en primer término que en este caso no se cumple con el requisito de subsidiariedad que caracteriza la acción de tutela, porque contrario a lo afirmado por el accionante, en la actuación penal que se adelantaba por los despachos judiciales accionados, no se estaba dirimiendo sobre cuestiones relacionadas directamente con el título de propiedad del predio conocido como “La Piña”, por lo que las medidas adoptadas sobre dicho bien inmueble, se emitieron en cumplimiento de los deberes y facultades conferidas al ente acusador de regresar las cosas a estado inicial. De tal suerte que, al tratarse de decisiones ajenas a la discusión sobre la titularidad del bien que hoy se reclama como público, la empresa accionante bien puede acudir a la vía ordinaria que ofrece un escenario más amplio e idóneo para debatir lo que pretende mediante la acción de tutela.

De igual forma, precisó que el argumento del accionante sobre el desconocimiento de los conflictos que se generaban en torno a la titularidad del predio “La Piña”, encuentra contradicción en sus propias palabras, toda vez que en el mismo libelo se indica que al momento de llevar a cabo el contrato de concesión, se presentaron oposiciones de terceros que decían ostentar la calidad de poseedores o propietarios, por lo que sería ilógico pensar que la empresa demandante no se encontraba al tanto de esa situación como para ejercer la defensa que creyera conveniente, sin que pueda tomarse la acción de tutela para revivir oportunidades que dejó vencer la parte actora.

IV. LA IMPUGNACIÓN

Dentro del término legal el apoderado de la empresa accionante impugna la decisión del a quo, y al sustentar el recurso señala que el aspecto más censurable de las decisiones fustigadas lo componen sus efectos, por cuanto, en primer lugar, dejaron a la sociedad que representa y a CORMAGDALENA en la imposibilidad de ejercer oposición a la entrega que se desencadena con el restablecimiento del derecho en cabeza de Casa Inglesa Ltda. y, en segundo lugar, porque los efectos de esa determinación hacen nugatoria la ejecución del

contrato de concesión.

Además, destaca que no resulta de recibo que el Tribunal concluya que en los procedimientos adelantados por el ente acusador no se haya debatido sobre el derecho de propiedad y, en general, sobre el dominio del predio “La Piña”, cuando de una simple lectura de las decisiones censuradas se extrae lo contrario, por cuanto allí se analizaron conceptos como el título, modo, tradición, posesión, dominio y demás acepciones, así como también fueron valoradas pruebas relacionados con el mencionado derecho real.

V. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

Procedería la Sala a resolver la impugnación propuesta, sino fuera porque advierte que en la presente actuación se incurrió en una irregularidad que afecta al debido proceso de quien tendría un interés legítimo para intervenir en el trámite y definición de la acción constitucional, según se desprende del contenido de la demanda de tutela y de los antecedentes procesales que se infieren de las piezas procesales allegadas.

En reiteradas oportunidades se ha sostenido que aunque quien acude a la tutela tiene el deber de manifestar cuál es la autoridad o el particular que le ha lesionado o amenazado sus derechos, tal enunciación no puede atar al juez constitucional ni limitar su acción y en esa medida, le asiste el deber de revisar la actuación procesal que se tacha de irregular y vincular a todos los funcionarios judiciales o entidades que, por acción u omisión, pudieron dar lugar a la afectación de los derechos fundamentales invocados, así como se impone la convocatoria de quienes podrían llegar a tener un interés legítimo en los resultados de la acción.

Revisados los fundamentos fácticos y jurídicos de la demanda presentada, se advierte que la inconformidad del accionante radica en la presunta violación de sus derechos fundamentales al debido proceso y defensa, a partir de las resoluciones de fecha 29 de julio de 2016 y 24 de julio de 2017, a través de las cuales se revocaron las medidas adoptadas

para el restablecimiento del derecho de la denunciante Masering S.A.S., decisión enmarcada en el desarrollo del trámite judicial que se resolvió con preclusión de la investigación a favor de ROLANT HUGHES WILLIAMS, en su condición de representante legal de la firma comercial Casa Inglesa S.A., quien fuera denunciado por las conductas punibles de fraude a resolución judicial y fraude procesal.

Así entonces, del acontecer fáctico que se expone en el libelo y de las pruebas adjuntas al mismo se desprende con claridad que a quien interviene como denunciante dentro de la actuación penal en cuyo desarrollo se emitieron las decisiones reprobadas, le asiste un legítimo interés en las resultas de la presente acción, de modo que, surge necesaria su vinculación a través de la notificación del auto admisorio de la demanda y todas las restantes decisiones que se produjeron, incluida la sentencia, conforme lo prevé el artículo 16 de Decreto 2591 de 1991 y 5° del Decreto 306 de 1992.

En consecuencia, en orden a entender integrado en debida forma el contradictorio en este asunto, la sociedad Masering S.A.S. deberá ser vinculada a la actuación, por lo que se impone la degradación de la actuación desde el auto con el que asumió conocimiento de la acción, inclusive, sin afectar las pruebas que se allegaron, para enmendar la omisión de la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla.

Por lo expuesto, la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA,

SALA DE CASACIÓN PENAL, SALA SEGUNDA DE DECISIÓN DE TUTELAS,

R E S U E L V E

- 1.- DECRETAR, por las razones consignadas, la nulidad de la actuación cumplida en este asunto, a partir del auto admisorio de la demanda, sin afectar las pruebas de la actuación.
- 2.- REMITIR el expediente a la Sala Penal del Tribunal Superior de Barranquilla, para que

rehaga la actuación, integrando el contradictorio en debida forma y emita la decisión de fondo que corresponda en este asunto.

3.- NOTIFICAR la presente decisión, conforme lo dispone el artículo 16 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese y cúmplase.

JOSÉ LUIS BARCELÓ CAMACHO

FERNANDO ALBERTO CASTRO CABALLERO

LUIS ANTONIO HERNÁNDEZ BARBOSA

NUBIA YOLANDA NOVA GARCÍA

Secretaria