

REPÚBLICA DE COLOMBIA

RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BARRANQUILLA

SALA PENAL

ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA

Rad. 08-758-31-04-001-2022-00004-01

Ref.: Interna Tribuna: 2022-00234-T-CA-A

Aprobado mediante Acta No 131

Magistrado Ponente: Dr. Demóstenes Camargo De Ávila

Barranquilla, de Mayo de dos mil veintidós (2022)

ASUNTO:

Procede la Sala a resolver la impugnación interpuesta por los accionados ALCALDIA MUNICIPAL DE SOLEDAD Y GOBERNACIÓN DEL DEPARTAMENTO DEL ATLÁNTICO contra la sentencia proferida el pasado 08 de marzo por parte del Juzgado primero Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Soledad, mediante el cual declaró procedente la demanda incoada por PROMIGAS S.A E.S.P.

I. HECHOS:

PROMIGAS S.A, acude a la presente acción argumentando que, radicó una solicitud de protección de derecho de dominio y la posesión (AMPARO POLICIVO), ante el alcalde municipal de soledad, sobre el inmueble identificado con folio de matricula inmobiliaria N° 041 – 98753, denominado LOTE B. El cual, agrega que fue adquirido por el accionante mediante escritura pública de compraventa N° 1265 el 16/05/97.

Sumado a ello, expone que dicho inmueble tiene instalada válvula de bloqueo KM5 del gasoducto termoflores, la cual requiere inspecciones y mantenimiento para garantizar su integridad y que opere de forma segura. Agrega que, tal gasoducto, hace parte integrante de la infraestructura de Transporte de Gas Natural, calificada como de UTILIDAD PÚBLICA Y SERVICIO PÚBLICO ESENCIAL de acuerdo a la ley 142 de 1994.

Manifiesta que, el 21 de junio del 2021 en ocasión al amparo policivo antes mencionado, realizó recorrido periódico por el gasoducto e identifico a un grupo de 100 personas indeterminadas aproximadamente. Así las cosas, añade que las mismas ingresan sin autorización y mediante vías de hecho. Y, por lo tanto, impiden el acceso para ejecutar los mantenimientos correspondientes.

Agrega que, tiene reportes que la policía conoce de la invasión que se pretende desde el día 22 de junio del 2021, ya que hicieron presencia en el lugar y por tal motivo, estas personas se retiran voluntariamente. Sin embargo, continúa relatando que, al notar que dicha autoridad se aparta del lugar, éstas nuevamente ingresan a la propiedad.

En tal sentido, indica que solicitó a la Alcaldía de Soledad resolver el amparo policivo. No obstante, alega que el alcalde municipal de soledad se ha abstenido de ejecutarlo. Del mismo modo afirma requerir a la secretaria de gobierno de la alcaldía, pero concluye que hasta la fecha no ha materializado las acciones requeridas.

Así las cosas, solicita la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a administración de justicia y petición.

II. DEL FALLO IMPUGNADO:

Luego de hacer un recuento legal y jurisprudencial de la procedencia de la acción de tutela, el-quo concedió el amparo a los derechos fundamentales al debido proceso y administración de justicia invocado por la empresa PROMIGAS S.A E.S. P, esgrimiendo que luego de constatar las pruebas presentadas, a la fecha no encontró constancia de que la Alcaldía Municipal de Soledad resolviera de fondo la solicitud de amparo rogada por la parte accionante.

Sumado a lo precedente, aunque el juez de instancia encontró probado que se dio apertura a un proceso verbal abreviado con N° interno IP06-041-2021 el pasado 06/09/21, indicó que el problema jurídico se fundamenta en la falta de resolución definitiva de la solicitud de amparo policiva radicada con anterioridad. Por lo tanto, el-quo manifiesta que, si bien el alcalde es el competente encargado para resolver el conflicto en cuestión, la ley establece que cuando no exista pronunciamiento legal, la Gobernación Departamental podrá asumir la competencia, a petición de la empresa.

Concordantemente, resalta petición de amparo policivo presentada a la Gobernación del Atlántico el 18/09/21 por la parte accionante. Sin embargo, observó remisión por competencia funcional ante la secretaria interior del ente territorial departamental. Dicho ello, afirma que tal entidad u otra encargada no han acreditado pronunciamiento alguno sobre la petición radicada.

Colofón de lo anterior, el Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de Soledad, procede a conceder la presente solicitud de amparo, invocada por PROMIGAS S.A E.S. P,

acotando que, existe vulneración al Derecho fundamental del debido proceso, acceso a la administración de justicia y derecho de petición.

III. DE LA IMPUGNACIÓN:

3.1 DE LA GOBERNACIÓN DEL ATLÁNTICO.

La parte accionada alude y fundamenta la impugnación en que el juez de instancia pasó por alto el informe entregado por la Alcaldía municipal de soledad, donde éste, avoca conocimiento de la solicitud instaurada por el accionante bajo auto N° 01 del 28/10/21 y por consiguiente abrió expediente N° 04 de 2021.

Concordantemente, relata que, la Alcaldía por medio del secretario de gobierno, llevó a cabo mesa de trabajo para resolver solicitud de amparo policivo el 15/02/2022 en las instalaciones del ente territorial, en la cual sostiene, participaron miembros de la Policía Nacional, funcionarios del Establecimiento de Desarrollo Urbano y Medio Ambiente – EDUMAS, la Personería Municipal de Soledad, así como la Inspección 06 de Policía Urbana de Soledad.

Corolario a lo anterior, estima, que por cuanto no se hizo caso omiso a la querella interpuesta por el accionante, no comprende entonces, como el juez de instancia ordena a la Gobernación del Atlántico la entidad competente para resolver de fondo el amparo policivo.

En tal sentido, manifiesta que, no existe vulneración a los derechos fundamentales del actor y por lo tanto solicita se modifique el fallo proferido por el-quo.

3.2 DE LA ALCALDÍA DE SOLEDAD.

La entidad accionada al argumentar su impugnación, sostiene que la presente acción constitucional no es el medio eficaz para acceder a las pretensiones deprecadas por la parte accionante, toda vez que considera, que no se logro inferir que las entidades accionadas hubiesen puesto en peligro los derechos fundamentales alegados por acción y/o omisión de las mismas. Frente a tal determinación, estima que tampoco se acredito prueba sumaria de un perjuicio irremediable que haga necesario la intervención oportuna del juez de tutela.

Adicionalmente, manifiesta que al haber transcurrido 6 meses desde la radicación de la solicitud ante la presente entidad, no se configuraría entonces los requisitos de inmediatez y subsidiariedad de la acción. Dicho ello, considera que la presente acción no fue utilizada en forma oportuna.

Concordantemente la entidad accionada, estima que, al acceder a las pretensiones del accionante, se estaría vulnerando los derechos de los terceros involucrados en el presente conflicto. En tal sentido, agrega que, la ley establece un procedimiento determinado en donde las parte involucradas pueden controvertir sus pruebas. Procedimiento que, afirma, garantizaría el derecho al debido proceso y seguridad jurídica. Al respecto indica que, las personas involucradas son un grupo de 300 a 500 familias aproximadamente.

Finalmente sostiene que, respecto del amparo policivo solicitado, señala que existe precedente de acción preventiva por perturbación, donde se desalojaron a 150 personas. Sin embargo, afirma que, al no demoler las construcciones, presuntamente ilegales en el predio, los ocupantes volvieron a ingresar. En razón de lo anterior sostiene que las actuaciones a seguir podrían ser la demolición, desalojo y cierre

definitivo del predio, acciones que, asegura, no hacen parte de lo reglamentado en ocasión a los amparos policivos.

Es así que depreca se revoque la sentencia y en su lugar se decrete a la secretaria de gobierno como la entidad competente para adelantando el proceso de amparo policivo iniciado por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P

IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:

4.1. DE LA COMPETENCIA:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y en el Decreto 1382 de 2000, este Sala es competente para conocer de la impugnación, puesto que es la superior funcional Juzgado Primero Penal del Circuito Con Funciones de Conocimiento de Soledad, quien decidió sobre la presente acción en primera instancia.

4.2. MARCO LEGAL

Al tenor de lo dispuesto por el art. 86 de la Constitución, toda persona puede mediante acción de tutela reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, a condición de que no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4.3. DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

Se invoca la protección del derecho fundamental al debido proceso el cual se encuentra contenido en el Título II del Capítulo I, artículo 29 de la Constitución Política , relativo a los derechos fundamentales.

4.4. DEL CASO EN CONCRETO:

Pues bien, en el caso objeto de análisis la entidad demandante pretende que el señor Alcalde de Soledad emita una decisión de fondo dentro del amparo policivo descrito en el acápite de los hechos y le imparta trámite de manera inmediata y que como consecuencia de ello ordene el desalojo de los invasores del predio denominado Lote B identificado con Folio de Matricula Inmobiliaria No 041-98753 que tiene un área de 10.000 Mts2 dentro de la cual está instalada una válvula de bloqueo del Gaseoducto y la vinculación de una serie de entes.

Frente a lo anterior el A-quo concedió el amparo, ordenando a la Gobernación del Atlántico pronunciarse de fondo dentro de las normas que conforman el debido proceso sobre las pretensiones del amparo policivo en virtud de lo consagrado en el artículo 2º Parágrafo 1 del Decreto 1575 de 2011 debido a que la Alcaldía de Soledad no se ha pronunciado sobre la pretensión y la empresa demandante así lo solicitó al ente departamental.

Adicionalmente Exhortó a la Alcaldía Municipal de Soledad, Defensoría del Pueblo, ICBF, Personería Municipal de Soledad, Oficina de Registros de Instrumentos Públicos de Soledad, Secretaría del Interior de ese Municipio, Secretaría del Interior del Departamento del Atlántico, Notaría Tercera del Circulo de Barranquilla, Inspección de Policía urbana No 06 de Soledad, Comisarias de Familia de Soledad,

Policía Nacional de Colombia y Edubar de acuerdo al principio de colaboración armónica y en caso de que la Gobernación requiera su acompañamiento en el procedimiento en aras de garantizar a todas las partes e intervinientes el debido proceso, además ordenó a los entes accionados a publicar en sus respectivas Páginas WEB el contenido de la Sentencia para que los ocupantes del predio del bien inmueble objeto de Litis pudieran ejercer su derecho de defensa dentro del trámite tutelar.

La anterior decisión fue disentida por la representación del ente departamental quien estima que la Alcaldía de Soledad, avocó conocimiento de la solicitud instaurada por el accionante bajo auto N° 01 del 28/10/21 y por consiguiente abrió expediente N° 04 de 2021 y ha adelantado actividades para resolver la solicitud del amparo policivo.

Por su parte la Alcaldía disiente del fallo por cuanto considera que no se supera el requisito de subsidiariedad e inmediatez y por cuanto desconoce derechos de terceros con interés que no fueron vinculados a la Tutela, además porque considera que se debe hacer un proceso de demolición de inmuebles, lo cual excedería los alcances del proceso policivo.

Entonces de acuerdo al relato fáctico, lo que demanda la entidad demandante Promigas S.A, es que su solicitud de amparo policivo sea fallada de manera pronta y oportuna y en ese sentido dicho amparo fue concedido de acuerdo a lo arriba señalado, siendo menester fijar las subreglas establecidas por la Corte Constitucional al respecto,

*De conformidad con el artículo 29 de la Carta, el **debido proceso** es un derecho fundamental aplicable a toda clase*

de actuaciones judiciales y administrativas, que se contrae al conjunto de garantías mínimas previstas en el ordenamiento jurídico orientadas a la protección del individuo incurso en una conducta judicial o administrativamente sancionable y cuyos elementos integradores son: a) el derecho a la jurisdicción y el acceso a la justicia; b) el derecho al juez natural; c) el derecho a la defensa; d) el derecho a un proceso público desarrollado dentro de un tiempo razonable; e) el derecho a la independencia del juez y f) el derecho a la imparcialidad del juez o funcionario.

Para las autoridades públicas el debido proceso administrativo implica una limitación al ejercicio de sus funciones, puesto que, en toda actuación, desde el inicio hasta el final, deben obedecer los parámetros determinados en el marco jurídico vigente, con lo que se pretende eliminar todo criterio subjetivo que pueda permear su desarrollo y, a su vez, evitar la conducta de omisión, negligencia o descuido en que se pueda incurrir^[56].

En materia administrativa, la jurisprudencia constitucional ha establecido que los principios generales que informan el debido proceso se aplican igualmente a todas las actuaciones que desarrolle la administración en el cumplimiento de sus funciones, de manera que se garantice: i) el acceso a procesos justos y adecuados; ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y iv) los derechos fundamentales de los asociados^[56].

También ha indicado que todas estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar actuaciones abusivas o arbitrarias de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho^[57].

*En punto al **principio de legalidad**, este conlleva la aplicación de normas preexistentes y establecidas por el órgano competente, lo que se traduce en un límite a las actuaciones de la administración para evitar arbitrariedades de las autoridades y proteger los derechos de los **administrados**. De esta forma, toda autoridad debe tener sus competencias determinadas en el ordenamiento jurídico y ejercer sus funciones con apego a tal principio, para que los derechos e intereses de los ciudadanos cuenten con la garantía de defensa necesaria ante posibles actuaciones arbitrarias, efectuadas al margen de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios^[59].*

No puede asegurarse, empero, que todas las garantías del debido proceso deban aplicarse con la misma rigurosidad en las actuaciones judiciales o administrativas, pues cada ámbito cuenta con particularidades que le son propias, tal como se señaló en la sentencia C-316 de 2008, en la que se consideró que “los estándares aplicables a los procedimientos administrativos pueden ser menos exigentes que los aplicables al proceso penal. Por esta razón, la Corte ha encontrado ajustado a la Carta que algunas de las medidas administrativas - como multas u otras medidas correctivas - impuestas por la autoridad administrativa tengan lugar después de un procedimiento que es menos exigente que el proceso penal”.(Sentencia T-385/2019)

Concordante con ello, el Máximo Tribunal de la Jurisdicción Constitucional ha acogido el criterio del plazo razonable y el desarrollo que al mismo se le ha dado por parte de Tribunales Internacionales, así en la sentencia T - 1249 de 2004 indicó:

“La Convención Americana de Derechos Humanos, conocida también como pacto de San José de Costa Rica dispone en su artículo 8.1, entre otras cosas, que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías, dentro de un plazo razonable por un Tribunal o Juez imparcial, competente e independiente. El desarrollo jurisprudencial que de esta prescripción normativa han realizado los órganos interamericanos de protección –

Comisión y Corte Interamericana de derechos humanos- acoge los parámetros fijados por la Corte Europea de derechos humanos, en punto del derecho de los sujetos a que los Estados tramiten sin dilaciones injustificadas los procesos que están bajo su jurisdicción. Los parámetros señalados por estos entes, definen la razonabilidad del plazo según (i) la complejidad del asunto, (ii) la actividad procesal del interesado y (iii) la conducta de las autoridades judiciales y (iv) el análisis global de procedimiento.”

En ese orden de ideas la orden de Tutela se limita a exigir a la Gobernación del Atlántico pronunciarse de fondo dentro de las normas que conforman el debido proceso sobre las pretensiones del amparo policivo, sin siquiera insinuar el sentido del pronunciamiento, sino en atención a la asunción de la competencia por parte de ese ente territorial como arriba viene reseñado.

Sin embargo, considera la representación judicial de la Gobernación que en particular el fallo debe ser revocado por cuanto el funcionario de primera instancia no tuvo en cuenta que la Alcaldía avocó el conocimiento 28/10/21 y adelantó mesa de trabajo con fines de tomar la decisión de amparo policivo el día 15/02/2022 a través de la Secretaría de Gobierno Municipal.

Por su parte la Alcaldía estima que la Demanda debe desestimarse porque no supera los requisitos de subsidiariedad e inmediatez y porque además se hace necesario ordenar la demolición de unas construcciones que escapan al alcance del conocimiento del amparo policivo.

Establecido lo anterior, queda claro que el amparo ordena emitir el pronunciamiento conforme a las normas que conforman el debido proceso, sobre las pretensiones del amparo policivo en atención a lo

consagrado en el artículo 2º Parágrafo 1 del Decreto 1575 de 2011 toda vez que la Alcaldía de Soledad no se ha pronunciado sobre la pretensión y la empresa demandante así lo solicitó al ente departamental.

Como puede apreciarse de la orden del A-quo en ningún momento se insinúa el sentido de la decisión ni se circunscribe el contenido de la misma, razón por lo cual la orden deviene razonable y proporcionada de acuerdo al precedente, toda vez que ordena un pronunciamiento rápido y lo dirige a la Gobernación dentro de los cauces del principio de legalidad, más exactamente del artículo 2º Parágrafo 1 del Decreto 1575 de 2011, razón por la cual la Gobernación dentro de los cauces de sus competencias de acuerdo a la normatividad vigente decretará el amparo, lo desechará o se desprenderá de la competencia previa justificación legal, toda vez que lo que ordena el fallo en cuestión es un pronunciamiento rápido y ágil sobre las pretensiones de la firma demandante en el decurso del proceso policivo.

En cuanto a las razones de la Alcaldía Distrital de Soledad en el sentido de que la Demanda de amparo no cumple con el requisito de inmediatez, lo mismo no es tan cierto por cuanto si bien transcurrieron 6 meses desde que se presentó el amparo, precisamente la firma Demandante esperó un tiempo prudente a que se produjere la decisión del ente territorial y no ocurrido lo anterior acudió a la figura del plazo razonable para demandar el amparo de su debido proceso y en cuanto al principio de subsidiariedad lo mismo viene descartado por cuanto de acuerdo a la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de derechos humanos, de acuerdo al caso Sub-examine es procedente el mecanismo de amparo cuando la autoridad administrativa no tome la decisión dentro de un plazo razonable,

Corolario a lo anterior, por devenir la orden de tutela necesaria, eficaz racional y proporcional se imprimirá confirmación al fallo impugnado de acuerdo a lo antes expuesto

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, administrando justicia, en nombre de la Republica y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la decisión de primera instancia.

SEGUNDO: Advertir que contra la presente actuación no procede recurso.

TERCERO: Remítase a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,



DEMÓSTENES CAMARGO DE ÁVILA

LUIGUI J REYES NUÑEZ
Aprobado Virtualmente

JORGE E. MOLA CAPERA
Aprobado Virtualmente

OTTO MARTÍNEZ SIADO

SECRETARIO