

## **Sentencia T-242/14**

Referencia: expedientes T-3045591 y T-3247768, acumulados.

Acciones de tutela instaurada mediante apoderado por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., contra el Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla (expediente T-3045591) y la Inspectora 8ª de Policía Distrital de esa ciudad (expediente T-3247768).

Procedencia: Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y Juzgado 8° Civil del Circuito de Barranquilla.

Magistrado ponente:  
NILSON PINILLA PINILLA.

Bogotá, D. C., abril diez (10) de dos mil catorce (2014).

La Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Nilson Pinilla Pinilla, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub y Alberto Rojas Ríos, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

### **SENTENCIA**

En la revisión de los fallos adoptados por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y el Juzgado 8° Civil del Circuito de Barranquilla, dentro de las acciones de tutela instauradas mediante apoderado por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., contra el Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla (expediente T-3045591) y la Inspectora 8ª de Policía Distrital (expediente T-3247768).

Los respectivos expedientes llegaron a la Corte Constitucional por remisiones efectuadas por las dos primeras autoridades judiciales referidas, en virtud de lo ordenado por los artículos 86 inciso 2° de la Constitución y 32 del Decreto 2591 de 1991; en junio 16 de 2011, la Sala Sexta de Selección de Tutelas los eligió para revisión, disponiendo acumularlos entre sí por presentar unidad de materia, para ser fallados en una misma sentencia.

#### **I. ANTECEDENTES.**

El apoderado de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., presentó dos acciones de tutela, contra el Juzgado 7º Civil del Circuito de Barranquilla (expediente T-3045591) y contra la Inspectora 8ª de Policía Distrital de esa ciudad (expediente T-3247768), invocando violación del derecho al debido proceso, por los hechos que a continuación son resumidos.

#### **A. Hechos y narraciones contenidas en las demandas.**

##### **Expediente T-3045591.**

1. El apoderado de la sociedad demandante afirmó que su asistida suscribió un contrato de operación portuaria en 1998, con la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla S. A. (en adelante SPRB), cuyo objeto era *“la operación portuaria exclusiva de cargue, descargue, pesaje, recepción y almacenamiento de carbón de exportación”* del contratante, dentro del muelle privado de servicio público de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A. (f. 2 cd. inicial respectivo).

2. El actor refirió que dentro de las cláusulas del contrato se expresó que siempre que se hiciese referencia al muelle Atlantic Coal, este correspondía a *“las instalaciones integradas por el muelle, las zonas de uso público dadas en concesión a EL CONTRATANTE y las zonas adyacentes a estas y a aquél”*; por ende, el puerto no solo estaba conformado por la zona de uso público dada en concesión, sino también por zonas adyacentes al muelle, *“esto es, un predio privado denominado ‘Patio de Chatarra’, y por todos los demás elementos, equipos e instalaciones de propiedad de Atlantic Coal”* (f. 2 ib.).

3. Agregó que debido a diferencias surgidas entre los contratantes, acudieron a un Tribunal de Arbitramento en marzo 24 de 2006, el cual mediante laudo de enero 26 de 2007, declaró *“la terminación del contrato comercial de operación portuaria celebrado entre Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., y la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla, por incumplimiento imputable a esta, y ordenar a la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla S. A., que restituya”* a la aquí accionante, *“el inmueble o puerto Atlantic Coal materia de dicho contrato junto con todos los elementos, equipos e instalaciones que lo conforman, dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de este laudo”* (f. 3 ib.).

4. El actor agregó que frente a la citada orden se solicitó aclaración para que el Tribunal definiera qué se entendía por *“elementos, equipos e instalaciones que lo conforman”*, señalando dicho Tribunal que corresponde al *“muelle o puerto que se ha ordenado entregar denominado ATLANTIC COAL y que es materia del contrato de operación portuaria que ha generado el presente laudo debe entregarse con todos sus elementos estructurales”* (f. 4 ib.).

5. Para obtener el cumplimiento de la citada decisión, la sociedad actora inició proceso ejecutivo que le correspondió por reparto al Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla, que libró mandamiento de pago en marzo 12 de 2007, ordenando la entrega *“por parte de la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla S. A., a favor de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., del muelle o puerto ATLANTIC COAL, materia del contrato... junto con todos los elementos, equipos e instalaciones que lo conforman”*, acorde con la orden impartida en el laudo arbitral (f. 5 ib.).

Para efectos de lo anterior, el Juzgado comisionó a la inspección de policía correspondiente a la ubicación del inmueble, la cual fijó como fecha para efectuar la diligencia judicial diciembre 16 de 2009.

6. La parte actora manifestó que el día de la diligencia, el inspector no tuvo en cuenta todos los elementos constituyentes del puerto o muelle, desconociendo así el artículo 377 de Código de Procedimiento Civil, relacionado con la entrega en debida forma de un inmueble por orden judicial, pues no ordenó la entrega del denominado *“Patio de Chatarra”* que, según el contrato, hace parte de todos los elementos e instalaciones que conforman el muelle (f. 7 ib.).

Anotó además que el inmueble adyacente que no hizo parte de la entrega, es la única vía de acceso terrestre que posee el puerto, por lo que con su ausencia, es prácticamente imposible su explotación comercial.

Agregó que en el transcurso de la diligencia se negó a recibir el inmueble del que se pretendía hacer entrega, por cuanto la actuación surtida por el inspector de policía vulneraba el debido proceso y desconocía el laudo arbitral.

7. Inconforme con la actuación, solicitó al Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla, declarar la nulidad de la diligencia y programar una nueva fecha para la entrega. Empero, mediante auto de noviembre 8 de 2010, el referido despacho *“no accedió a la solicitud de realización de nueva diligencia de entrega”*, y dio validez a la actuación surtida por el inspector de policía.

8. La parte actora explicó que contra la referida decisión interpuso recurso de reposición, resuelto por el Juzgado en noviembre 29 de 2010, que indicó que *“no puede afirmarse que los accesos terrestres son elementos estructurales del puerto o muelle Atlantic Coal, porque del laudo arbitral de enero 26 de 2000, y del laudo complementario ‘no puede concluirse como lo afirma la peticionaria, que dentro de los elementos, equipos e instalaciones estén incluidos accesos terrestres o vías terrestres, entiéndase calles, veredas o pasos terrestres’*. Agregó que el despacho no se confundió frente al objeto de la entrega, porque la zona de uso público fue entregada en el 2000 *‘por lo que por sustracción de materia esa zona no podría ser entregada en la diligencia de entrega del 16 de diciembre de 2009 (...) lo que le permite*

*entender al despacho que no se ha entregado inmueble distinto de aquel sobre el cual recaía dicha diligencia” (f. 12 ib.).*

9. La parte actora afirmó que *“tras haber agotado los mecanismos procesales para controvertir la decisión de la señora Juez, es evidente que se ha vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de mi mandante, al pretender en las providencias objeto de esta acción de tutela, que se tenga por entregado el puerto o muelle Atlantic Coal, sobre la base de haber puesto a disposición en la aludida diligencia de 16 de diciembre de 2009 el predio denominado Patio Chatarra sin accesos terrestres, a sabiendas que lo ordenado por el laudo arbitral y por el mandamiento de pago contempla el puerto o muelle con todos sus elementos, equipos e instalaciones, y no solamente el inmueble denominado Patio Chatarra” (f. 13 ib.).*

10. Así solicitó tutelar el derecho invocado y, en consecuencia, declarar la nulidad de la diligencia de entrega realizada en diciembre 16 de 2009, fijando una nueva fecha para hacer efectiva la nueva entrega.

### **Expediente T-3247768**

1. El apoderado de la sociedad accionante afirmó que su representada adquirió mediante escritura pública 1595 de julio 13 de 1994 un predio denominado *“Patio Chatarra”*. Debido a que el mismo carecía de acceso terrestre, suscribió un contrato de arrendamiento con la empresa ALMADELCO, para utilizar una franja de terreno que permitiera el ingreso al predio adquirido.

2. Explicó que la SPRB suscribió un contrato de operación portuaria con la Sociedad Atlantic Coal en 1998, con el propósito de adelantar labores de *“cargue, descargue, pesaje, recepción y almacenamiento de carbón”*.

3. Agregó que atendiendo diferencias suscitadas entre las dos empresas, las partes convocaron un Tribunal de Arbitramento en febrero 26 de 2007, para dirimir el conflicto mediante laudo, el cual dio por terminado dicho contrato.

4. Indicó el apoderado que la empresa que asiste incoó acción contra SPRB, exigiendo el cumplimiento del laudo arbitral, correspondiendo el proceso al Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla, el cual comisionó al Inspector General de Policía de esa ciudad para que asistiera a la parte demandante durante la entrega de los bienes muebles e inmuebles adyacentes al predio así llamado *“Patio Chatarra”*; sin embargo, la parte accionante se opuso a la entrega, alegando que el predio debía restituirse con la vía de acceso, conforme aparece en *“la hoja número 55 del plano de Barranquilla expedida por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi”*, que demuestra la existencia de ese camino (f. 7 cd. inicial respectivo).

5. Refirió que mediante proceso policivo de restitución de bien de uso público, adelantado por CORMAGDALENA<sup>1</sup>, la Inspección 8ª de Policía Distrital de Barranquilla profirió Resolución de abril 15 de 2011, ordenando a SPRB entregar un predio ubicado en la “calle 4 No. 30 - 412” de esa misma ciudad, pero en mayo 2 siguiente, revocó esa decisión y, en su lugar, ordenó dejar bajo tenencia de SPRB el terreno en disputa.

6. El apoderado de la demandante señaló que en el proceso de restitución “*se han violado todas las garantías procesales para con la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., al nombrar, ex profeso a una inspectora en el cargo que venía desempeñando el Inspector 8º de Policía, Dr. Ariel Quintero Castilla, quién tramitó desde febrero 11 de 2011, por remisión de la Oficina Jefe de División de Inspección y Comisaría, Dra. Claudia Soto de la Espriella, hasta el 15 de abril de 2011, cuando falló el proceso ordenando la Restitución del bien de uso público, consistente en la vía pública cercenada, apropiada y utilizada como Patio Chatarra*” (f. 5 ib.).

Expresó además que “*la SPRB en ejercicio de la concesión otorgada por CORMAGDALENA tiene serias obligaciones que le impedirían adoptar las conductas ilícitas para ahogar a otro concesionario, S.P. Atlantic Coal de Colombia, apropiándose el bien de uso público, pero no ha habido poder alguno que los detenga en sus afanes de sustituir al Estado. Para ello, han usado a su favor la condición de socios y miembros de su junta directiva de personajes como Guido Alberto Nule Amin, suegro del Alcalde Distrital de Barranquilla, y su tío paterno, Jabib Char Abdala, y muy a pesar de ello, no atendió la recusación que le fue planteada por el apoderado de la entidad estatal, CORMAGDALENA, Alfonso Javier Camerano Fuentes, denegándola, en su favor, el señor Procurador Regional del Atlántico, mediante auto de fecha 4 de marzo de 2011, muy a pesar de declararse impedido en todo aquello que tenga que ver con los asuntos del Distrito de Barranquilla, por haber laborado bajo sus banderas*” (fs. 5 y 6 ib.).

7. En consecuencia, solicitó tutelar el derecho invocado, declarar la nulidad de la diligencia de entrega realizada en diciembre 16 de 2009 y ordenar una nueva diligencia de entrega del puerto Atlantic Coal.

## **B. Documentos relevantes cuyas copias obran en los expedientes.**

### **Expediente T-3045591.**

1. Certificado de existencia y representación legal de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A. (fs. 25 a 27 cd. 3 respectivo).

2. Laudo arbitral proferido en enero 26 de 2007 (fs. 28 a 32 ib.).

---

<sup>1</sup> Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena, en adelante CORMAGDALENA.

3. Laudo arbitral complementario de febrero 8 siguiente (fs. 33 a 37 ib.).
4. Contrato de operación portuaria suscrito entre Atlantic Coal de Colombia S.A. y la SPRB (fs. 38 a 54 ib.).
5. Acta de entrega de febrero 6 de 1998 de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A. a la SPRB, que forma parte del contrato de operación portuaria (fs. 55 a 75 ib.).
6. Mandamiento de pago proferido en marzo 12 de 2007 por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla (fs. 76 a 81 ib.).
8. Mandamiento de pago complementario emitido en noviembre 23 siguiente por el referido Juzgado (fs. 82 a 84 ib.).
9. Auto de agosto 18 de 2009, mediante el cual dicho Juzgado comisionó al Inspector General de la Policía de esa ciudad, con el fin de realizar la diligencia de entrega del puerto Atlantic Coal (fs. 85 a 92 ib.).
10. Despacho comisorio N° 121, emitido por dicho Juzgado (f. 93 ib.).
11. Auto de septiembre 10 siguiente, por el cual el Juzgado modificó el punto dos de la parte resolutive del auto de agosto 18 del mismo año (fs. 94 a 97 ib.).
12. Acta de diligencia de entrega de diciembre 16 de 2009, del Inspector 3° de Policía Urbana Especializada de Barranquilla (fs. 102 a 115 ib.).
13. Escrito de la Personería Distrital de Barranquilla de diciembre 17 de 2009, mediante el cual se solicitó la nulidad de la diligencia de entrega realizada en diciembre 16 de ese año por el referido Inspector (fs. 116 a 118 ib.).
14. Oficio 033 emitido por el referido Inspector, dirigido al Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla, mediante el cual devolvió el despacho comisorio N° 121 de noviembre 13 de 2009 (fs. 119 a 127 ib.).
15. Solicitud de realización de una nueva diligencia de entrega del puerto Atlantic Coal, de enero 29 de 2010 (fs. 128 a 142 ib.).
16. Solicitud de declaratoria de nulidad de la actuación realizada por el Inspector Tercero de Policía Urbana Especializada de Barranquilla, durante la diligencia de entrega de entrega de diciembre 16 de 2009 (fs. 147 a 168 ib.).
17. Auto de noviembre 8 de 2010, mediante el cual el referido Juzgado negó la solicitud de realización de una nueva diligencia de entrega (fs. 169 a 173 ib.).

18. Auto de noviembre 8 de 2010 proferido por el aludido Juzgado, declarando no probada la nulidad de la diligencia de entrega efectuada en diciembre 16 de 2009 (fs. 174 a 176 ib.).

19. Recurso de reposición interpuesto contra el auto de noviembre 8 de 2010, que negó la solicitud de una nueva diligencia de entrega (fs. 177 a 183 ib.).

20. Auto de noviembre 29 siguiente, mediante el cual se resolvió el recurso de reposición contra el auto del día 8 del mismo mes y año, que negó la solicitud de realización de una nueva diligencia de entrega (fs. 184 a 189 ib.).

### **Expediente T-3247768.**

1. Certificado de existencia y representación legal de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A. (fs. 24 a 26 cd. 1 respectivo).

2. Diligencia de Inspección ocular, radicado N° 065-11, de abril 15 de 2011, por la Inspección 8ª Urbana de Policía de Barranquilla (fs. 27 a 37 ib.).

3. Auto de mayo 2 de 2011, dictado por la Inspección 8ª Urbana de Policía de Barranquilla (fs. 37 a 43 ib.).

4. Fotografía aérea del área portuaria de Barranquilla (f. 44 ib.).

5. Planos entregados por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, del inmueble objeto de la presente acción de tutela (fs. 45 a 46 ib.).

6. Decreto 867 de diciembre 23 de 2008, *“mediante el cual se adopta la cadena de valor de la Administración Central de la Alcaldía del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla”* (fs. 47 a 74 ib.).

7. Auto de mayo 4 de 2011 dictado por la Procuraduría Regional del Atlántico, donde no se aceptó la recusación promovida por *“Alfonso Javier Camerano Fuentes<sup>2</sup> en contra del Dr. Alejandro Char Chaljub, en su calidad de Alcalde de Barranquilla, con ocasión de una querrela policiva de restitución de un bien de uso público”* (fs. 75 a 81 ib.).

8. Comunicación remitida por CORMAGDALENA en diciembre 14 de 2010, solicitando a la SPRB el informe realizado por la Contraloría General de la República, seccional Atlántico (fs. 82 a 89 ib.).

9. Plano y fotografía aérea en torno al inmueble en cuestión (fs. 90 a 92 ib.).

---

<sup>2</sup> Apoderado especial de CORMAGDALENA.

10. Escritura pública 1595 de julio 13 de 1994 de la Notaría 44 de Bogotá (fs. 93 a 107 ib.).

11. Contrato de Concesión Portuaria 008 de julio 12 de 1993, celebrado entre la SPRB y la empresa ahora demandante (fs. 108 a 142 ib.).

12. Contrato de Concesión Portuaria 029 de diciembre 22 de 2004, suscrito entre CORMAGDALENA y la sociedad accionante (fs. 144 a 157 ib.).

13. Contrato de Concesión Portuaria 031 de agosto 8 de 2006, celebrado entre CORMAGDALENA y la SPRB (fs. 158 a 168 ib.).

14. Cartas catastrales urbanas (f. 169 a 259 ib.).

## **II. Actuación procesal inicial.**

### **Expediente T-3045591.**

Mediante auto de enero 26 de 2011, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla admitió la demanda, corrió traslado a la entidad demandada y vinculó al Inspector 3° de Policía Especializado de esa ciudad.

### **Expediente T-3247768.**

1. Por auto de mayo 17 de 2011, el Juzgado 7° Civil Municipal de Barranquilla admitió la demanda, ordenó notificar a la Inspección accionada y vinculó como terceros interesados a CORMAGDALENA y a la SPRB.

2. En auto de junio 22 de 2011, el Juzgado 8° Civil del Circuito de Barranquilla decretó la nulidad de lo actuado por el 7° Civil Municipal de esa ciudad, al advertir la indebida integración del contradictorio, procediendo a ordenar vincular como terceros interesados al Instituto Distrital de Urbanismo y Control, en liquidación, y a la Sociedad Portuaria Río Grande S. A..

## **A. Respuesta de las entidades accionadas.**

### **Expediente T-3045591.**

#### **Respuesta de la SPRB.**

1. En escrito de febrero 1° de 2011, el apoderado de la SPRB manifestó que *“no es cierto que la zona de uso público y el terreno conocido como ‘patio de chatarra’ se encuentren en poder de su mandante”*, dado que *“la accionante confesó el hecho cierto de que Atlantic Coal es concesionaria del puerto que lleva su nombre, en virtud de la concesión otorgada a Atlantic Coal por la*

*Corporación Autónoma Regional del Magdalena, Cormagdalena, mediante Resolución 0309 del 20 de octubre de 2004”.*

Igualmente, expresó que *“mediante acta de entrega de fecha 14 de enero del 2005 suscrita por voceros de Atlantic Coal, Cormagdalena y el Ministerio de Transporte, con el objeto de dar ejecución a la cláusula primera del contrato de concesión N° 029 del 22 de diciembre del 2004, los bienes inmuebles e infraestructura portuaria construida en el muelle Atlantic Coal, infraestructura que incluye las instalaciones portuarias y los elementos necesarios que permiten la operación de atraque de buques por el cargue de carbón, carga general y/o contenedores”* (f. 213 cd. 3 respectivo).

Adujo que en la inspección judicial se estableció que la sociedad accionante no ha cedido ni total ni parcialmente el contrato de concesión suscrito con CORMAGDALENA, a persona alguna natural o jurídica. Afirmó que el puerto objeto de discusión se encuentra en poder de la accionante, de cuya posesión nunca se ha desprendido, después de obtener la concesión del puerto por Resolución 000309 de octubre 20 de 2004 de CORMAGDALENA.

Señaló que el puerto fue operado normalmente por la SPRB en desarrollo del contrato celebrado hasta noviembre 1° del 2000, cuando se revirtió a la Nación por vencimiento de la concesión otorgada por el Gobierno a Atlantic Coal S. A., en concordato de junio 17 del mismo año, fecha hasta cuando estuvo autorizada para usar y gozar del área de propiedad de la Nación, ubicada en Barranquilla para el cargue y descargue del carbón de exportación.

Afirmó además que *“Atlantic Coal S. A. inició los trámites necesarios para obtener una nueva concesión del puerto... la nueva concesión o prorroga le fue negada a la demandante mediante Resolución N° 09082 del 2001 por encontrarse en mora en el pago de las contraprestaciones a favor de la Nación por el uso del puerto, como lo confesó igualmente su apoderado en el hecho 13 de la citada demanda”.*

Finalmente, expresó que *“el hecho de haber revertido el Puerto Atlantic Coal a la Nación desde finales del año 2000 constituyó para mi mandante un imposible legal para seguir operando el puerto Atlantic Coal, pues para ello era indispensable utilizar la Zona de Uso Público necesaria para el cargue y descargue de las embarcaciones que arribaban al puerto”* (fs. 217 a 218 ib.).

2. En escrito de septiembre 13 de 2011, el apoderado de la SPRB manifestó que la parte actora pretende que se deje sin efectos la diligencia de entrega que se hizo de un predio de su propiedad denominado *“patio de chatarra”* para que, al ordenarse la nueva diligencia, se incluya la entrega de una servidumbre de tránsito o el acceso a una vía pública.

Indicó que la sociedad accionante ha interpuesto una nueva tutela donde pretende *“una salida por la misma área de terreno a su lote enclavado, pretextando ahora su supuesto carácter de vía pública”*. Así, la segunda acción versa sobre idénticas pretensiones, ya que en las dos demandas se describen actos en los que las decisiones de las autoridades judiciales o administrativas, según el caso, *“le resultaron adversas en su pretensión de obtener por una vía expedita y sin asumir las cargas que le son propias, una salida terrestre a su lote enclavado”* (f. 21 cd. Corte respectivo).

De ese modo, planteó que la sociedad accionada no ha desconocido los derechos de la sociedad demandante, por lo que el amparo debe negarse. Para tal efecto, allegó en fotocopia los siguientes documentos:

i) Resolución 963 de 2007 del Instituto Distrital de Urbanismo y Control de Barranquilla, mediante la cual se ordenó el archivo de la actuación administrativa que perseguía la recuperación de una zona de espacio público, presuntamente ocupado por la SPRB, al no establecerse que se tratara de una zona con carácter de bien de uso público (fs. 39 a 40 ib.).

ii) Comunicaciones del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, certificando la inexistencia en la nomenclatura de Barranquilla de la calle 4ª # 30-412 (f. 41 ib.) y los alcances de la hoja 55 del plano de esa ciudad (f. 42 ib.).

iii) Certificación de la Secretaría de Planeación de Barranquilla acerca de la inexistencia de la vía pretendida como pública, acorde con el plan de ordenamiento territorial y planos oficiales de dicha ciudad (f. 43 ib.).

iv) Escritura pública 1595 de 1995 de la Notaría 44 de Bogotá, donde se estipuló que el predio denominado *“patio de chatarra”* no cuenta con vías de acceso propias (fs. 46 a 52 ib.).

v) Certificado de tradición y libertad expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla (fs. 54 a 56 ib.).

vi) Impugnación al fallo del Juzgado 7º Civil Municipal de Barranquilla y solicitud de nulidad de lo actuado, interpuesta por el Secretario de Control Urbano y Espacio Público de esa ciudad, donde expresó que la vía pública que reclama la actora no existe, acorde con la Resolución 963 de 2007, donde se decidió que la SPRB no invadió la vía pública en ese Distrito (fs. 58 y 59 ib.).

vii) Impugnación al fallo del Juzgado 7º Civil Municipal de Barranquilla, interpuesta por la Sociedad Portuaria Río Grande S. A. (fs. 60 a 73 ib.).

viii) Acción de tutela incoada por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal S.A. en mayo 12 de 2011, que correspondió al Juzgado 7º Civil Municipal de Barranquilla, contra la Inspección Octava de Policía Distrital (fs. 75 a 94 ib.).

ix) Fallo del Juzgado 7° Civil Municipal de Barranquilla, de julio 11 de 2011, concediendo el amparo y anulando la decisión de la Inspección 8ª de Policía Urbana de esa ciudad (fs. 95 a 104 ib.).

x) Fallo dictado por el Juzgado 8° Civil del Circuito de Barranquilla, mediante el cual confirmó el proferido por el 7° Civil Municipal (fs. 118 a 133 ib.).

### **Expediente T-3247768.**

#### **Respuesta de la Inspección 8ª de Policía de Barranquilla.**

En mayo 20 de 2011, la respectiva Inspectora pidió declarar improcedente la acción, pues el proceso de restitución de bien de uso público se ajustó a la ley, señalando que al tomar posesión del cargo le correspondió analizar una solicitud de “*revocatoria de orden policial*”, relacionada con la causa adelantada por Atlantic Coal contra la SPRB, procediendo a darle trámite en cumplimiento de sus funciones correspondientes (f. 209 cd. 5 respectivo).

Precisó que al valorar las pruebas allegadas al expediente, advirtió una alteración del “*plano No. 55 correspondiente a la plancha catastral oficial expedida por el IGAC*” y que el Instituto de Urbanismo y Control del Distrito de Barranquilla, amparado en la Resolución 963 de 2007, adelantó un trámite en el cual constató que el predio en disputa no correspondía a una vía de acceso propiamente dicha; ordenó así el archivo por existir cosa juzgada.

Finalizó manifestando que al tratarse de un asunto de rango administrativo, la sociedad accionante tiene a su alcance como mecanismo de defensa la acción contenciosa ante la jurisdicción respectiva.

#### **B. Decisiones objeto de revisión.**

##### **Expediente T-3045591.**

#### **Sentencia de primera instancia.**

En fallo de febrero 8 de 2011, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla accedió a las pretensiones de la demanda, expresando que la comisión ordenada al Inspector de Policía no fue plenamente cumplida, pues dada las discrepancias generadas entre las partes sobre las vías de acceso terrestre y la falta de certeza sobre el punto, el comisionado debió suspender la diligencia para, solicitar al Juzgado definir ese asunto en el proceso ejecutivo.

#### **Impugnación.**

En febrero 25 de 2011, el apoderado de la SPRB impugnó la decisión del *a quo*, expresando que no es procedente la entrega del muelle en la forma pretendida por la parte actora, tomando en cuenta que el predio carece de vías de acceso terrestre y que la entrada anteriormente empleada fue permitida por ALMADELCO, previo contrato de arrendamiento (f. 7 cd. 2 respectivo).

Precisó que en las actuaciones acusadas no se incurrió en vía de hecho, ya que el Juzgado, en ejercicio de su autonomía e independencia, concluyó acertadamente que el funcionario que practicó la diligencia de entrega identificó correctamente el objeto de la misma, pues las vías que se reclaman no constituyen elementos estructurales del puerto.

Expuso que para la pretensión de integrar como componente del puerto fluvial carbonero el acceso terrestre al lote llamado “*patio de chatarra*”, cabría la posibilidad de imponer una servidumbre de tránsito, asunto que resulta ajeno a esta acción, pues no recaería sobre un derecho fundamental, al tiempo que el trámite cuestionado fue objeto de los recursos ordinarios que ya se desataron.

Así, indicó que se debía negar el amparo, pues lo pretendido con esta tutela es que se incluya dentro de la entrega del inmueble una servidumbre de tránsito, siendo para ello el mecanismo adecuado e idóneo un proceso ordinario.

### **Sentencia de segunda instancia.**

Mediante fallo de marzo 11 de 2011, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia decidió revocar la decisión recurrida<sup>3</sup>, expresando que *“independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de la juzgadora atacada, ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho, pues para llegar a este estado se requiere que la determinación judicial sea el resultado de una actuación subjetiva y arbitraria, contraria a la normatividad jurídica aplicable y violatoria de los derechos fundamentales, circunstancias que no concurren en el caso bajo análisis; la reseñada providencia consigna, en suma, unos criterios interpretativos de los hechos y las pruebas coherentes que, como tal, debe ser respetado, aunque éste pueda ser susceptible de otra exégesis, es decir, para expresarlo brevemente: aunque la Sala pudiera discrepar de la tesis admitida por la Juez de instancia accionada, esa disonancia no es motivo para calificar como absurdo el referido pronunciamiento”* (f. 84 ib.).

### **Expediente T-3247768.**

### **Sentencia de primera instancia.**

<sup>3</sup> “... en su lugar **DENIEGA** por improcedente el amparo constitucional impetrado por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A.” (f. 85 del cd. 2 respectivo, está en mayúscula sostenida y negrilla en el texto original).

En fallo de julio 11 de 2011, el Juzgado 7° Civil Municipal de Barranquilla concedió el amparo del derecho al debido proceso, indicando que la decisión adoptada por la Inspección 8ª de Policía Urbana en mayo 2 de 2011, estuvo desprovista de un sustento normativo y fáctico adecuado al estudio del caso, señalando que el proceso policivo terminó mediante decisión adoptada en abril 15 de esa misma anualidad y no en fecha anterior, como alegó aquella autoridad para revocar la orden de restitución del espacio.

Precisó que no es de recibo argumentar que la orden impartida mediante la Resolución 963 de 2007, configuraba sobre el caso bajo estudio efectos de cosa juzgada, habida cuenta que el acto *“no se puede asimilar al resultado de un proceso contencioso adelantado por un funcionario con poderes de policía”* (f. 765 cd. 2 respectivo).

### **C. Impugnaciones.**

#### **SPRB.**

En escrito presentado por apoderado de la SPRB impugnó la decisión referida, al considerar que la parte actora carece de legitimación en la causa por activa, toda vez que fue CORMAGDALENA la entidad que en su momento enervó la actuación policiva de restitución.

De otro lado, señaló que el *a quo* excedió el uso del amparo judicial, teniendo en cuenta que las actuaciones surtidas dentro de la querrella incoada obedecen a actos propios de la jurisdicción administrativa y, por tanto, las censuras argüidas debían ser resueltas acudiendo a ese procedimiento idóneo.

Igualmente, luego de hacer alusión a normas contenidas en el Código Nacional de Policía, precisó que contra la decisión que ordenó la restitución de una vía de acceso, adoptada por la Inspección 8ª de Barranquilla, procede la revocatoria directa y no la acción de tutela (f. 10 cd. 3 respectivo).

#### **Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla.**

En escrito de julio 22 de 2011, el apoderado de dicha entidad también impugnó la decisión del *a quo*, expresando que adoleció de un sustento normativo suficiente que permitiera inferir la adecuada protección de los derechos derivados del uso del espacio público.

Opinó que el Juzgado 7° Civil Municipal de Barranquilla incurrió en vía de hecho, habida cuenta que en concordancia con la Resolución 963 de 2007, *“la Inspección Octava de Policía carece de absoluta competencia para adelantar*

*diligencias de restitución de bienes de uso público, tal como lo dispone el numeral 7º del artículo 75 del Decreto 868 de 2008”.*

Agregó que la acción es improcedente, toda vez que la Sociedad Atlantic Coal Colombia y el fallador de instancia pasaron por alto que al interior de los procesos policivos de restitución de bienes de uso público, las autoridades están investidas de facultades administrativas y no jurisdiccionales. Así, se ha podido interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, para ejercer control de legalidad sobre los actos expedidos en mayo 2 de 2011, por la Inspección 8ª Urbana de Policía de Barranquilla.

### **Sentencia de segunda instancia.**

En fallo de agosto 12 de 2011, el Juzgado 8º Civil del Circuito de Barranquilla confirmó la decisión recurrida, expresando que a partir de una errónea interpretación de las competencias atribuibles a los inspectores de policía, se estaba desconociendo el acatamiento de una decisión arbitral.

Señaló que la acción de tutela procede para salvaguardar el derecho fundamental al debido proceso de la Sociedad Atlantic Coal S. A., habida cuenta que según lo dispuesto en *“el inciso final del artículo 82 del Código Contencioso Administrativo: ‘la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no juzga las decisiones proferidas en juicios de policía regulados especialmente por la ley’.*”

Precisó que el alcance de las funciones policivas atribuibles al Alcalde de Barranquilla, está regulado en el Decreto 0868 de 2008, norma que estableció la posibilidad de delegar a la Secretaría Distrital de Control Urbano y Espacio Público de esa ciudad *“funciones administrativas de conservación, preservación, garantía, defensa y ejercicio de las acciones dirigidas a la recuperación del espacio público”.*

### **E. Actuación dispuesta por el Magistrado sustanciador en revisión (expediente T-3045591).**

En auto de octubre 6 de 2011, el Magistrado sustanciador ordenó vincular a CORMAGDALENA, a la Secretaría de Planeación Distrital de Barranquilla y al Ministerio de Transporte, y oficiar a sus directores o a quienes hagan sus veces, para que informaran con destino a este proceso si existe zona de uso público y adyacente al puerto Atlantic Coal, y en caso afirmativo, expresaran quién o quienes tienen la concesión de las mismas.

Con la vinculación referida, se ordenó al representante legal de la SPRB indicar cuáles son las zonas de uso público dadas en concesión y las zonas adyacentes dispuestas en la cláusula primera del contrato de operación, suscrito con la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., y aportar

las pruebas conducentes a demostrar en poder de quién está la tenencia de la zona de uso público del puerto Atlantic Coal.

Se ordenó al representante legal de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., informar si la zona de uso público y la zona denominada Patio Chatarra se encuentran en su poder, en caso de no estarlo, aportar las pruebas que demuestren quién es el tenedor de dichas zonas en la actualidad.

### **1. Respuesta de CORMAGDALENA.**

En octubre 21 de 2011, esa entidad indicó que *“no existe técnicamente concesión de zona adyacente al Puerto, sino lo que existe es una zona de uso público concesionada a la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., consistente en la línea de ribera y área acuática de maniobras junto con la infraestructura construida sobre la primera, establecida en la Cláusula Segunda del Contrato de Concesión Portuaria N° 29 del 22 de diciembre de 2004, que se anexa; luego se certifica que los bienes concesionados a Atlantic Coal son los relacionados en la cláusula segunda de contrato N° 29 del 22 de enero de 2004 y entregadas por Cormagdalena mediante acta de entrega del 14 de enero de 2005, que también se anexa”*.

Adujo además que *“la Ley 01 de 1991, exige al solicitante que acredite la disposición del terreno adyacente de propiedad privada para otorgar la concesión, pero estos bienes no hacen parte de la concesión y solo se relacionan en el contrato atendiendo a que el concesionario debe ponerlos a disposición de proyecto portuario”*.

Agregó que, en el caso de Atlantic Coal, el concesionario puso a disposición del proyecto el denominado *“Patio de Chatarra”* de propiedad privada, el cual no hace parte de los bienes concesionados por CORMAGDALENA (fs. 154 a 156 cd. Corte respectivo).

### **1. Respuesta de la Alcaldía de Barranquilla.**

Mediante escrito recibido en octubre 20 de 2011, la Alcaldía de Barranquilla precisó que *“en tal área urbana no existe zona alguna con carácter de uso público, ni la administración Distrital por acto alguno ha dispuesto alguna porción de ese sector de la ciudad a una superficie o zona de reserva vial o peatonal utilizando el efecto una propiedad privada”* (fs. 199 y 202 ib.).

A su vez, manifestó que en la zona aledaña a la sociedad accionante solo existen 3 predios que ostentan nomenclatura urbana (fs. 207 a 208 ib.):

*“1. Terminal marítimo del Distrito de Barranquilla, concesionado a la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla.*

2. *Predio antiguas bodegas Almagran propiedad de la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla S. A..*
3. *Predio antiguas bodegas de Almadelco, propiedad de la Sociedad Portuaria Río Grande S.A.”*

### **3. Respuesta de la Secretaria Distrital de Control Urbano y Espacio Público de Barranquilla.**

Mediante escrito de junio 29 de 2011, dicha Secretaría manifestó *“que en tal área urbana no existe zona alguna con carácter de uso público, ni la administración Distrital por acto alguno ha dispuesto que alguna porción de ese sector de la ciudad sea destinado a una superficie o zona de reserva vial, ni peatonal, utilizando al afecto una propiedad privada”* (f. 219 ib.).

### **2. Respuesta del Ministerio de Transporte.**

En octubre 18 de 2011, el Director de Infraestructura de esa cartera sostuvo que la información solicitada por la Corte debe suministrarla la Corporación Autónoma Regional del Río Grande Magdalena, por ser la entidad encargada y, por tanto, quien tiene la información solicitada (f. 223 ib.).

### **3. Respuesta de la SPRB.**

En escrito de octubre 21 de 2011, el representante legal de dicha sociedad respondió el requerimiento efectuado, pronunciándose en primer lugar sobre cuáles son las zonas de uso público dadas en concesión y las áreas adyacentes dispuestas en la cláusula primera del contrato de operación, suscrito entre esa compañía y la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., así:

*“ZONAS DE USO PÚBLICO. Se precisa que al momento de la suscripción del Contrato de Operación Portuaria entre Atlantic Coal y Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla S. A., las zonas de uso público dadas en concesión a ATLANTIC COAL S. A. fueron aquellas adjudicadas a esta última mediante Resolución 01820 del 17 de diciembre de 1990 expedida por la DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA Y PORTUARIA DEL MINISTERIO DE DEFENSA, en cuya parte considerativa se describen de la siguiente manera:*

*‘un área de bajamar de propiedad de la Nación de nueve mil trescientos cincuenta metros cuadrados (9.350 mts<sup>2</sup>), delimitada con los siguientes linderos: por el norte cincuenta metros (50 mts) con los predios de ALMADELCO, por el este en ciento ochenta y siete metros con el Río Magdalena, por el oeste ciento ochenta y siete metros (187 mts) con terreno de la empresa PUERTOS DE COLOMBIA COLPUERTOS y por el sur cincuenta metros (50 mts)*

*con terrenos también de COLPUERTOS, de conformidad con el Plano N° 10'*

*La anterior concesión es posteriormente reconocida por la SUPERINTENDENCIA GENERAL DE PUERTOS mediante Resolución 140 del 2 de marzo de 1993, indicando que ATLANTIC COAL DE COLOMBIA S. A. tiene autorización vigente hasta el 17 de junio del año 2000 para el uso de un área propiedad de la Nación sobre la ribera del Río Magdalena.*

*‘ÁREA ADYACENTE. El área adyacente sobre la cual versaba el Contrato de Operación Portuaria suscrito entre ATLANTIC COAL S. A. y la SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BARRANQUILLA corresponde ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE al denominado PATIO DE CHATARRA que fue adquirido por la SOCIEDAD PORTUARIA ATLANTIC COAL S. A. mediante Escritura Pública 1595 del 13 de julio de 1994 de la Notaría 44 de Bogotá, contiene en su cláusula quinta la manifestación de las partes en la cual expresan que el predio carece de accesos terrestres, así:*

*‘El predio objeto del presente contrato **no cuenta con vías de acceso propias, lo cual incide de forma determinante en el precio**’.*” (Está en negrilla en el texto original.)

En segundo lugar, indicó y aportó las pruebas relevantes sobre quién detenta la zona de uso público del puerto Atlantic Coal, afirmando que mediante Resolución 01820 de diciembre 17 de 1990, la Dirección General Marítima y Portuaria del Ministerio de Defensa otorgó contrato de operación portuaria a la sociedad accionante, el cual tuvo vigencia hasta junio 17 del 2000. En consecuencia, terminado este contrato y en acatamiento a lo indicado en el artículo 8° de la Ley 1ª de 1991, se procedió a la reversión por parte de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal S. A., a la Nación en cabeza del Ministerio de Transporte, de la zona de uso público y demás construcciones e inmuebles por destinación allí ubicados.

Adicionalmente, expresó que mediante Resolución 000309 de octubre de 2004, CORMAGDALENA otorgó nuevamente a Atlantic Coal S. A., una concesión portuaria de las zonas de uso público que otrora le habían adjudicado a dicha sociedad, suscribiendo contrato de concesión portuaria 029 de 2004, en cuya cláusula segunda se precisa con detalle el área concesionada, la descripción de su ubicación y sus linderos.

Así, *“la entrega de la zona de uso público y áreas adyacentes descritas en el Contrato 029 de 2004 que le hiciera CORMAGDALENA a la SOCIEDAD PORTUARIA ATLANTIC COAL S. A. constan en el ACTA DE ENTREGA*

*suscrita para el efecto en el año 2005. Desde la fecha hasta la actualidad, la tenencia de la zona de uso público ÚNICAMENTE ha estado en cabeza del concesionario SOCIEDAD PORTUARIA ATLANTIC COAL S. A.”.*

*A su vez, aseveró que “a partir del recibo formal por parte de ATLANTIC COAL del área concesionada, esto es, desde enero de 2005, ésta siempre ha estado bajo su tenencia, no obstante haberle sido ofrecida a SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BARRANQUILLA en ese mismo mes y año, por encontrarse vigente para esa época el contrato de operación portuaria suscrito con ésta; ofrecimiento que fue enfáticamente rechazado por parte de SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BARRANQUILLA toda vez que era imposible realizar operaciones en la zona de uso público debido al deterioro sufrido por las estructuras construidas en ésta, durante el lapso que tales estructuras se encontraban en poder de La Nación, posición que de manera invariable sostuvo SOCIEDAD PORTUARIA REGIONAL DE BARRANQUILLA hasta la fecha en la cual se dio por terminado el tantas veces aludido contrato de operación portuaria”.*

#### **4. Respuesta de la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A..**

En escrito recibido en octubre 14 de 2011, el representante legal de dicha sociedad expresó que el inmueble denominado “*patio de chatarra*”, identificado con folio de matrícula inmobiliaria 040-266722, de su propiedad, no se encuentra en su poder, sino en posesión de la SPRB:

*“1.1. Mediante la escritura pública N° 1595 de fecha 13 de julio de 1994, otorgada en la Notaría 44 del Círculo de Bogotá, ATLANTIC COAL adquirió el inmueble denominado ‘Patio de Chatarra’, distinguido en la nomenclatura urbana en mayor extensión con el N° 30-412 de la calle 4ª, de la ciudad de Barranquilla, y con la matrícula inmobiliaria N° 040-266722 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de la ciudad de Barranquilla, en la cual constaba igualmente dicha dirección...*

*En cumplimiento de lo estipulado en la cláusula quinta, numeral 1° del precitado contrato de operación, ATLANTIC COAL le entregó a la SPRB real y materialmente, a título no translaticio de dominio, el puerto ATLANTIC COAL, y se levantó el acta de entrega suscrita por los representantes de las partes el 12 de febrero de 1998, en la cual consta que, entre otras cosas, se entregó el lote denominado ‘patio de chatarra’, distinguido en la nomenclatura urbana de Barranquilla en mayor extensión con el número 30-412 de la Calle 4ª, al cual, según lo expresamente manifestado por las partes en la cláusula primera del contrato de operación se tenía acceso terrestre por las bodegas de ALMADELCO. Dicho acceso terrestre formaba parte estructural del puerto ATLANTIC COAL que fue entregado por ATLANTIC COAL a la SPRB, pues como bien se*

*comprende resulta esencial para la explotación y operación de puerto, toda vez que el carbón que se carga en los barcos carboneros debe ingresar al puerto por vía terrestre, al igual que el personal, visitantes y otros vehículos que requieren ingresar al puerto.”*

### III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

#### **Primera. Competencia.**

Corresponde a la Corte Constitucional analizar, en Sala de Revisión, los fallos proferidos dentro de las acciones de tutela acumuladas, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución y 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

#### **Segunda. El asunto objeto de discusión.**

Debe esta Sala determinar si el debido proceso fue vulnerado por el Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla (expediente T-3045591) y/o la Inspección 8ª de Policía Distrital de esa ciudad (expediente T-3247768), al abstenerse de anular la diligencia de entrega del puerto Atlantic Coal efectuada en diciembre 16 de 2009 y disponer una nueva diligencia de entrega. Para ello, previas algunas consideraciones sobre la procedencia de la acción de tutela frente a decisiones judiciales, será abordado el estudio de los casos concretos.

#### **Tercera. Por regla general, la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales. Reiteración de jurisprudencia.**

Como es bien sabido, mediante fallo C-543 de octubre 1° de 1992, M. P. José Gregorio Hernández Galindo, se declaró inconstitucional el artículo 40 del Decreto 2591 de 1991 (también, desde otro enfoque, fueron excluidos del ordenamiento jurídico los artículos 11 y 12 *ibídem*), norma que establecía las reglas relacionadas con el trámite de tutelas contra decisiones judiciales que pongan fin a un proceso, cuya inexecutable derivó de afirmarse la improcedencia del amparo contra tal clase de decisiones, salvo si se trata de una ostensible y grave “*actuación de hecho*” del propio servidor judicial.

Entre otras razones, se estimó inviable el especial amparo constitucional ante diligenciamientos reglados dentro de los cuales están previstos, al interior del respectivo proceso, mecanismos de protección de garantías fundamentales.

Al respecto, al estudiar el asunto frente al tema del “*principio democrático de la autonomía funcional del juez*”, reconocido expresamente en la Constitución, esta corporación determinó que el juez de tutela no puede extender su decisión para resolver la cuestión litigiosa, obstaculizar el ejercicio de diligencias ordenadas por el juez ordinario, ni modificar sus providencias, o cambiar las formas propias de cada juicio, lo cual sí violaría gravemente los

principios constitucionales del debido proceso.

Las bases de esta determinación se encuentran consolidadas, con la fortaleza erigida por lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 243 superior, a partir de la declaratoria de inexecutable de los removidos artículos del Decreto 2591 de 1991, como quiera que la parte resolutoria de dicha sentencia está protegida por la garantía de la cosa juzgada constitucional, luego es de obligatoria observancia.

En sustento de esa decisión, entre otras consideraciones convergentemente definitorias, además se plasmó lo siguiente (sólo están en negrilla en el texto original las expresiones “*alternativo*”, “*último*” y “*único*”):

***“La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.***

***Se comprende, en consecuencia, que cuando se ha tenido al alcance un medio judicial ordinario y, más aún, cuando ese medio se ha agotado y se ha adelantado un proceso, no puede pretenderse adicional al trámite ya surtido una acción de tutela, pues al tenor del artículo 86 de la Constitución, dicho mecanismo es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, aún sin que ella haya culminado en un pronunciamiento definitivo del derecho. Bien puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes.”***

En relación con el mismo asunto, y particularmente sobre el cumplimiento del proceso de una “*función garantizadora del derecho*”, agregó (no está en negrilla en el texto original):

***“Así, pues, no corresponde a las reglas de hermenéutica ni se compadece con los principios de la lógica asumir que el Constituyente de 1991 consagró la acción de tutela como medio de defensa contra los resultados de los procesos que él mismo hizo indispensables en el artículo 29 de la Constitución para asegurar los derechos de todas las personas. Debe entenderse, por el contrario, como lo ha entendido desde su instauración el constitucionalismo, que los procesos han sido instituidos en guarda de la justicia y la equidad, con el propósito de asegurar a los gobernados que el Estado únicamente resolverá las controversias***

*que entre ellos se susciten dentro de límites clara y anticipadamente establecidos por la ley, con el objeto de evitar los atropellos y las resoluciones arbitrarias, desde luego dentro de la razonable concepción, hoy acogida en el artículo 228 de la Carta, sobre prevalencia del derecho sustancial, cuyo sentido no consiste en eliminar los procesos sino en impedir que el exagerado culto a las ritualidades desconozca el contenido esencial y la teleología de las instituciones jurídicas.*

*Así concebido, el proceso cumple una función garantizadora del Derecho y no al contrario, razón por la cual no puede afirmarse que su efectiva aplicación ni la firmeza de las decisiones que con base en él se adoptan tengan menor importancia para la protección de los derechos constitucionales fundamentales que el instituto previsto en el artículo 86 de la Constitución.”*

En el mismo fallo C-543 de 1992, se indicó que *“si la tutela es un mecanismo subsidiario o supletorio, según queda demostrado, es clara su improcedencia cuando ya se han producido no sólo un proceso, en el cual se encuentran comprendidos todos los recursos y medios judiciales que autoriza la ley, sino también una providencia definitiva que puso fin al mismo”*.

Así, con base en que el constituyente estableció jurisdicciones autónomas y separadas cuyo funcionamiento ha de ser desconcentrado, ese fallo puntualizó que *“no encaja dentro de la preceptiva fundamental un sistema que haga posible al juez, bajo el pretexto de actuar en ejercicio de la jurisdicción Constitucional, penetrar en el ámbito que la propia Carta ha reservado a jurisdicciones como la ordinaria o la contencioso administrativa a fin de resolver puntos de derecho que están o estuvieron al cuidado de estas”*.

Sin embargo, a partir de algunas manifestaciones que la propia Corte incluyó dentro de esa providencia, entre ellas que los jueces de la República tienen el carácter de autoridades públicas, y pueden incurrir en *“actuaciones”* de hecho, fue dándose origen a la doctrina de la vía de hecho, a partir de la cual, de forma muy excepcional, se permite el uso de la acción de tutela para cuestionar aquellas *“decisiones”* que por contrariar de manera grave, flagrante y grosera el ordenamiento constitucional, no puedan en realidad reputarse como verdaderos pronunciamientos judiciales.

Así, siendo claro que también los administradores de justicia deben respeto a la Constitución y a las leyes, más aún en el ejercicio de sus competencias, ello implica que las decisiones judiciales han de ser adoptadas con estricto apego al ordenamiento jurídico, en el cual la primacía de los derechos fundamentales ocupa un lugar significativo. En ese sentido, el proceso ordinario constituye el espacio idóneo para lograr la eventual corrección de las actuaciones que constituyan afectaciones a esas garantías que resulten comprometidas.

En la jurisprudencia de esta corporación se vino desarrollando así, desde 19, la noción de la *vía de hecho*<sup>4</sup>, al igual que, especialmente en los últimos años, la concepción de algunos *requisitos generales de procedencia* y, sobre todo, *causales especiales de procedibilidad*.

Con todo, es preciso tener en cuenta que la acción de tutela se encuentra reservada para aquellos eventos en los cuales se presente una verdadera infracción de un derecho fundamental, lo cual suele traducirse en actuaciones arbitrarias, ostensiblemente opuestas al ordenamiento jurídico, al punto de requerirse la intervención del juez de tutela como única vía para su restablecimiento, pues de otra forma el instrumento de amparo consignado en el artículo 86 superior habría de convertirse en un mecanismo especial de enmienda de las decisiones judiciales, interpretación que resulta por completo ajena a la especial naturaleza con la cual ha sido dotada la acción de tutela.

En esta misma línea, la Corte ha realizado que la circunstancia de que el juez de tutela pueda, por rigurosa excepción, revisar una decisión judicial tildada de arbitraria, no lo convierte en juez de instancia, ni puede llevarle a sustituir a quien lo es. En efecto, el amparo constitucional constituye una confrontación de la actuación judicial con el texto superior, para la estricta verificación del cumplimiento y garantía de los derechos fundamentales, que no puede conducir a que se imponga una interpretación de la ley o una particular forma de apreciación probatoria, que se considere más acertada a la razonadamente expuesta en el proceso y en la sentencia respectiva<sup>5</sup>.

A su vez, es importante considerar que si bien la jurisprudencia constitucional ha paulatinamente admitido la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, pese al efecto de cosa juzgada (art. 243 Const.) que es inmanente a la determinación contenida en la sentencia C-543 de 1992, a la que antes se hizo referencia, no sería menos pertinente ni valedero tomar en cuenta también los parámetros de racionalidad dentro de los cuales el legislador extraordinario de 1991 quiso enmarcar la procedencia de esta acción. En este sentido, es necesario entonces evocar el contenido del inciso final del parágrafo 1° del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991 que por esa decisión fue declarado inexecutable: *“La tutela no procederá por errónea*

---

4 La Corte Constitucional ha abordado el tema de la tutela contra providencias judiciales en un gran número de pronunciamientos, pudiendo destacarse entre muchas otras las sentencias T-079 y T-173 de 1993; T-231 de 1994; T-492 y T-518 de 1995; T-008 de 1998; T-260 de 1999; T-1072 de 2000; T-1009 y SU-1184 de 2001; SU-132 y SU-159 de 2002; T-481, C-590 y SU-881 de 2005; T-088, T-196, T-591 y T-840 de 2006; T-001, T-147, T-247 y T-1066 de 2007; T-012, T-240, T-417, T-436, T-831, T-871, T-891, T-925, T-945, T-1029 y T-1263 de 2008; T-093, T-095, T-199 y T-249 de 2009; T-043 y T-133 de 2010; T-330 de 2011; T-106, T-201, T-256, T-298, T-390, T-429, T-639, T-812, T-813, T-981 y T-1043 de 2012; T-028, T-030, T-169, T-211, T-228A, T-410, T-452, T-464, T-509, T-643 y T-704 de 2013.

<sup>5</sup> Cfr. sobre este tema, entre muchas otras, las sentencias T-008 de enero 22 1998, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz, T-357 de abril 8 de 2005, M. P. Jaime Araújo Rentería y T-952 de noviembre 16 de 2006, M. P. Nilson Pinilla Pinilla.

*interpretación judicial de la ley ni para controvertir pruebas.”*

De otra parte, la sentencia C-590 de junio 8 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, circunscrita al estudio y declaración de inexequibilidad de un segmento normativo del artículo 185 de la Ley 906 de 2004, que conducía a la proscripción de la acción de tutela contra sentencias de casación penal, contiene también importantes reflexiones, muy pertinentes al propósito de fijar el ámbito estrictamente excepcional dentro del cual es constitucionalmente admisible la tutela contra decisiones judiciales.

Sobre el tema, expuso en esa ocasión esta corporación que ***“no puede el juez de tutela convertirse en el máximo intérprete del derecho legislado ni suplantar al juez natural en su función esencial como juez de instancia”*** (no está en negrilla en el texto original).

En esa misma providencia se manifestó previamente lo siguiente (tampoco está en negrilla en el texto original):

*“21. A pesar de que la Carta Política indica expresamente que la acción de tutela procede ‘por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública’ susceptible de vulnerar o amenazar derechos fundamentales, en algunos ámbitos se ha cuestionado su procedencia contra sentencias, no obstante tratarse de actos emanados de jueces y tribunales en tanto autoridades públicas y la consecuente posibilidad, aunque **sumamente excepcional**, de que a través de tales actos se vulneren o amenacen derechos fundamentales.*

*Sin embargo, el panorama es claro ya que **como regla general la acción de tutela no procede contra decisiones judiciales** y esto por varios motivos. Entre ellos, en primer lugar, el hecho que **las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales proferidos por funcionarios profesionalmente formados para aplicar la Constitución y la ley; en segundo lugar, el valor de cosa juzgada de las sentencias a través de las cuales se resuelven las controversias planteadas ante ellos y la garantía del principio de seguridad jurídica** y, en tercer lugar, **la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público inherente a un régimen democrático.***

... ..

*22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos*

*fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos **sumamente excepcionales** la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales.”*

Empero, luego de esos categóricos raciocinios, en la citada providencia fueron compilados los denominados “*requisitos generales de procedencia*” y las “*causales generales de procedibilidad*”, siendo catalogados los primeros de la siguiente manera:

*“a. Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional. Como ya se mencionó, el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que corresponde definir a otras jurisdicciones. En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes.*

*b. Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos. De no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.*

*c. Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. De lo contrario, esto es, de permitir que la acción de tutela proceda meses o aún años después de proferida la decisión, se sacrificarían los principios de cosa juzgada y seguridad jurídica ya que sobre todas las decisiones judiciales se cerniría una absoluta incertidumbre que las desdibujaría como mecanismos institucionales legítimos de resolución de conflictos.*

*d. Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar*

*claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. No obstante, de acuerdo con la doctrina fijada en la Sentencia C-591-05, si la irregularidad comporta una grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse como crímenes de lesa humanidad, la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio y por ello hay lugar a la anulación del juicio.*

*e. Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible. Esta exigencia es comprensible pues, sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el actor tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos.*

*f. Que no se trate de sentencias de tutela. Esto por cuanto los debates sobre la protección de los derechos fundamentales no pueden prolongarse de manera indefinida, mucho más si todas las sentencias proferidas son sometidas a un riguroso proceso de selección ante esta Corporación, proceso en virtud del cual las sentencias no seleccionadas para revisión, por decisión de la sala respectiva, se tornan definitivas.”*

Adicionalmente se indicó que, “*para que proceda una acción de tutela contra una sentencia judicial es necesario acreditar la existencia de requisitos o causales especiales de procedibilidad, las que deben quedar plenamente demostradas*”, siendo agrupadas de la siguiente forma:

*“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.*

*b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido.*

*c. Defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión.*

*d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.*

*e Error inducido, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.*

*f. Decisión sin motivación, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

*g. Desconocimiento del precedente, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado.*

*h. Violación directa de la Constitución.”*

Recapitulando, merece también especial atención el planteamiento de la Corte Constitucional en cuanto a la labor específica del juez de tutela, en punto a que no puede desconocer “*los conceptos y principios de autonomía, independencia de los jueces, acceso a la administración de justicia, seguridad jurídica y vigencia del Estado social de derecho*”<sup>6</sup>.

Es entonces desde las rigurosas perspectivas expuestas en precedencia, donde además converge el deber impostergable de ofrecer amparo efectivo a los derechos fundamentales y el compromiso de acatar los principios que acaban de ser enunciados, que el juez constitucional debe avocar el análisis cuando quiera que se plantee por parte de quienes acudieron a un proceso judicial ordinario, la supuesta vulneración de sus garantías fundamentales como resultado de providencias entonces proferidas.

#### **Cuarta. Subsidiariedad. Existencia de perjuicio irremediable para la procedencia de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia.**

4.1. La acción de tutela está instituida desde el ordenamiento superior para garantizar la protección de los derechos fundamentales, cuando quiera que resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. No obstante, demanda importantes

<sup>6</sup> Cfr. T-518 de noviembre 15 de 1995, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, citada a su vez en la T-1036 de noviembre 28 de 2002, M. P. Eduardo Montealegre Lynett.

características de procedibilidad como la subsidiariedad y la demostración de un perjuicio irremediable, al igual que la temeridad.

En efecto, **la acción de amparo solamente puede intentarse cuando no existen o han sido agotados otros medios judiciales de defensa, que sean idóneos y eficientes**, a menos que se demuestre la inminencia de un perjuicio irremediable, caso en el que procedería como mecanismo transitorio (art. 86, inciso 3° Const.). Así expuso esta corporación en fallo T-406 de abril 15 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño (no está en negrilla en el texto original):

*“El fundamento constitucional de la subsidiariedad, bajo esta perspectiva, consiste en impedir que la acción de tutela, que tiene un campo restrictivo de aplicación, se convierta en un mecanismo principal de protección de los derechos fundamentales. En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”*

De esa manera, al existir otro medio de defensa idóneo y efectivo, la acción de tutela resulta improcedente. Empero, el agotamiento de recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial debe ser examinado en cada caso concreto, ya que la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial no implica *per se* la improcedencia de la acción de tutela<sup>7</sup>, pues el amparo será viable si el juez constitucional corrobora que el otro medio de defensa no resulta lo suficientemente expedito e idóneo para proteger los derechos invocados.

4.2. También el juez debe establecer si se configura la existencia de un perjuicio irremediable, que afecte los derechos fundamentales de quien invoca su protección, haciendo necesario el amparo transitorio pretendido para restablecer la situación y asegurar al agraviado el pleno goce de su derecho.

Así, el perjuicio irremediable exigido se refiere al *“grave e inminente detrimento de un derecho fundamental, que deba ser contrarrestado con medidas urgentes, de aplicación inmediata e impostergables”*<sup>8</sup>, para neutralizar, cuando ello sea posible, la violación del derecho<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> Cfr. T-972 de septiembre 23 de 2005, Jaime Córdoba Triviño.

<sup>8</sup> T-161 de febrero 24 de 2005, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

<sup>9</sup> T-1190 de noviembre 25 de 2004, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

En sentencia T-225 de junio 15 de 1993, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte precisó las características del perjuicio irremediable:

*“A) El perjuicio ha de ser inminente: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética.*

... ..

*B) Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud.*

... ..

*C) No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.*

*D) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos.*

.....

*De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las*

*circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.”*

### **Quinta. Actuación temeraria. Reiteración de jurisprudencia.**

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991 dispone que *“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”*. Tal disposición tiene la finalidad de evitar el uso indiscriminado de las acciones por parte de las personas, que conlleve al aumento de la congestión judicial, como también a restringir los derechos de los demás asociados.

En este orden de ideas, en la sentencia T-053 de febrero 8 de 2012, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva se indicó que *“el precedente constitucional ha comprendido la temeridad de dos formas, por una parte la concepción por la que esta solo puede configurarse si el accionante actúa de mala fe<sup>10</sup>, por otra, la interpretación literal del citado artículo 38 bajo la cual no se requiere tal elemento para su consolidación, en consecuencia solo se necesita que el accionante presente varias veces una demanda de tutela por los mismos hechos sin justificación alguna<sup>11</sup>. No obstante, esta Corte ante tal ambivalencia concluyó, que la improcedencia de una acción de amparo por temeridad debe presentarse por el actuar doloso y de mala fe del peticionario, toda vez que supone una restricción legítima al derecho fundamental que implica el ejercicio de la acción de tutela, pues las limitaciones que se impongan al mismo con el fin de proteger el adecuado funcionamiento de la administración de justicia, deben ser limitadas<sup>12</sup>”*.

De conformidad con lo anterior, se puede indicar que la temeridad se configura cuando concurren los siguientes elementos: *“(i) identidad de partes; (ii) identidad de hechos; (iii) identidad de pretensiones<sup>13</sup>”;* y (iv) la ausencia de justificación en la presentación de la nueva demanda<sup>14</sup>, vinculada a un actuar doloso y de mala fe por parte del libelista.

<sup>10</sup> “Sentencias T-502 de 2008, T-1215 de 2003, T-149 de 1995, T-308 de 1995, T-443 de 1995, T-001 de 1997 y SU-1219.”

<sup>11</sup> “Sentencias SU-154 de 2006, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-986 de 2004, M. P. Humberto Sierra Porto, T-410 de 2005 M. P. Clara Inés Vargas se indicó: ‘De manera que para que se configure la temeridad en el ejercicio de la acción de tutela no basta con que este mecanismo sea utilizado en más de una ocasión por las mismas personas o sus apoderados, invocando la protección de los mismos derechos y apoyándose en los mismos hechos e iguales pretensiones, sino que también es menester que tal actuación esté desprovista de una razón o motivo que la justifique.’”

<sup>12</sup> “Sentencia T-266 de 2011, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.”

<sup>13</sup> “Sentencias T-502 de 2008 M. P. Rodrigo Escobar Gil, T-568 de 2006 M. P. Jaime Córdoba Triviño y T-184 de 2005. M. P. Rodrigo Escobar Gil.”

<sup>14</sup> “Sentencias T-568 de 2006, T-951 de 2005, T-410 de 2005, T-1303 de 2005, T-662 de 2002 y T-883 de 2001.”

Así mismo, la jurisprudencia ha precisado que el juez es el encargado de establecer en cada caso concreto la existencia o no de la temeridad. Por eso, se puntualizó en el fallo T-560 de agosto 6 de 2009, M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, que en los casos en que se formule más de una acción entre las mismas partes, por los mismos hechos y con idénticas pretensiones, el juez puede tenerla por temeraria, siempre que considere que dicha actuación: *“(i) resulta amañada, en la medida en que el actor se reserva para cada demanda los argumentos o pruebas que convalidan sus pretensiones<sup>15</sup>; (ii) denote el propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable<sup>16</sup>; (iii) deje al descubierto el abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción<sup>17</sup>; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la buena fe de los administradores de justicia.”<sup>18</sup>*

Empero, la actuación no es temeraria cuando *“a pesar de existir dicha duplicidad, el ejercicio de las acciones de tutela se funda (i) en la ignorancia del accionante; (ii) en el asesoramiento errado de los profesionales del derecho<sup>19</sup>; o (iii) por el sometimiento del actor a un estado de indefensión, propio de aquellas situaciones en que los individuos obran por miedo insuperable o por la necesidad extrema de defender un derecho. En estos casos, si bien lo procedente es la declaratoria de ‘improcedencia’ de las acciones de tutela indebidamente interpuestas, la actuación no se considera ‘temeraria’ y, por lo mismo, no conduce a la imposición de sanción alguna en contra del demandante”<sup>20</sup>.*

Consecutivamente, este Tribunal reflexionó en sentencia T-1034 de octubre 14 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño, que no se incurre en temeridad cuando *“luego de presentada una acción de tutela en donde se exponen unos hechos y derechos concretos, con posterioridad pueda presentarse otra por el mismo solicitante y con base en similares hechos y derechos, pero con la connotación de que han surgido elementos nuevos o adicionales que varían sustancialmente la situación inicial. En esos casos sí es procedente la acción y no podría ser catalogada como temeraria<sup>21</sup>”.*

Dichos elementos se refieren al surgimiento de ciertas situaciones, que facultan a una persona a interponer nuevamente una acción de tutela, que consisten en<sup>22</sup> i) el surgimiento de adicionales circunstancias fácticas o

<sup>15</sup> “Sentencia T-149 de 1995, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.”

<sup>16</sup> “Sentencia T-308 de 1995, M. P. Jose Gregório Hernandez Galindo.”

<sup>17</sup> “Sentencia T-443 de 1995, M. P. Alejandro Martínez Caballero.”

<sup>18</sup> T-053 de 2012, precitada.

<sup>19</sup> “Sentencia T-721 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis.”

<sup>20</sup> T-266 de 2011, M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

<sup>21</sup> “Sentencia T-707 de 2003, M. P. Álvaro Tafur Galvis.”

<sup>22</sup> Sentencia T-566 de 2001, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

jurídicas y ii) cuando la jurisdicción constitucional no se pronunció sobre la pretensión de fondo del accionante. *“Es más, un hecho nuevo puede ser, y así lo ha considerado la Corte<sup>23</sup>, la consagración de una doctrina constitucional que reconoce la violación de derechos fundamentales en casos similares”<sup>24</sup>.*

Incluso, esta corporación planteó reglas interpretativas en las que se puede encontrar la mala fe y por ende la temeridad en una actuación, como *“es el hecho de si se manifiesta o no la existencia de tutelas anteriores que puedan relacionarse con el mismo asunto”<sup>25</sup>*, es decir, quien interponga *“una acción de tutela deberá manifestar, bajo la gravedad del juramento, que no ha presentado otra respecto de los mismos hechos y derechos”<sup>26</sup>.*

## **Sexta. Los casos concretos.**

### **Expediente T-3045591.**

6.1. La Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A. pretende que se ordene dejar sin efectos la diligencia de entrega del predio *“Patio Chatarra”*, realizada por una inspección de policía previa orden emitida por el Juzgado 7º Civil del Circuito de Barranquilla dentro de un proceso ejecutivo donde se libró mandamiento de pago, para el cumplimiento de una condena impuesta en un laudo arbitral, ordenando que la SPRB entregara a la antes mencionada sociedad accionante *“el muelle o puerto ATLANTIC COAL, material del contrato... junto con todos los elementos, equipos e instalaciones que lo conforman”* (f. 5 cd. inicial respectivo).

El apoderado de la sociedad actora indicó que el día de dicha diligencia, el inspector no tuvo en cuenta todos los elementos constituyentes del puerto o muelle y no entregó con el predio la única vía de acceso terrestre que posee el inmueble, convirtiendo en prácticamente imposible su explotación comercial.

6.2. En primera instancia, la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla accedió a las pretensiones invocadas por la sociedad accionante, expresando que la comisión ordenada al Inspector de Policía no fue debidamente cumplida, pues dada las discrepancias generadas entre las partes

<sup>23</sup> *“Sentencia T-009 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Si la causa petendi está constituida por las razones – de hecho y de derecho – que sustentan la petición formulada, no cabe duda de que, entre las primeras y las segundas decisiones proferidas, existe una muy relevante diferencia. Lo que motivó las últimas solicitudes de amparo y la orden judicial de protección del derecho vulnerado, fue la expedición de la sentencia SU-36/99, es decir, la adopción de una nueva doctrina que debe ser aplicable siempre que pueda verificarse que la vulneración persiste por razones ajenas a la parte actora y que es jurídica y fácticamente posible la protección judicial. Finalmente, no puede afirmarse que existe una vulneración de la cosa juzgada, pues lo que verdaderamente se produjo en los fallos de primera instancia, fue el rechazo de la acción por considerar que se trataba de un mecanismo improcedente dada la existencia de mecanismos alternativos de defensa. No hubo, por ello, un pronunciamiento de fondo sobre los hechos del caso, como si ocurre en la presente sentencia.”*

<sup>24</sup> Sentencia T-1034 de octubre 14 de 2005, M. P. Jaime Córdoba Triviño.

<sup>25</sup> Sentencia T-560 de 2009, precitada.

<sup>26</sup> Decreto 2591 de 1991, artículo 37.

sobre las vías de acceso terrestre y ante la falta de certeza sobre ese punto, el comisionado debió suspender la diligencia y solicitar al comitente que definiera ese aspecto al interior del proceso ejecutivo.

Esa decisión fue impugnada por la SPRB y revocada por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, indicando que *“independientemente de que se comparta o no la hermenéutica de la juzgadora atacada, ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho, pues para llegar a este estado se requiere que la determinación judicial sea el resultado de una actuación subjetiva y arbitraria, contraria a la normatividad jurídica aplicable y violatoria de los derechos fundamentales, circunstancias que no concurren en el caso bajo análisis”* (f. 84 cd. 2 respectivo).

6.3. No existe en el presente asunto la vía de hecho invocada, por algún defecto, como quiera que el despecho judicial accionado sustentó que la Inspección de Policía que practicó la diligencia de entrega sí identificó correctamente el objeto de la misma, acorde con el laudo arbitral de enero 26 de 2007, donde se declaró *“la terminación del contrato comercial de operación portuaria celebrado entre Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., y la Sociedad Portuaria Regional de Barranquilla, por incumplimiento imputable a esta”* última, ordenando restituir a la sociedad accionante *“el inmueble o puerto Atlantic Coal materia de dicho contrato junto con todos los elementos, equipos e instalaciones que lo conforman”*, además de la aclaración efectuada por el Tribunal de Arbitramento, al puntualizar que *“el muelle o puerto que se ha ordenado entregar denominado ATLANTIC COAL... debe entregarse con todos sus elementos estructurales”* (fs. 3 y 4 cd. inicial respectivo).

6.4. Acorde con lo consignado, tanto para el Juzgado como para la Inspección de Policía accionados en los procesos de la referencia, la vía que reclama la empresa demandante no constituye un elemento estructural del puerto o muelle, siendo pertinente reseñar que acorde con los planos y la escritura pública 1595 de julio 13 de 1994 de la Notaría 44 de Bogotá, el predio denominado Atlantic Coal o *“Patio Chatarra”*, se encuentra *“enclavado”*<sup>27</sup>, pues solo cuenta con acceso fluvial y no tiene *“vías de acceso propias”*<sup>28</sup>.

6.5. Si la sociedad accionante reclama el acceso a una vía pública o una servidumbre de paso, lo que la ha llevado a pedir la nulidad de la diligencia de entrega realizada en diciembre 16 de 2009, es manifiesto que dicho trámite tiene su específico procedimiento abreviado, ajeno a la especial vía constitucional de protección de derechos fundamentales, que al efecto deviene

<sup>27</sup> Según el Diccionario de la Lengua Española, la primera acepción del adjetivo enclavado hace referencia a *“sitio encerrado dentro del área de otro”*.

<sup>28</sup> Para mayor ilustración, ver planos y fotografías aéreas anexos al expediente, por ejemplo a folios 44 cd. inicial y 4 cd. 2 exp. 3045591, y 45, 46, 90, 91 y 92 cd. inicial exp. 3247768.

improcedente, pues de accederse a ello en esta acción se estaría quebrantando el requisito de la **subsidiariedad**, referido en la consideración 4.1. precedente.

6.6. En conclusión, se confirmará el fallo proferido por la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en marzo 11 de 2011, que en su momento revocó el dictado en febrero 8 del mismo año por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla (expediente 3045591).

### **Expediente T-3247768**

6.7. Como se ha observado, la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A. también incoó acción de tutela, contra la Inspección 8ª de Policía Distrital de Barranquilla, con similar pretensión de salida por la misma área de terreno aledaña a su lote enclavado, el cual había adquirido con la expresa referencia visible en la cláusula quinta del respectivo contrato de compraventa (f. 95 cd. inicial exp. 3247768, que también obra a f. 46 cd. 3 exp. 3045591, no está en negrilla en el texto original): *“El predio objeto del presente contrato no cuenta con vías de acceso propias, lo cual incide en forma determinante en el precio del inmueble.”*

6.8. Ha de analizarse primero, de acuerdo con las subreglas desarrolladas por la jurisprudencia, reseñadas en la consideración quinta de esta sentencia, si la formulación de esta segunda acción de tutela es constitutiva de temeridad.

Al efecto, se constata que las dos acciones de amparo fueron instauradas en representación de la misma persona jurídica, Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., a partir de iguales hechos y con pretensiones referidas a ganar acceso terrestre para un mismo bien inmueble, conocido como *“Patio Chatarra”*, en la ribera occidental del Río Magdalena, Distrito de Barranquilla, alegándose quebrantamiento al debido proceso al ordenarse su entrega sin la adición de ese acceso terrestre, quebrantamiento que, sin embargo, en la primera acción de tutela se endilga específicamente a un despacho judicial (Juzgado 7º Civil del Circuito de Barranquilla) y en la segunda a una autoridad administrativa territorial (Inspección Octava de Policía Distrital de Barranquilla), cada una en funciones diferentes, en el ámbito de sus respectivas competencias.

Aunque ciertamente en una sola acción se ha podido impetrar el amparo frente a los actos u omisiones de los dos entes públicos, por la evidente conexidad existente entre uno y otro proceder, que después fue observada por la propia Corte Constitucional al ordenar la acumulación de los dos asuntos recibidos para revisión, no es evidente que la disyunción sea el producto de un comportamiento amañado, desleal o que estuviere *“jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera*

*resultar favorable*<sup>29</sup>”, o “*deje al descubierto el abuso del derecho*”, o pretenda “*asaltar la buena fe de los administradores de justicia*” (T-560 de 2009, precitada), quedando de tal manera sin demostración la temeridad.

6.9. Con todo, es de reiterar que lo pretendido por intermedio de las dos acciones de tutela que fueron acumuladas por la Corte Constitucional y que ahora esta corporación decide, es que se le agregue entrada a un predio, que se adquirió a conciencia de carecer de “*vías de acceso propias*”, lo cual incidió “*en forma determinante*” en su precio, como se transcribió textualmente del correspondiente contrato de compraventa en la precedente consideración 6.7., pretensión que, como también quedó anteriormente indicado, no es posible arrancar por esta vía tutelar, resultando palmario que la obtención de la servidumbre de paso cuenta con un específico procedimiento abreviado, que es al que puede acudir y, de tal manera, acatar debidamente el principio de **subsidiariedad**, cuya inobservancia también conlleva la improcedencia de esta otra de tutela.

6.10. En consecuencia, se revocará el fallo emitido en agosto 12 de 2011 por el Juzgado 8° Civil del Circuito de Barranquilla, que confirmó el dictado en julio 11 del mismo año por el Juzgado 7° Civil Municipal de esa ciudad. En su lugar, se declarará improcedente la presente acción de tutela (expediente T-3247768), incoada por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., contra la Inspección 8ª de Policía Distrital de Barranquilla.

#### **IV.- DECISIÓN.**

En mérito de lo expuesto, la Sala Sexta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### **RESUELVE**

**Primero. LEVANTAR** la suspensión del término de la presente acción de tutela.

**Segundo. CONFIRMAR** la sentencia proferida en marzo 11 de 2011 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, que en su momento revocó la dictada en febrero 8 del mismo año por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Barranquilla, dentro de la acción de tutela incoada por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., contra el Juzgado 7° Civil del Circuito de Barranquilla (expediente **T-3045591**).

**Tercero. REVOCAR** la sentencia emitida en agosto 12 de 2011 por el Juzgado 8° Civil del Circuito de Barranquilla, que en su momento confirmó la

---

<sup>29</sup> “Sentencia T-308 de 1995, M. P. Jose Gregório Hernandez Galindo.”

dictada en julio 11 del mismo año por el Juzgado 7° Civil Municipal de esa ciudad. En su lugar, se declara improcedente la acción de tutela incoada por la Sociedad Portuaria Atlantic Coal de Colombia S. A., contra la Inspección 8ª de Policía Distrital de Barranquilla (expediente **T-3247768**).

**Cuarto.** Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones a que alude el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. Cúmplase.

NILSON PINILLA PINILLA  
Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB  
Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS  
Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ  
Secretaria General