

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA –SUBSECCIÓN “D”

MAGISTRADO PONENTE: **Dr. ISRAEL SOLER PEDROZA**

Bogotá, D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

ACCIÓN DE TUTELA

Expediente: 110013335007-2018-00019-01

Demandante: FIDUCIARIA COLOMBIANA DE COMERCIO EXTERIOR S.A. - FIDUCOLDEX como administradora del Patrimonio Autónomo del FONDO NACIONAL DEL TURISMO - FONTUR.

Demandado: SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S.

Asunto: Asignación de un bien inmueble al Departamento de San Andrés y Providencia, a título traslativo de dominio, como consecuencia de la extinción de dominio del que fue objeto.

Se decide la impugnación propuesta por la parte accionante (fls. 83-91) contra el fallo de tutela proferido el 5 de febrero de 2018 por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá (fls. 58-72), que negó por improcedente la acción de tutela.

ANTECEDENTES

1. Hechos. La parte actora trajo a colación los siguientes: la Presidenta de la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. expidió la Resolución No. 1480 de 22 de noviembre de 2017, a través de la cual se asignó en forma definitiva a título traslativo de dominio, y como cuerpo cierto, a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 450-15629; ese acto administrativo no estuvo precedido de un trámite administrativo cuya iniciación hubiese sido notificada ni comunicada a FONTUR y a FIDUCOLDEX, teniendo en cuenta que existe un contrato de Fiducia en virtud del cual la parte demandante administraba ese bien; por último, agregó que el acto administrativo cuestionado omitió el trámite de la notificación y la posibilidad de interponer los recursos correspondientes, razón por la cual, solicita que se deje sin efectos la resolución citada, y se ordene a la

accionada que se abstenga de ejecutar acciones violatorias de los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y contradicción, a la igualdad, al buen nombre y a la “presunción de inocencia”.

2. Contestación de la tutela. SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S. El Vicepresidente Jurídico de la entidad contestó (fls. 49-52) manifestando que en virtud de la Ley 1708 de 2014, modificada y adicionada por la Ley 1849 de 2017, actúa como Administradora del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado - FRISCO, fondo que está compuesto por dos tipos de bienes: **i)** aquellos frente a los cuales, que por disposición de la autoridad judicial (Juez o Fiscal) dentro de las acciones de extinción de dominio se decide decretar medidas cautelares de suspensión del poder dispositivo, y **ii)** aquellos que pasan a ser propiedad del Estado en atención a la declaratoria de extinción de dominio, y que son administrados bajo los mecanismos establecidos en el Código de Extinción de Dominio, con la diferencia que cuentan por disposición legal con una destinación específica como es fortalecer el sector justicia, la inversión social, la política de drogas, el desarrollo rural, la atención y reparación a víctimas de actividades ilícitas, y todo aquello que sea necesario para tal finalidad, de acuerdo con los artículos 90 y 91¹ de la Ley 1708 de 2014.

Explicó, que el cumplimiento de esas disposiciones no corresponde directamente a la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. como administradora del FRISCO, sino que está a cargo de un cuerpo colegiado denominado Comité de Asignaciones creado por el artículo 2.5.5.5.4. del Decreto 1068 de 2015 y que está integrado por un representante del Presidente de la República, el Ministro de Hacienda y Crédito Público y el Ministro de Justicia, para que decidan entre otras cosas, sobre la asignación de los predios objeto de declaración de extinción de dominio que tengan destinación específica para programas determinados en leyes especiales, instruyendo al administrador del FRISCO para que expida el correspondiente acto de asignación definitiva que servirá de título traslativo de dominio del bien, de ahí, que en el aludido comité, la Sociedad de Activos

¹ “**ARTÍCULO 91. ADMINISTRACIÓN Y DESTINACIÓN.** Los bienes sobre los que se declare la extinción de dominio, los recursos provenientes de la enajenación temprana y los recursos provenientes de la productividad de los bienes administrados, descontando aquellos destinados para el pago gradual y progresivo de los pasivos de dicho Fondo, los recursos que sean indispensables para el funcionamiento de la entidad encargada de la administración de los bienes, y las destinaciones específicas previstas en la ley, se utilizarán a favor del Estado y serán destinados así: en un veinticinco por ciento (25%) a la Rama Judicial, en un veinticinco por ciento (25%) a la Fiscalía General de la Nación, en un diez por ciento (10%) a la Policía Judicial de la Policía Nacional para el fortalecimiento de su función investigativa y el cuarenta por ciento (40%) restante para el Gobierno nacional, quien reglamentará la distribución de este último porcentaje, destinando una parte a infraestructura penitenciaria y carcelaria (...).”

Especiales ejerce la Secretaría Técnica con la finalidad de preparar los casos que serán conocidos por el cuerpo colegiado y materializar las decisiones que se llegaren a tomar, y que para el caso concreto, la destinación específica a favor del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, se encuentra consagrada en el inciso 6 del artículo 91 de la Ley 1708 de 2014².

Afirmó, que la entidad que ejerce la función de administrador del FRISCO, esto es, la Sociedad de Activos Especiales, procederá a la entrega solo de los bienes con vocación turística a FONTUR mediante acto administrativo, bien sea que tengan medidas cautelares o extinción de dominio a favor del Estado, y en este último caso procederá adicionalmente a iniciar las actividades para la venta, sin que implique la transferencia de dominio a favor de FONTUR y la propiedad del bien se mantiene en cabeza de la Nación - FRISCO; destacó, que *“(...) la destinación específica de FONTUR para la administración de bienes con vocación turística no tiene la aptitud de ser permanente, por el contrario, es temporal y provisional, y está condicionada a que el activo administrado haga parte del FRISCO y en el momento en que el bien salga del Fondo la destinación efectuada para la administración perderá sustento jurídico. Pretender que la destinación sea permanente sobre esta clase de bienes es considerar que cuando se venda o se asigne definitivamente un bien con vocación turística, el mismo permanezca bajo la administración de FONTUR, lo cual es abiertamente contrario a las finalidades que pudiera perseguir el comprador o el beneficiario de la destinación definitiva”* (fl. 50).

En lo que respecta al caso concreto, arguyó que el establecimiento de comercio MARY LAND en conjunto con los bienes sociales que hacían parte de esa unidad económica, entre ellos, el identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 450-15629, objeto de la resolución cuestionada, fueron vinculados a un proceso de extinción de dominio que se adelantó ante el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, el cual, mediante sentencia de 4 de junio (no indica año) declaró la extinción de dominio del 70% de la Sociedad

² *“(...) Una vez decretada la extinción de dominio de los bienes localizados en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estos deberán ser entregados a la Gobernación Departamental, al igual que los rendimientos y frutos que se generen antes de la declaratoria de extinción del dominio.*

Estos bienes serán destinados prioritariamente a programas sociales que beneficien a la población raizal (...).”

Marbella y el 100% de los establecimientos de comercio y del inmueble No. 450-15629, lo que trajo como consecuencia el quebrantamiento del patrimonio social y trasladando de esta manera la titularidad de los bienes a la Nación a través del FRISCO, por lo que al tratarse de bienes extintos ubicados en el Departamento de San Andrés y Providencia, dicha entidad territorial a través de Oficio No. CE2017-007734 de 10 de abril de 2017, manifestó su interés en la adjudicación definitiva de los bienes, con el fin de ejecutar proyectos en beneficio de la comunidad de la isla.

En virtud de lo anterior, la parte accionada convocó al Comité de Asignaciones para que decidiera sobre la procedencia de la solicitud, ante lo cual, en sesión No. 9 de 1º de noviembre de 2017, acordó la asignación definitiva del inmueble con folio de matrícula inmobiliaria No. 450-15629 al Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, decisión que se materializó con la Resolución No. 1480 de 22 de noviembre de 2017, motivo por el cual, la Sociedad de Activos Especiales solo ejecuta los deberes que emanan del cumplimiento de un mandato legal, imperativo y expreso, contenido específicamente en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, modificada por la Ley 1849 de 2017, que consagra las destinaciones específicas al Departamento de San Andrés y Providencia.

Señaló, que la Resolución No. 1480 de 2017 se expidió como mecanismo de materialización de la decisión tomada por el Comité de Asignaciones, que a su vez dio cumplimiento a una disposición legal que ordena la entrega de los bienes al Departamento de San Andrés, situación que implica el no agotamiento de un procedimiento administrativo anterior a la expedición del acto, dado que -se reitera- se trata únicamente del cumplimiento de un mandato legal, sin que sea necesario contar con el conocimiento y/o la aprobación de otras entidades, y además, ese tipo de actos no son controvertibles y no admiten interposición de recursos o el agotamiento de la vía gubernativa, situación que impide cuestionar la decisión ante la entidad, y por ende, se debe acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir el acto administrativo.

Aseguró, que tampoco se evidencia la vulneración del derecho fundamental a la defensa, toda vez que en el expediente obran las comunicaciones informando sobre el contenido de la resolución acusada. Por lo anterior, solicitó que se declare la improcedencia de la acción de amparo, toda vez que la parte demandante

cuenta con otros medios de defensa judicial para hacer valer sus derechos, y tampoco acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que hiciera procedente la acción de manera transitoria.

3. El fallo de primera instancia. El A quo (fls. 58-72) negó por improcedente la acción de amparo, al considerar que no existe vulneración de los derechos fundamentales por parte de la accionada, toda vez que actuó en cumplimiento de la norma que regula el procedimiento de extinción de dominio para los bienes ubicados en el Departamento de San Andrés y Providencia, además, no se probó la existencia de un perjuicio irremediable y no se agotaron los mecanismos ordinarios para la defensa de los derechos invocados.

Luego de citar las normas aplicables al caso concreto, señaló que la Sociedad de Activos Especiales - SAE, en su calidad de administradora del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y lucha contra el Crimen Organizado - FRISCO y de secretaria técnica de la Comisión de Asignaciones, expidió la Resolución No. 1480 de 22 de noviembre de 2017, donde se ordena asignar en forma definitiva a título traslativo de dominio a la Gobernación del Departamento de San Andrés y Providencia, un bien urbano ubicado en dicho territorio con vocación turística, removiendo al administrador designado FONTUR en dicha labor.

Que conforme a lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, una vez decretada la extinción de dominio de los bienes localizados en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán ser entregados a la Gobernación de esa circunscripción territorial, al igual que sus rendimientos y frutos, por tal razón la administración del mencionado bien fue removida de FONTUR, para su traslado de dominio, ordenándose la respectiva rendición de cuentas para su entrega, sin que se evidencie una vulneración del derecho fundamental al debido proceso.

Lo anterior, porque la norma dispone la adjudicación de dichos bienes directamente al Departamento de San Andrés, sin que dé lugar a controvertir tal decisión, al encontrarse como un mandato legal, motivo por el cual, el acto administrativo cuestionado no da lugar a la interposición de recursos y, además, no existe una decisión de fondo que vulnere sus derechos fundamentales.

Por último, precisó que no resulta admisible el argumento efectuado por la parte actora al manifestar que la Resolución No. 1480 de 2017 no ha sido notificada,

toda vez que según las pruebas documentales aportadas con la contestación de la tutela, el 6 de diciembre de 2017 se realizó la notificación a FONTUR (fl. 55 vto.), es decir, que no se encuentra demostrada una ilegalidad en el trámite de adjudicación de bienes por extinción de dominio.

4. Impugnación. La parte demandante (fls. 83-91) impugnó la decisión, con el fin de que se revoque el fallo del *a quo* para que, en su lugar, se accedan a las pretensiones de la tutela, para lo cual, manifestó que a la parte actora no le fue informado la iniciación del proceso que condujo a la expedición del acto administrativo, el cual, le ha sido vedado impugnar, toda vez que la resolución acusada señala que no procede recurso; que es contradictorio que se afirme que se tiene otro medio de defensa judicial para hacer valer los derechos fundamentales, cuando en el acto acusado refiere que no procede recurso alguno por provenir de un mandato legal, contraviniendo los artículos 8 y 11 de la Ley 1708 de 2014 que consagran el derecho a controvertir y a la doble instancia.

Arguyó, que el artículo 22 de la Ley 1558 de 2012 facultó a FONTUR para administrar los bienes sometidos a proceso de extinción de dominio, siendo viable afirmar que dicha administración es plenamente concordante con la asignación del derecho de dominio al Departamento de San Andrés y Providencia, por lo que pueden coexistir la propiedad de la entidad territorial con la administración de FONTUR. Por último, señaló que no está probado en el expediente que la accionada actúe como Secretaria Técnica del Comité de Asignaciones, que tenga la potestad de expedir actos administrativos de adjudicación de los bienes del FRISCO, y que el Comité de Asignaciones haya instruido al administrador del FRISCO para expedir el acto administrativo en cuestión.

CONSIDERACIONES:

1. Planteamiento del caso. Corresponde determinar si la entidad demandada vulneró los derechos fundamentales al debido proceso, defensa, a la igualdad, al buen nombre y a la *“presunción de inocencia”* de la Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A. - FIDUCOLDEX, como administradora del Patrimonio Autónomo del FONDO NACIONAL DE TURISMO – FONTUR, al expedir la Resolución No. 1480 de 22 de noviembre de 2017, a través de la cual, entre otras, asignó en forma definitiva a título traslativo de dominio, y como cuerpo cierto, a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa

Catalina, el inmueble urbano ubicado en esa circunscripción e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 450-15628, pues a su juicio, no se le notificó la iniciación del proceso administrativo previo a la expedición de la resolución en comento y tampoco se le permitió la interposición de recursos.

2. Procedencia de la acción de tutela. La acción de tutela es un mecanismo constitucional por medio del cual toda persona puede reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública y sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991.

3. Del derecho que se encuentra involucrado.

Debido proceso. El artículo 29 superior consagra el derecho fundamental al debido proceso que se aplica a todas las actuaciones judiciales y administrativas, y que ha sido protegido en múltiples ocasiones por la jurisprudencia constitucional. Esta garantía comprende cautelas de orden sustantivo y de procedimiento cuya omisión no permitiría la realización de un Estado social de derecho³.

El debido proceso busca garantizar *“que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependan de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados en la ley”*⁴. En tal sentido, este derecho se materializa como una derivación del principio de legalidad de acuerdo con el cual *“toda competencia ejercida por las autoridades públicas debe estar previamente señalada en la ley, como también las funciones que les corresponden y los trámites a seguir antes de adoptar una determinada decisión”* (artículos 4º y 122 C. N.)⁵.

Para la Corte Constitucional, la garantía del debido proceso en todos los procedimientos públicos, permite la realización efectiva de principios y derechos constitucionales, como el de vigencia de un orden justo y el derecho de defensa,

³ Corte Constitucional. Sentencia T-828 de 2008.

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-917 de 2008.

⁵ Corte Constitucional, Sentencia T-982 de 2004.

además de que se erige en pilar fundamental de la protección de los derechos de los asociados frente al ejercicio arbitrario de la autoridad pública. Sobre este punto, en Sentencia C-540 de 1997, el Tribunal Constitucional dijo:

“El debido proceso se instituye en la Carta Política de 1991 como un derecho de rango fundamental de aplicación inmediata (arts. 29 y 85) que rige para toda clase de actuaciones, sean estas judiciales o administrativas, sometiénolas a los procedimientos y requisitos legal y reglamentariamente establecidos, para que los sujetos de derecho puedan tramitar los asuntos sometidos a decisión de las distintas autoridades, con protección de sus derechos y libertades públicas, y mediante el otorgamiento de medios idóneos y oportunidades de defensa necesarios, de manera que garanticen la legalidad y certeza jurídica en las resoluciones que allí se adopten”.

“De esa forma, se asegura la prevalencia de las garantías sustantivas y procesales requeridas, la imparcialidad del juzgador y la observancia de las reglas predeterminadas en la ley a fin de esclarecer los hechos investigados, así como la práctica, contradicción y valoración de las pruebas recaudadas y allegadas y la definición de los responsables y sus respectivas sanciones⁶.”
(Sentencia C-540 de 1997 M.P. Hernando Herrera Vergara)

4. Normatividad aplicable al asunto objeto de estudio.

El artículo 22 de la Ley 1558 de 2012⁷ dispone:

“ARTÍCULO 22. Los bienes inmuebles con vocación turística incautados o que les fuere extinguido el dominio debido a su vinculación con procesos por delitos de narcotráfico, enriquecimiento ilícito, testaferrato y conexos, y los que fueron de propiedad de la antigua Corporación Nacional de Turismo, hoy del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, serán administrados o enajenados por el Fondo Nacional de Turismo o la entidad pública que este contrate. Para efectos de la administración y enajenación de los bienes, el Fondo o la entidad administradora, se regirá por las normas del derecho privado. Los recursos de su explotación estarán destinados a la administración, mantenimiento y mejoramiento de estos bienes y el remanente a lo que dispongan las leyes vigentes”.

El anterior artículo, fue reglamentado por el Decreto 2503 de 7 de diciembre de 2012, que prevé la definición de aquellos bienes con vocación turística y en cuanto a su administración lo siguiente:

“Artículo 1°. Definición de bienes inmuebles con vocación turística. Para efectos de lo establecido en el artículo 22 de la Ley 1558 de 2012, son bienes inmuebles con vocación turística, incautados o con extinción de dominio, aquellos susceptibles de ser utilizados por los turistas durante sus viajes y estancias en lugares distintos al de su

⁶ Ver las Sentencias C-053/93, M.P. Dr. José Gregorio Hernández Galindo y C-259/95, M.P. Dr. Hernando Herrera Vergara.

⁷ “Por la cual se modifica la Ley [300](#) de 1996 -Ley General de Turismo, la Ley [1101](#) de 2006 y se dictan otras disposiciones”.

entorno habitual, con fines de ocio, cultura, salud, eventos, recreación, descanso, peregrinación, ocupación de tiempo libre, convenciones o negocios u otra actividad diferente en el lugar de destino. Adicionalmente, son aquellos que por su infraestructura poseen potencialidad turística, sirven para desarrollar proyectos o prestar servicios que puedan satisfacer la demanda y el desarrollo turístico dentro de una región, ya sea porque están ubicados en áreas con vocación turística que así lo definan las normas de ordenamiento territorial respectivas, o porque en ese inmueble funcionaba o puede funcionar un establecimiento para fines turísticos. Todo lo anterior de conformidad con las normas de ordenamiento territorial, donde se encuentren ubicados los bienes inmuebles con vocación turística.

Artículo 2°. Bienes inmuebles con vocación turística incautados y extintos. *Los bienes inmuebles con vocación turística de que trata este decreto, pueden ser incautados, por estar afectos a un proceso penal o acción de extinción de dominio, o extintos por existir declaratoria de extinción de dominio a favor de la nación y hacen parte del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (Frisco).*

Si en desarrollo de su administración, el Fontur encuentra que el depositario provisional o liquidador de la sociedad propietaria de estos bienes no cumple con sus obligaciones, dará aviso a la DNE en Liquidación o a la entidad administradora del Frisco, la cual estudiará la viabilidad de si procede o no a la remoción del depositario provisional o liquidador.

En el evento que el bien inmueble con vocación turística forme parte de un establecimiento de comercio, el establecimiento de comercio deberá ser entregado al Fondo Nacional de Turismo (Fontur) en bloque o en estado de unidad económica de conformidad con las reglas señaladas en el Código de Comercio.

Artículo 7°. Administración de los bienes incautados con vocación turística. *Los bienes incautados a que se refiere el presente decreto, son aquellos que se encuentran en proceso de extinción de dominio y para su explotación económica el Fondo Nacional de Turismo (Fontur) podrá celebrar los contratos de concesión, arrendamiento, administración hotelera o cualquier otra modalidad contractual, siempre y cuando sea de carácter oneroso, en favor de la productividad del bien y que sirva para fines de aprovechamiento turístico.*

El producto que se derive de la administración de los bienes incautados previo descuento de los gastos incurridos, conciliados y aprobados por la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación o por la entidad que administre el Frisco, será consignado mensualmente a la persona jurídica dueña de los bienes, o a la Dirección Nacional de Estupefacientes en Liquidación o a la entidad que administre el Frisco.

Parágrafo. *De declararse por sentencia judicial en firme, la devolución del bien incautado a favor del propietario, habrá lugar a la cesión del (os) contrato(s) celebrado(s). Si por el contrario, se decide extinguir el*

derecho de dominio del bien, el administrador del Frisco informará al Fontur” (Negrilla fuera de texto).

De otra parte, la Ley 1708 de 20 de enero de 2014⁸ dispuso en el artículo 90 lo siguiente:

“ARTÍCULO 90. COMPETENCIA Y REGLAMENTACIÓN. El Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (Frisco) es una cuenta especial sin personería jurídica administrada por la Sociedad de Activos Especiales S.A.S. (SAE), sociedad de economía mixta del orden nacional autorizada por la ley, de naturaleza única y sometida al régimen del derecho privado, de acuerdo con las políticas trazadas por el Consejo Nacional de Estupefacientes o su equivalente, con el objetivo de fortalecer el sector justicia, la inversión social, la política de drogas, el desarrollo rural, la atención y reparación a víctimas de actividades ilícitas, y todo aquello que sea necesario para tal finalidad.

De igual forma, el Presidente de la República expedirá, dentro de los doce (12) meses siguientes a la entrada en vigencia de este Código, el reglamento para la administración de los bienes. Dicho reglamento deberá tener en cuenta las normas previstas en este título” (Negrilla fuera de texto).

El artículo 91 ibídem, modificado por el artículo 22 de la Ley 1849 de 2017, en lo concerniente a la administración y destinación de esos bienes, establece:

“ARTÍCULO 91. ADMINISTRACIÓN Y DESTINACIÓN. Los bienes sobre los que se declare la extinción de dominio, los recursos provenientes de la enajenación temprana y los recursos provenientes de la productividad de los bienes administrados, descontando aquellos destinados para el pago gradual y progresivo de los pasivos de dicho Fondo, los recursos que sean indispensables para el funcionamiento de la entidad encargada de la administración de los bienes, y las destinaciones específicas previstas en la ley, se utilizarán a favor del Estado y serán destinados así: en un veinticinco por ciento (25%) a la Rama Judicial, en un veinticinco por ciento (25%) a la Fiscalía General de la Nación, en un diez por ciento (10%) a la Policía Judicial de la Policía Nacional para el fortalecimiento de su función investigativa y el cuarenta por ciento (40%) restante para el Gobierno nacional, quien reglamentará la distribución de este último porcentaje, destinando una parte a infraestructura penitenciaria y carcelaria.

(...)

Una vez decretada la extinción de dominio de los bienes localizados en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estos deberán ser entregados a la Gobernación Departamental, al igual que los rendimientos y frutos que se generen antes de la declaratoria de extinción del dominio.

⁸ “Por medio de la cual se expide el Código de Extinción de Dominio”.

Estos bienes serán destinados prioritariamente a programas sociales que beneficien a la población raizal.

(...)

PARÁGRAFO 3º. *El administrador del Frisco tendrá la facultad de policía administrativa para la recuperación física de los bienes que se encuentren bajo su administración.*

(...)” (Negrilla fuera de texto).

Cabe resaltar, que el artículo 109 de la Ley 1753 de 9 de junio de 2015⁹, adicionó un inciso quinto al artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, así:

“Los bienes, los rendimientos y los frutos que generen los bienes localizados en el departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, cuya extinción de dominio se haya decretado conforme a la presente ley deberán destinarse prioritariamente a programas sociales que beneficien a la población raizal”.

Asimismo, el artículo 1.2.2.7 del Decreto 1068 de 26 de mayo de 2015¹⁰, sobre el objeto de la Sociedad de Activos Especiales, señala:

“Artículo 1.2.2.7. Sociedad de Activos Especiales S.A.S. – SAE. *La sociedad tiene por objeto adquirir, administrar, comercializar, intermediar, enajenar y arrendar a cualquier título, bienes muebles, inmuebles, unidades comerciales, empresas, sociedades, acciones, cuotas sociales y partes de interés en sociedades civiles y comerciales, sin distinción de su modalidad de constitución, así como el cobro y recaudo de los frutos producto de los mismos, respecto de los cuales se haya decretado total o parcialmente medidas de incautación, extinción de dominio, comiso, decomiso, embargo, secuestro o cualquier otra que implique la suspensión del poder dispositivo en cabeza de su titular o el traslado de la propiedad del bien a la Nación, por orden de autoridad competente conforme a los procedimientos establecidos por la ley para tales fines”.*

Por último, no se puede dejar de lado que el Decreto 1777 de 10 de noviembre de 2016¹¹, creó la Comisión Intersectorial de Extinción de Dominio, señaló quiénes la componen y a cargo de quién está la Secretaría Técnica. Veamos:

“Artículo 1º. Creación. *Créase la Comisión Intersectorial de Extinción de Dominio, que en adelante se denominará la Comisión, como un órgano para la coordinación y orientación de la ejecución de las funciones que deben cumplirse en el marco del proceso de extinción del derecho de dominio, para dar aplicación a la administración y destinaciones de los bienes a los que hace referencia el artículo 91 de la Ley 1708 de 2014.*

⁹ “Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 “Todos por un nuevo país”.

¹⁰ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público”.

¹¹ “Por el cual se crea la Comisión Intersectorial de Extinción de Dominio y se adiciona un artículo al Título 3 de la Parte 1 del Libro 1 del Decreto 1068 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Hacienda y Crédito Público”.

(...)

Artículo 4°. Composición. La Comisión estará integrada por:

1. El Presidente de la República o su delegado, quien la presidirá.
2. El Ministro de Justicia y del Derecho o su delegado.
3. El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.
4. El Fiscal General de la Nación o su delegado.
5. El Presidente de la Sociedad de Activos Especiales SAE o su delegado.

Parágrafo 1°. Las delegaciones que realicen los miembros de la comisión deberán recaer en servidores públicos del nivel directivo o asesor.

Parágrafo 2°. Podrán ser invitados de manera permanente, o cuando se considere necesario, a los representantes de otras entidades públicas, de la sociedad civil o del sector privado, quienes participarán con voz pero sin voto.

Parágrafo 3°. La Comisión expedirá su propio reglamento, en el que establecerá, entre otros aspectos, lo relacionado con la periodicidad de las reuniones y el quórum requerido para deliberar y tomar decisiones.

(...)

Artículo 6°. Secretaría Técnica. La Secretaría Técnica de la Comisión estará a cargo de la Sociedad de Activos Especiales SAE, entidad administradora de los recursos del FRISCO y tendrá las siguientes funciones:

1. Convocar a las reuniones informando, con la debida antelación, los temas a tratar en cada una de las sesiones.
2. Coordinar las actividades de apoyo que sean necesarias para el desarrollo de las sesiones de la Comisión.
3. Realizar las funciones de relatoría y conservación de los documentos generados por la Comisión.
4. Divulgar las recomendaciones generadas por la Comisión.
5. Elaborar, previa solicitud de la Comisión, las comunicaciones que se decida enviar a terceros en desarrollo de sus funciones.
6. Recibir las peticiones que tengan los intervinientes en el proceso de extinción del derecho de dominio y ponerlas en conocimiento de la Comisión.
7. Las demás que le asigne la Comisión y las que se consagren el reglamento de funcionamiento” (Negrilla fuera de texto).

De lo anterior, se advierte que una vez ha sido decretada la extinción de dominio sobre aquellos bienes inmuebles que se encuentran ubicados en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, deberán ser entregados a la Gobernación Departamental.

5. Caso concreto.

Señala la parte demandante que la Sociedad de Activos Especiales - SAE al expedir la Resolución No. 1480 de 22 de noviembre de 2017, vulnera su derecho fundamental al debido proceso, toda vez que el citado acto administrativo debió estar precedido de un proceso administrativo donde se tuviera la oportunidad de participar, ejercer los derechos a la defensa y contradicción, permitir presentar los recursos procedentes para controvertir la decisión, y por ende, ser notificados de tales actos, pues en su sentir, cualquier decisión administrativa que afecte a particulares es susceptible, cuando menos, del recurso de reposición que es un medio de impugnación genérico (fl. 29).

Para resolver se tiene lo siguiente:

i) Se adelantó un proceso de extinción de dominio, por lo que el Juzgado Cuarto Penal del Circuito Especializado de Descongestión de Bogotá, a través de sentencia de 4 de junio de 2004 declaró la extinción de dominio del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 450-15629, decisión que se confirmó el 27 de octubre del referido año por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá - Sala de Extinción de Dominio, y quedó ejecutoriada el 27 de noviembre de ese año, trasladando de esta manera la titularidad del predio a la Nación a través del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (FRISCO).

ii) Con Oficio No. CE2017-007734 de 10 de abril de 2017 (fl. 54 vto.), la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina solicitó a la Sociedad de Activos Especiales, la asignación definitiva del inmueble conocido como Hotel Mary Land con el fin de *“ejecutar proyectos en beneficio de la comunidad de la Isla”*.

iii) El Comité de Asignaciones al que hace referencia el artículo 2.5.5.5.4 del Decreto 2136 de 2015, en sesión No. 9 del 1º de noviembre de 2017, dispuso la asignación definitiva a la Gobernación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, del inmueble identificado con folio de matrícula 450-15629, y como consecuencia remover del cargo al administrador designado, que era FONTUR.

iv) El artículo 91 de la Ley 1708 de 2014, modificada por el artículo 22 de la Ley

1849 de 2017, establece que “(...) **una vez decretada la extinción de dominio de los bienes localizados en el Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, estos deberán ser entregados a la Gobernación Departamental, al igual que los rendimientos y frutos que se generen antes de la declaratoria de extinción del dominio. Estos bienes serán destinados prioritariamente a programas sociales que beneficien a la población raizal (...)**”.

v) En atención a lo anterior, la presidenta de la Sociedad de Activos Especiales – SAE expidió la Resolución No. 1480 de 22 de noviembre de 2017¹², que como se señaló líneas atrás, decidió entre otras, asignar en forma definitiva a título traslativo de dominio a la Gobernación del Departamento del Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina el inmueble que se encuentra ubicado en esa circunscripción e identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 450-15629 y removié al administrador designado Fondo Nacional de Turismo - FONTUR de dicha labor, respecto del inmueble citado, lo que denota que el acto cuestionado se profirió en obediencia a un mandato legal y expreso, como lo concluyó el *a quo*.

Ahora bien, también afirma la parte demandante que la accionada no tiene derecho a dar por terminado un vínculo contractual en forma unilateral y disponer la entrega de bienes al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina que habían sido previamente entregados a Fiducoldex S.A. por un encargo fiduciario, además de ordenar la rendición de cuentas a FONTUR, sin antes permitir la intervención en el proceso administrativo. Asimismo, indicó que se desconoció el contrato de Fiducia Mercantil que señalaba que era la encargada de administrar ese bien, y que según lo refiere la demandada, el inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 450-15629 hace parte de esa unidad económica, esto es, del establecimiento de comercio MARY LAND (fl. 50 vto.).

En efecto, el contrato de Fiducia Mercantil No. 137 de 2013 suscrito entre el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo y la Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior S.A. - FIDUCOLDEX, visible a folios 7 a 25, tenía por objeto la constitución del patrimonio autónomo Fondo Nacional de Turismo - FONTUR, para que fuera administrado por la Fiduciaria, respecto a los bienes inmuebles

¹² “Por medio de la cual se asigna definitivamente un (1) bien inmueble al Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina”

que legalmente le fueran encargados al Fondo (**artículo cuarto**), y que son a los que se refiere el **artículo séptimo** de dicho contrato, entre los que se encuentran: “a. *Los bienes inmuebles con vocación turística incautados o que les fuere extinguido el dominio debido a su vinculación con procesos por delitos de narcotráfico, enriquecimiento ilícito, testaferrato y conexos (...)*” (fl. 10 vto.), donde también se estipuló que una de las causales de terminación del contrato de fiducia mercantil era la **imposibilidad de cumplir con su objeto**, de conformidad con el artículo 35 de ese contrato (fl. 23 vto.)

Al respecto, se tiene que el artículo 1226 del Código de Comercio con relación a la Fiducia Mercantil señala:

“ARTÍCULO 1226. <CONCEPTO DE LA FIDUCIA MERCANTIL>. *La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona, llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o mas bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente, en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario.*

Una persona puede ser al mismo tiempo fiduciante y beneficiario.

Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios”.

Sobre dicha institución, la Corte Constitucional en sentencia C-368 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva, precisó:

“El aspecto central del contrato de fiducia es la precisa determinación acerca del uso que debe darse a los recursos otorgados. Así, de acuerdo con la misma normativa (i) los bienes objeto de la fiducia no forman parte de la garantía general de los acreedores del fiduciario y sólo garantizan las obligaciones contraídas en el cumplimiento de la finalidad perseguida (Art. 1227 ejusdem); y (ii) dentro de los deberes del fiduciario está invertir los bienes provenientes del negocio fiduciario en la forma y con los requisitos previstos en el acto constitutivo, salvo que se le haya permitido obrar del modo que más conveniente le parezca (Art. 1234-3). A partir de este marco normativo, la doctrina nacional ha considerado que “[e]l fiduciario, en cumplimiento de la finalidad perseguida, tiene el poder-deber de contraer obligaciones con cargo al patrimonio autónomo, respetando los términos y condiciones fijados para el efecto en el contrato. || Consecuentemente, al surgir tales deudas los bienes fideicomitidos deben servir como respaldo de ellas, de conformidad con lo estatuido en el artículo 1227 del Código de Comercio, a cuyo tenor los bienes objeto de la fiducia “solo garantizan las obligaciones contraídas.” || En tal sentido, si bien el patrimonio autónomo no es persona jurídica, sus bienes puede ser gravados por el fiduciario en las mismas condiciones aplicables a un sujeto de derecho.”.

Así las cosas, se advierte que Fiducoldex S.A. era la entidad fiduciaria que administraba el bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 450-15629 y que le dio en administración el Fondo Nacional del Turismo - FONTUR, por lo que para la Sala, la parte demandante no podía oponerse a la extinción de dominio, y una vez decretado, a que el inmueble se asignara en forma definitiva a título traslativo de dominio al Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y tampoco a que el Fondo Nacional del Turismo - FONTUR rindiera cuentas de la administración del citado bien.

Bajo esas condiciones, la decisión contenida en la mencionada resolución no afecta sus derechos fundamentales invocados en este recurso de amparo, por el contrario, lo que se infiere es que si fue afectado como consecuencia de la terminación del contrato de fiducia, podrá hacer las reclamaciones que considere pertinentes ante su contratante, pero pretender que el inicio de la actuación administrativa que culminó con el traslado de dominio del inmueble al Departamento de San Andrés, Providencia y Santa Catalina le hubiere sido notificado y se le diera la posibilidad de interponer los recursos, no puede ser de recibo, pues son decisiones relacionadas con la propiedad del bien inmueble que afectan directamente a su propietario, pero no a quien simplemente tiene la calidad de fiduciario.

En tales condiciones, se revocará la sentencia de primera instancia que negó por improcedente la acción de amparo, para en su lugar, negarla.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección D, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

F A L L A:

PRIMERO: Revocar la sentencia impugnada que negó por improcedente la tutela, para en su lugar, negar el amparo.

SEGUNDO: **Notifíquese** esta decisión a las partes, por el medio más expedito posible, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese la presente providencia a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al artículo 31, inciso 2° ibídem.

Aprobado según consta en Acta de la fecha.

ISRAEL SOLER PEDROZA
Magistrado

LUIS ALBERTO ÁLVAREZ PARRA
Magistrado

CERVELEÓN PADILLA LINARES
Magistrado

ISP/Gacs