



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
TRASLADO DE INCIDENTE DE NULIDAD
Art. 110-129 CGP

SGC

TRASLADO SOLICITUD DE NULIDAD
Art. 110 y 129 del C.G.P.

M.PONENTE: ROBERTO MARIO CHAVARRO COLPAS
RADICACION: 13001-33-31-000-2011-00488-00
MEDIO DE CONTROL INCIDENTE DE DESACATO DE TUTELA
DEMANDANTE: CONSEJO COMUNITARIO DE LA BOQUILLA
DEMANDADO: MINISTERIO DE DEFENSA – DIMAR Y OTROS

De la solicitud de nulidad impetrada por el señor ANDRES ORDOÑEZ CAICEDO , en representación de la sociedad comercial INVERSIONES TALAMARE & CIA S.A., mediante escrito de fecha 10 de abril de 2019, visible a folio 250-254 del Cuaderno No. 2, se pone a disposición de las partes por el término legal de tres (3) días hábiles, de conformidad con lo establecido en el artículo 110 y 129 del Código General de Proceso –C.G.P, hoy veintidós (22) de abril de dos mil diecinueve (2019), a las 8:00 de la mañana.

EMPIEZA EL TRASLADO: VEINTIDÓS (22) DE ABRIL DE 2019, A LAS 8:00 A.M.


JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

VENCE EL TRASLADO: VEINTICUATRO (22) DE ABRIL DE 2019, A LAS 5:00 P.M.

JUAN CARLOS GALVIS BARRIOS
SECRETARIO GENERAL

Centro Avenida Venezuela, Calle 33 No. 8-25 Edificio Nacional-Primer Piso
E-Mail: stadcgena@cendoj.ramajudicial.gov.co
Teléfono: 6642718

Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR

Magistrado Ponente

Dr. José Rafael Guerrero Leal

E. S. D.

40/04/2019
4:45 PM
18 fls.
J. Guerrero Leal

1

250

Radicación: 13-001-33-31-000-2011-00488-00

Actor: CONSEJO COMUNITARIO DE LA BOQUILLA- JOVANNYS PARDO CASTRO

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA- DIMAR Y DISTRITO DE CARTAGENA

Se dirige a usted, respetuosamente, ANDRÉS FELIPE ORDÓÑEZ CAICEDO identificado con cédula de ciudadanía No. 16.797.908, actuando en nombre y representación de la sociedad comercial INVERSIONES TALARAME & CIA. S.A. (hoy INVERSIONES TALARAME S.A.S.), como consta en el certificado de existencia y representación legal adjunto, presento mediante el presente escrito solicitud de nulidad de todo lo actuado dentro del trámite incidental adelantado por el Tribunal Administrativo de Bolívar en el incidente de desacato propuesto por la ciudadana Jovannys Pardo Castro y el Consejo Comunitario de la Comunidad Negra de la Boquilla contra la Dirección General Marítima de la Capitanía de Puerto de Cartagena y el Distrito de Cartagena por incumplimiento del fallo de tutela T-376 de 2012, fundamento en las siguientes consideraciones:

I. ANTECEDENTES:

1. El Tribunal Administrativo de Bolívar mediante auto de 2 de abril de 2019, decidió sobre el incidente de desacato de tutela iniciado en contra de Dirección General Marítima de la Capitanía de Puerto de Cartagena y el Distrito de Cartagena con ocasión al incumplimiento de la sentencia de tutela dictada por la Corte Constitucional T-376 de 2012.

A. Guerrero Leal

2. En los numerales primero y segundo del referido auto se declaró en desacato al señor Pedro Javier Prada Rueda en calidad de Capitán de Puerto de Cartagena y se sancionó a pagar una multa de cinco (5) salarios mínimos y un (1) día de arresto, con ocasión del incumplimiento de la sentencia de tutela de 27 de julio de 2011, donde se concedió el amparo del derecho de consulta previa, la cual fue revocada por el Consejo de Estado en providencia de 27 de noviembre de 2011 y en sede de revisión de tutela la Corte Constitucional estimó revocar las sentencias anteriores y amparar los derechos a la consulta previa y a la participación ciudadana profiriendo la sentencia T-376 de 2012.

2. De acuerdo a lo referido en el auto, la señora Jovannis Pardo afirma en su escrito que no se le ha dado cumplimiento a lo ordenado mediante fallo de tutela, puesto que se otorgó nuevamente la concesión sin agotar el proceso de consulta previa con la comunidad. De la misma forma, argumenta que se han omitido implementar planes de desarrollo específicos para la Boquilla, tendientes a mejorar la situación.

3. Para la decisión, el tribunal analizó nuevamente la situación de la creación de planes específicos para la Boquilla y lo correspondiente al proceso de consulta previa y basó su decisión en que la Dimar *“a pesar de que la sentencia T- 376 de 2012 se ordena que se rehaga el trámite, respetando el derecho fundamental de consulta previa”*. *Este se realiza nuevamente, pero repitiendo las acciones y omisiones que en un principio dieron lugar a la vulneración del derecho fundamental que se amparó, este es, el derecho a la consulta previa de la comunidad incidentante.”*

4. En ese mismo auto se ordenó enviar el expediente al Honorable Consejo de Estado para que se surta el grado jurisdiccional de Consulta, de acuerdo al artículo 52 del Decreto 2591 de 1991.

5. A mi representada, la sociedad Inversiones Talarama S.A.S. no se le vinculó como tercero interesado en el trámite de incidente de desacato adelantado por el Tribunal Administrativo de Bolívar, desconociendo sus derechos fundamentales a la defensa y debido proceso, pues esta sociedad se encuentra directamente afectada por la decisión de desacato proferida.

6. La afectación a Inversiones Talarama S.A.S. consiste en que la declaración de incumplimiento del Capitán de Puerto sobre el derecho de consulta previa, incide negativamente sobre la nueva concesión de playa otorgada a Inversiones Talarama frente a Torre del Mar mediante Resolución 0518 de 16 de octubre de 2014. Esta concesión, se obtuvo bajo todas las garantías constitucionales del derecho de consulta previa a través de un test de proporcionalidad con participación de la Dimar,

Amor

ministerio público y entes especializados del orden nacional como la Autoridad Nacional de Pesca (Aunap) y el Instituto Colombiano de Antropología e Historia (Icahn).

II. FUNDAMENTOS LEGALES DE LA SOLICITUD DE NULIDAD

Fundamentamos la solicitud de nulidad de todo lo actuado en el trámite incidental por existir violación al derecho de defensa de mi representada, pues como lo indicamos en los antecedentes, en dicho trámite incidental no se le vinculó y por ende estuvo imposibilitada para ejercer su derecho de contradicción en la construcción del análisis de la decisión de sancionar al Capitán de Puerto de Cartagena.

A pesar de la naturaleza subjetiva del trámite incidental, la jurisprudencia Constitucional ha reconocido la observancia del debido proceso y derecho de defensa en dicho trámite. La relevancia de garantizar estos derechos fundamentales también ha sido reconocida por el Honorable Consejo de Estado.

“Así, para la constatación del incumplimiento de una sentencia de tutela basta con que el juez encuentre demostrado que la orden impartida no se ha materializado. No interesa averiguar el grado de culpa o negligencia de la autoridad encargada de darle cumplimiento, pues de lo que se trata es de tomar medidas para que la orden sea finalmente cumplida.

En cambio, el desacato busca establecer la responsabilidad subjetiva del funcionario o funcionarios por cuya culpa se ha omitido el cumplimiento de la sentencia. Ahí sí juegan papel importante todos los elementos propios de un régimen sancionatorio, verbi gratia, los grados y modalidad de culpa o negligencia con que haya actuado el funcionario, las posibles circunstancias de justificación, agravación o atenuación de la conducta, etc.

En ambos casos, de todas maneras, es imperativo el respeto del debido proceso y del derecho de defensa, pero también es evidente que cobra mayor importancia cuando se trata de incidente de desacato, pues dicho trámite implica el ejercicio de potestad sancionatoria. (Auto proferido el 23 DE ABRIL DE 2009. CONSULTA SANCIÓN POR DESACATO - ACCIÓN DE TUTELA. EXPEDIENTE No.250002315000-2008-01087. ACTOR: CARLOS ARTURO QUICENO Y OTROS. CONSEJERA PONENTE: SUSANA BUITRAGO VALENCIA).

Aunque el trámite de desacato no se dirige directamente contra mi representada, las consecuencias de declarar por esta vía el incumplimiento de lo ordenado por el fallo de tutela, genera consecuencias que afectan los intereses de Inversiones Talaramé, por

cuanto como lo dijimos puede tener efectos en la actual concesión de playa para instalar mobiliario temporal con la que cuenta el Hotel Las Américas desde el año 2014. No ahondaré en este escrito en los argumentos que defienden el cumplimiento del fallo, por cuanto la oportunidad para realizarlo sería la del traslado del trámite incidental a la sociedad Inversiones Talarama S.A.S.

El derecho fundamental al debido proceso, previsto en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, debe aplicarse a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Como lo ha indicado la Corte Constitucional una de las principales garantías del derecho al debido proceso es el ejercicio del derecho de defensa. El derecho a la defensa es entendido como la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, de ser oída, de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga. Su importancia en el contexto de las garantías procesales, radica en que con su ejercicio se busca impedir la arbitrariedad de los agentes estatales y evitar la condena injusta, mediante la búsqueda de la verdad, con la activa participación o representación de quien puede ser afectado por las decisiones que se adopten sobre la base de lo actuado. (Sentencia C-025/09.).

Es clara que la no vinculación al trámite incidental de la sociedad Inversiones Talarama S.A.S. constituye una violación al derecho del debido proceso y de defensa.

De otra parte, aunque en principio en el trámite incidental el juez que conoce del desacato, no puede modificar el contenido sustancial de la orden proferida o redefinir los alcances de la protección concedida, si puede el juez modificarla en el evento que se demuestre la absoluta ineficacia para proteger el derecho fundamental amparado. Bajo ese entendido, el juez que resuelve el incidente de desacato o la consulta, con la finalidad de asegurar la protección efectiva del derecho, puede proferir órdenes adicionales a las originalmente impartidas o introducir ajustes a la orden original, siempre y cuando se respete el alcance de la protección y el principio de la cosa juzgada. (Sentencia C-367 de 2014). *(subrayado fuera de texto)*

Por consiguiente y ante la facultad especial que tiene el juez de valorar los alcances del cumplimiento en el trámite de fallo del desacato y generar consecuencias que puedan afectar a mi representada, al no vincularla formalmente al trámite se le cercenó la oportunidad de defensa para considerar la modificación o redefinición de los alcances del fallo.

44

Con base en las consideraciones expuestas, en forma comedida y con el debido respeto, formulo a los Magistrados, las siguientes:

III. PETICIONES

1. Declarar la nulidad del trámite incidental adelantado y en consecuencia dejar sin efectos el auto de fecha 03 de abril de 2019.
2. Garantizar el Derecho al debido proceso y de defensa a la sociedad Inversiones Talarama S.A.S. y ordenar su vinculación y notificación desde la apertura del trámite incidental como tercero interesado.

IV. ANEXOS

1. Certificado de existencia y representación legal de la sociedad Inversiones Talarama S.A.S.
2. Resolución No. 0518 de 16 de octubre de 2014 por medio de la cual se otorga una concesión a la sociedad Inversiones Talarama & Cia S.C.A.
3. Acta de entrega de terrenos en concesión de fecha 29 de octubre de 2014 por parte de la Capitanía de Puerto de Cartagena a Inversiones Talarama.

V. NOTIFICACIONES

Recibimos notificaciones en el Hotel Las Américas ubicada en el Anillo Vial sector Cielo Mar Hotel Las Américas. Correos electrónicos presidencia@inversionestalarame.com y hannia.lizarazo@protucaribe.com, teléfonos 6723344 ext 242.

Atentamente,


ANDRÉS FELIPE ORDÓÑEZ CAICEDO

Representante Legal

INVERSIONES TALARAME S.A.S.