

PRINCIPIO DE COSA JUZGADA - No se configura al diferir en el objeto: adquisición de propiedad por accesión y legalidad de actos administrativos sancionatorios de la Dimar

En primer lugar, entra la Sala al estudio de los argumentos que sirvieron de base al Tribunal de primera instancia para declararse inhibido para fallar de fondo por existir cosa juzgada. No puede aceptar la Sala el argumento expuesto por el a quo en el sentido de que existía cosa juzgada puesto que, sobre los actos acusados no ha existido pronunciamiento judicial alguno, ya que los fallos proferidos por la justicia civil a que se refiere la sentencia que se revisa, se refieren a un proceso de adquisición de la propiedad por accesión que, si bien tiene relación con el presente asunto, lógicamente, no define la legalidad de las Resoluciones demandadas. En efecto, en el caso en estudio no se trata de definir la titularidad de la propiedad de parte de un terreno por accesión, sino de la legalidad de unos actos administrativos en virtud de a facultad sancionatoria de la administración. En el recurso de apelación que se analiza solicita la parte actora un pronunciamiento de fondo acerca de las pretensiones de la demanda relacionadas con la falta de competencia del Capitán de Puerto de Barranquilla para expedir la Resolución 005 de 1992 y para definir la naturaleza de un bien y determinar su restitución a la Nación, y de la Dirección General Marítima, respecto de la Resolución 065 de 1994, por la cual resolvió un recurso de apelación interpuesto contra el acto anterior.

BIENES DE USO PUBLICO - Concepto: bienes particulares en que se permite el libre tránsito no tienen ese carácter / ACTOS DE MERA FACULTAD - Permiso de tránsito público en bienes particulares

La Constitución Política establece en el artículo 63 que los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables. En el Decreto 2324 de 1984, "por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria", y para efectos de su competencia, se definen así los bienes de uso público: "Artículo 166. Bienes de uso público. Las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y a las disposiciones del presente decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni subsuelo". En relación con los bienes de uso público, la Corte Suprema de Justicia expresó: "Luego, ha dicho la Corte, los puentes y caminos así como las demás obras, (calzadas, canales, etc.), que se construyan por los particulares a sus expensas y en terrenos de su propiedad, no pasan al dominio de la Nación por el solo hecho de que sus dueños permitan que los habitantes de un territorio puedan libremente transitar, pasear, estacionarse o reunirse en esos sitios. Son éstos actos de mera facultad que de acuerdo con el artículo 2520 del C.C., no confieren posesión ni dan lugar a prescripción alguna. "Dicho en otros términos, lo que da a un bien el carácter de bien de la Unión de uso público o de bien público del territorio -para emplear una cualquiera de las expresiones de que se vale el inciso 2º del art. 674 del mismo C.C.-, no es solamente su afectación a un servicio público. Es necesario, además, que esa afectación o destinación, decretada por la autoridad, esté respaldada por un título de dominio sobre tal bien y a favor de la Nación misma. Lo contrario constituiría el más franco y absoluto desconocimiento del derecho de propiedad" (G.J. LXXIV, pág. 797)". Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente, Jorge Castillo Rugeles. 029-1999.).

ALUVION - Concepto como forma de accesión: requisitos / ACCESION POR ALUVION - Requisito: retiro natural de las aguas / ALUVION - No lo es el relleno artificial

En el análisis de este punto se debe tener presente el concepto y requisitos de aluvión como una forma de accesión así: Aluvión: es el aumento que recibe la ribera de un lago o río por el lento e imperceptible retiro de las aguas, se necesita además que el retiro sea obra de la naturaleza, que este retiro sea completo y definitivo, si el agua ocupa y desocupa el terreno alternativamente en sus bajas y crecidas periódicas dicho terreno hace parte de la rivera y no se adquiere por accesión. Franja que se hizo de manera artificial, pues, como lo anotaron los actos demandados, el aumento de la ribera no se debió al lento retiro de las aguas, pues hubo acumulación de sedimentos sobre la llanura de inundación de la margen occidental del Río Magdalena, lo que produjo en los últimos años aumento de la extensión de la terraza, en parte debido a la mano del hombre que mediante “rellenos” con escombros y otros materiales reforzó el proceso de deposición sobre la llanura de inundación, elevando el nivel hasta alcanzar el nivel de terraza. Dentro de la actuación administrativa se practicó un dictamen pericial que determinó, con base en la visita practicada al predio, la existencia de un “relleno artificial”, sin permiso de la autoridad marítima, de 10.620 metros cuadrados, con material de desecho tipo económico que se extendía 354 metros hasta alcanzar el dique de deposición occidental del Río Magdalena en esa época, y con un ancho de 30 metros, que se vino efectuando en forma indebida y no autorizada, ocupando terrenos de la Nación que deben ser respetados conforme al artículo 178 del Decreto Ley 2324 de 1984 y demás normas concordantes.

DIRECCION GENERAL MARITIMA Y PORTUARIA DIMAR - Jurisdicción: delimitación legal

En el Decreto 2324 de 1984 “Por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria”, se establece: “Artículo 2. Jurisdicción. La Dirección General Marítima y Portuaria ejerce su jurisdicción hasta el límite exterior de la zona económica exclusiva en las siguientes áreas: aguas interiores marítimas, incluyendo canales intercostales y de tráfico marítimo; y todos aquellos sistemas marino y fluviomarinos; mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, lecho y subsuelos marinos, aguas supradyacentes, litorales, incluyendo playas y terrenos de bajamar, puertos del país situados en su jurisdicción; islas, islotes y cayos y, sobre los ríos que a continuación se relacionan, en las áreas indicadas. 1. Río Magdalena: Desde la desembocadura en Bocas de Ceniza hasta 27 kilómetros aguas arriba (...)Parágrafo 2. Las costas de la Nación y las riberas del sector de los ríos de su jurisdicción en una extensión de cincuenta (50) metros medidos desde la línea de la más alta marea y más alta creciente hacia adentro, están sometidos a la Dirección General Marítima Portuaria”. Entre las funciones de la DIMAR, contenidas en el artículo 4 del Decreto 2324 de 1984, se encuentra la contenida en el numeral 21 que dice: “Artículo 4. 21. Regular, autorizar y controlar las concesiones y permisos en las aguas, terrenos de bajamar, playas y demás bienes de uso público en las áreas de su jurisdicción.

SUPERINTENDENCIA GENERAL DE PUERTOS - Deslinde de competencias con la Dirección General Marítima / DIMAR - Deslinde de competencias con la Superintendencia General de Puertos

En otro pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 15 de diciembre de 1992, se dijo:“ (...)“4. Deslinde de competencias. El criterio de

distinción y el elemento que permite establecer la competencia de la Superintendencia General de Puertos y de la Dirección General Marítima, está fundamentado sobre el hecho de la naturaleza de la actividad respecto de la cual se solicita la concesión o el permiso. En tratándose de actividades portuarias, éstas deberán referirse en términos generales a aquellas que tienen por objeto la construcción, operación y administración de puertos y terminales portuarios. Los puertos, en los términos previstos en la Ley 1ª de 1991, representan un conjunto de elementos físicos que permiten aprovechar un área frente a la costa o ribera de un río en condiciones favorables para realizar operaciones de cargue y descargue de toda clase de naves, o el intercambio de mercancías entre tráfico terrestre, marítimo y fluvial. De lo expresado se deduce que el cargue y descargue de toda clase de naves y el intercambio de mercancías representan el elemento constitutivo de lo que debe entenderse por puerto y por tanto por actividades portuarias, para delimitar cuál es el órgano administrativo encargado de otorgar la concesión o el permiso de uso. Ese es el campo de acción específico de la Superintendencia General de Puertos. Cualquier otra actividad, a pesar de que se lleve a cabo en las instalaciones físicas de los puertos, si no representa alguna forma de intermediación de mercancías o el cargue y descargue de naves en general, debe ser considerada como actividad marítima no portuaria y por consiguiente sujeta a las concesiones y permisos que concede la Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa, dependencia a la que en tales casos corresponderá ejercer la inspección y vigilancia a nombre del Estado”.

RESTITUCION DE BIEN DE USO PUBLICO - Areas de bajamar, playas y orillas de los ríos: competencia de las Capitanías de Puerto y de la Dimar

La parte actora considera que no es competencia de los Capitanes de Puerto ordenar la restitución de bienes de uso público, pues esta es función de policía que está en cabeza de los alcaldes tal como lo señala el artículo 132 del Código Nacional de Policía. Para la Sala, en tratándose de áreas de bajamar, playas y en orillas de ríos, la competencia para ordenar la restitución de dichos bienes a la Nación no sigue los lineamientos generales de la norma antes transcrita, pues, como ya se anotó, existe norma especial al respecto. La Sala considera que como las Resoluciones 005 de 25 de febrero de 1992, expedida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, y la 0065 de febrero 8 de 1994 de la Dirección General Marítima fueron expedidas antes de que el fallo del Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla, que es del 23 de febrero de 1993, fuese confirmado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Barranquilla el 26 de abril de 1995, para la expedición de las Resoluciones demandadas no tenía por qué la administración hacer referencia a dicho pronunciamiento judicial, de cuyo trámite no aparece en el expediente que se hubiere dado a conocer al Capitán de Puerto de Barranquilla. Las anteriores consideraciones llevan a la Sala a tener como no probado el cargo de falta de competencia para ordenar a favor de la Nación los terrenos que se consideraron declarar bienes de uso público.

DIMAR - Legalidad de las resoluciones sancionatorias por ocupación ilegal de bienes de uso público / SANCION POR OCUPACION ILEGAL DE BIENES DE USO PUBLICO

De manera que, a pesar de que en el peritazgo rendido dentro del proceso de nulidad tramitado en primera instancia ante el Tribunal Administrativo del Atlántico, ante la pregunta acerca de si el lote identificado como “relleno” es el mismo en linderos y medidas que adjudicó el Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla a la firma Osorio & Puccini Ltda., confirmada por el Tribunal Superior

de Barranquilla, los peritos respondieron: "Como consta en el levantamiento del terreno y la cartera que se acompañan, el segundo lote visitado el día de la inspección judicial y que figura como "relleno" en el plano que se adjunta, coincide exactamente con el adjudicado a la firma Osorio & Puccini Ltda. en la sentencia dictada por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla según providencia de fecha 11 de febrero de 1993, confirmada por el Tribunal Superior de Barranquilla, mediante proveído de fecha 26 de abril de 1995....." (folio 182), aspecto no rebatido por ninguna de las partes en este proceso, se desprende de lo aportado que la ocupación ilegal a que se refieren los actos demandados y el uso no autorizado de terrenos de la Nación sujetos al control y jurisdicción de la Dirección General Marítima, fundamentos de las decisiones administrativas demandadas, no se desvirtuaron en el curso de este proceso, puesto que tales determinaciones fueron adoptadas, en su orden, por la Capitanía del Puerto de Barranquilla y por la Dirección General Marítima sobre el presupuesto de que se trataba de terrenos de propiedad de la Nación, por lo que el hecho de que con posterioridad a su expedición una sentencia de la justicia civil haya declarado la propiedad particular sobre dicho terreno por el fenómeno de la accesión, en nada afecta la legalidad de los actos acusados en la medida en que la misma se examina conforme a las normas superiores que debieron tenerse en cuenta al momento de su expedición. Por lo tanto, no corresponde a esta jurisdicción precisar los efectos de los fallos proferidos por la justicia civil ni su fuerza ejecutoria de cosa juzgada frente a las aseveraciones relativas a que dentro del proceso correspondiente, finalmente, la Nación no tuvo oportunidad de defensa, afectando la legalidad de dichas sentencias.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejera ponente: OLGA INES NAVARRETE BARRERO

Bogotá, D.C., julio once (11) del año dos mil tres (2003)

Radicación número: 08001-23-31-000-1994-08869-01(8326)

Actor: OSORIO & PUCCINI LTDA.

Demandado: MINISTERIO DE DEFENSA Y LA DIRECCIÓN GENERAL MARÍTIMA - DIMAR -

Referencia: APELACIÓN SENTENCIA

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por la empresa OSORIO & PUCCINI LTDA. contra la sentencia proferida el 15 de junio de 2002 por la Sala Séptima de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, por la cual se declaró que existía

cosa juzgada y se abstuvo de hacer un pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho instaurada contra la Resolución 005 de febrero 25 de 1992, expedida por la Capitanía del Puerto de Barranquilla y mediante la cual se decidió una investigación administrativa, y la Resolución 0065 del 8 de febrero de 1994, expedida por el Director General de la Dirección General Marítima, mediante la cual decidió el recurso de apelación.

I.- ANTECEDENTES

La sociedad OSORIO & PUCCINI LTDA. instauró acción de nulidad y restablecimiento del derecho a fin de obtener la nulidad de las Resoluciones 005 de 1992 dictada por la Capitanía del Puerto de Barranquilla “Por medio de la cual se decide la investigación administrativa contra la firma OSORIO & PUCCINI LTDA. por ocupación ilegal y relleno no autorizados sobre la ribera occidental del Río Magdalena” y Resolución 0065 de 1994, expedida por el Ministerio de Defensa Nacional que resolvió un recurso de apelación confirmando la decisión inicial.

A raíz de una visita de inspección practicada el 9 de marzo de 1992 por funcionarios delegados de la Capitanía a los terrenos ubicados en la ribera del Río Magdalena, se abrió investigación administrativa con la empresa Osorio & Puccini Ltda. por presunta ocupación ilegal y uso no autorizado de terrenos de la Nación sujetos al control y jurisdicción de la Dirección General Marítima.

La investigación se refiere específicamente al predio denominado “La Loma” ubicado en el sector industrial de Barranquilla, pocos kilómetros aguas abajo del lugar donde tiene sus instalaciones el Puerto de Barranquilla. Este predio había sido adquirido por la sociedad Osorio & Puccini Ltda. por compra hecha a Vicente de Vivo Fonti y posteriormente lo enajenó a la sociedad Inversiones La Primavera Ltda.

En la inspección realizada por la Capitanía del Puerto se dijo que el globo de terreno que incluye un área de 1.411 metros cuadrados es un bien de uso público de la Nación y ordena su restitución a la Nación.

b. Las normas presuntamente violadas y el concepto de violación.

Se consideran violadas las siguientes disposiciones:

Ley 1 de 1991, que en el artículo 6 elimina de las funciones de la Dirección General Marítima toda actividad considerada como “portuaria”. El artículo 5, ibídem, define la “actividad portuaria” e incluye en forma expresa en esta definición las actividades que se efectúen en las construcciones que se encuentren sobre las orillas de los ríos donde existan instalaciones portuarias.

El artículo 26 de la citada ley asigna a una entidad estatal diferente las funciones referentes a las actividades portuarias e incluye específicamente las que se desarrollen en aquellas partes de los ríos donde Puertos de Colombia tenía instalaciones.

A partir de la vigencia de la Ley 1 de 1991 fueron excluidas de las funciones de la Dirección General Marítima las actividades consideradas por la ley como “portuarias” y dentro de ellas en forma expresa las desarrolladas en las orillas de los ríos donde existan instalaciones portuarias.

Como las Resoluciones 005 de 1992 y 0065 de 1994, que se acusan, deciden sobre rellenos que se habrían efectuado en la orilla del Río Magdalena, pocos kilómetros aguas abajo de donde funcionan las instalaciones del Puerto de Barranquilla, el objeto de estos actos administrativos está tipificado dentro de las actividades que la Ley 1 de 1991 define como “portuarias”. Al expedir los actos acusados se rebasaron las funciones de la autoridad marítima. Además de la extralimitación de funciones, la Capitanía del Puerto de Barranquilla violó las siguientes disposiciones:

Artículo 121 de la Constitución Política, así como el artículo 6 del estatuto fundamental.

Ninguna de las funciones contenidas en el artículo 20 del Decreto 2324 de 1984, ni tampoco el artículo 178 de la misma norma, habilitan a los capitanes de puerto ni a la Dirección General Marítima para declarar que un área de 1.411 metros cuadrados, que hace parte de un terreno de propiedad privada registrada desde

hace más de 50 años, es ilegal y constituye una indebida ocupación de bienes de uso público de la Nación. Se están usurpando funciones judiciales que ni los capitanes de puerto ni la antigua DIMAR tuvieron asignadas nunca.

Se vulnera igualmente el artículo 58 de la Constitución Política que garantiza el derecho de propiedad privada.

De otro lado, la multa impuesta a la sociedad Osorio & Puccini Ltda. por cuantía de \$2.606.488 rebasa la capacidad sancionatoria que la ley le asigna a los capitanes de Puerto y a la Dimar. Las normas contenidas en el Decreto 2324 de 1984, Decreto 501 de 1990 y Decreto 2327 de 1991, restringen las multas a casos de infracción a las normas relativas a las actividades marítimas y de la Marina Mercante y no son aplicables a las actividades calificadas como “portuarias” .

Se violó igualmente el debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Política. La diligencia no se inició en el Despacho del señor Capitán del Puerto, como lo ordena el numeral 1 del artículo 246. No se acreditó tener los conocimientos técnicos por parte de quienes practicaron la diligencia. En el mismo día, el mismo perito realizó dos inspecciones oculares: una a las dependencias de Osorio y Puccini Ltda., y otra en Eternit Atlántico S.A.

Se practicó la prueba con desacato del artículo 237 del C.P.C. , lo cual la torna nula de pleno derecho por no haberse ajustado al debido proceso. Es imposible que una inspección visual hecha en un solo día y coetáneamente con otra inspección visual en otro terreno, permita verificar que un área de terreno está bajo las aguas durante los períodos de más alta creciente. En forma alegre y con total desacato a la norma citada, el perito elabora un plano del cual, sin explicación valedera, se desprende que parte del terreno que es y ha sido de propiedad privada registrada, sería de uso público de la Nación.

Las resoluciones atacadas adolecen de nulidad de pleno derecho por haberse producido las pruebas que le dan sustento, sin acatamiento del debido proceso.

c. La defensa del acto acusado

No hubo contestación de la demanda por parte de la entidad demandada.

II.- FALLO IMPUGNADO

La Sala Séptima de Descongestión para los Tribunales Administrativos de Antioquia, Caldas y Chocó, en fallo del 15 de junio de 2001, declaró que en el presente asunto existe cosa juzgada material y por ello se abstiene de hacer un pronunciamiento de fondo sobre las pretensiones de la demanda.

Sustentó su fallo en la siguiente forma:

Obra en el expediente sentencia proferida por el Juzgado Once Civil del Circuito de Barranquilla, dentro del proceso ordinario de accesión por aluvión promovido por la sociedad Osorio & Puccini Ltda., en la cual se da cuenta del trámite surtido con notificación al Fiscal Cuarto de los Juzgados del Circuito y al Procurador Agrario Regional en la cual se dijo:

"Aunado a los anteriores elementos de juicio allegados al informativo tenemos la comunicación recibida por la Dirección General Marítima y la Resolución 605 de febrero 25 emanada de esa misma entidad donde reconocen que existe una extensión de 50 metros que ellos consideran como terraza o línea límite hasta donde puede llegar el río en sus más altas crecidas.

A partir de esta línea imaginaria, límite de la terraza, hacia el oeste hay que contar 50 metros más, que tampoco puede ser objeto de accesión ni anexarse al predio privado porque pertenece a la jurisdicción de la Dimar, para su conservación y vigilancia, tal como lo establece el Decreto 2324 de 1984".

En la primera instancia se declaró la accesión por aluvión a favor del demandante y fue notificada personalmente al Ministro de Defensa. En la segunda instancia se pudo comprobar, entre otros:

1. La identidad del predio.
2. La existencia de un depósito de limo arcilloso por encima del nivel del río
3. El aluvión, que quedó probado con fotos aéreas tomadas por el IGAC no solo en el sector sino en el entorno.
4. En el sector no existen muelles ni ningún tipo de instalaciones portuarias.

5. El relleno depositado en algunos sectores se encuentra sobre terreno natural es decir, no ha habido intervención humana en el fenómeno del aluvión.

El río Magdalena sí está depositando sedimento en la orilla occidental y socavando la orilla oriental.

“ante tales medios de prueba y la realidad del aluvión no desvirtuada por la resolución de la DIMAR, por el a quo se precisó la faja de terreno que no podía ser objeto de accesión, por estar encomendada su conservación y vigilancia a aquella, conforme al Decreto 2324 de 1984. Redujo entonces en cincuenta metros la extensión pedida y accedió a las pretensiones de la actora mediante el fallo objeto de consulta”

Se confirmó la sentencia del Juzgado Once Civil de Circuito y el predio quedó de propiedad privada, con las correspondientes franjas de uso público bajo custodia y vigilancia de la DIMAR.

Para el a quo es claro que la propiedad de la franja de terreno discutida en el proceso civil ya fue definida por sentencia ejecutoriada que hizo tránsito a cosa juzgada material. Este terreno no es otro que el mismo que se disputa en este proceso contencioso administrativo, según lo establecieron peritos, así:

”Establecer que el lote identificado como “relleno” es el mismo en linderos y medidas, que adjudicó a la firma Osorio & Puccini el Juzgado 11 Civil de Circuito de Barranquilla según providencia de fecha 11 de febrero de 1993, confirmada por el Tribunal Superior de Barranquilla mediante proveído de fecha 26 de abril de 1995, decisión que corre a folios 120 a 139 del expediente”.

III.- FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

La parte actora interpuso recurso de apelación contra el anterior fallo con los siguientes argumentos:

Quedó demostrado que los actos acusados violan normas superiores. De la lectura de los actos demandados, a la luz de la Ley 1 de 1991, salta a la vista que al expedir la Capitanía del Puerto de Barranquilla la Resolución 005 de 1992 se

violaron normas superiores al extralimitarse en las funciones que le correspondían ya que los capitanes de puerto exclusivamente tienen funciones de autoridad marítima.

A partir de la vigencia de la Ley 1 de 1991 se desprende que fueron excluidas las funciones de la Dirección General Marítima consideradas como portuarias entre ellas, las desarrolladas en las orillas de los ríos donde existan instalaciones portuarias. Los actos acusados deciden sobre rellenos que se habrían efectuado en la orilla del río Magdalena, pocos kilómetros aguas abajo de donde funcionan las instalaciones del Puerto de Barranquilla, actividades que la citada ley tipifica como portuarias. Se rebasaron entonces las funciones de autoridad marítima.

Se usurparon funciones que corresponden a la rama jurisdiccional. Ninguna de las funciones contenidas en el Decreto 2324 de 1984 habilita a los capitanes de puerto ni a la DIMAR para hacer declaraciones sobre propiedad o posesión de bienes raíces. Estas materias están asignadas por la ley a la rama judicial y en algunos casos al INCORA. Al declarar el Capitán del Puerto de Barranquilla que un área de 1.411 metros cuadrados es un bien de uso público de la Nación está usurpando funciones típicamente judiciales que ni los capitales de puerto ni la antigua DIMAR tuvieron asignadas nunca, configurándose una extralimitación de funciones.

La sentencia del 11 de febrero de 1993, dictada por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla dentro del proceso ordinario de accesión por aluvión instaurada por la sociedad demandante en el presente proceso reconoce a Osorio & Puccini Ltda. como propietaria del lote descrito, estableciendo que el área de 1.411 metros cuadrados que hace parte de dicho terreno, no es un bien de uso público, sino de propiedad privada, como lo ha sido desde hace muchos años.

Los peritos designados por el Tribunal, expresan que entre el río Magdalena y la línea de relleno hay una distancia de 205 metros, es decir, muy lejos de los 50 metros que se aducen como jurisdicción de la Capitanía del Puerto. También dicen los peritos que no encontraron los exámenes que llevaron al CC Quiñónez a determinar que la línea de más alta creciente abarca un área que incluye en su totalidad el lote adjudicado por aluvión a Osorio & Puccini Ltda. y parte del lote original.

Si se aceptara en gracia de discusión que tiene validez la sanción impuesta, es claro que existió también extralimitación de funciones al imponer una sanción que rebasa la capacidad sancionatoria de la Capitanía del Puerto de Barranquilla. Las multas que la DIMAR puede imponer están reglamentadas en el punto d) del artículo 80 del Decreto 2334 de 1984 y van desde 5 hasta 1000 salarios mínimos. Para el año de 1992 el salario mínimo fue fijado por el Decreto 2867 de 1991 en la suma de \$2.173. Al haberse impuesto en 1992 una multa que excede los \$2.173.000 hubo otra extralimitación de las funciones asignadas a los capitanes de puerto y a la DIMAR.

Se insiste en la vulneración del derecho al debido proceso ya que la Resolución 005 de 1992 tiene sustento probatorio en una diligencia de inspección a los terrenos de la Nación llevada a cabo el 9 de marzo de 1990 a las 10:32 horas y en un informe pericial. Estas diligencias desacataron los artículos 181 y 246 del C.P.C. La diligencia adolece además de deficiencias de orden material que, por contrariar el artículo 244 del C.P.C., restan todo valor probatorio a la diligencia.

El apoderado de la Nación no contestó oportunamente la demanda y en forma extemporánea propuso una “nulidad supralegal” que se tramitó y fue rechazada por el Tribunal. La falta de contestación debe ser apreciada por el juez como un indicio grave en contra del demandado.

En conclusión, queda establecido que quienes dictaron la Resolución 005 de 1992 emanada de la Capitanía del Puerto de Barranquilla y la 0065 de 1994 de la Dirección General Marítima, se extralimitaron en las funciones que les fueron asignadas y usurparon funciones que competen a la rama judicial y que tuvieron sustento en pruebas producidas en detrimento del debido proceso al que tiene derecho la sociedad demandante y que fueron desvirtuadas en este proceso. Igualmente se extralimitaron en la capacidad sancionatoria.

IV.- CONSIDERACIONES DE LA SALA

El fallo apelado será revocado por las siguientes razones:

En primer lugar, entra la Sala al estudio de los argumentos que sirvieron de base al Tribunal de primera instancia para declararse inhibido para fallar de fondo por existir cosa juzgada.

Al respecto, y examinada la actuación, no puede aceptar la Sala el argumento expuesto por el a quo en el sentido de que existía cosa juzgada puesto que, sobre los actos acusados no ha existido pronunciamiento judicial alguno, ya que los fallos proferidos por la justicia civil a que se refiere la sentencia que se revisa, se refieren a un proceso de adquisición de la propiedad por accesión que, si bien tiene relación con el presente asunto, lógicamente, no define la legalidad de las Resoluciones demandadas. En efecto, en el caso en estudio no se trata de definir la titularidad de la propiedad de parte de un terreno por accesión, sino de la legalidad de unos actos administrativos en virtud de la facultad sancionatoria de la administración.

En el recurso de apelación que se analiza solicita la parte actora un pronunciamiento de fondo acerca de las pretensiones de la demanda relacionadas con la falta de competencia del Capitán de Puerto de Barranquilla para expedir la Resolución 005 de 1992 y para definir la naturaleza de un bien y determinar su restitución a la Nación, y de la Dirección General Marítima, respecto de la Resolución 065 de 1994, por la cual resolvió un recurso de apelación interpuesto contra el acto anterior.

El problema jurídico que se suscita es el relativo a la existencia en la margen occidental del Río Magdalena de unos predios con titulación que pertenecen a empresas industriales, que entre los predios y la margen del río forman zona de aluvión por cambios en el cauce del río, y sobre la cual solicitaron tales empresas concesiones al Estado. Sin embargo, luego apareció el “relleno” de la franja .

Los actos administrativos demandados parten de la presunción de que los terrenos inundables y de aluvión pertenecen a la Nación y, por lo tanto, su propiedad no prescribe a favor de particulares como tampoco se puede adquirir su dominio en ningún caso.

Al respecto, se encuentra que mediante la Resolución 005 del 25 de febrero de 1992, el Capitán de Puerto de Barranquilla, en uso de sus facultades legales, decidió la investigación administrativa iniciada en virtud de la información de la Procuraduría Departamental del Atlántico por ocupación ilegal y “rellenos” que se estaban efectuando en los predios de las firmas Osorio & Puccini Limitada y Productos Químicos, sobre la ribera occidental del Río Magdalena.

En este acto se declaró que el terreno de aluvión formado adyacente al lote de propiedad de la sociedad Osorio Puccini Ltda. distinguido con la referencia catastral 014, localizado sobre la terraza de la isla rodeada por la margen occidental del Río Magdalena y el Caño de las Compañías, municipio de Barranquilla, sector denominado Las Lomas, manzana 158 sector 2, Loma 3, según carta catastral urbana, ocupado con rellenos, es un bien de uso público de la Nación, sometido al control, vigilancia, jurisdicción y competencia de la Dirección General Marítima y, por lo tanto, inadjudicable a cualquier título a particulares.

En el mismo acto se determinó que el “relleno” efectuado sobre el citado terreno es ilegal y constituye una ocupación indebida de bienes de uso público de la Nación. Como consecuencia de tales determinaciones, se sancionó a la sociedad demandante con multa de cuarenta salarios mínimos legales mensuales vigentes y se ordenó la restitución a favor de la Nación del terreno de aluvión ocupado, en una extensión de 339 metros de largo medidos a partir de la línea límite de la terraza por el costado norte y de 304 metros por el costado sur, medidos desde la línea límite de la terraza con un ancho de 30 metros.

Mediante la Resolución 065 de 1994, expedida por el Director General Marítimo, se resolvió el recurso de apelación interpuesto contra la anterior decisión, confirmándola en su integridad. En dicho acto se consignó:

”Que el artículo 166 de la misma disposición estatuye que las playas terrenos de bajamar y las aguas marítimas son bienes de uso publico por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para uso y goce de acuerdo a la Ley y a las disposiciones del citado Decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni subsuelo. Que por ubicarse las instalaciones de la Compañía Osorio y Puccini Ltda. sobre la ribera occidental del río Magdalena a 27 kilómetros de su desembocadura, el área de terreno de sus instalaciones comprendida en una extensión de 50 metros medidos desde la línea límite de la terraza o línea de más alta creciente hacia adentro, queda bajo la jurisdicción de la Dirección General Marítima, según lo establecido en el parágrafo 2, artículo 2, Título 1 del Decreto Ley 2324 de 1984.”

Debe advertirse que dentro de la actuación administrativa que culminó con los actos acusados, la sociedad demandante no alegó la calidad de privado del sector del inmueble sobre el que recayó la decisión administrativa de restitución a favor de la Nación, como tampoco informó que paralelamente había iniciado ante la jurisdicción civil un proceso tendiente a que se le reconociera la adquisición de la propiedad por el fenómeno de la accesión, y que las sentencias del Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla y de la Sala Civil del Tribunal Superior de Barranquilla, a que se harán alusión adelante, fueron proferidas con posterioridad a la ejecutoria de las Resoluciones demandadas.

Para iniciar el análisis es pertinente precisar los siguientes aspectos:

1. El concepto de bien de uso público.
2. El fenómeno de la accesión alegado en la actuación administrativa.
3. Competencias de la Capitanía de Puerto y de la DIMAR y alcance de su facultad sancionatoria.
4. Efectos de los fallos de la justicia civil sobre la legalidad de los actos demandados y la Multa

1. CONCEPTO DE BIEN DE USO PÚBLICO.

Los actos demandados tienen como presupuesto que la franja de terreno a que hacen referencia son bienes de uso público.

El Código Civil los define así:

“Artículo 674 Bienes de uso público. Se llaman bienes de la Unión aquellos cuyo dominio pertenece a la República.

Si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio”.

La Constitución Política establece en el artículo 63 que los bienes de uso público son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

En el Decreto 2324 de 1984, “por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria”, y para efectos de su competencia, se definen así los bienes de uso público:

”Artículo 166. Bienes de uso público. Las playas, los terrenos de bajamar y las aguas marítimas, son bienes de uso público, por tanto intransferibles a cualquier título a los particulares, quienes sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo a la ley y a las disposiciones del presente decreto. En consecuencia, tales permisos o licencias no confieren título alguno sobre el suelo ni subsuelo”.

En relación con los bienes de uso público, la Corte Suprema de Justicia expresó:

“Significa lo anterior, entonces, que aun cuando, en sentido estricto, los bienes de uso público se caracterizan porque pertenecen a una entidad de derecho público que los asigna al uso común, nada se opone a que los particulares destinen, también, al uso general, bienes que les pertenecen, o que construyan en ellos obras enderezadas a tal finalidad, todo ello, claro está, sin menoscabo de su derecho de dominio o de la posesión que sobre los mismos ejercen, y sin que, obviamente, ese acto de desprendimiento constituya vengano que permita consolidar algún derecho para quienes se sirven de ellos.

“Luego, ha dicho la Corte, los puentes y caminos así como las demás obras, (calzadas, canales, etc.), que se construyan por los particulares a sus expensas y en terrenos de su propiedad, no pasan al dominio de la Nación por el solo hecho de que sus dueños permitan que los habitantes de un territorio puedan libremente transitar, pasear, estacionarse o reunirse en esos sitios. Son éstos actos de mera facultad que de acuerdo con el artículo 2520 del C.C., no confieren posesión ni dan lugar a prescripción alguna.

“Por tanto, la sola destinación o afectación de un inmueble de propiedad particular a servicio público, no es ni puede ser título suficiente en favor de la Nación y menos aún de los particulares, que al gozar y usar de tal servicio no ejercitan acto alguno de posesión material.

“Dicho en otros términos, lo que da a un bien el carácter de bien de la Unión de uso público o de bien público del territorio -para emplear una cualquiera de las expresiones de que se vale el inciso 2º del art. 674 del mismo C.C.-, no es solamente su afectación a un servicio público. Es necesario, además, que esa afectación o destinación, decretada por la autoridad, esté respaldada por un título de dominio sobre tal bien y a favor de la Nación misma. Lo contrario constituiría el más franco y absoluto desconocimiento del derecho de propiedad” (G.J. LXXIV, pág. 797)”. Corte Suprema de Justicia, Magistrado Ponente, Jorge Castillo Rugeles. 029-1999.).

2. EL FENÓMENO DE LA ACCESIÓN ALEGADO DENTRO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA.

En el análisis de este punto se debe tener presente el concepto y requisitos de aluvión como una forma de accesión así:

Aluvión: es el aumento que recibe la ribera de un lago o río por el lento e imperceptible retiro de las aguas, se necesita además que el retiro sea obra de la naturaleza, que este retiro sea completo y definitivo, si el agua ocupa y desocupa el terreno alternativamente en sus bajas y crecidas periódicas dicho terreno hace parte de la rivera y no se adquiere por accesión.

Dentro de la actuación administrativa la sociedad demandante pretendió que la Capitanía del Puerto de Barranquilla y la Dirección General Marítima reconocieran el carácter de privado de la propiedad sobre la franja de terreno a que hacen relación los actos demandados, argumento que no fue de recibo para la administración al considerar, entre otros aspectos que la franja de terreno ocupada por la sociedad demandante “localizadas en un englobe de terreno sobre la terraza de una isla rodeada por la margen occidental del Río Magdalena y el caño de las Compañías, municipio de Barranquilla, en la manzana 158 sector número 2, según la carta catastral urbana, registro 0014, la cual está formada por la acumulación de sedimentos sobre la llanura de inundación de la margen occidental del Río Magdalena que en los últimos

años ha aumentado la existencia de la terraza” (Resolución 005 de la Capitanía del Puerto de Barranquilla)

dado que los “rellenos” efectuados constituyen causa inducida que produce alteraciones o modificaciones del estado natural de una zona por obra del trabajo humano, “que influyen en la geomorfología e hidrodinámica para obtener una ganancia al retirar o modificar la dirección fluvial, provocando erosión o acreción. Así los terrenos que se han formado por interacción de las causas naturales e inducidas, son de la Nación, ya que el acrecimiento también a ella le corresponde”

Franja que se hizo de manera artificial, pues, como lo anotaron los actos demandados, el aumento de la ribera no se debió al lento retiro de las aguas, pues hubo acumulación de sedimentos sobre la llanura de inundación de la margen occidental del Río Magdalena, lo que produjo en los últimos años aumento de la extensión de la terraza, en parte debido a la mano del hombre que mediante “rellenos” con escombros y otros materiales reforzó el proceso de deposición sobre la llanura de inundación, elevando el nivel hasta alcanzar el nivel de terraza.

Dentro de la actuación administrativa se practicó un dictamen pericial que determinó, con base en la visita practicada al predio, la existencia de un “relleno artificial”, sin permiso de la autoridad marítima, de 10.620 metros cuadrados, con material de desecho tipo económico que se extendía 354 metros hasta alcanzar el dique de deposición occidental del Río Magdalena en esa época, y con un ancho de 30 metros, que se vino efectuando en forma indebida y no autorizada, ocupando terrenos de la Nación que deben ser respetados conforme al artículo 178 del Decreto Ley 2324 de 1984 y demás normas concordantes.

La Capitanía de Puerto de Barranquilla afirmó en la Resolución 005 que en los ríos navegables, como es el caso del Río Magdalena con tráfico marítimo internacional y puerto habilitado, no rigen las disposiciones del Código Civil en esta materia, porque el Código Fiscal, norma posterior, es especial en lo relacionado a someter a la jurisdicción de la DIMAR tales ríos.

3.- COMPETENCIAS DE LOS CAPITANES DE PUERTO Y DE LA DIMAR

Ley 1 de 1991, por la cual se expide el estatuto de puertos marítimos y se dictan otras disposiciones, consagra en el artículo 1.

“Artículo 1. En desarrollo del artículo 32 de la Constitución Política, la dirección general de la actividad portuaria, pública y privada, estará a cargo de las autoridades de la república, que intervendrán en ella para planificarla y racionalizarla, de acuerdo con esta ley”.

En el Decreto 2324 de 1984 “Por el cual se reorganiza la Dirección General Marítima y Portuaria”, se establece:

“Artículo 2. Jurisdicción. La Dirección General Marítima y Portuaria ejerce su jurisdicción hasta el límite exterior de la zona económica exclusiva en las siguientes áreas: aguas interiores marítimas, incluyendo canales intercostales y de tráfico marítimo; y todos aquellos sistemas marino y fluviomarinos; mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, lecho y subsuelos marinos, aguas supradyacentes, litorales, incluyendo playas y terrenos de bajamar, puertos del país situados en su jurisdicción; islas, islotes y cayos y, sobre los ríos que a continuación se relacionan, en las áreas indicadas_

1. Río Magdalena: Desde la desembocadura en Bocas de Ceniza hasta 27 kilómetros aguas arriba

(...)

Parágrafo 2. Las costas de la Nación y las riberas del sector de los ríos de su jurisdicción en una extensión de cincuenta (50) metros medidos desde la línea de la más alta marea y más alta creciente hacia adentro, están sometidos a la Dirección General Marítima Portuaria”.

Entre las funciones de la DIMAR, contenidas en el artículo 4 del Decreto 2324 de 1984, se encuentra la contenida en el numeral 21 que dice:

”Artículo 4.

21. Regular, autorizar y controlar las concesiones y permisos en las aguas, terrenos de bajamar, playas y demás bienes de uso público en las áreas de su jurisdicción.

Como función del Director General de la DIMAR, el numeral 5 del artículo 11 señala la de imponer las multas o sanciones contempladas por la ley, los decretos o reglamentaciones y conocer por vía de apelación de las que impongan los Capitanes de Puerto.

El artículo 20 consagra las funciones de las Capitanías de Puerto entre las que se encuentra la del numeral 8 que dice:

”Artículo 20. Capitanías de Puerto. Son funciones de las Capitanías de Puerto.

(...)

8. Investigar, aún de oficio, los siniestros y accidentes marítimos, las infracciones a las leyes, decretos y reglamentos que regulan las actividades marítimas y la Marina Mercante Colombiana y dictar fallo de primer grado e imponer las sanciones respectivas”.

Entre las funciones asignadas a los Capitanes de Puerto, la Ley 1 de 1991 establece:

“Artículo 178. Derechos de la Nación. Los Capitanes de Puerto deben hacer respetar los derechos de la Nación en las zonas a que se refieren los artículos anteriores, impidiendo su ocupación de hecho. (Subraya la Sala). Estos mismos funcionarios deberán enviar a la Dirección General Marítima y Portuaria, un informe pormenorizado sobre las construcciones particulares que existan en tales terrenos, con indicación de las personas que las ocupen y su alinderación, con el objeto de solicitar al respectivo Agente del Ministerio Público que se inicie la acción del caso para recuperar los bienes que han pasado al patrimonio del Estado en virtud del artículo 682 del Código Civil”.

La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en concepto del 15 de diciembre de 1992, manifestó

“La Superintendencia General de Puertos es la dependencia oficial competente para otorgar, por medio de resolución motivada, las concesiones portuarias sobre las instalaciones que han sido incorporadas al concepto de puerto que define el numeral 5.11 del artículo 5 de la Ley 1

de 1991 sea, los terminales portuarios, muelles y embarcaderos destinados a la realización de operaciones de cargue y descargue de toda clase de naves, así como el intercambio de mercancías entre tráfico terrestre, marítimo y fluvial.

Todas las actividades no portuarias deben ser autorizadas, vigiladas o controladas de conformidad con la ley, por la Dirección General Marítima y Portuaria del Ministerio de Defensa”.

En otro pronunciamiento de la Sala de Consulta y Servicio Civil del 15 de diciembre de 1992, se dijo:

“ (...).

“4. Deslinde de competencias. El criterio de distinción y el elemento que permite establecer la competencia de la Superintendencia General de Puertos y de la Dirección General Marítima, está fundamentado sobre el hecho de la naturaleza de la actividad respecto de la cual se solicita la concesión o el permiso.

En tratándose de actividades portuarias, éstas deberán referirse en términos generales a aquellas que tienen por objeto la construcción, operación y administración de puertos y terminales portuarios.

Los puertos, en los términos previstos en la Ley 1ª de 1991, representan un conjunto de elementos físicos que permiten aprovechar un área frente a la costa o ribera de un río en condiciones favorables para realizar operaciones de cargue y descargue de toda clase de naves, o el intercambio de mercancías entre tráfico terrestre, marítimo y fluvial.

De lo expresado se deduce que el cargue y descargue de toda clase de naves y el intercambio de mercancías representan el elemento constitutivo de lo que debe entenderse por puerto y por tanto por actividades portuarias, para delimitar cuál es el órgano administrativo encargado de otorgar la concesión o el permiso de uso.

Ese es el campo de acción específico de la Superintendencia General de Puertos.

Cualquier otra actividad, a pesar de que se lleve a cabo en las instalaciones físicas de los puertos, si no representa alguna forma de intermediación de mercancías o el cargue y descargue de naves en general, debe ser considerada como actividad marítima no portuaria y por consiguiente sujeta a las concesiones y permisos que concede la

Dirección General Marítima del Ministerio de Defensa, dependencia a la que en tales casos corresponderá ejercer la inspección y vigilancia a nombre del Estado”.

Según el artículo 5º de la Ley 1ª de 1991 se consideran actividades portuarias: “La construcción, operación y administración de puertos, terminales portuarios; los rellenos, dragados y obras de ingeniería oceánica; y, en general, todas aquellas que se efectúen en los puertos y terminales portuarios, en los embarcaderos, en las construcciones que existan sobre las playas y zonas de bajamar, y en las orillas de los ríos donde existan instalaciones portuarias”.

La norma precitada enumera las operaciones que constituyen la actividad portuaria, describiendo unas de manera clara y precisa, y otras enunciándolas en forma indiscriminada, al decir “... y, en general, todas aquellas que se efectúen en los puertos y terminales portuarios, en los embarcaderos, en las construcciones que existan sobre las playas y zonas de bajamar, ...”.

La parte actora considera que no es competencia de los Capitanes de Puerto ordenar la restitución de bienes de uso público, pues esta es función de policía que está en cabeza de los alcaldes tal como lo señala el artículo 132 del Código Nacional de Policía que dice:

”Código Nacional de Policía.

Artículo 132. Cuando se trate de la restitución de bienes de uso público, como vías públicas o rurales o zona para el paso de trenes, los alcaldes, una vez establecido, por los medios que estén a su alcance, el carácter de uso público de la zona o vía ocupada, procederán a dictar la correspondiente resolución de restitución que deberá cumplirse en un plazo no mayor de treinta días. Contra esta resolución procede recurso de reposición y también de apelación para ante el respectivo gobernador”.

Para la Sala, en tratándose de áreas de bajamar, playas y en orillas de ríos, la competencia para ordenar la restitución de dichos bienes a la Nación no sigue los lineamientos generales de la norma antes transcrita, pues, como ya se anotó, existe norma especial al respecto.

Por ello, entiende la Sala que lo dicho por la Sala de Consulta y Servicio Civil de esta Corporación, en el sentido de: *“Específicamente para los bienes de uso público, el Código Nacional de Policía o Decreto - ley 1355 de 1970, establece una acción restitutoria que se ejerce ante los alcaldes, quienes, en ejercicio de la función de policía, procederán a dictar la correspondiente resolución que deberá cumplirse en un plazo no mayor de treinta días; contra la misma procede el recurso de reposición y, en subsidio, el de apelación para ante el gobernador (ibídem, art. 132). Esta acción de amparo respecto de los bienes de uso público, tiene, desde luego, antecedentes en diversas normas de orden constitucional y legal. Entre las primeras es pertinente mencionar los artículos 4º, 30 y 183 de la Carta Política de 1886 y entre las segundas, el artículo 208 de la Ley 4ª de 1913, reglamentado por el Decreto 640 de 1973; de conformidad con este decreto, “es un deber de los alcaldes y gobernadores proceder de oficio, inmediatamente que tengan conocimiento de la ocupación que, en cualquier tiempo, se haya hecho de zonas de vías públicas, urbanas o rurales, a dictar las providencias conducentes a la correspondiente restitución” (art. 5º), disposición que es aplicable también “En el caso de restitución de los demás bienes de uso público” (ibídem, art. 7º). Por lo demás, el Código de Régimen Municipal expedido mediante el Decreto 1333 de 1986 dispone que toda ocupación permanente de las vías, puentes y acueductos públicos es atentatorio de los derechos del común, y los que en ellos tengan parte serán obligados a restituir, en cualquier tiempo que sea, la parte ocupada y un tanto más de su valor, además de los daños y perjuicios de que puedan ser responsables (ibídem, art. 170 inciso segundo), y asigna al personero la atribución de “demandar de las autoridades competentes las medidas de policía necesarias para impedir la perturbación y ocupación de los bienes fiscales y de uso público” (ibídem, art. 139, regla 7ª).” (Sala de Consulta y Servicio Civil. 1995. Rad. 745).* No sirve de sustento para alegar la incompetencia de las Capitanías de Puerto y de la Dirección General Marítima para adelantar las actuaciones administrativas tendientes a la recuperación de los bienes bajo su vigilancia.

Se afirma en la Resolución 005 de 1992 que se acusa:

“Que se concluye, en primer lugar, que la franja de terreno objeto de la investigación no constituye una forma de accesión, aluvión específicamente, que deba ser acreditada a favor de la sociedad Osorio & Puccini, como la forma de haber adquirido el dominio sobre dicho terreno y que por el contrario se confirma probatoriamente la presunción que

pesa sobre la Nación, al pretender como suyos estos terrenos que fueron rellenados indebidamente provocando violentamente la desecación de la franja aledaña al lote de su propiedad y la de sus vecinos, la cual en sus condiciones naturales se inunda.

Que los rellenos efectuados se constituyen en una causa inducida que produce alteraciones o modificaciones del estado natural de una zona por obra del trabajo humano, que influyen en la geomorfología e hidrodinámica para obtener una ganancia al retirar o modificar la dirección fluvial, provocando la erosión o acreción Así los terrenos que se han formado por interacción de las causas naturales e inducidas, son de la Nación, ya que el acrecimiento también a ella le corresponden” (fl.34).

(...)

Que para el caso en comento, se ha realizado ocupación indebida sobre bienes de la Nación, de uso público, ocupación que debe ser impedida por esta Capitanía (art. 178 D.L.2324) debiendo hacer respetar los derechos de la Nación, utilizando para ellos, las facultades propias de la Alcaldía de Barranquilla, primera autoridad municipal, y policiva, en cuya jurisdicción se encuentran los bienes de la Nación indebidamente ocupados.....”.

Como consecuencia de lo anterior, se declara que “el terreno de aluvión formado adyacente al lote de propiedad de la sociedad Osorio y Puccini Ltda., (...) es un bien de uso público de la Nación....”. Se ordena a dicha sociedad, la restitución de este terreno a la Nación.

La Sala considera que como las Resoluciones 005 de 25 de febrero de 1992, expedida por el Capitán de Puerto de Barranquilla, y la 0065 de febrero 8 de 1994 de la Dirección General Marítima fueron expedidas antes de que el fallo del Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla, que es del 23 de febrero de 1993, fuese confirmado por la Sala Civil del Tribunal Superior de Barranquilla el 26 de abril de 1995, para la expedición de las Resoluciones demandadas no tenía por qué la administración hacer referencia a dicho pronunciamiento judicial, de cuyo trámite no aparece en el expediente que se hubiere dado a conocer al Capitán de Puerto de Barranquilla.

Las anteriores consideraciones llevan a la Sala a tener como no probado el cargo de falta de competencia para ordenar a favor de la Nación los terrenos que se consideraron declarar bienes de uso público.

4. EFECTOS DE LOS FALLOS DE LA JUSTICIA CIVIL SOBRE LA LEGALIDAD DE LOS ACTOS DEMANDADOS Y LA MULTA

Aceptado que tanto el Capitán de Puerto de Barranquilla como la Dirección Marítima tenían competencia para la adopción de las medidas contenidas, corresponde a la Sala estudiar el cargo relativo a la cuantía de la multa impuesta.

Se impuso a la sociedad Osorio & Puccini Ltda. una multa equivalente a cuarenta salarios (40) mínimos mensuales vigentes por ocupación indebida de bienes de uso público de la Nación y relleno ilegal sobre el terreno de aluvión.

El artículo 80 del Decreto 2324 de 1984 faculta la imposición de multas en la siguiente forma:

“Artículo 80. Sanciones. Las sanciones a que hubiere lugar por la violación o infracción a cualquiera de las normas citadas, pueden consistir en las medidas siguientes:

(...)

d) Multas, las que podrán ser desde un salario mínimo hasta cien (100) salarios mínimos si se trata de personas naturales y, de cinco (5) salarios mínimos hasta mil (1000) salarios mínimos si se tratara de personas jurídicas. Por salario mínimo se entenderá el salario mínimo legal aplicable que rija el día en que se imponga la sanción o multa.....”.

Como la multa impuesta tuvo como causa la ocupación indebida de bienes de uso público de la Nación y, por ende, la ilegalidad de los rellenos efectuados en dicho terreno, al encontrarse que se trataba de bienes de uso público, tal sanción tiene todo su sustento legal, dado que se ajustó entre el mínimo y el máximo que señala la norma citada.

El Juzgado Once Civil del Circuito de Barranquilla, en fallo del 11 de febrero de 1993, proferido dentro del proceso ordinario de accesión instaurada por la empresa Osorio & Puccini Ltda., definió que el lote de terreno que allí se describe, “siendo un predio de aluvión pasa a ser de propiedad de la firma Osorio y Puccini Ltda., por haberlo accedido o configurado el fenómeno del aluvión”.

Se dijo también en el citado fallo: “A partir de esta línea imaginaria, límite de la terraza, hacia al Oeste hay que contar 50 metros más que tampoco puede ser objeto de accesión ni anexarse al predio privado porque pertenece a la jurisdicción de la Dimar, para su conservación y vigilancia, tal como lo establece el D. 2324 de 1984.

Procediendo de la forma anterior los metros de terreno dejados por el fenómeno natural del aluvión y que pretende la parte demandante serán reducidos en 50 metros tal como se expresó anteriormente”.

Este fallo fue confirmado por sentencia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala Civil de Decisión en providencia del 26 de abril de 1995 en la cual se consignó:

“Los ríos y todas las aguas que corren por cauces naturales son bienes de la Unión de uso publico”, según el artículo 677 del C.C. y conforme al art. 83 del Decreto 2811 de 1974 el álveo o cauce natural de las corrientes, así como las playas fluviales, son bienes inalienables e imprescriptibles. En cuanto a estas últimas se precisa también que es inalienable “una faja paralela a la línea....” del cauce permanente de ríos....hasta de treinta metros de ancho”. En relación con esta última disposición específica el art. 14 del Decreto 1541 dice lo siguiente: “Tratándose de terrenos de propiedad privada situados en las riberas de ríos.. en los cuales no se ha delimitado la zona a que se refiere el artículo anterior, cuando por mermar, desviación o desecamiento de las aguas, ocurridos por causas naturales, quedan permanentemente al descubierto todo o parte de sus cauces o lechos, los suelos que los forman no accederán a los predios ribereños sino que se tendrán como parte de la zona o franja a que alude el art. 83, letra d) del Decreto Ley 2811 de 1974, que podrá tener hasta treinta (30) metros de ancho”.

Algunas de las conclusiones a las que se llegó y que quedaron consignadas en el fallo de segunda instancia, fueron:

- a. Que el aluvión quedó probado, no solo en el sector sino en el entorno.
- b. Que en el sector no existen muelles ni ningún tipo de instalaciones portuarias.

- c. Que el relleno depositado en algunos sectores se encuentra sobre terreno natural, es decir, no ha habido intervención humana en el fenómeno del aluvión.
- d. Que el río Magdalena sí está depositando sedimento en la orilla Occidental (Dpto. Atlántico) y socavando la orilla oriental (Dpto. Magdalena)”.

.De manera que, a pesar de que en el peritazgo rendido dentro del proceso de nulidad tramitado en primera instancia ante el Tribunal Administrativo del Atlántico, ante la pregunta acerca de si el lote identificado como “relleno” es el mismo en linderos y medidas que adjudicó el Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla a la firma Osorio & Puccini Ltda., confirmada por el Tribunal Superior de Barranquilla, los peritos respondieron:

”Como consta en el levantamiento del terreno y la cartera que se acompañan, el segundo lote visitado el día de la inspección judicial y que figura como “relleno” en el plano que se adjunta, coincide exactamente con el adjudicado a la firma Osorio & Puccini Ltda.. en la sentencia dictada por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Barranquilla según providencia de fecha 11 de febrero de 1993, confirmada por el Tribunal Superior de Barranquilla, mediante proveído de fecha 26 de abril de 1995.....” (folio 182)., aspecto no rebatido por ninguna de las partes en este proceso, se desprende de lo aportado que la ocupación ilegal a que se refieren los actos demandados y el uso no autorizado de terrenos de la Nación sujetos al control y jurisdicción de la Dirección General Marítima, fundamentos de las decisiones administrativas demandadas, no se desvirtuaron en el curso de este proceso, puesto que tales determinaciones fueron adoptadas, en su orden, por la Capitanía del Puerto de Barranquilla y por la Dirección General Marítima sobre el presupuesto de que se trataba de terrenos de propiedad de la Nación, por lo que el hecho de que con posterioridad a su expedición una sentencia de la justicia civil haya declarado la propiedad particular sobre dicho terreno por el fenómeno de la accesión, en nada afecta la legalidad de los actos acusados en la medida en que la misma se examina conforme a las normas superiores que debieron tenerse en cuenta al momento de su expedición.

Por lo tanto, no corresponde a esta jurisdicción precisar los efectos de los fallos proferidos por la justicia civil ni su fuerza ejecutoria de cosa juzgada frente a las

aseveraciones relativas a que dentro del proceso correspondiente, finalmente, la Nación no tuvo oportunidad de defensa, afectando la legalidad de dichas sentencias.

En mérito de lo expuesto, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley

FALLA

Primero.- **REVÓCASE** el fallo proferido por el Tribunal Administrativo del Atlántico, Sala de Descongestión, y, en su lugar, **DENIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

Segundo. Devuélvase la actuación al Tribunal de origen.

Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de la Sección Primera, en su sesión de fecha julio 11 del año 2003.

MANUEL S. URUETA AYOLA

Presidente

OLGA INÉS NAVARRETE BARRERO

CAMILO ARCINIEGAS ANDRADE