

Sentencia No. T-404/93

#### ACCION DE TUTELA-Titularidad/PERSONA JURIDICA

Todas las personas, es decir, todos los sujetos de derechos, son titulares, de acuerdo con su naturaleza, de derechos constitucionales fundamentales. Como el artículo 86 de la Constitución creó la acción de tutela para “toda persona”, no le es dado al intérprete restringir el alcance de esta expresión a las personas naturales.

#### DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

El debido proceso es una manifestación de uno de los fines del derecho objetivo: la seguridad jurídica. Ese saber a qué atenerse en que consiste ésta, se garantiza plenamente cuando la actuación de los servidores públicos se sujeta siempre a procedimientos preestablecidos. Cuando nada es resultado del capricho o de la arbitrariedad. El debido proceso es, además, derecho de aplicación inmediata.

#### CADUCIDAD DEL CONTRATO-Declaratoria

Solamente cuando el contrato de arrendamiento termina en virtud de la caducidad, puede la administración disponer que la restitución del bien arrendado se efectúe por la autoridad policial. En los demás casos habrá de recurrir, si fuere necesario, al proceso abreviado de restitución de tenencia.

#### ACCION DE TUTELA-Improcedencia/ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

La tutela en este caso no era viable desde ningún punto de vista. Porque antes de revocarse la resolución que declaró la caducidad, la sociedad arrendataria disponía de un medio alternativo de defensa judicial, que era la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

REF: Expediente T-13.522

Peticionario: Sociedad “Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda.”

Procedencia: Consejo de Estado.

Magistrado Ponente:

Dr. JORGE ARANGO MEJIA.

Sentencia aprobada, según consta en acta número dieciseis (16), correspondiente a la sesión de la Sala Primera de Revisión, celebrada a los veintidos (22) días del mes de septiembre de mil novecientos noventa y tres (1993).

Procede la Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados Jorge Arango Mejía, Antonio Barrera Carbonell y Eduardo Cifuentes Muñoz, a revisar los fallos de tutela proferidos por el Tribunal Administrativo de Boyacá y el H. Consejo de Estado, en el proceso de tutela iniciado, por medio de apoderado, por “Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda”, en contra de la autoridad policial de Paipa, Boyacá, y del Instituto de Desarrollo de Boyacá -IDEBOY-

El expediente llegó a conocimiento de esta Sala de Revisión por remisión que hizo el H. Consejo de Estado, en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

De acuerdo con los artículos 86 de la Constitución y 33 del decreto 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente de la Corte eligió, para efectos de revisión, el negocio de la referencia.

## I. ANTECEDENTES.

### A. LA ACCION.

El diez y siete (17) de febrero del año en curso, el doctor Germán Sarmiento Palacio, en representación de la sociedad “Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda.”, inició acción de tutela en contra de la autoridad policial de Paipa, Boyacá, y del Instituto Financiero de Desarrollo de Boyacá -IDEBOY-. La demanda se presentó directamente ante el Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá.

### B. HECHOS.

1o. La sociedad "Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda" y el Instituto de Desarrollo de Boyacá -IDEBOY-, suscribieron el 16 de noviembre de 1988 contrato de arrendamiento de los establecimientos hoteleros denominados HOTEL SOCHAGOTA Y CASONA HACIENDA EL SALITRE de propiedad del IDEBOY.

2o. En la cláusula novena del contrato de arrendamiento se estipuló como término de duración el de cinco (5) años improrrogables, contados del primero (1o.) de enero de mil novecientos ochenta y ocho (1988) al treinta y uno (31) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992).

3o. El contrato se ejecutó normalmente hasta el treinta (30) de diciembre de mil novecientos noventa y dos (1992), fecha en la que el Instituto Financiero de Desarrollo de Boyacá - IDEBOY-, en cumplimiento de la cláusula novena mencionada, expidió la Resolución No. 598 de 1992 dando por terminado el contrato de arrendamiento y ordenando su liquidación y la entrega de los establecimientos hoteleros, actos que debían cumplirse en los quince (15) días siguientes a la fecha de terminación del contrato.

4o. El trece (13) de enero de mil novecientos noventa y tres (1993), el Contralor General del Departamento de Boyacá interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución No. 598 de 1992, solicitando su modificación, al considerar que el contrato de arrendamiento suscrito entre la sociedad "Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda" y el IDEBOY, había debido terminar por el incumplimiento del arrendataria, hecho que daba lugar a la aplicación de la cláusula de caducidad , y no por vencimiento del plazo.

" RESOLUCION 006

"....

"ARTICULO TERCERO: Ordenar el pago a cargo del contratista, GERMAN MORALES E HIJOS ORGANIZACION HOTELERA LTDA., en favor del IDEBOY, de la cláusula penal pecuniaria equivalente al 20% del valor global del contrato tal y como lo establece la cláusula décimo séptima del mismo.

" ARTICULO CUARTO: Hacer efectiva la póliza de garantía del (sic) cumplimiento pactada en la cláusula décimo quinta (numeral primero) del contrato....

“...

” ARTICULO SEXTO: En firme la presente resolución, restitúyase los Hoteles Sochagota y Casona la Hacienda El Salitre, restitución que se efectuará por la autoridad policiva del Municipio de Paipa. Lugar de ubicación de los bienes arrendados, conforme a los dispuesto por el artículo 63 del decreto 222 de 1983.

” En cumplimiento de lo ordenado, ofíciense (sic) al señor alcalde municipal de Paipa, para que se ejecute de manera inmediata la restitución ordenada.” (fl 13)

6o. La sociedad Germán Morales e Hijos interpuso recurso de reposición en contra de las resoluciones 598 de 1992 y 006 de 1993, por violación del debido proceso. Entre los argumentos de la sociedad se encuentra aquel según el cual el IDEBOY hizo indebida aplicación de la cláusula de caducidad, que no procede cuando el contrato está terminado, y por tanto, tampoco se agotó proceso alguno donde pudieran defenderse de los cargos por incumplimiento de contrato.

El IDEBOY por Resolución 042 del diez (10) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993), confirmó en todas sus partes la Resolución No. 006 de 1993.

7o. En cumplimiento a lo ordenado por el artículo sexto (6o.) de la Resolución No. 006 DE 1993, la Alcaldía Municipal de Paipa, el día diecisiete (17) de febrero del año en curso, llevó a cabo la diligencia de restitución de los establecimientos hoteleros Hotel Sochagota y Casona Hacienda el Salitre, dados en arriendo por el IDEBOY a la sociedad “Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda.”

8o. Por Resolución No. 199 del once (11) de mayo de mil novecientos noventa y tres (1993) el IDEBOY decidió revocar, en uso de la institución de la revocación directa, las resoluciones 006 y 042 de 1993. Las motivaciones de esta última resolución se transcribirán más adelante.

#### C. DERECHO FUNDAMENTAL PRESUNTAMENTE VULNERADO

La sociedad demandante considera que las resoluciones 006 y 042 de 1993, expedidas por el Instituto Financiero de Desarrollo de Boyacá, IDEBOY, desconocen su derecho fundamental al debido proceso, pues ante la autoridad de Policía no podrá aducir el derecho de retención

que le asiste, el cual sólo puede alegar en el proceso abreviado. Al respecto dice el apoderado de la sociedad:

" La Resolución 006, al contener la orden de restitución de los bienes arrendados dirigida a la autoridad policial, configura una violación del derecho al debido proceso consagrado en el art. 29 de la Constitución, puesto que la restitución de los bienes debe efectuarse a través de un procedimiento abreviado de restitución de inmueble arrendado, regulado por el artículo 424 del C.P.C, en cuyo parágrafo 2o. numeral 1 se permite al demandado alegar su derecho de retención" (fl 35).

La acción de tutela se interpuso como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo cual se solicitó, entre otras cosas, la suspensión del artículo sexto de la Resolución 006 de 1993. Perjuicio que el apoderado de la sociedad sustenta así:

" El perjuicio irremediable consistiría en que si se llega a despojarse (sic) a la Sociedad Germán Morales de la tenencia sobre los Hoteles Sochagota y Hacienda La Casona del Salitre perdería el derecho de retención originada en la obligación a cargo del Ideboy, por pagos en exceso hechos por la Sociedad German (sic) Morales. Es sabido que el derecho de retención subsiste en la medida que la tenencia sobre los bienes objeto del mismo se ejerce efectiva y realmente. Frente a una mera actuación de policía (sic), la Sociedad German (sic) Morales no podría alegar el derecho de retención que puede ser reclamado en la oportunidad prevista en el artículo 424 parágrafo 2o. numeral 1o. del C.P.C." (fls 36 y 37).

#### D. SENTENCIA DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACA.

El Tribunal Contencioso Administrativo de Boyacá, mediante sentencia del veinticuatro (24) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993), DENEGÓ la tutela interpuesta por el apoderado judicial de la sociedad actora. Los fundamentos de la sentencia se pueden resumir así:

1o. No existió vulneración del derecho al debido proceso, toda vez que la cadena hotelera Germán Morales e Hijos, a través de apoderado, "tuvo la oportunidad de intervenir y estar a derecho en el desarrollo de las actuaciones administrativas iniciales el IDEBOY"; prueba de ello es que la sociedad hizo uso de los recursos en contra de las resoluciones dictadas por el - IDEBOY-.

2o. La tutela como mecanismo transitorio, tal como la solicita la sociedad demandante, se hace improcedente porque “el derecho de retención subsiste en la medida que la tenencia sobre los bienes objeto del mismo se ejerce efectiva y realmente. Frente a una mera actuación de policía, la sociedad Germán Morales no podía alegar el derecho de retención que puede ser alegado en la oportunidad prevista en el artículo 424, parágrafo 2o. numeral 10. del C.P.C”. Además, concluye el Tribunal, el derecho de retención no es un derecho fundamental.

3o. Finalmente, afirma el Tribunal que en caso de ser cierta la acreencia que alega en su favor la sociedad Germán Morales en contra del IDEBOY, como consecuencia de la ejecución del contrato de arrendamiento, no existe norma en el ordenamiento positivo colombiano que autorice al arrendatario para ejercer el derecho de retención. Como fundamento de este aserto hace una cita errada del artículo 19 de la ley 56 de 1985 sobre el régimen de arrendamiento urbano (fl 65).

#### E. SENTENCIA DEL H. CONSEJO DE ESTADO.

En sentencia del treinta (30) de marzo de mil novecientos noventa y tres (1993), el Honorable Consejo de Estado -Sala Plena- CONFIRMO la sentencia del Tribunal Administrativo de Boyacá. El fundamento de esta sentencia: las personas jurídicas no son titulares de la acción de tutela.

Salvaron el voto en dicho fallo, los Magistrados Juan Manuel Morales González, Alvaro Lecompte Luna y Daniel Suárez Hernández, al considerar que existen ciertos derechos fundamentales cuyos titulares son, a más de las personas naturales, las personas jurídicas.

## II. CONSIDERACIONES

Procede la Corte Constitucional a resolver, previas las consideraciones siguientes:

### PRIMERA.- Competencia.

La Corte Constitucional es competente para conocer de este asunto en virtud de lo dispuesto por los artículo 86 de la Constitución y 33 del decreto 2591 de 1991.

### SEGUNDA.- Las personas jurídicas y la acción de tutela.

Ha sido jurisprudencia constante de la Corte Constitucional el que las personas jurídicas también son titulares de derechos constitucionales fundamentales y tienen, por lo mismo, acceso a la acción de tutela para reclamar de los jueces la protección inmediata de tales derechos. Ha dicho la Corte:

“Para los efectos relacionados con la titularidad de la acción de tutela se debe entender que existen derechos fundamentales que se predicen exclusivamente de la persona humana, como el derecho a la vida y la exclusión de la pena de muerte (artículo 11); prohibición de desaparición forzada, torturas, tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (artículo 12) el derecho a la intimidad familiar (artículo 15); entre otros.

“Pero otros derechos ya no son exclusivos de los individuos aisladamente considerados, sino también en cuanto se encuentran insertos en grupos y organizaciones, cuya finalidad sea específicamente la de defender determinados ámbitos de libertad o realizar los intereses comunes.

“En consecuencia, en principio, es necesario tutelar los derechos constitucionales fundamentales de las personas jurídicas, no per se, sino que en tanto que vehículo para garantizar los derechos constitucionales fundamentales de las personas naturales, en caso concreto, a criterio razonable del Juez de Tutela”. (Sentencia T-411 de 1992. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero)

En fallo más reciente:

“Nuevamente debe insistir la Corte en que la forma de protección que a los derechos constitucionales fundamentales brinda el artículo 86 de la Carta Política no comprende únicamente a las personas naturales, como en criterio que esta Corporación no comparte, lo ha entendido el Consejo de Estado en el fallo materia de revisión, sino que se extiende a las personas jurídicas.

“En efecto, el precepto superior no distingue y, por el contrario, los fines que él persigue quedarían frustrados o, cuando menos, realizados de modo incompleto si el alcance de la protección se restringiese por razón del sujeto que lo invoca, dejando inermes y desamparadas a las personas jurídicas. Estas también son titulares de derechos reconocidos por el ordenamiento constitucional y no existe razón alguna para impedirles que se acojan al

mecanismo preferente y sumario diseñado por el Constituyente para lograr su efectividad.” (Sentencia T- 201 de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara)

La misma tesis se ha sostenido en innumerables fallos, entre ellos estos: T- 030, T- 044, T-050, T- 051, T- 081, T- 090, T- 172, T-173 y T-201 de 1993.

En relación con el derecho al debido proceso, se ha dicho:

“Sí es procedente el ejercicio de la acción de tutela por parte de las personas jurídicas. Al igual que las personas naturales, las personas jurídicas, habilitadas también para ejercer derechos y contraer obligaciones, pueden actuar dentro de un proceso como parte y por ello también ha de respetárseles el derecho al debido proceso.” (Sentencia T-051 de 1993. Magistrado Ponente Dr. Simón Rodríguez)

No resulta, en consecuencia, aceptable la afirmación del H. Consejo de Estado en sentido contrario:

“Ha sostenido en forma reiterada esta Corporación, que la acción de tutela consagrada en nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 86 de la Constitución Política y reglamentada por los decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, se ha instituído para proteger los derechos constitucionales fundamentales propios de la persona humana, descartando así la procedencia de la acción en favor de las personas jurídicas o morales como lo es la entidad demandante”. (Folio 88) (negrilla del texto)

Este razonamiento le permitió al Honorable Consejo de Estado confirmar la sentencia del Tribunal de Boyacá, sin entrar a estudiar el fondo del asunto, sencillamente porque las personas jurídicas no eran titulares de la acción de tutela. Por fortuna, tres de los Consejeros salvaron su voto al no compartir la tesis equivocada.

Hay que decir, además, que resulta absurdo privar a las personas jurídicas, que son creación de los hombres y representan en últimas su voluntad, de los derechos constitucionales fundamentales. Pues al negarles la acción de tutela para su protección, se les niegan, en últimas, los derechos. Conducta que resulta contraria, además, a la evolución económica y social que hace de las personas jurídicas el medio eficaz para la suma de esfuerzos individuales, que permite acometer tareas que rebasan las fuerzas de los hombres aislados y

la duración misma de sus vidas.

En conclusión, la Corte Constitucional, cumpliendo su misión de guardar la integridad y supremacía de la Constitución, insiste en estas afirmaciones:

1a.- Todas las personas, es decir, todos los sujetos de derechos, son titulares, de acuerdo con su naturaleza, de derechos constitucionales fundamentales;

2a.- Como el artículo 86 de la Constitución creó la acción de tutela para “toda persona”, no le es dado al intérprete restringir el alcance de esta expresión a las personas naturales. No: la acción de tutela corresponde a todas las personas, a todos los sujetos de derecho.

### TERCERA.- El debido proceso.

El debido proceso es un principio establecido de tiempo atrás en nuestro derecho constitucional. En la Constitución de 1886, se consagraba así:

“Art. 26.- Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante tribunal competente, y observando la plenitud de las formas propias de cada juicio.

“En materia criminal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”.

Y en el preámbulo de la Constitución de Cundinamarca, de 1811, se enumeraban “LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y SUS DEBERES”, “para que todos nuestros ciudadanos estén entendidos de cuáles son sus derechos que por esta Constitución les quedan inviolablemente asegurados, y cuáles sus deberes...”. Y entre los derechos estaba el debido proceso, establecido así:

“16.- En fuerza de la seguridad ninguno puede ser llamado a juicio, acusado, preso ni confinado, sino en los casos y bajo las formas prescritas en la ley”.

“17.- Ninguno puede ser castigado antes de ser oído legítimamente y juzgado por la ley promulgada antes de haberse cometido el delito”.

Durante la vigencia de la Constitución de 1886, siempre se entendió que el principio del

debido proceso se aplicaba a todas las actuaciones judiciales y administrativas. Así lo consagraban las leyes al señalar las competencias y los diversos procedimientos.

La Constitución vigente, en su artículo 29, en los incisos primero y segundo, hizo más explícito el principio, así:

“Artículo 29.- El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

“Nadie podrá ser juzgado sino conforme a la ley preexistente al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio”.

Se definió así, en forma expresa, que el debido proceso se aplica no sólo a las actuaciones judiciales, sino también a todas las administrativas. Dicho en otras palabras: ninguna actuación de un servidor del Estado queda librada a su arbitrio, sino que debe sujetarse a los procedimientos contenidos en ley o reglamento. Al fin y al cabo esas actuaciones judiciales o administrativas implican la intervención de autoridades del Estado que no pueden ejercer “funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley” (art. 121 C.P.); funciones que tienen que estar, por lo mismo, “detalladas en ley o reglamento”, como lo ordena el artículo 122 de la misma Constitución.

En síntesis, el debido proceso es una manifestación de uno de los fines del derecho objetivo: la seguridad jurídica. Ese saber a qué atenerse en que consiste ésta, se garantiza plenamente cuando la actuación de los servidores públicos se sujeta siempre a procedimientos preestablecidos. Cuando nada es resultado del capricho o de la arbitrariedad.

El debido proceso es, además, derecho de aplicación inmediata, por mandato del artículo 85 de la Constitución.

CUARTA.- Naturaleza del contrato de arrendamiento de los establecimientos hoteleros denominados HOTEL SOCHAGOTA y CASONA HACIENDA EL SALITRE.

Resulta conveniente para desatar esta controversia, definir la naturaleza del contrato de arrendamiento celebrado por la sociedad “Germán Morales e Hijos Organización Hotelera

Ltda." con el Instituto Financiero de Desarrollo de Boyacá" -Ideboy-, en virtud del cual éste entregó a aquella, en arrendamiento, los hoteles "Sochagota" y "Casona Hacienda El Salitre", ubicados en el municipio de Paipa, departamento de Boyacá.

El artículo 16 del decreto 222 de 1983, señala cuáles son los contratos administrativos. En dicha lista no se encuentra el de arrendamiento. Pero como en el contrato que dió origen a este negocio se pactó la cláusula de caducidad, hay que concluir que su naturaleza jurídica es la de un contrato de derecho privado con cláusula de caducidad, asimilable para efectos procesales a los contratos administrativos, de conformidad con el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo.

De otra parte, el artículo 1o. del mismo decreto 222, en relación con los contratos, ordena: "Las normas que en este estatuto se refieran a tipos de contratos, su clasificación, efectos, responsabilidades y terminación, así como a los principios generales desarrollados en el título IV, se aplicarán también en los departamentos y municipios". (Negrilla fuera de texto). Esta disposición tiene importancia porque, como se verá, dió origen a la aplicación del artículo 63 del decreto citado.

QUINTA.- ¿Puede declararse la caducidad de un contrato que ya terminó por vencimiento del plazo previsto para su duración?

La respuesta a esta pregunta es uno de los factores principales, si no el principal, que habrán de tenerse en cuenta al decidir el presente litigio.

La caducidad es un privilegio que permite a la administración terminar unilateralmente el contrato cuando se presenten algunas de las causales previstas en la ley o en el mismo contrato.

Pues bien: la jurisprudencia indica que la caducidad sólo puede decretarse mientras el contrato está vigente, que no es viable en tratándose de contratos que han terminado. Al respecto ha dicho el Consejo de Estado:

"a) Tanto el recurrente como el a quo dan por sentado que no hay norma legal que impida el uso de la cláusula de caducidad una vez terminado el contrato y simplemente afirman que esa es la jurisprudencia reiterada de ésta (sic) Sala.

“Al respecto conviene aclarar que esa tesis no es afirmación pretoriana de ésta (sic) Corporación, sino la aplicación de las previsiones contenidas en los artículos 60 a 64 y 287 ordinal 1o. del Decreto-Ley 222 de 1983.

“En sentido etimológico, llámase caducado del latín ‘caducus’, a lo decrepito o muy anciano, lo poco durable”.

“Se dice que ha caducado, de lo que ha dejado de ser o perdido su efectividad”.

“Caducidad es la acción y efecto de caducar, acabarse, extinguirse, perder su efecto o vigor, sea por falta de uso, por terminación del plazo o motivo, alguna ley, decreto, costumbre, instrumento público, etcétera”.

“La caducidad pertenece al campo de dejar de ser” (Eduardo Cortés Jiménez, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo II, pág. 481).

“En efecto, si “CADUCAR” es “perder su fuerza una ley, testamento, contrato, etc.” según el diccionario de la Real Academia o “terminar” según el uso jurídico, pues la “caducidad” no puede ser sino la terminación unilateral del contrato, según decisión de la administración. Y como no se puede terminar lo que ya terminó, resulta obvio que no puede ejercerse la facultad unilateral de dar por terminado un contrato que ya terminó por cualquier causa legal como es el cumplimiento de su objeto, el vencimiento del plazo pactado, el mutuo consenso, etc.” (Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de agosto 14 de 1986, Consejero Ponente: Jorge Valencia Arango. Anales del Consejo de Estado, Tomo 111 de 1986, pág. 734-735.

Y en otra oportunidad dijo:

“De acuerdo con los términos de la consulta, el contrato mediante el cual un establecimiento público nacional dió en arrendamiento un inmueble de su propiedad, para destinarlo a fines diferentes a la vivienda, se encuentra vencido. Por consiguiente, no es posible declarar su caducidad, por cualquiera de las causales prescritas por el Decreto Ley 222 de 1983, porque para ello es indispensable que el contrato esté vigente, la caducidad es la terminación, por cualquiera de las causales estipuladas, de un contrato vigente. Este criterio, que se deduce de la índole de la cláusula de caducidad, reiteradamente ha sido sustentada por la

jurisprudencia de esta Corporación". (Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de octubre 26 de 1989, Consejero Ponente: Humberto Mora Osejo).

La caducidad, pues, implica la terminación anticipada del contrato y sólo puede declararse mientras éste está vigente. No es procedente cuando ya el contrato terminó por cualquier causa legal.

SEXTA.- La declaración de caducidad del contrato de arrendamiento y la restitución del bien.

El artículo 63 del Decreto 222, que regula los efectos de la caducidad, dispone en su inciso segundo:

"En firme la resolución que ha declarado la caducidad de un contrato de arrendamiento, en el que la administración ha sido arrendadora, la restitución del bien se efectuará por la autoridad policial del lugar de ubicación del inmueble".

Esta norma es excepcional: solamente cuando el contrato de arrendamiento termina en virtud de la caducidad, puede la administración disponer que la restitución del bien arrendado se efectúe por la autoridad policial. En los demás casos habrá de recurrir, si fuere necesario, al proceso abreviado de restitución de tenencia, según los artículos 408, numeral 9, y 424 del Código de Procedimiento Civil. Ha sostenido el Consejo de Estado:

"50.- De acuerdo con los términos de la consulta, el contrato mediante el cual un establecimiento público nacional dió en arrendamiento un inmueble de su propiedad, para destinarlo a fines diferentes a la vivienda, se encuentra vencido. Por consiguiente, no es posible declarar su caducidad, por cualquiera de las causales prescritas por el Decreto-Ley 222 de 1983, porque para ello es indispensable que el contrato esté vigente, la caducidad es la terminación, por cualquiera de las causales estipuladas, de un contrato vigente. Este criterio, que se deduce de la índole de la cláusula de caducidad, reiteradamente ha sido sustentada por la jurisprudencia de esta Corporación.

"60.- Lo expuesto significa que, en el caso que se consulta, no es posible aplicar el artículo 63 del Decreto Ley de 1983 y obtener la restitución del inmueble, de acuerdo con el inciso 2o. ibídem, "por la autoridad policial del lugar de ubicación" del mismo.

"7o. El establecimiento público nacional, propietario del inmueble arrendado, mediante contrato que está vencido, ante la renuencia del arrendatario a entregárselo voluntariamente, para obtener la restitución de la tenencia del fundo podría promover acción, mediante proceso abreviado, con fundamento en el artículo 414 número 12, del Código de Procedimiento Civil, correspondiente a la reforma 211, número 9, prescrita por el Decreto Ley 2282 de 1989, ante el juez competente de la jurisdicción ordinaria". (Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto de octubre 26 de 1989, Consejero Ponente doctor Humberto Mora Osejo).

La diferencia es ostensible: si se ha declarado la caducidad, la autoridad policial hará la restitución, sin que haya lugar a discutir aspectos tales como las mejoras y el derecho de retención; pero si se demanda en proceso abreviado, ante el juez competente, podrá el demandado oponer todos los medios de defensa que crea tener a su favor.

#### SEPTIMA.- Aplicación de los conceptos anteriores al caso controvertido.

Al examinar los hechos que configuran este negocio a la luz de los principios expuestos, se llega a las siguientes conclusiones:

1a.) La caducidad del contrato de arrendamiento solamente vino a declararse el día 15 de enero de 1993, por medio de la Resolución No.006.

2a.) El contrato de arrendamiento había vencido el día 31 de diciembre de 1992, al cumplirse el plazo señalado para su duración. Estaba, pues, terminado.

3a.) Estando terminado el contrato, el día 15 de enero de 1993 no era posible declarar la caducidad. Y, por lo mismo, no era aplicable el inciso segundo del artículo 63 del Decreto 222. Lo procedente habría sido, en caso de negarse la sociedad arrendataria a restituír los bienes arrendados, iniciar el correspondiente proceso abreviado ante el juez competente (artículos 408, numeral 9, y 424 del Código de Procedimiento Civil). Esto implica la violación del debido proceso.

4a.) Frente a las resoluciones que declararon la caducidad, la sociedad arrendataria tenía, en ese momento, un medio alternativo idóneo y eficaz de defensa judicial, como era la acción de

nulidad y restablecimiento del derecho, por lo cual no era procedente la tutela.

OCTAVA.- Una cita errada de la ley.

En su sentencia, el Honorable Tribunal Administrativo de Tunja citó el artículo 19 de la ley 56 de 1985, para argumentar que “la retención pretendida sobre los inmuebles del Ideboy parece a primera vista contraria a lo prescrito por las normas que gobiernan el contrato de arrendamiento”. Pero al citarlo omitió el adverbio de negación NO, cambiando diametralmente su sentido. Dijo el Honorable Tribunal:

“De otro lado considera el Tribunal que la acreencia alegada por la empresa hotelera (Germán Morales e Hijos) no parece avalada por la liquidación que del contrato hubiesen hecho las partes o la entidad oficial contra la cual se entabla la acción. De modo que tal acreencia resulta apenas hipotética. Y aún siendo real, la retención pretendida sobre los inmuebles del IDEBOY parece a primera vista contraria a lo prescrito por las normas que gobiernan el contrato de arrendamiento. El artículo 19 de la Ley 56 de 1985 dice:

“DERECHO DE RETENCION. En todos los casos en los cuales el arrendador deba indemnizar al arrendatario éste podrá ser privado del inmueble arrendado sin haber recibido la indemnización correspondiente o sin que se le hubiera asegurado debidamente el importe de ella por parte del arrendador”.

El artículo 19 de la Ley 56 de 1985, dice realmente esto:

“DERECHO DE RETENCION. En todos los casos en los cuales el arrendador deba indemnizar al arrendatario éste NO podrá ser privado del inmueble arrendado sin haber recibido la indemnización correspondiente o sin que se le hubiera asegurado debidamente el importe de ella por parte del arrendador” ( negrilla y mayúscula fuera de texto)

El error es, pues, manifiesto, ostensible. El Honorable Tribunal transcribió la norma mutilada para deducir que el arrendatario podrá ser privado del inmueble arrendado sin haber recibido el pago previo de la indemnización correspondiente o sin que se le hubiese asegurado debidamente..

¿A qué atribuir este error?. No corresponde a la Corte Constitucional decidirlo. Pero como errores de esta magnitud deben investigarse, se ordenará enviar copia de este fallo a la Sala Disciplinaria del Honorable Consejo Superior de la Judicatura, junto con las copias de las sentencias de primera y segunda instancia, para que se investigue la conducta de los Honorables Magistrados del Tribunal de Tunja que suscribieron esta última providencia. Porque no es admisible que se cite la ley al revés, para hacerle decir lo que es contrario a su letra y a su espíritu.

Hay que tener en cuenta que la lectura de la norma tal como se transcribió en la sentencia, es prácticamente imposible, a la luz de la lógica y del derecho. A tal punto es burda la deformación del texto legal.

NOVENA.- Como ya se dijo, el día 11 de mayo de 1993, por medio de la Resolución No.199, el Instituto Financiero de Desarrollo de Boyacá revocó la resolución que había decretado la caducidad del contrato. En la parte motiva de la Resolución 199, se dijo: "Que GERMAN MORALES E HIJOS ORGANIZACION HOTELERA LTDA, ha expresado previamente su autorización y consentimiento a la revocatoria de los actos de que se trata". ¿A qué obedeció esta afirmación, y a qué se debió la revocación en sí misma?

Sencillamente, a que la sociedad y el Ideboy habían logrado un entendimiento que ponía término al conflicto de intereses. Así lo demuestra la carta enviada por otro apoderado de la sociedad, el doctor Ramiro Borja Avila, al Gerente del Instituto, carta que dice así:

"Tunja, 11 de Mayo de 1993

"Doctor

CARLOS ALBERTO SANCHEZ RINCON

Gerente Instituto Financiero para el Desarrollo de Boyacá

Ciudad

"ASUNTO: Terminación y liquidación contrato Hotel SOCHAGOTA y CASONA HACIENDA EL

SALITRE.

“La Sociedad GERMAN MORALES E HIJOS ORGANIZACION HOTELERA LTDA. teniendo en cuenta:

“A.- Que el INSTITUTO FINANCIERO PARA EL DESARROLLO DE BOYACA “IDEBOY” decretó la caducidad administrativa por incumplimiento del contrato de arrendamiento No.001 del 16 de Noviembre de 1988 contenidas en las resoluciones números 598 del 30 de diciembre de 1992, 006 del 15 de enero de 1993 y 042 del 10 de febrero de 1993 emanadas de la Gerencia del IDEBOY;

“B.- La Sociedad GERMAN MORALES E HIJOS ORGANIZACION HOTELERA LTDA., autorizó la revocatoria directa de los actos administrativos enunciados en el literal A. de este escrito.

“C.- Que en un plazo no superior a cinco (5) días, contados a partir de hoy, se efectuará de común acuerdo la liquidación definitiva del contrato de arrendamiento No.001 del 16 de Noviembre de 1988. Vencido éste término se acudirá a la liquidación unilateral por parte del IDEBOY.

“En el entendido que se trata de un acuerdo amigable.

“EXPRESAMENTE MANIFIESTA

“a.- Su voluntad de renunciar a la cláusula de preferencia que en su favor se pactó en el mencionado contrato de arrendamiento.

“b.- Su voluntad de renunciar al treinta por ciento (30%) del valor que llegare a resultar a su favor y a cargo del IDEBOY, como consecuencia de la liquidación que se haga de común acuerdo del contrato de que se trata.

“La sociedad invita al IDEBOY para que de inmediato se apresten a definir el saldo que corresponda a la liquidación final del contrato de arrendamiento del Hotel SOCHAGOTA Y CASONA HACIENDA EL SALITRE, todo dentro de un ambiente de recíproca comprensión y amigable composición.

“d.- GERMAN MORALES E HIJOS ORGANIZACION HOTELERA LTDA., está dispuesta a

pronunciarse conjunta y públicamente con el IDEBOY, para que la comunidad boyacense y la nacional conozca las medidas tomadas con relación a este caso.

“GERMAN MORALES E HIJOS

ORGANIZACION HOTELERA LTDA.

“RAMIRO BORJA AVILA

T.P. No.15.384 de Minjusticia”.

Al recibo de esta carta, se dictó la Resolución 199. Desapareció, pues, la controversia, lo que permitió, por ejemplo, que la sociedad participara en la licitación para entregar a título de arrendamiento los hoteles.

Esta situación nueva le quita a la acción de tutela toda su justificación, en caso de que fuera procedente, e impide modificar ahora los actos jurídicos que se han cumplido por voluntad de las partes y de terceros.

Finalmente, es necesario aclarar que la tutela en este caso no era viable desde ningún punto de vista. Porque antes de revocarse la resolución que declaró la caducidad, la sociedad arrendataria disponía de un medio alternativo de defensa judicial, que era la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; y cuando se revocó, surgió la acción de reparación directa para obtener el pago de los perjuicios ocasionados por la actuación administrativa irregular. Aunque hay que advertir que las circunstancias en que se revocó la resolución que declaraba la caducidad, hacían imposible la acción de reparación directa, precisamente por haber renunciado la sociedad arrendataria “a toda acción judicial o extrajudicial para reclamar los perjuicios o indemnizaciones...”.

Además, hay que hacer notar que la acción de tutela se presentó el día diez y siete (17) de febrero de mil novecientos noventa y tres (1993), fecha en la cual se llevó a cabo la entrega por el Alcalde de Paipa de los hoteles. Así, el daño estaba consumado, hecho que reafirma la improcedencia de la tutela como mecanismo transitorio.

Por todo lo anterior, habrán de confirmarse las sentencias del H. Consejo de Estado y del H. Tribunal Administrativo de Boyacá que denegaron la tutela, pero por las razones expuestas

en esta sentencia.

DECIMA PRIMERA.- A la luz de todos estos hechos, ¿cómo explicar la conducta del señor apoderado de la sociedad en esta acción de tutela, doctor Germán Sarmiento Palacio? ¿Por qué, pese a haber desaparecido la causa del litigio, continuó él su actuación, como lo demuestra el memorial de agosto 3 de 1993, dirigido a esta Corte?. Memorial en el cual el abogado manifiesta el conocimiento que tenía de los hechos, pues no sólo menciona la Resolución 199, sino que dice: "La organización aceptó dicha revocatoria y participó en una licitación que se habrió (sic) posteriormente".

Hay en todo esto una conducta posiblemente irregular, no se sabe si del cliente y su abogado, o solamente de este último. Pues resulta inaceptable desconocer un "acuerdo amigable", como lo denomina el otro apoderado de la sociedad en su carta de mayo 11, y continuar demandando una protección que ya no era necesaria.

Pero como no corresponde a la Corte Constitucional juzgar la conducta de los abogados, se ordenará enviar copia de todo el proceso al Tribunal Superior de Cundinamarca, Sala Disciplinaria, para lo de su competencia.

### III.- DECISION

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

#### RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR las sentencia del H. Consejo de Estado y del H. Tribunal Administrativo de Boyacá, que denegaron la tutela solicitada por la sociedad "Germán Morales e Hijos Organización Hotelera Ltda", pero por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO.- ORDENAR que por la Secretaría se envíen copias de esta sentencia y de la de primera instancia dictada por el H. Tribunal Administrativo de Boyacá, a la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, para que se investigue la conducta de los Honorables Magistrados del tribunal mencionado, de conformidad con lo dicho en la OCTAVA de las consideraciones de esta sentencia.

CUARTO.- COMUNIQUESE la presente decisión al Tribunal Administrativo de Boyacá, para que dé cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 36 del decreto 2591 de 1991.

Cópiese, notifíquese, cúmplase, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

JORGE ARANGO MEJIA

Magistrado

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General