

*Eduardo Tribín Cárdenas*  
*Abogado*

Señores  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
E. S. D.

REFERENCIA:  
ACCION DE TUTELA

ACCIONANTE:  
Servicio Aeronáutico Ltda. Avía 2000.

ACCIONADO:  
Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá.

ASUNTO  
Tutela Contra Providencias y/o Decisiones Judiciales

EDUARDO TRIBÍN CÁRDENAS, persona mayor de edad, con domicilio en Bogotá, identificado como aparece al pie de mi firma, obrando como apoderado judicial de la sociedad SERVICIO AERONAUTICO LTDA. AVIA2000, como consta en el poder anexo a la presente acción constitucional, ante los H. Magistrados con el debido respeto, me permito INTERPONER ACCION DE TUTELA EN CONTRA DEL JUZGADO 38 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, para que todas sus providencias y/o decisiones, incluyendo el auto admisorio de la demanda, sean declaradas y/o decretadas NULAS mediante la decisión de esta acción de tutela e igualmente, para que el proceso sea presentado en debida forma y se tramite ante la jurisdicción contenciosa-administrativa conforme al art 104 del CPACA, como en derecho corresponde y se debió hacer y como lo voy a demostrar, conforme a los siguientes:

HECHOS:

1. Presenta la Sociedad Concesionaria Operadora Aeroportuaria Internacional S.A. "OPAIN S.A.", demanda de restitución de inmueble arrendado en contra de la Sociedad Servicio Aeronáutico Ltda. "AVIA 2.000", correspondiendo por reparto al Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, autoridad judicial accionada dentro de esta tutela, , habiendo sido admitida dicha demanda mediante auto del 27 de agosto de 2020, notificado por estado el 28 de agosto, radicado N° 2019 00442.

*Eduardo Tribín Cárdenas*  
*Abogado*

2. Impetrando la demanda antes citada y fundamenta la misma, en el contrato 5.697 de septiembre de 1.987 suscrito entre el FONDO AERONAUTICO NACIONAL y AEROLINEAS PETROLERAS DEL LLANO "APEL S.A.", sin que se aportara por parte de la sociedad demandante "OPAIN S.A.", la cesión de dicho contrato (5.697) a favor de mi representada "AVIA 2.000", con fecha 24 de agosto de 1.990, suscrito por el cedente "APEL S.A.", el cesionario "AVIA 2.000" y el Director del Departamento Administrativo de la Aeronáutica Civil como arrendador.
  
3. Para poder plantear nuestra posición jurídica con las excepciones de ley, ante el Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, y observando el tamaño del error judicial de dicha autoridad debido a su falta de competencia para conocer este tipo de procesos en que se involucra un contrato netamente administrativo, dimos cumplimiento al inciso quinto del Art. 384 del C.G.P., el cual reza textualmente: "**ARTÍCULO 384. RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO.** Cuando el arrendador demande para que el arrendatario le restituya el inmueble arrendado se aplicarán las siguientes reglas:

....Si la demanda se fundamenta en falta de pago de la renta o de servicios públicos, cuotas de administración u otros conceptos a que esté obligado el demandado en virtud del contrato, este no será oído en el proceso sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones y los demás conceptos adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador, correspondientes a los tres (3) últimos períodos, o si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, a favor de aquel."

Exactamente en aplicación de la norma antes descrita y para poder ser escuchados mediante nuestras excepciones y explicarle al Juzgado accionado su falta de competencia en este asunto, se anexaron los 3 últimos períodos en 3 consignaciones con sus correspondientes pagos de intereses, pagos e intereses que fueron autorizados por el propio demandante OPAIN S.A., quienes emitieron las correspondientes facturas.

4. De manera asombrosa e irregular, el Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, decide no escucharnos en auto de fecha 30 de enero de 2020, notificado por estado el 31 de enero de 2020, dándole de manera irregular aplicación al mismo Art. 384 numeral 4° del C.G.P., sin que en la misma decisión se hubiesen tenido en cuenta los 3 pagos antes anotados, los cuales referimos y anexamos en las excepciones de mérito con sus correspondientes intereses, como lo podrá constatar el H. Tribunal administrativo, y que por ley nos daban el derecho a ser oídos dentro del proceso N°2019-00442.

De igual manera y para colmo de la irregularidad, el abuso y la falta de competencia del Juzgado Civil del Circuito accionado, H. Magistrados, pasa por encima del Art. 104 del CPACA. El cual reza textualmente: "**ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.** La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado." (Negrillas y subrayas propias)

*Eduardo Tribín Cárdenas*  
*Abogado*

5. Dentro del término legal (4 de febrero de 2020), presentamos los correspondientes recursos, invocando incluso para ello la sentencia T-118 de 2012, del M.P. Luis Ernesto Vargas, Sentencia Constitucional, la cual permite incluso, escuchar al demandado en proceso de restitución de inmueble arrendado sin que medie pago del canon de arrendamiento, bajo la circunstancia de la no existencia o la duda de existencia del Contrato de arrendamiento, como es nuestro caso, en donde insistimos que el contrato de arrendamiento suscrito por AVIA 2000 y el Fondo Aeronáutico Nacional por ser un contrato de arrendamiento completamente administrativo, no nace a la vida jurídica en la jurisdicción civil ordinaria por su falta de competencia, sino, que su exigencia y cumplimiento solo nace a la vida jurídica ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por contener dentro del cuerpo del contrato normas de carácter administrativo, específicas para su cumplimiento, modificación y/o terminación, conteniendo además, **CLAUSULAS EXORBITANTES, Y DE CADUCIDAD**, las cuales solo pueden ser aplicadas y resueltas, insisto, dentro de la jurisdicción contenciosa administrativa, en donde debemos exponer nuestra defensa y el demandante sus argumentos. El Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, está aplicándole a este caso normas que no son compatibles ni con el contrato ni con la jurisdicción contenciosa-administrativa.
  
6. En un acto a todas luces ilegal e irregular, pues los recursos fueron presentados como lo anoto en el numeral anterior, el 4 de febrero de 2020, el Despacho resuelve mi escrito con un auto de fecha 30 de enero de 2020 y estado de enero 31 de 2020, de la siguiente manera: "Visto el escrito que antecede, el Juzgado **RESUELVE**:  
  
ESTARSE a lo resuelto en el auto de la misma fecha, obrante a folio 90 del cuaderno 1, que no tuvo en cuenta la contestación de la demanda ni las excepciones previas formuladas por el apoderado de la parte demandada, en aplicación de lo señalado en el artículo 384 del Código General del Proceso, numeral 4. inciso segundo."
  
7. Nuevamente y de manera ilegal e irregular, en auto del 30 de enero de 2020, notificado en el mismo estado 07 de enero 31 de 2020, el Despacho emite sentencia dentro del proceso de restitución de tenencia N°2019-00442: a) **DECLARANDO TERMINADO EL CONTRATO BOAR-5.697-1998**, b) **ORDENANDO A LA SOCIEDAD "AVIA 2.000" RESTITUIR EL BIEN A LA SOCIEDAD "OPAIN S.A."** c) **DIPONER LA RESTITUCIÓN**, d) **CODENAR EN COSTAS A LA SOCIEDAD "AVIA 2.000"**.
  
8. Ante la maratónica e irregular andanada de decisiones (**todas en un mismo día**) por parte del Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, se **APELA LA SENTENCIA** dentro del término legal el mismo día 4 de febrero de 2020, apelación que tampoco obtuvo respuesta fundamentada en normas aplicadas del Código General del Proceso de manera ilegal, para un contrato de índole administrativo, que contiene no solo **CLAUSULAS EXORBITANTES Y DE CAUDUCIDAD**, sino que además, desarrolla mediante normas de carácter administrativo su terminación y/o continuidad, las cuales solo pueden ser aplicadas por un Juez Administrativo y no por un Juez Civil Ordinario.
  
9. Coloco de presente en esta acción constitucional, la Sentencia de la Sala Plena de la Sección Tercera del H. Consejo de Estado en donde unifica la jurisprudencia aplicable, en los casos de controversia precontractuales y contractuales y se pone de presente que para cualquier toma de decisión sobre controversias judiciales y en los casos de los contratos administrativos se debe tener en cuenta el Art. 104 del CPACA, M.P. Alberto Montaña Plata, Sent.25000232600020090013101 de Sep. 3 de 2020.

CONSIDERACIONES FACTICAS Y JURIDICAS:

1. El contrato materia de este proceso es de carácter administrativo, al cual solo le son aplicables las normas consagradas en el código de lo contencioso administrativo y las que el mismo contrato consagra para darlo por terminado, prorrogado o extinguido y el procedimiento para su restitución, si hay lugar a ello.
2. H. Magistrado, la violación flagrante del Juzgado accionado, no solo viola los derechos fundamentales protegidos por nuestra normatividad interna, como lo son el derecho al debido proceso, el derecho de defensa y el acceso a la justicia, sino que además, viola principios de convencionalidad al vulnerar tratados internacionales de derechos humanos, al tenor de lo previsto en el art.8° del Pacto de San José y el Art. 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y políticos de la ONU, de igual manera, vulnera el bloque de constitucionalidad previsto en el Art. 93 de nuestra C.N. que a la letra reza: "ARTICULO 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno.

Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia."

3. La violación del Juzgado accionado, es tal, que no tiene legitimidad por activa para exigir la terminación de un contrato administrativo ni mucho menos para que en consecuencia de ello se restituya a un particular lo que es del Estado Colombiano, por más que medie una cesión, pues la autoridad judicial accionada debió tener en cuenta el Art.104 del CPACA, reza textualmente: "ARTÍCULO 104. DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa.

Igualmente conocerá de los siguientes procesos:

2. Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado." (Negrillas y subrayas propias)

4. Fue tanto el afán de no escuchar a la sociedad demandada AVIA 2000, y de tal magnitud la violación a los derechos fundamentales al debido proceso, al derecho de defensa y a los derechos y tratados convencionales e internacionales, por parte del Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, que ni cuenta se dio del cumplimiento de la sociedad demandada AVIA 2000, a lo ordenado en el Art. 384 del C.G.P., cuando se anexó a la contestación de la demanda los 3 pagos e intereses autorizados por OPAIN S.A. y exigidos por la norma en mención, la cual reza textualmente: "ARTÍCULO 384. RESTITUCIÓN DE INMUEBLE ARRENDADO. Cuando el arrendador demande para que el arrendatario le restituya el inmueble arrendado se aplicarán las siguientes reglas:

....Si la demanda se fundamenta en falta de pago de la renta o de servicios públicos, cuotas de administración u otros conceptos a que esté obligado el demandado en virtud del contrato, este no será oído en el proceso sino hasta tanto demuestre que ha consignado a órdenes del juzgado el valor total que, de acuerdo con la prueba allegada con la demanda, tienen los cánones y los demás conceptos adeudados, o en defecto de lo anterior, cuando presente los recibos de pago expedidos por el arrendador, correspondientes a los tres (3) últimos períodos, o si fuere el caso los correspondientes de las consignaciones efectuadas de acuerdo con la ley y por los mismos períodos, a favor de aquel." (Negrillas y subrayas propias)

5. Por último quiero expresar al H. Magistrado, que el Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, en primer pronunciamiento, dice que: “no se observa causal de nulidad alguna con entidad suficiente para invalidar lo hasta aquí actuado” y cuando no escucha nuestro escrito de nulidad y sus correspondientes recursos, al tenor final del auto de fecha 7 de septiembre de 2020, notificado por estado el 8 de septiembre de 2020, asegura: “...Lo anterior no es obstáculo para ponerle de presente al memorialista, que las causales de nulidad son taxativas y en ninguna de ellas se contempla como causal, la falta de jurisdicción y competencia.”, es una gigantesca equivocación olvidar que en nuestro ordenamiento jurídico existe “la nulidad constitucional”; pues el trámite de este proceso precisamente se ha adelantado contraviniendo claras y exclusivas normas de procedimiento administrativo y constitucionales, que se pretermitieron generando nada más ni nada menos que una nulidad constitucional y legal de toda la actuación, es más, si la postura del Juzgado accionado hiciera carrera no existirían las limitaciones que los Arts. 19 y 20 del C.G.P., les advierte a los Jueces Civiles del Circuito, tanto así, que por esta errada línea interpretativa del Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, los Juzgado Administrativo podrían fallar asuntos Civiles y de familia, y los Juzgados penales asuntos laborales y agrarios. La nulidad alegada, se la hemos hecho ver al Despacho accionado en las excepciones presentadas, en los recursos alegados y en todos nuestros escritos, pero el Despacho en una interpretación errada del Art. 384 numeral 4° del C.G.P., ha desconocido el Art. 141 del CPACA el cual textualmente reza:

“ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES. Cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios, y que se hagan otras declaraciones y condenas. Así mismo, el interesado podrá solicitar la liquidación judicial del contrato cuando esta no se haya logrado de mutuo acuerdo y la entidad estatal no lo haya liquidado unilateralmente dentro de los dos (2) meses siguientes al vencimiento del plazo convenido para liquidar de mutuo acuerdo o, en su defecto, del término establecido por la ley.

Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.

El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes.” (Subrayas propias).”

6. Como se puede observar, solo la jurisdicción contenciosa administrativa puede declarar el incumplimiento, la terminación, la caducidad y la aplicación de las cláusulas exorbitantes del contrato que firmó SERVICIO AERONAUTICO LTDA. AVIA 2.000 con el FONDO AERONAUTICO NACIONAL -UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE AERONAUTICA CIVIL/AEROCIVIL, e igualmente, a que se hagan otras declaraciones como lo son la de “RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO”.

### FUNDAMENTOS JURIDICOS Y JURISPRUDENCIALES

1. Es la propia Corte Constitucional la que con sus múltiples sentencias permite que el demandado en proceso de restitución sea escuchado por la autoridad judicial, que para estos efectos es el Juzgado 38 Civil del Circuito, sin el pago de los cánones de arrendamiento adeudados, ya que como lo he advertido no solo en este escrito y en el de apelación de la sentencia que ordena la restitución, el

contrato existente es de carácter administrativo el cual no existe y no tiene efectos jurídicos ni de aplicación en la justicia ordinaria como si tiene su existencia y aplicación en la jurisdicción contenciosa-administrativa, como lo pretende la parte actora apoyado por la decisión del Despacho accionado. Al respecto me permito respetuosamente citar la sentencia T- 118 de 2012, M.P. Luis Ernesto Vargas:

“...PROCESO DE RESTITUCION DE BIEN INMUEBLE ARRENDADO-Jurisprudencia constitucional de inaplicación de los numerales 2 y 3 del parágrafo 2 del artículo 424 del C.P.C

*La Sala Novena de Revisión concluye que: (i) Las cargas probatorias contenidas en los numerales 2º y 3º del parágrafo 2º del artículo 424 CPC no son exigibles al demandado en un proceso de restitución de inmueble arrendado, cuando se presente incertidumbre sobre la existencia del contrato de arrendamiento. (ii) “Por su alto contenido restrictivo las cargas procesales establecidas en los numerales 2º y 3º del parágrafo 2º del artículo 424 CPC no se extienden a los terceros legitimados dentro del proceso de restitución de tenencia, como por ejemplo en el caso del Defensor de Familia cuando actúa para defender los intereses y derechos de los niños” (iii) La inaplicación de las reglas contenidas en los numerales 2º y 3º del artículo 424 del CPC, no es resultado de la utilización de la figura de la excepción de inconstitucionalidad, sino del incumplimiento de la carga probatoria del arrendador para demostrar la existencia del contrato, esto es, un supuesto de hecho necesario de la norma que concede la consecuencia jurídica de no oír al demandado hasta tanto no pague los cánones que se le endilgan. (iv) El juez tiene la facultad para decidir no escuchar al accionado arrendatario en un proceso de restitución de inmueble arrendado hasta que éste no pague los cánones adeudados, siempre que conforme al material probatorio aportado por las partes, aquel tenga certeza absoluta de la existencia del negocio jurídico de arrendamiento. Por consiguiente, el funcionario judicial debe realizar esta valoración después de presentada la contestación la demanda, pues con ella se adjuntan las pruebas que eventualmente demostrarían la duda respecto del perfeccionamiento y vigencia del convenio. (v) La jurisprudencia de esta Corporación inicialmente consideró, que en los eventos en los cuales se le exigía al demandado arrendatario cancelar los cánones adeudados por concepto del contrato de arrendamiento para ser escuchado en el proceso, sin importar que existía duda respecto de la existencia del negocio jurídico se configuraba un defecto procedimental. Actualmente, las diferentes Salas de Revisión de revisión han concluido que cuando una decisión judicial decide lo mismo bajo iguales supuestos, ésta incurre simultáneamente en un defecto fáctico y sustantivo*

**ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES EN PROCESO DE RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO QUE NO HA TERMINADO CON FALLO DE FONDO/PROCESO DE RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO-Caso en que existen dudas con relación a la existencia del contrato de arrendamiento por lo que debe permitirse el ejercicio del derecho de defensa y la contradicción probatoria**

*Este caso merece una especial valoración en lo que concierne con los requisitos generales de agotamiento de recursos y de inmediatez, en tanto que la señora presentó la acción de tutela contra las decisiones jurisdiccionales de un proceso que no había culminado con sentencia definitiva. Con el objeto de facilitar la comprobación de las causales genéricas de tutela contra providencia judicial, estas se estudiarán de forma conjunta a partir de dos supuestos fácticos específicos planteados por el precedente constitucional, como se mostrará a continuación: (i) Cuando el trámite de restitución de inmueble arrendado terminó a través de sentencia y en éste no se escuchó al arrendatario, los requisitos estudiados se han verificado a partir de: a) una valoración de la actividad del tutelante en el uso de los medios de defensa judiciales dentro del proceso y de la posibilidad de que la providencia definitiva sea pasible de los recursos de apelación o de los extraordinarios de revisión o casación; y b) el plazo razonable de interposición de la acción de tutela se contará desde la fecha en que se expide la sentencia del proceso de restitución de inmueble arrendado. El juez accionado le impidió participar en el proceso de restitución al no pagar los cánones de arrendamiento, por considerar que no existía duda seria sobre la celebración del contrato. Se tiene entonces que en el presente caso, no procedía aplicar la norma que exige a la arrendataria demandada cancelar la totalidad de los cánones en mora que se le endilgan, como requisito para ser oída en el proceso, por existir dudas con relación a la existencia del contrato de arrendamiento. Cabe acotar que las pruebas aportadas por la peticionaria al trámite civil son suficientes para permitir que ejerza el derecho de defensa y la contradicción probatoria, de modo que relevarla de la carga procesal referida no implica que sea eximida del pago de los cánones de arrendamiento, pues ello será objeto de discusión en el transcurso del proceso de restitución de tenencia. De lo anotado la Sala concluye, que el Juzgado Segundo Civil Municipal de Cartagena incurrió en un defecto fáctico, toda vez que tomó la decisión de no oír a la accionante, sin que se hallara plenamente comprobado el supuesto de hecho que legalmente determinaba la carga procesal, como es la certeza de la existencia del contrato de arrendamiento celebrado entre las partes del proceso civil de restitución. Así, se recuerda que al no cumplir el demandante arrendador con la carga probatoria de demostrar el convenio mencionado, no puede concedérselle la consecuencia jurídica de la norma que reclama, y con ello quedaba el Juez impedido para restringir el derecho de defensa de la tutelante*

#### PROCESO DE RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO Y EXISTENCIA DE DEFECTO FACTICO

*El defecto fáctico en que incurrió el despacho civil municipal de Cartagena, se manifestó en dos dimensiones. Por una parte, en el ámbito positivo comoquiera que la decisión de no escuchar a la demanda estuvo apoyada en pruebas que no permitían determinar con certeza la existencia del mencionado contrato de arrendamiento, elementos necesarios para la demanda de restitución de inmueble arrendado. Esta circunstancia impedía la aplicación del supuesto legal que sirvió de fundamento a su providencia. Por otra parte, en su dimensión negativa, puesto que el funcionario jurisdiccional no decretó ninguna de las pruebas solicitadas por la accionante siendo estas pertinentes y conducentes para adoptar una decisión conforme a derecho, que no vulnerara las garantías fundamentales de la petente.*

*Eduardo Tribín Cárdenas*  
*Abogado*

PROCESO DE RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO Y EXISTENCIA DE DEFECTO PROBATORIO

Se presenta un defecto probatorio en la modalidad de: i) omisión, en la medida que el juzgador se abstuvo de decretar los medios de convicción que solicitó la apoderada de la demandada como son: un experticio grafológico a las firmas que aparecen en el acta de conciliación con el fin de constatar que estas no corresponden a la realidad, así como los testimonios, interrogatorio de parte entre otros; ii) por no valoración del acervo probatorio, en razón a que el juez accionado no consideró las pruebas aportadas al expediente por la presunta arrendataria, ya que no las tuvo en cuenta para efectos de fundamentar la decisión respectiva, y en el caso concreto resulta evidente que de haberse realizado su análisis y valoración, la solución del asunto jurídico debatido variaría sustancialmente, pues hubiese permitido la intervención en el proceso civil de la actora; y iii) por valoración defectuosa del material probatorio, porque el funcionario judicial en contra de la evidencia probatoria, le concedió la certeza absoluta al contrato de arrendamiento, de manera que tenía la firme adhesión de su perfeccionamiento, pasando por alto que las pruebas aportadas por la demandada en el proceso de restitución logran generar una duda seria con relación al nacimiento del negocio jurídico

PROCESO DE RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO Y EXISTENCIA DE DEFECTO SUSTANTIVO

Del mismo modo, el juez accionado incurrió en defecto sustantivo, por cuanto la decisión de no oír a la demandada, según el precedente jurisprudencial citado, se fundamentó en una norma inaplicable al caso concreto, en tanto que el contenido del numeral 2º del parágrafo 2º del artículo 424 del CPC no encuentra conexión material con los presupuestos fácticos del proceso, dado que no existe certeza real de un contrato de arrendamiento celebrado entre Elizabeth Martínez Villero y la accionante."

2. El propio H. Consejo de Estado, mediante sentencia 1998-2194 de agosto 29 de 2013, en caso similar que coincide de manera jurídica, fáctica y jurisprudencialmente, con nuestra postura, en el caso que a continuación expongo.

"Sentencia 1998-2194 de agosto 29 de 2013  
CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA - SUBSECCIÓN B

Rad.: 25000-23-26-000-1998-2194-01(22988)

Consejero Ponente:  
Dr. Ramiro Pazos Guerrero

Actor: Unidad Administrativa Especial de Aeronáutica Civil

Demandado: Hangar Aerotécnico Ltda.

Acción: Restitución de inmueble arrendado

Bogotá, D. C., veintinueve de agosto de dos mil trece.

EXTRACTOS: «IV. Consideraciones

I. Presupuestos procesales.

1.1. La jurisdicción, competencia y acción procedente.

La presente controversia es de conocimiento de esta jurisdicción, en tanto está comprometida una entidad pública, el Fondo Aeronáutico Nacional<sup>(2)</sup> y, además, la controversia gira en torno a un contrato de derecho privado de la administración con cláusula de caducidad<sup>(3)</sup>; asimismo, esta corporación es la competente para conocer del presente asunto, toda vez que el numeral 1º del artículo 129 del Código Contencioso Administrativo, subrogado por el artículo 2º del Decreto 597 de 1988, le asigna el conocimiento en segunda instancia, entre otros asuntos, de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por parte de los Tribunales Administrativos<sup>(4)</sup>. (Negrillas y subrayas propias)  
De otro lado, para el 15 de julio de 1998, cuando se presentó la demanda (fl. 16 rev., c. ppal.), ya se encontraba vigente la Ley 446 del mismo año<sup>(5)</sup> que en su artículo 32 prescribía:

El artículo 87 del Código Contencioso Administrativo, quedará así:

"ART. 87. — De las controversias contractuales, Cualquiera de las partes de un contrato estatal podrá pedir que se declare su existencia o su nulidad y que se hagan las declaraciones, condenas o restituciones consecuentes, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento y que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas. (negrillas y subrayas propias)

En esos términos, las controversias derivadas de un contrato estatal tenían como acción procedente la de controversias contractuales. Ahora, precisa señalar que aunque la norma en cita refiere a contratos estatales, cuando en el sub lite se está frente a un contrato de derecho privado de la administración, en los términos del Decreto-Ley 222 de 1983, ello en nada varía la regla procesal señalada, tal como lo ha explicado la jurisprudencia de esta corporación, al definir el tema procesal de la jurisdicción, así<sup>(6)</sup>:

*Eduardo Tristán Cárdenas*  
*Abogado*

Sin embargo, comoquiera que lo que determina la escogencia de jurisdicción no es la época en que hubieran tenido ocurrencia los hechos o la celebración del contrato, sino la oportunidad en que se presente la demanda y las normas vigentes para entonces, puesto que se trata de un asunto procedimental de aplicación o efecto inmediato a su vigencia<sup>(7)</sup> (art. 40 de la L. 153/1887<sup>(8)</sup>), de orden público y de obligatorio cumplimiento (art. 6º, CPC<sup>(9)</sup>), se observa que, no obstante que en este caso con posterioridad a la suscripción del contrato sub examen hubo cambio de legislación regulatoria en materia de contratación de la administración pública, la jurisdicción para el conocimiento de los conflictos generados en virtud del mismo no sufrió ninguna modificación o alteración. (Negrillas y subrayas propias)

En efecto, luego del Decreto-Ley 222 de 1983, se expidió la Ley 80 de 1993, Estatuto General de Contratación de la Administración Pública, que en su artículo 32<sup>(10)</sup> unificó los contratos celebrados por las entidades de la administración enlistadas en el artículo 2º *ibidem*<sup>(11)</sup> sin hacer distinción alguna, bajo la denominación de contratos estatales y el artículo 75 de aquel estatuto, en concordancia con el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo —que establece la acción de controversias contractuales—, asignaron a la jurisdicción contencioso administrativa el conocimiento sobre las controversias originadas de los mismos. (Negrillas y subrayas propias)

Es decir, como bien lo ha manifestado la jurisprudencia de esta corporación<sup>(12)</sup>, después de entrar en vigencia la Ley 80 de 1993<sup>(13)</sup>, y sin importar que se trate de aplicarla en relación con un contrato celebrado en vigencia del Decreto 222 de 1983, no hay lugar a discutir la naturaleza del contrato celebrado por una entidad estatal —si lo es administrativo o de derecho privado—, para determinar la jurisdicción a la cual compete el juzgamiento de las controversias que de él se deriven, pues es suficiente con que el contrato haya sido celebrado por una entidad estatal, como en el caso que aquí se estudia<sup>(14)</sup>, para que su juzgamiento corresponda a esta jurisdicción (...)(negrillas y subrayas propias)

En suma, la acción contractual resulta la vía procesal pertinente para reclamar en el presente asunto. Lo expuesto sin perjuicio de lo definido por esta corporación frente al procedimiento que deba seguirse en el evento de la pretensión de restitución de la tenencia de bien inmueble arrendado, así<sup>(15)</sup>: (negrillas y subrayas propias)

El recurrente fundamenta su impugnación con el argumento de que la competencia en el caso concreto, que persigue la restitución de la tenencia de un bien inmueble, se encuentra ligada al procedimiento abreviado regulado en el Código de Procedimiento Civil, el cual, en su sentir, se estableció para el conocimiento de la justicia ordinaria. (Negrillas y subrayas propias)

No obstante, para la Sala, si bien el legislador no se ocupó del procedimiento a seguir para los eventos de restitución de la tenencia de bienes inmuebles con ocasión de un contrato estatal, ello no compromete en manera alguna la competencia para el conocimiento del asunto por parte de la jurisdicción contencioso administrativa, toda vez que, como se explicó, es claro que con la entrada en vigencia de la Ley 80 de 1993, las controversias surgidas de contratos estatales, que son todos aquellos en los cuales una de las partes es una de las entidades públicas señaladas en el artículo 2º *in fine*, deben ser juzgados por la misma (art. 75 *ejusdem*). (Negrillas y subrayas propias)

En efecto, se trata de un aspecto ya resuelto por la jurisprudencia de la corporación, que de tiempo atrás ha sostenido:

“... I. El proceso presentado por la Beneficencia de Cundinamarca y la Fiduciaria Tequendama versa sobre restitución de inmueble arrendado, el cual debe tramitarse conforme lo establecido en los artículos 424 y ss del C. de P.C., según lo dispuesto en el artículo 267 del C.C.A. que establece: “En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que corresponda a la jurisdicción contencioso administrativo”.

“Se concluye que de acuerdo con el artículo 267 del C.C.A. el a quo acertó a aplicarle el trámite que establece el C. de P.C. para los procesos de restitución de inmueble arrendado y que una vez apelada la decisión ante esta corporación, debía seguirse tramitando bajo el mismo ordenamiento y no darle tratamiento de los procesos ordinarios regulados por el C.C.A...”<sup>(16)</sup>

Criterio que luego reforzó así:

“... Para la Sala las controversias que giren alrededor de los contratos de arrendamiento celebrados con entidades estatales, deben ventilarse a través del trámite especial, esto es, el procedimiento abreviado desarrollado específicamente en los artículos 408 y 424 del C. de P.C., porque los términos allí previstos y la celeridad del trámite a seguir responden a la naturaleza de las acciones en las cuales se pretende la restitución y entrega de los inmuebles.

“A pesar que la legislación contenciosa carezca del trámite especial, ello obedece al hecho que bajo la vigencia de la legislación anterior dichos procesos se tramitaban ante la justicia ordinaria con aplicación del procedimiento abreviado, el que, sin duda, responde a la necesidad de la aplicación de una acción más expedita y a la naturaleza del contrato, que en cualquier caso resulta más eficaz para el propósito perseguido...”<sup>(17)</sup> —resalta la Sala—.

En esta misma línea, al amparo de la doctrina, la Sala acogió sin reservas que cualquier causa que pueda llevar a pedir la restitución de la tenencia del inmueble arrendado (verbigracia indebida destinación, venta del bien, necesidad de ocuparlo, expiración del plazo e incumplimiento en pago de cánones, entre otras) y el reconocimiento de las indemnizaciones a que haya lugar (CPC, art. 408 N° 9), debe ser tramitada siguiendo el proceso abreviado; al respecto señaló:

“La Sala considera que las pretensiones expuestas en la demanda son propias de un proceso de restitución de inmueble arrendado cuyo trámite, de acuerdo con el art. 408 del CPC, es el procedimiento abreviado. En efecto, en la demanda se pidió la declaratoria de terminación del contrato de arrendamiento N° 008 del 2 de febrero de 1996 y la consecuente restitución del inmueble arrendado. (...).

*Eduardo Trubín Cárdenas*  
*Abogado*

"La Sala acoge la interpretación mencionada y, por lo tanto, considera que las pretensiones de terminación del contrato y la consecuente restitución del inmueble, son pretensiones propias del proceso de restitución de inmueble arrendado cuyo trámite, de acuerdo con el CPC, es el abreviado..."<sup>(18)</sup>.

En el caso concreto, en la demanda se solicitó se declarara la terminación del contrato de administración de la cuota de fomento cacaoero celebrado entre el Ministerio de Agricultura y la Federación Nacional de Cacaoteros por incumplimiento de las obligaciones y el vencimiento del término pactado en cuanto hace relación a la administración del predio El Cortijo, ubicado en el municipio de Puerto Tejada (Cauca), y que se ordenara la restitución de la tenencia del mismo, controversia que de acuerdo con la jurisprudencia reiterada de la Sala es de competencia de esta jurisdicción y debe ventilarse mediante el procedimiento cognitivo abreviado, regulado en los artículos 408 y ss. del Código de Procedimiento Civil<sup>(19)</sup>, dada la naturaleza de la acción, la celeridad para la obtención del fin en ella perseguido y lo previsto en el artículo 267 del Código Contencioso Administrativo, que ordena, ante la falta de regulación de un trámite especial a seguir a propósito del tema en el Código Contencioso Administrativo acudir al estatuto procesal civil (resalta la Sala).

En ese orden, el procedimiento abreviado para las restituciones de inmuebles arrendados se convierte en una excepción al procedimiento ordinario que se impone en los demás temas contractuales, como en punto dispone el artículo 206 del Código Contencioso Administrativo<sup>(20)</sup>. (Negrillas y subrayas propias)

### 1.2. La legitimación en la causa.

Las partes se encuentran legitimadas, en tanto suscribieron el contrato 0241 AR del 15 de noviembre de 1991 del que trata el presente litigio (fls. 17 a 23, c. ppal.).

### 1.3. La caducidad.

De entrada debe advertirse que la naturaleza procesal del fenómeno de la caducidad impone las normas vigentes al momento de la iniciación de su cómputo<sup>(21)</sup>. Efectivamente, la jurisprudencia de la Sección así lo tiene definido<sup>(22)</sup>: (negrillas y subrayas propias)

Por el contrario, estima ahora la Sala que las normas relativas a la caducidad son de carácter procesal, como lo son todas las disposiciones que en la jurisdicción regulan cómo, cuándo, dónde y ante quién se ha de acudir para lograr la protección judicial que permita o asegure la realización efectiva de los derechos consagrados en las normas sustanciales: lo anterior al punto de que, precisamente, el aspecto de la caducidad debe examinarse dentro de los "presupuestos procesales" e incluso en caso de verificar su ocurrencia, desde antes del inicio del proceso, se impone el rechazo de la demanda, de plano (CCA, art. 143) (...). (negrillas y subrayas propias)

De lo anterior concluye la Sala que en los casos en que se configure el tránsito de legislación respecto de la regulación de términos de caducidad, salvo disposición legal expresa en sentido contrario, debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887 el cual consagra y ordena, como regla general, la aplicación inmediata de las disposiciones de orden procesal, por manera que en esas materias, aun tratándose de procesos en curso, las actuaciones correspondientes deberán regirse por la ley nueva, con excepción de dos (2) hipótesis fácticas diferentes entre sí, respecto de las cuales la misma ley determina la aplicación de las normas anteriores, esto es: i) los términos que ya hubieren empezado a correr, y ii) las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas. (Negrillas y subrayas propias)

No sobra destacar que la primera eventualidad, contemplada en dicha excepción, se refiere de manera genérica y sin distinciones de ninguna especie, a todos los términos contemplados o establecidos en normas procesales en cuanto los mismos hubieren empezado a correr bajo el imperio de la ley anterior, sin importar que los mismos se surtan dentro de procesos ya iniciados o por fuera de ellos. (Negrillas y subrayas propias)

La segunda hipótesis fáctica de esa excepción, en cuya virtud las actuaciones y diligencias ya iniciadas se registrarán por la ley vigente al momento de dar inicio a las mismas, de manera necesaria y obvia supone la existencia previa de tales actuaciones o diligencias.

La Sala no comparte las apreciaciones formuladas por un sector de la doctrina nacional<sup>(23)</sup>, según el cual la ultractividad de las normas procesales consagrada en el citado artículo 40 de la Ley 153 de 1887 exigiría como requisito indispensable la "existencia de un proceso en curso", porque, como ya se indicó, la norma legal mencionada no sujeta sus efectos a la configuración de condición alguna en ese sentido, ni incluye distinciones al respecto, por lo cual hay lugar a precisar que el único presupuesto contemplado en el referido artículo 40 para la aplicación de sus efectos estriba en el carácter eminentemente procesal que debe tener la norma antigua bajo cuya vigencia hubieren empezado a correr términos o se hubiere iniciado una actuación o diligencia, de lo cual se infiere que esas circunstancias pueden concretarse en relación con asuntos en los cuales no exista proceso propiamente dicho, como por ejemplo en el caso del término de caducidad que hubiere empezado a correr aunque no se hubiere presentado aún demanda judicial o en relación con las actuaciones relacionadas con la práctica de pruebas anticipadas o respecto de las actuaciones que se surtan antes de que se trabaje la litis, etc.

*Eduardo Tristán Cárdenas*  
*Abogado*

En ese orden, habrá que establecer en el presente asunto cuándo inició el cómputo de la caducidad de la acción. De entrada se tiene que las partes no sometieron el contrato sub iudice al trámite de la liquidación ni la normatividad aplicable al contrato lo imponía<sup>(24)</sup>; ahora, en relación con el plazo y la vigencia del arrendamiento, las partes pactaron:

Plazos de arrendamiento y vigencia del contrato: El término del presente contrato es de tres (3) años contados a partir de la suscripción del mismo. El plazo para el arrendamiento será de dos (2) años y seis (6) meses, contados a partir del acta de entrega, la cual deberá suscribirse dentro de los (3) días siguiente al perfeccionamiento del contrato por el arrendatario y el representante del fondo en el citado aeropuerto de ubicación del bien a partir de esta fecha comenzarán a causarse los pagos respectivos. En todo caso los pagos deben efectuarse desde esta fecha se reciba o no el área arrendada. A la citada acta se le anexará el inventario de los bienes que se encuentran dentro del inmueble objeto de arrendamiento. Cuando el área se encuentra ocupada por el arrendatario y se refiera a sustitución de contrato no se requerirá acta de entrega y los valores comenzarán a causarse a partir de la fecha del perfeccionamiento del contrato (fl. 19, c. ppal.).

En la cláusula vigésima cuarta pactaron que el arrendatario debía aportar los documentos para el perfeccionamiento del contrato en el término de tres días y, que en todo caso, iniciaría el día de la aprobación de la garantía (fl. 23, c. ppal.). En el plenario se echa de menos una prueba para establecer cuándo ocurrió esto último y atendiendo a que se pactó un plazo máximo de tres años, contados a partir de su suscripción, se tiene que la iniciación se produjo el 15 de noviembre de 1991 y su finalización el 15 del mismo mes de 1994, con todo y que el contrato se extendió de hecho por más tiempo, situación proscrita por el ordenamiento jurídico<sup>(25)</sup>.

Así las cosas, para el 15 de noviembre de 1994, cuando se inició el cómputo de caducidad de la acción, estaba vigente el artículo 55 de la Ley 80 de 1993 que imponía:

De la prescripción de las acciones de responsabilidad contractual. La acción civil derivada de las acciones y omisiones a que se refieren los artículos 50, 51, 52 y 53 de esta ley prescribirá en el término de veinte (20) años, contados a partir de la ocurrencia de los mismos. La acción disciplinaria prescribirá en diez (10) años. La acción penal prescribirá en veinte (20) años.

Ahora, la controversia en estudio se enmarca dentro de las acciones de que trata la norma en comento, tal como lo ha definido la Sección<sup>(26)</sup>:

Dado que, en el caso concreto, la controversia gira en torno a la responsabilidad patrimonial de las partes, pues se trata del incumplimiento del contrato por el pago de unos cánones de arrendamiento y la restitución del inmueble arrendado, es claro que la acción se podía intentar dentro del término de 20 años. Por esta razón, en el sub iudice no se configura el fenómeno de caducidad de la acción (se destaca).-o-

En suma, como la demanda se presentó el 15 de julio de 1998 (fl. 16 rev., c. ppal.), claro es que se presentó dentro de los veinte años que se tenía para el efecto.

## 2. El problema jurídico.

La cuestión del presente asunto impone dilucidar (i) si la suspensión provisional y posterior nulidad de la Resolución 9507 del 1º de agosto de 1991, que establecía las tarifas de arrendamiento de los inmuebles de la Aerocivil, enervaba la obligación de pago en cabeza de la arrendataria; igualmente, (ii) definir el pago de las mejoras reclamadas.

### 3. La cuestión de fondo: la obligación de pago.

#### 3.1. Del régimen jurídico del contrato de arrendamiento 0241 de 1991.

De entrada precisa advertir que para el 15 de noviembre de 1991 (fls. 17 a 23, c. 2), cuando se suscribió el contrato en estudio, se encontraba vigente el Decreto-Ley 222 de 1983. En ese estatuto, (i) los contratos de arrendamiento se tenían como contratos de derecho privado de la administración (art. 16) y (ii) se sometían, en lo no regulado en el citado decreto-ley<sup>(27)</sup>, al derecho privado, particularmente, al Código Civil, en tanto no constituiran acto de comercio<sup>(28)</sup>.

En consecuencia, se impone estudiar lo acontecido a la luz del estatuto contractual referido, en línea con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 que entiende "incorporadas las leyes vigentes al tiempo" de la celebración del contrato.

....En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección "B", administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FAILLA:

1. CONFIRMAR la sentencia del 25 de abril de 2002, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección A, en los términos de la parte considerativa de esta sentencia.
2. La presente sentencia produce efectos respecto de la Sociedad Concesionaria Aeroportuaria Internacional S.A. "OPAIN S.A.", en su calidad de cesionaria y litisconsorte de la parte demandante<sup>(29)</sup>.

*Eduardo Tróbin Cárdenas*  
*Abogado*

3. Los títulos judiciales se entregarán a la demandante.
  4. SIN COSTAS, toda vez que en la presente instancia no aparecen probadas.
  5. En firme esta providencia, DEVUÉLVASE la actuación al tribunal de origen.
- Notifíquese y cúmplase»."

1. Como se puede observar en esta jurisprudencia del H. Consejo de Estado, el contrato materia de este proceso es INEXISTENTE en la jurisdicción ordinaria y solo encuentra su aplicación y desarrollo en la jurisdicción administrativa, la cual es la competente para conocer este tipo de acuerdo contractuales, no existiendo negocio jurídico entre OPAIN S.A. y mi poderdante AVIA 2000, pues a pesar de existir una cesión contractual por parte de la AEROCIVIL a OPAIN S.A., la misma encuentra su desarrollado y ejecución en las normas que se encuentra escrita en las cláusulas del contrato y en las normas administrativas ante la autoridad contenciosa administrativa y no la autoridad civil ordinaria, como sea hecho hasta el momento, sin desconocer como lo hace la sentencia antes anotada en su numeral 2)." La presente sentencia produce efectos respecto de la Sociedad Concesionaria Aeroportuaria Internacional S.A. "OPAIN S.A.", en su calidad de cesionaria y litisconsorte de la parte demandante", lo que No significa que sus pretensiones encuentren recibo en una jurisdicción incompetente como la civil ordinaria, representada en el Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, máxime, cuando en la sentencia unificadora del H. Consejo de Estado, Sent.25000232600020090013101 de Sep. 3 de 2020, advierte la aplicación perentoria y obligatoria del Art. 104 del C.P.A.C.A., para definir la competencia y la jurisdicción.

H. MAGISTRADO: PERMITIR ESTE ABUSO JURIDICO Y JUDICIAL POR PARTE DE JUZGADO 38 CIVIL DEL CIRCUITO DE BTÁ, SERIA TANTO COMO ACABAR LA SEPARACIÓN E INDEPENDENCIA DE CADA JURISDICCION, AL PUNTO, QUE CUALQUIER PERSONA NATURAL O JURIDICA, PODRIA DEMANDAR EN LA JURISDICCION ORDINARIA CUALQUIER CONTROVESIA CONTRACTUAL-ADMINISTRATIVA PARA TERMINAR UN CONTRATO, ACABANDO Y SOCAVANDO LA AUTONOMIA E INDEPENDENCIA DE LA JURISDICCION ADMINISTRATIVA.

### 3. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL:

El Artículo 29 de la Carta Magna, preceptúa:

*"El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*

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

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

*Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

*Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso. (Negrillas propias).*

4. PRINCIPIOS Y LINEAMIENTOS JURISPRUDENCIALES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL FUNDAMENTAL DEL DEBIDO PROCESO, QUE FUERON VIOLADOS A MI PODERDANTE "SERVICIO AERONAUTICO LTDA AVIA2000":

a) CONCEPTO (C-339/96):

"...El derecho al debido proceso es el conjunto de garantías que buscan asegurar a los interesados que han acudido a la administración pública o ante los jueces, una recta y cumplida decisión sobre sus derechos. El incumplimiento de las normas legales que rigen cada proceso administrativo o judicial genera una violación y un desconocimiento del mismo..."

b) OBJETO (T-001/93):

"...El debido proceso es el que en todo se ajusta al principio de la juridicidad propio del estado de derecho, es el que tiene toda persona a la recta administración de justicia. Es aquel que satisface todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarios para garantizar la efectividad del derecho material. Este derecho es de aplicación inmediata, vincula a todas las autoridades y constituye una garantía de legalidad procesal que pretende dentro de sus fines proteger a los individuos en su dignidad, personalidad y desarrollo frente a eventuales arbitrariedades amparadas en el ejercicio del poder..."

c) FUNDAMENTO (T-140/93):

"...El FUNDAMENTO del debido proceso, lo encontramos en los *principios de la justicia y la seguridad jurídica*; éstos exigen que se empleen medios idóneos para dar estabilidad y seguridad a las partes dentro del proceso, en el que se ventilan sus pretensiones con objetividad, esto es, imparcialmente, con la apreciación del todo probatorio, y jamás limitándose a escrutar tan sólo un sector. En tal caso la decisión sería unilateral, y lo unilateral excluye la alteridad, la cual, es requisito sine qua non de todo acto verdadero de justicia, la cual es por naturaleza una *virtus socialis - referida siempre al otro-*. La causa final del debido proceso no es otra que garantizar el equilibrio armónico de las partes entre sí, bajo la dirección de un tercero imparcial que estará dispuesto a dar el derecho a quien le corresponda, en virtud de lo probado, es decir, de lo evidenciado por las partes bajo parámetros de legitimidad y oportunidad..." (Negrillas y Mayúsculas memorialista).

d) NATURALEZA (C-214/94):

"...El derecho al debido proceso tiene la *función* de defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Carta Fundamental, como una garantía de la convivencia social de los integrantes de la comunidad nacional. El derecho al debido proceso se desagrega en una serie de principios particularmente dirigidos a tutelar la intervención plena y eficaz del sujeto procesal y a protegerlo de la eventual conducta abusiva que pueda asumir la autoridad que conoce y resuelve sobre la situación jurídica sometida a su decisión. En tal virtud, y como garantía de respeto a dichos principios, el proceso se institucionaliza y normatiza, mediante estatutos escritos que contienen mandatos reguladores de la conducta de las autoridades administrativas o judiciales, encaminados a asegurar el ejercicio regular de sus competencias..." (Negrillas mías).

e) ALCANCE (T-073/97):

“...La Constitución consagró el derecho fundamental al debido proceso, entendido éste como *el conjunto de garantías que procuran la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa*, para que durante su trámite se respeten las *formalidades propias de cada juicio*. La norma constitucional lo consagra para todo tipo de actuaciones, de manera que las situaciones de controversia que se presenten en cualquier proceso estén previamente reguladas en el ordenamiento jurídico, el cual debe señalar las pautas que procuren el respeto de los derechos y obligaciones de las partes procesales para que *nninguna actuación de las autoridades tenga origen en su propio arbitrio, sino que obedezca a los procedimientos descritos en la ley y los reglamentos*. El debido proceso propende por una debida administración de justicia, la cual, a su vez, constituye una de las más importantes garantías para el amparo de los intereses legítimos de la comunidad y contribuye a la permanencia del Estado social de derecho...” (Negrillas mías).

f) APLICACION INMEDIATA Y CONTENIDO (C-217/96):

“...El derecho al debido proceso es de *APLICACION INMEDIATA*, lo que significa que, para alegarlo, hacerlo valer, aplicarlo, reivindicarlo y exigir las sanciones pertinentes por su violación no se necesita ley alguna que lo establezca o permita. En otros términos, *la certidumbre y eficacia de la garantía constitucional no está supeditada a normas de orden legal que conduzcan a hacerla material y actualmente exigible*.

Una cosa es la efectividad de la garantía constitucional, que no depende de la ley en cuanto no proviene de ésta, y otra muy distinta, la verificación acerca del *contenido* del debido proceso en relación con cada caso, que siempre tendrá por factor de comparación lo dispuesto en la ley correspondiente. Eso implica que, si bien el derecho constitucional al debido proceso no precisa de un estatuto legal que lo haga reclamable de manera inmediata y plena, siempre habrá de verse, para deducir si tal derecho ha sido respetado o es objeto de violación, cuáles son las reglas procesales aplicables en el evento específico, es decir, las generales y abstractas, vigentes con anterioridad e integrantes de la ley prevista para cada proceso...” (Negrillas y Mayúsculas memorialista).

g) PRINCIPIO DE LEGALIDAD (T-516/92):

“...El carácter fundamental del derecho al debido proceso proviene de su estrecho vínculo con el *PRINCIPIO DE LEGALIDAD* al que deben ajustarse no sólo las autoridades judiciales sino también, en adelante, las administrativas, en la definición de los derechos de los individuos. Es pues una defensa de los procedimientos, en especial de la posibilidad de ser oído y vencido en juicio, según la fórmula clásica, o lo que es lo mismo, de la posibilidad de ejercer el derecho de defensa. El derecho al debido proceso comprende no solo la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y a los procesos y trámites administrativos, sino, también el respeto a las formalidades propias de cada juicio, que se encuentran, en general, contenidas en los principios que los inspiran, el tipo de intereses en litigio, las calidades de los jueces y funcionarios encargados de resolver...” (Negrillas y Mayúsculas accionante).

h) PRINCIPIO DE LEGALIDAD Y ARBITRARIEDAD JUDICIAL  
(T175A/94)

“...Carece de fundamento objetivo la actuación manifiestamente contraria a la Constitución y a la Ley. La legitimidad de las decisiones estatales depende de su *fundamentación objetiva y razonable*. El **PRINCIPIO DE LEGALIDAD** rige el ejercicio de las funciones públicas, es condición de existencia de los empleos públicos y su desconocimiento genera la responsabilidad de los servidores públicos. Una decisión de la autoridad no es constitucional solamente por el hecho de adoptarse en ejercicio de las funciones del cargo. Ella debe respetar la igualdad de todos ante la ley, principio que le imprime a la actuación estatal su carácter razonable. Se trata de un verdadero límite sustancial a la discrecionalidad de los servidores públicos, quienes, en el desempeño de sus funciones, **NO PUEDEN INTERPRETAR Y APLICAR ARBITRARIAMENTE LAS NORMAS**, so pena de abandonar el ámbito del derecho y pasar a patrocinar simple y llanamente actuaciones de hecho contrarias al Estado de Derecho que les da su legitimidad...”.  
(Negrillas y Mayúsculas memorialista).

5. VIA DE HECHO Y DEFECTOS QUE ORIGINAN LA VIOLACION AL DEBIDO PROCESO:

1º. La H. Corte Constitucional<sup>1</sup>, ha descrito la vía de hecho, así:

*“Una actuación de la autoridad pública se torna en una **vía de hecho** susceptible del control constitucional de la acción de tutela cuando la conducta del agente carece de fundamento objetivo, obedece a su sola voluntad o capricho y tiene como consecuencia la vulneración de los derechos fundamentales de la persona*

*“Carece de fundamento objetivo la actuación **manifiestamente contraria a la Constitución y a la Ley**. La legitimidad de las decisiones estatales depende de su **fundamentación objetiva y razonable**. El principio de legalidad rige el ejercicio de las funciones públicas (CP art. 121), es condición de existencia de los empleos públicos (CP art. 122) y su desconocimiento genera la responsabilidad de los servidores públicos (CP arts. 6, 90). Una decisión de la autoridad no es constitucional solamente por el hecho de adoptarse en ejercicio de las funciones del cargo. Ella debe respetar la igualdad de todos ante la ley (CP art. 13), principio que le imprime a la actuación estatal su carácter razonable. Se trata de un verdadero límite sustancial a la discrecionalidad de los servidores públicos, quienes, en el desempeño de sus funciones, **no pueden interpretar y aplicar arbitrariamente las normas**, so pena de abandonar el ámbito del derecho y pasar a patrocinar simple y llanamente actuaciones de hecho contrarias al Estado de Derecho que les da su legitimidad”.*

2º. Así mismo, la doctrina constitucional<sup>2</sup>, ha determinado las clases de defectos de las providencias judiciales que ocasionan quebrantamiento del debido proceso por vía de hecho, en los siguientes términos:

*“Si este comportamiento - abultadamente deformado respecto del postulado en la norma - se traduce en la utilización de un poder concedido al juez por el ordenamiento para un fin no previsto en la disposición (**defecto sustantivo**), o en el ejercicio de la atribución por un órgano que no es su titular (**defecto orgánico**), o en la aplicación del derecho sin contar con el apoyo de los hechos determinantes del supuesto legal (**defecto fáctico**), o en la actuación por fuera del procedimiento establecido (**defecto procedimental**), esta sustancial carencia de poder o de desviación del otorgado por la ley, como reveladores de una manifiesta desconexión entre la*

<sup>1</sup> T-079/93

<sup>2</sup> T-231/94

voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial, aparejará su descalificación como acto judicial”.

3º. En el mismo sentido y señalando los “presupuestos de la acción” de tutela contra sentencias, la Corte Constitucional<sup>3</sup>, ha expresado:

“La Corte ha considerado que una providencia judicial constituye una vía de hecho cuando (1) presente un grave **defecto sustantivo**, es decir, cuando se encuentre basada en una norma claramente inaplicable al caso concreto; (2) presente un flagrante **defecto fáctico**, esto es, cuando resulta evidente que el apoyo probatorio en que se basó el juez para aplicar una determinada norma es absolutamente inadecuado; (3) presente un **defecto orgánico** protuberante, el cual se produce cuando el fallador carece por completo de competencia para resolver el asunto de que se trate; y, (4) presente un evidente **defecto procedimental**, es decir, cuando el juez se desvía por completo del procedimiento fijado por la ley para dar trámite a determinadas cuestiones. En suma, una vía de hecho se produce cuando el juzgador, en forma arbitraria y con fundamento en su sola voluntad, actúa en franca y absoluta desconexión con la voluntad del ordenamiento jurídico”.

#### 6. PUNTUALIZACION DE LA VIOLACION DEL DEBIDO PROCESO POR VIA DE HECHO:

De acuerdo a lo anteriormente descrito en la presente acción, se presentan los siguientes yerros que constituyen vía de hecho:

- a) **Defecto sustantivo:** Utilizar la acción normatividad civil para desconocer un contrato netamente administrativo, que encuentra su desarrollo y terminación bajo normas administrativas y cláusulas exorbitantes y de caducidad.
- b) **Defecto orgánico:** Entrometerse en las decisiones que solo le competen a los Jueces y Tribunales Administrativos, en contravía al control de legalidad que debió aplicar, inclusive, cuando a pesar de su incompetencia, se le consignaron los 3 cánones de arrendamiento de que trata el Art. 384 del C.G.P, para que la parte demandada pudiera ser escuchada.
- c) **Defecto fáctico y procedimental:** Negar recursos establecidos en la Ley en el incidente de nulidad y en las excepciones presentadas dentro del término legal y que llevaban anexo el pago de los 3 cánones de arrendamiento para ser escuchados, violentando la cosa juzgada Constitucional y Administrativa, como se pudo observar en las jurisprudencias escritas en el cuerpo de esta acción constitucional.

#### 7. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Artículo 86 de la Constitución Nacional; Decretos 2591 de 1.991 y 306 de 1.992; jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional relativa a los derechos invocados.

8. PRUEBAS Y ANEXOS

1. Todas y cada una de las copias y sus anexos que se encuentre dentro del proceso 2019-00442, que se tramita en el Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá. solicito respetuosamente, que con destino a esta acción de tutela el H. Tribunal pida la totalidad de expediente y sus anexos.
2. Contrato de arrendamiento N°5.697 suscrito entre "APEL S.A." y la AEROCIVIL y su correspondiente cesión a favor de SERVICIO AERONAUTICO LTDA AVIA 2000, suscrito, autorizado y avalado por la AERONAUTICA CIVIL, desde el año 1990.
3. Copia del traslado de la demanda el cual nos fue entregado incompleto, pues no contenía el auto admisorio de la demanda.
4. Copia de las excepciones previas y de mérito con su correspondiente contestación de la demanda e igualmente anexo, los pagos de los 3 últimos cánones de arrendamiento con sus respectivos intereses, los cuales fueron autorizados por la demandante "OPAIN S.A" e igualmente, los autos emitidos por el Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá y los recursos impetrados dentro del término legal.
5. Las que considere el Despacho.
6. El poder debidamente conferido y la Cámara de Comercio de Btá.

9. MEDIDA PROVISIONAL

Con fundamento en lo contemplado en el Artículo 7º del Decreto 2591 de 1.991, se ordene al Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, no ordenar ninguna diligencia de restitución de inmueble arrendado en contra de mí poderdante SERVICIO AERONAUTICO LTDA AVIA 2000, hasta que la presente acción de tutela se encuentre fallada y en firme.

PRETENSIONES

1º. QUE SE TUTELE Y SE PROTEJA LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES Y FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO y AL DERECHO DE DEFENSA Y AL ACCESO A LA JUSTICIA, a mi poderdante SERVICIO AERONAUTICO LTDA "AVIA 2000".

2º. Que como consecuencia de la anterior pretensión, se DECRETE LA NULIDAD TOTAL DEL PROCESO 2019-00442, INCLUSIVE EL AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA Y SU FALLO, PROFERIDO POR EL JUZGADO 38 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, PARA QUE DICHA DEMANDA SEA PRESENTADA ANTE LA JURISDICCION ADMINISTRATIVA, LA CUAL ES LA COMPETENTE.

3º. DEJAR SIN VALOR Y EFECTO JURIDICO, LA ORDEN DE TERMINACION Y RESTITUCION DE INMUEBLE ARRENDADO Y SUS COSTAS.

4º. Las demás que surjan de las anteriores.

*Eduardo Tribín Cárdenas*  
*Abogado*

**10. FUNDAMENTOS DE DERECHO:**

Invoco como fundamentos de derecho: Arts. 29, 15 y 86 de la C.N.; Decreto 2591 de 1.991; Decreto 306 de 1.992; y demás normas concordantes, semejantes y complementarias.

**11. COMPETENCIA**

El H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y por ende sus H. Magistrados, son competentes para conocer de esta acción de tutela, por la naturaleza de la misma, ya que se trata de la restitución y tereminación de un contrato de arrendamiento de carácter administrativo, que contiene clausulas exorbitantes y de caducidad.

**12. JURAMENTO**

Bajo la gravedad del juramento, manifestamos que no se ha presentado hasta la fecha, acción de tutela ante otra autoridad, sobre los mismos hechos.

**13. PROCEDIMIENTO**

El trámite o procedimiento es el contemplado en el Decreto 2591 de 1.991 y el Decreto 306 de 1.992, con sus características preferenciales y sumarias.

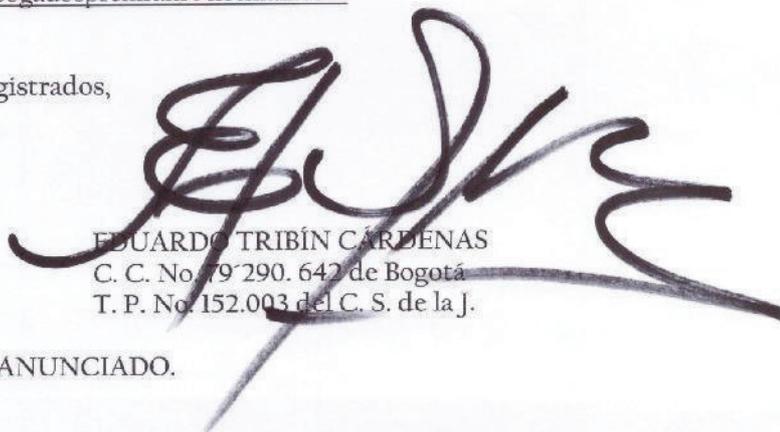
**14. NOTIFICACIONES**

**ACCIONANTE:** En la avenida el Dorado interior N°1 hangar N°14 de la ciudad de Bogotá D.C.

**ENTIDAD PÚBLICA ACCIONADA:** Despacho judicial accionado, Juzgado 38 Civil del Circuito de Bogotá, edif. Hernando Morales de la ciudad de Bogotá D.C.

**EL APODERADO DEL ACCIONANTE:** Carrera 4 N° 58-58 de la ciudad de Bogotá, correo electrónico: [abogadospremium@hotmail.com](mailto:abogadospremium@hotmail.com)

De los H. Magistrados,



EDUARDO TRIBÍN CÁRDENAS  
C. C. No. 19.290.642 de Bogotá  
T. P. No. 152.003 del C. S. de la J.

ANEXO: LO ANUNCIADO.