

TEMA: DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-La SAE no podía ejercer facultades policivas para recuperar el inmueble debido a la mora en el pago de cánones, ya que esto no está contemplado en la normativa aplicable. El accionante no tuvo oportunidad de objetar la terminación del contrato en la vía administrativa o judicial.

HECHOS: Juan Guillermo Tirado Tobón solicitó la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, mínimo vital e igualdad, que consideraba vulnerados por la SAE. El accionante argumentó que la SAE había terminado unilateralmente su contrato de arrendamiento debido a la mora en el pago de cánones, sin notificarle adecuadamente y sin considerar las dificultades económicas causadas por la pandemia de COVID-19. El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín denegó el amparo constitucional solicitado por el accionante. El problema jurídico consiste en determinar si existe o no conducta vulneradora de los derechos fundamentales invocados por el actor, como consecuencia de la decisión tomada por el Comité Regional de Occidente, al decidir el 15 de marzo de 2022 terminar de manera unilateral el contrato de arrendamiento N° 3594, y disponer el desalojo del bien inmueble objeto del referido contrato en ejercicio de facultades policivas y por tanto, si hay lugar o no, a adoptar medidas tendientes a garantizar el ejercicio de esos derechos.

TESIS: (...) En reiterada jurisprudencia el Alto Tribunal Constitucional ha condicionado la procedencia de la acción de amparo en los referidos asuntos (administrativos de carácter particular y concreto), a la disposición de otros medios de defensa judicial previstos para controvertir su contenido e incluso solicitar la suspensión provisional, como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, advierte que, el juez constitucional debe analizar si dicha acción es idónea y eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o cuando se invoque para evitar un perjuicio irremediable, procediendo en tal caso como mecanismo transitorio(...) Bajo estas consideraciones, cuando se somete a consideración del juez de tutela una posible vulneración de derechos derivados de una actuación administrativa consolidada por medio de un acto administrativo o la omisión o acción de agentes del Estado, aquel ha de verificar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo sí ofrezca la idoneidad, oportunidad, y suficiencia para el estudio y solución de la situación.(...) Una de las prerrogativas superiores susceptibles de ser amparada por la acción en comento, es el denominado Debido Proceso, previsto en el artículo 29 de la Carta Magna, y frente al cual, el órgano de cierre constitucional lo ha definido como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, tendientes a asegurar a una persona un resultado justo y equitativo dentro del proceso –administrativo o judicial(...) debido proceso a través del cual se busca garantizar: “(i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados”.(...) El artículo 90 de la Ley 1704 de 2014 por el cual se expide el Código de Extinción de Dominio, prevé que la SAE como sociedad de economía mixta del orden nacional adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, es la encargada de administrar los bienes que ingresen a la cuenta especial del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (FRISCO), por lo que, pese a ser una entidad de carácter privado, está sujeta a los principios de la función pública, debiendo garantizar la transparencia igualdad y debido proceso, así como el desarrollo de políticas públicas en el ejercicio de su actividad. Dicha normatividad consagra mecanismos para facilitar la administración de bienes sobre los cuales se haya declarado extinción de dominio y estén afectados con medidas cautelares dentro del proceso de extinción, previendo que pueden ser administrados bajo el uso de mecanismos de contratación, enajenación, donación, entre otros.(...) Adicional a lo anterior, se otorgaron al administrador, facultades de policía administrativa, para la recuperación de los bienes en caso de que se presente

una causal de terminación anticipada cuando medie un contrato de arrendamiento suscritos por el FRISCO.(...) Ahora bien, en razón a que una de las causales de terminación del contrato de arrendamiento está relacionada con las condiciones de la metodología de administración de los bienes del FRISCO, es menester referirnos que a la luz del literal f) del artículo 2.5.5.1.2. del Decreto 2136 de 2015 se define Metodología de Administración, como el conjunto de procedimientos internos propios para la administración de los bienes del FRISCO, los cuales serán desarrollados por el Administrador del FRISCO; y en virtud de ello se adoptó “La Metodología de Administración de los Bienes del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado - FRISCO-” que en su Sección 2 numeral 3.2 regula lo pertinente a los Contratos de Arriendo, indicando que se “podrán arrendar activos cuya destinación sea vivienda, comercio y/o explotación económica. En ningún caso se arrendarán activos para desarrollar actividades cuyo objeto o causa sean ilícitos o que vayan en contra de la moral y de las buenas costumbres.” Descendiendo al asunto sub lite, y para resolver el problema jurídico planteado, advierte la Sala que ninguna de las partes aportó copia del contrato de arrendamiento ejecutado entre ambas, terminado por la SAE, cuya entrega aún no se ha llevado a cabo (voluntariamente, ni por desalojo). Se desconocen los extremos iniciales del contrato, no pudiendo aseverarse la fecha del vencimiento del plazo pactado entre las partes. Lo que sí se acreditó es la mora intermitente y en ocasiones continuada en que ha incurrido la activa en el pago de los cánones de arrendamiento y que la mora se ha presentado desde el año 2017. (...) Pese a que la entrega del inmueble no se ha materializado, se evidencia una latente amenaza al derecho fundamental al debido trámite administrativo, por cuanto las normas que permiten la ejecución de las facultades policivas por parte de la SAE a fin de obtener la restitución de un inmueble, no contemplan entre las causales de su ejercicio, el incumplimiento en el pago de cánones, con independencia de lo reiterado que ello sea o del monto adeudado por el arrendatario.(...) Se satisface el requisito de subsidiariedad respecto del accionante, en atención a que no ha tenido siquiera la oportunidad de objetar en la vía administrativa y menos judicial, en el proceso que correspondería, los argumentos esbozados por la pasiva. El referido proceso de restitución de inmueble arrendado, es el que faculta a la pasiva solicitar ante la jurisdicción civil ordinaria, pretender la terminación y, por tanto, restitución del inmueble objeto del contrato de arrendamiento. Nótese cómo según lo expuesto anteriormente, el incumplimiento de obligaciones como la del pago del canon es una causal para no renovar el contrato de arrendamiento, más no una que faculte a la SAE para la terminación anticipada del mismo, con la correspondiente posibilidad de materializar sus facultades policivas(...) Tampoco acreditó la SAE que hubiese agotado con antelación a la terminación anticipada del contrato en el acta del Comité Regional Occidente, el procedimiento establecido para tales efectos en el documento denominado “METODOLOGÍA DE ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES DEL FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO –FRISCO”, que por cierto contempla el proceso de restitución de inmueble arrendado como mecanismo idóneo para obtener la entrega del inmueble arrendado, cuando se presenta el incumplimiento endilgado al accionante. En esa medida, en aras de garantizar el ejercicio del debido proceso administrativo del accionante, se ordenará a la SAE abstenerse de efectuar el desalojo y de insistir en la terminación del contrato por incumplimiento contractual (mora en el pago de cánones), adelante las gestiones y proceso ordinario judicial pertinente, a fin de obtener una decisión de Juez Civil del Circuito en ese sentido, por estar sometida al régimen de derecho privado(...)

MP: MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA

FECHA: 07/06/2022

PROVIDENCIA: SENTENCIA DE TUTELA



REPÚBLICA DE COLOMBIA
SALA SEXTA DE DECISIÓN LABORAL
Medellín, siete (07) de junio de dos mil veintidós (2022)

ACCIONANTE	JUAN GUILLERMO TIRADO TOBÓN
ACCIONADA	SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S. -S.A.E.-
TIPO DE PROCESO	IMPUGNACIÓN TUTELA
RADICADO NACIONAL	05001-31-05-005-2022-00141-01
RADICADO INTERNO	153- 22
DECISIÓN	REVOCA Y AMPARA DEBIDO PROCESO

En la fecha la Sala Sexta de Decisión Laboral, del Tribunal Superior de Medellín, previa deliberación en la que adoptó el proyecto presentado por la Ponente MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA se constituyó en audiencia pública para proferir sentencia dentro de la acción de tutela referenciada, como aparece a continuación:

I. ANTECEDENTES

Hechos y peticiones objeto de amparo¹

El accionante depreca la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso, debido proceso administrativo, trabajo, mínimo vital e igualdad -contractual-, que considera vulnerados por la entidad accionada, para lo cual, solicita **i)** se deje sin efectos la Resolución N°186 del 15 de febrero de 2022, por falsa motivación; **ii)** dejar sin efectos las decisiones tomadas en Comité Regional N° 82 del 19 de noviembre de 2021, tal como se indicó en la comunicación con radicado N°CS2022-001619; **iii)** Se suspendan los efectos ordenados en la comunicación del 15 de marzo de 2022 CS 2022-006207; **iv)** se dejen sin efectos las decisiones tomadas el 15 de marzo de 2022 por el Comité Regional Occidente; **v)** se suspenda la orden de desalojo del 18 de abril de 2022; **vi)** se exhorte a la entidad accionada a seguir el debido proceso administrativo contenido en el manual de bienes para el saneamiento del contrato de arrendamiento.

Fundamentó sus peticiones en que suscribió con la accionada, contrato de arrendamiento N°3594, teniendo como extremos temporales el 30 de enero de 2013 y el 29 de enero de 2020y como objeto el inmueble de matrícula inmobiliaria 001-160898. El accionante ocupa la posición del arrendatario, en tanto la SAE es la arrendadora. Fue inducido en mora por la accionada, al haberse ofrecido por parte de la última una serie de alivios a los

¹ 01PrimeraInstancia.03ESCRITO TUTELA. Fls.1/7, 21.

arrendatarios con ocasión de la presencia de covid-19 y haber el accionante pretendido acogerse a algunos de ellos, sin que haya recibido respuesta. Su actividad es la de entretenimiento (bares y discotecas). El 19 de noviembre de 2021, el Comité Regional Occidente de la S.A.E. decidió finalizar el contrato por mora en el pago de cánones, siendo consignada la decisión en Acta No 82-20221, vulnerando sus derechos, pues si bien se le había puesto en conocimiento que el contrato estaba en trámite de saneamiento, no le notificaron su resultado.

Mediante radicado C2022-001619 del 28 de enero de 2022, la accionada le notificó la terminación del contrato. El 04 de febrero de 2022, el accionante remitió comunicación a la pasiva, radicada con el N°CE2022-001904, explicando las razones del incumplimiento, en especial la pandemia, pues los bares y discotecas sufrieron cierre indefinido; sin embargo, en Resolución N°186 del 15 de febrero del mismo año, la S.A.E. ordenó “en el ejercicio de las facultades de policía administrativa para la entrega real y material del inmueble identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 001-160898” y que ésta se materializara el 16 de marzo de 2022. La accionada refirió a una ocupación irregular del inmueble, lo que en sentir del accionante busca evadir el proceso judicial en la vía ordinaria.

El 18 de febrero de 2022 formuló acción de tutela contra la decisión adoptada, correspondiendo su reparto al Juzgado Veintitrés Administrativo Oral de Medellín, con radicado 05001333302320220006700, informándose por la S.A.E. en el trámite, que el contrato de arrendamiento tuvo un comportamiento de pago irregular, reflejando mora de 16 meses por \$239.626.975, conllevando a la terminación unilateral del contrato.

En el curso del trámite de esa primera acción de tutela, el accionante radicó memorial vía electrónica ampliando, adicionando y aclarándola, pero no fue registrado en el sistema, ni fue atendido. En la sentencia Juzgado Veintitrés Administrativo Oral de Medellín tuteló el derecho fundamental al debido proceso, suspendió la orden de desalojo y dispuso que dentro de los 10 días siguientes, la accionada convocara y celebrara “un nuevo Comité Regional en el cual se analicen todas las solicitudes allegadas por el accionante alusivas a la imposibilidad de pago de los cánones de arrendamiento como consecuencia de la emergencia sanitaria; y con fundamento en ello, adopte la decisión definitiva correspondiente, y en el evento de que la decisión se oriente a la terminación del contrato por mora en el pago de los cánones, deberá explicar las razones por las cuales no son de recibo los motivos del no pago por fuerza mayor invocado s por el accionante. En igual sentido, deberá otorgarle un término prudencial para su reubicación. El mismo procedimiento deberá seguir la sociedad en caso de advertir que, pese a que la mora no es la causal de terminación, si lo es alguna otra de las contempladas en el parágrafo 6o del artículo 92 de la Ley 1708 de 2014”.

El 07 de marzo de 2022, el accionante solicitó aclarar y adicionar la sentencia, a lo que accedió parcialmente el juez, ordenando “precisar que los efectos de la protección del derecho fundamental al debido proceso del señor **JUAN GUILLERMO TIRADO TOBÓN** implican la suspensión de entrega voluntaria del inmueble, hasta tanto sean valoradas todas las solicitudes del accionante en los términos del ordinal tercero de la sentencia”. Asimismo, negó la adición de la sentencia.

En momento posterior se realizó un nuevo Comité en el cual se arribó igualmente a la decisión de terminar el contrato, esta vez, aduciendo la mora en que supuestamente se incurrió durante los años 2017 y 2019, decisión que el hoy accionante considera “vulneratoria del debido proceso, pues dentro de la comunicación no se comentó absolutamente nada del proceso de saneamiento que estaba en suspenso el contrato”. En esa oportunidad fijó nueva fecha para la entrega.

El 15 de marzo de 2022, la S.A.E. puso en conocimiento la comunicación N°CS2022-006207, que entre otras decisiones fijó como fecha de entrega voluntaria el 18 de abril de 2022 y señaló que, en caso de no entregarse voluntariamente, se ejercerían las facultades de policía al día siguiente. Por lo anterior, **solicitó apertura de trámite incidental por desacato que fue cerrado por el despacho judicial** al considerar que, al haberse dado respuesta a las peticiones, se había satisfecho la orden judicial, sin decretar pruebas por considerarlas ineficaces y privadas.

Afirma que lo anterior conllevó a la radicación de una nueva acción de tutela, porque de las actuaciones de la S.A.E. “se desprende de manera evidente la mala fe y los posibles intereses que tenga en el predio, pues se encarga de terminar a toda costa el contrato de arrendamiento mediante la expedición de actos administrativos carentes de motivación veraz y además los amaña para que encuadren en causales especialísimas y taxativas en las cuales ellos mismos pueden desalojar al arrendatario sin acudir a la jurisdicción ordinaria”. También advierte que no hay temeridad en la formulación de la nueva acción de tutela, dada la expedición de la comunicación del 15 de marzo de 2022 y la falta de estudio y de pronunciamiento de fondo en relación con los pronunciamientos hechos por la activa en la anterior acción de tutela².

Trámite procesal

En auto del 4 de abril de 2022 el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín admitió la acción³ contra la S.A.E., y dispuso su notificación a las partes, gestión surtida en la misma fecha⁴. En el auto accedió a la medida provisional solicitada por el accionante.

Oposición a la solicitud de amparo constitucional⁵

Acepta la existencia del contrato, la posición que cada uno ocupaba en él y precisa que se prorrogó desde 2013 hasta 2021. Es cierto que ofreció políticas de alivio y a los comunicados del accionante dio respuesta de fondo en comunicación del 15 de marzo de 2022, no concediendo el alivio solicitado el 1 de septiembre de 2020, como consecuencia de que: **1.** El contrato no estaba bajo metodología SAE, siendo requisito para acceder a la política de alivios, **2.** La solicitud iba en contravía de la política de alivios de la SAE por encontrarse en mora al momento de presentarse, siendo prerequisite encontrarse al día en el pago de cánones atrasados, y **3.** La política de alivios finalizó el 31 de diciembre de 2021, no siendo aplicable.

² Cuya decisión no impugnó.

³ 01PrimerInstancia. 04. 2022-00141 Auto admite tutela + Concede medida provisional + SAE (1)

⁴ 01PrimerInstancia. 05. NOTIF. ADMISIÓN

⁵ 01PrimerInstancia. 07. RESPUESTA SAE

Sostiene que existe ocupación irregular del inmueble porque en él operan establecimientos de comercio y sociedades que no suscribieron ningún tipo de contrato con la S.A.E.: Fonda La Chismosa De Las Palmas S.A.S., Fonda La Chismosa, B&A Group S.A.S. y La Chula Medellín⁶.

En cuanto a la mora encontró que se incurrió en ella desde el 30 de enero de 2017 hasta el 1 de junio de 2019, agosto de 2019, febrero de 2020 al 30 de enero de 2021, de febrero de 2021 al 16 de julio de 2021. El accionante ha venido haciendo abonos, siendo el último de ellos el 13 de diciembre de 2021. Lo anterior conllevó a ratificar la decisión de terminación del contrato. Evidencia que el no pago de cánones no obedece a una fuerza mayor ocasionada por la pandemia, si no a una inadecuada conducta de pago generalizada.

La entidad considera que no se trata de un nuevo acto administrativo, si no que, en cumplimiento de la sentencia de tutela, celebraron un nuevo Comité en que se ratificó la decisión de terminación del contrato, dado el incumplimiento en el pago de cánones, no pudiendo sanearse el contrato.

Solicitó la denegación del amparo, por no haber vulnerado los derechos fundamentales del accionante, al obrar como el administrador del inmueble objeto del contrato de arrendamiento.

Decisión de primera instancia⁷

En sentencia del 27 de abril de 2022, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Medellín, denegó por **improcedente** el amparo constitucional deprecado por el accionante. Ordenó el levantamiento de la medida provisional.

Impugnación⁸

El accionante impugna la decisión de primera instancia, solicitando su revocatoria e insistiendo en las peticiones elevadas al radicar la acción de tutela. Reiteró los hechos que dieron lugar a formular la acción de tutela, se duele diciendo que la pasiva no le dio a conocer la totalidad de motivos para finalizar el contrato en el primer trámite de acción de tutela. Niega temeridad en la formulación de la segunda acción de tutela, insiste en la protección al derecho fundamental al debido proceso administrativo y de acceso a la información pública, en el reconocimiento de la vigencia del contrato de arrendamiento y el debido proceso.

II. SON CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

La competencia de esta Corporación está dada por los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991.

⁶ Son subarrendatarios.

⁷ 01PrimeraInstancia. 10. 2022-00141 Sent-Tutela debido proceso+SAE (1)

⁸ 01PrimeraInstancia. 14. IMPUGNACIÓN

La acción de tutela se instituyó para proteger los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, según se desprende del contenido del artículo 86 de nuestra Carta Fundamental y conforme al artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO

Examinada la solicitud de amparo constitucional, así como la oposición de la entidad accionada y la impugnación, el problema jurídico se circunscribe en determinar: si existe o no conducta vulneradora de los derechos fundamentales invocados por el actor, como consecuencia de la decisión tomada por el Comité Regional de Occidente, al decidir el 15 de marzo de 2022 terminar de manera unilateral el contrato de arrendamiento N° 3594, y disponer el desalojo del bien inmueble objeto del referido contrato en ejercicio de facultades policivas y por tanto, si hay lugar o no, a adoptar medidas tendientes a garantizar el ejercicio de esos derechos.

No se pronunciará la Sala en torno a los hechos anteriores ocurridos entre las partes respecto de la decisión de terminación del contrato, por haber sido previamente ventilados en sede de tutela ante el Juzgado Veinticinco Administrativo Oral de Medellín, en el trámite de radicado único nacional 05001333302320220006700, habiendo operado por tanto la cosa juzgada; figura que no se predica de la última comunicación, pues sólo en el actual trámite se ventiló entre las partes si con esa determinación basada en el incumplimiento en el pago de cánones de 2017 a 2019, se vulneran o amenazan o no, los derechos fundamentales del accionante.

Tampoco se pronuncia la Sala en torno al sub-arriendo del inmueble en que aparentemente ha incurrido el accionante respecto del inmueble objeto del contrato de arrendamiento, al no haber argumentado la SAE el subarriendo como causal de terminación del contrato.

La subsidiariedad como requisito general de procedencia de la acción de tutela

Cuando la Corte Constitucional ha interpretado las normas sobre procedencia de la acción de tutela enfatiza en que ésta es subsidiaria y, por tanto, **no sustituye los mecanismos procesales** ofrecidos por el ordenamiento jurídico para defender los intereses de los particulares. Sobre este tema, esa Corporación expresó:

“En efecto, la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones, resultado que iría en contra del fin de la jurisdicción constitucional, cual es el de velar por la guarda e integridad de la Constitución, tarea que comprende también la de asegurar las competencias de las otras jurisdicciones. Es por eso que esta Corte estableció, en su sentencia T-119 de 1997, que dentro de las labores que le impone la Constitución “está la de señalarle a la acción de tutela límites precisos, de manera que se pueda armonizar el interés por la defensa de los derechos fundamentales con la obligación de respetar el marco de acción de las jurisdicciones establecidas”⁹.

⁹ Ver sentencia SU- 111 de 1997.

En reconocimiento de lo anterior, esa Alta Corporación ha dilucidado que la acción de tutela no es procedente cuando el accionante ha dejado de utilizar las acciones y recursos ofrecidos por el ordenamiento jurídico y pretende suplir su inactividad mediante el ejercicio de la acción constitucional.

No obstante, lo anterior, se establecen **dos excepciones al principio de subsidiariedad de la acción de tutela: (1)** cuando el mecanismo ordinario de defensa no es idóneo, ni eficaz para la protección inmediata y plena de los derechos fundamentales en juego, caso en el cual opera como mecanismo definitivo de protección. **(2)** a pesar de existir un medio ordinario de protección idóneo y eficaz, es necesario evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales del actor, el cual se caracteriza por ser:

*“(i) **inminente**, es decir que la amenaza está por suceder prontamente; (ii) **urgente**, debido a que las medidas que se necesitan para conjurar el perjuicio deben ser inaplazables; (iii) **grave**, esto significa, que el daño o menoscabo moral o material sea de gran intensidad para la persona y (iv) **impostergable**, esto es, que, dada la urgencia y la gravedad del perjuicio, la acción de tutela resulta impostergable para restablecer el orden social justo¹⁰”.*

Sobre el perjuicio irremediable la Corte Constitucional en **Sentencia T-451 de 2010** indicó:

*“(...) De acuerdo con la doctrina constitucional pertinente, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental **es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen.**” (subrayado y en negrilla fuera del texto)*

Con relación a la acreditación del perjuicio, la H. Corte Constitucional ha establecido, que no basta sólo con afirmar la afectación a los derechos fundamentales, sino que dicha aseveración debe estar acompañada de pruebas que permitan al juez de tutela tener certeza de tal situación. Sobre el particular en sentencia T- 237 de 2001 dicha Corporación expresó:

“La vulneración o afectación del mínimo vital, por la ausencia de los recursos que permiten materializar y realizar las aspiraciones personales y familiares hacen que el concepto de vida digna supere la mera expectativa existencialista y responda al común anhelo de mejoramiento de las condiciones humanas y sociales. Por ello, el directo afectado debe demostrar la afectación de su mínimo vital, señalando qué necesidades básicas están quedando insatisfechas, para lograr la protección y garantía por vía de tutela, pues de no ser así, derechos de mayor entidad, como la vida y la dignidad humana se pueden ver afectados de manera irreparable.”

Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto

En reiterada jurisprudencia¹¹ el Alto Tribunal Constitucional ha condicionado la procedencia de la acción de amparo en los referidos asuntos, a la disposición de otros medios de defensa judicial previstos para controvertir su contenido e incluso solicitar la suspensión

¹⁰ T-330 de 2009

¹¹ Ver reciente **Sentencia T 002 de 2019**

provisional, como la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, advierte que, el juez constitucional debe analizar si dicha acción es idónea y eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o cuando se invoque para evitar un perjuicio irremediable, procediendo en tal caso como mecanismo transitorio, como se muestra a continuación:

“La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”¹²

Destacó además que¹³,

“No obstante, en los casos en los que se compruebe que existe otro medio de defensa judicial, pero éste no resulta idóneo ni eficaz para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el juez constitucional debe verificar que el mismo sea: (i) inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) grave, esto es, que el haber jurídico de la persona se encuentre amenazado por un daño o menoscabo material o moral de gran intensidad; (iii) requiera medidas urgentes con el fin de lograr su supresión y conjurar el perjuicio irremediable; y (iv) demande la intervención del juez de tutela de forma impostergable para garantizar el restablecimiento integral del orden social justo”^[83].

En Sentencia T-1316 de 2001, la Corte concluyó que “no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños (...).”

En ese orden, cuando se pretenda la suspensión de un acto administrativo de carácter particular por medio de la acción de tutela el juez constitucional tiene la obligación de ponderar en cada caso en particular el cumplimiento de los requisitos anteriormente expuestos y verificar que se acredite la gravedad de la situación y la falta de idoneidad y eficacia de los mecanismos ordinarios para la real protección de los derechos fundamentales alegados.”

Bajo estas consideraciones, cuando se somete a consideración del juez de tutela una posible vulneración de derechos derivados de una actuación administrativa consolidada por medio de un acto administrativo o la omisión o acción de agentes del Estado, aquel ha de verificar que la jurisdicción de lo contencioso administrativo sí ofrezca la idoneidad, oportunidad, y suficiencia para el estudio y solución de la situación.

¹² Sentencia T-514 de 2003, reiterado en sentencia T- 956 de 2011.

¹³ Ver reciente Sentencia T 002 de 2019

Debido proceso en las actuaciones administrativas

Una de las prerrogativas superiores susceptibles de ser amparada por la acción en comento, es el denominado *Debido Proceso*, previsto en el artículo 29 de la Carta Magna, y frente al cual, el órgano de cierre constitucional lo ha definido como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, tendientes a asegurar a una persona un resultado justo y equitativo dentro del proceso –administrativo o judicial; lo cual impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos¹⁴.

En desarrollo de este derecho, advierte la Corte Constitucional en **Sentencia T-036-2018**, se busca un ejercicio apropiado de la función pública, acorde a los parámetros Constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con de fin de evitar actuaciones abusivas sobre los administrados; debido proceso a través del cual se busca garantizar: “(i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados”.

Advierte en la misma providencia, que forman parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: “(i) ser oído durante toda la actuación; (ii) la notificación oportuna y de conformidad con la ley; (iii) que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas; (iv) que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación; (v) que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico; (vi) gozar de la presunción de inocencia; (vii) el ejercicio del derecho de defensa y contradicción; (viii) solicitar, aportar y controvertir pruebas; y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”.

De las facultades policivas de la sociedad de activos especiales SAE

El artículo 90 de la Ley 1704 de 2014 por el cual se expide el Código de Extinción de Dominio, prevé que la SAE como sociedad de economía mixta del orden nacional adscrita al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, es la encargada de administrar los bienes que ingresen a la cuenta especial del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado (FRISCO), por lo que, pese a ser una entidad de carácter privado, está sujeta a los principios de la función pública, debiendo garantizar la transparencia igualdad y debido proceso, así como el desarrollo de políticas públicas en el ejercicio de su actividad.

Dicha normatividad consagra mecanismos para facilitar la administración de bienes sobre los cuales se haya declarado extinción de dominio y estén afectados con medidas cautelares dentro del proceso de extinción, previendo que pueden ser administrados bajo el uso de mecanismos de contratación, enajenación, donación, entre otros. Para tales efectos el **capítulo 4 Decreto 2136 de 2016, reguló todo lo pertinente a la contratación, señalando en su artículo 2.5.5.4.1** que el administrador del FRISCO podrá celebrar cualquier acto y/o contrato que permita la eficiente administración de los bienes y recursos, otorgando posibilidad de celebrar acuerdo de pago con los contratistas, así:

¹⁴ Ver Sentencia C-980 de 2010

“ARTÍCULO 2.5.5.4.3. Acuerdos de pago. El Administrador del FRISCO está facultado para celebrar acuerdos de pago con los contratistas que se encuentren en mora, en aras de lograr la normalización de los saldos de cartera que se llegaren a generar dentro de sus gestiones de administración y de acuerdo con los lineamientos establecidos en la metodología de administración, expedida para el efecto.

Estos acuerdos de pago se podrán celebrar directamente o a través de centros de conciliación”.

Adicional a lo anterior, se otorgaron al administrador, facultades de policía administrativa, para la recuperación de los bienes en caso de que se presente una causal de terminación anticipada cuando medie un contrato de arrendamiento suscritos por el FRISCO.

Para tales efectos **el parágrafo 6 del artículo 92 de la Ley 1704 de 2014**, adicionado por **el artículo 72 de la Ley 1955 de 2019** prevé lo siguiente:

*“Será causal de **terminación anticipada** de los contratos de arrendamiento suscritos por el FRISCO, **i)** Condiciones no acordes al mercado, de acuerdo con los estudios técnicos que para el caso determine el administrador en su metodología; **ii)** La destinación definitiva de los inmuebles de conformidad con lo previsto en esta Ley; **iii)** Los contratos celebrados que no se acojan a las condiciones establecidas en la metodología de administración del FRISCO.*

Configurada la causal de terminación anticipada, el administrador del FRISCO podrá ejercer las facultades de policía administrativa previstas en esta Ley para la recuperación del activo. En todo caso, el administrador del FRISCO, no podrá celebrar contratos de arrendamiento con el afectado dentro del proceso de extinción de dominio o sus familiares dentro del cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad y primero civil.”

Respecto a la facultad de policía administrativa **el artículo 22 de la Ley 1849 de 2017** que modificó el artículo 01 de la Ley 1708 de 2014, señala al respecto en su parágrafo 3°, que:

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

Las autoridades de Policía locales, municipales, departamentales y nacionales estarán obligadas a prestar, de manera preferente y sin dilación injustificada, el apoyo que requiera el representante legal o su delegado, para hacer efectiva la administración de los bienes que ingresan al Frisco.

En el evento en que el administrador del Frisco ejerza la facultad de policía administrativa a través de las Alcaldías y Secretarías de Gobierno, las mismas deberán proceder a asignar la Inspección de Policía, para ello contarán con un término máximo de quince (15) días contados a partir de la comunicación del administrador. En igual término los inspectores estarán obligados a fijar, practicar y culminar la diligencia. El incumplimiento injustificado de los anteriores términos estará sujeto a la sanción disciplinaria correspondiente. La presentación de oposiciones no suspenderá la práctica de la diligencia”.

Facultad que fue reglamentada mediante el **Decreto 2136 de 2016**, en su artículo **2.5.5.2.9.:**

“Funciones de policía administrativa del Administrador del FRISCO. El Ministerio de Justicia y del Derecho podrá delegar en el Administrador del FRISCO la función de policía de

naturaleza administrativa, en materia de cumplimiento de decisiones judiciales proferidas en procesos de extinción de dominio.

Las autoridades de Policía locales, departamentales y nacionales estarán obligadas a prestar el apoyo que requiera quien tenga la función o en quien se encuentre delegada la misma para estas actuaciones, en cuanto correspondan a la efectiva administración de los bienes que ingresan al FRISCO.

El acto que disponga hacer efectiva la entrega, se comunicará por el medio más expedito al ocupante ilegal del bien.

Transcurridos tres (3) días desde la fecha de comunicación del acto, quien tenga la función o en quien se encuentre delegada la misma practicará la diligencia directamente o por autoridad competente.

Ahora bien, en razón a que una de las causales de terminación del contrato de arrendamiento está relacionada con las condiciones de la metodología de administración de los bienes del FRISCO, es menester referirnos que a la luz del **literal f) del artículo 2.5.5.1.2. del Decreto 2136 de 2015 se define Metodología de Administración**, como el conjunto de procedimientos internos propios para la administración de los bienes del FRISCO, los cuales serán desarrollados por el Administrador del FRISCO; y en virtud de ello se adoptó **“La Metodología de Administración de los Bienes del Fondo para la Rehabilitación, Inversión Social y Lucha contra el Crimen Organizado -FRISCO-”** que en su **Sección 2 numeral 3.2** regula lo pertinente a los Contratos de Arriendo, indicando que se **“podrán arrendar activos cuya destinación sea vivienda, comercio y/o explotación económica. En ningún caso se arrendarán activos para desarrollar actividades cuyo objeto o causa sean ilícitos o que vayan en contra de la moral y de las buenas costumbres.”** (negrillas nuestras)

Regula el numeral 3.2.4 sobre el Término del Contrato de Arrendamiento y/o Explotación Económica que, “el término de los Contratos de arriendo en Bienes Urbanos para vivienda como principio inicial serán suscritos al término de un año, cuando por solicitud del oferente o las condiciones del contrato se ameriten términos adicionales serán sometidos a consideración del comité de acuerdo a la competencia de la cuantía; **para bienes urbanos comerciales, su duración dependerá de la solicitud del cliente en función de las inversiones que requiera el mismo y aprobado en Comité de Negocios Nivel Central.**” (negrillas nuestras)

Más adelante prevé la terminación de contratos de arrendamiento, en lo que nos interesa, así:

“3.2.13 Terminación de los Contratos de Arrendamiento

(...)

Para los contratos de explotación económica de Muebles, cualquiera de las partes deberá informar con no menos a tres (3) meses de anticipación a la fecha de terminación del contrato su voluntad de renovar el mismo, so pena que éste no sea renovado.

Para lo no amparado en la situación antes expuesta se regirá la terminación de los contratos comerciales por lo dispuesto en el Código de Comercio, artículos del 518 al 524.

Si la terminación del contrato se llegase a dar antes de los plazos establecidos, cualquiera de las partes deberá someterse al pago de la cláusula penal, excepto que las causas correspondan a caso fortuito o fuerza mayor.

Toda terminación del contrato de arrendamiento deberá constar mediante acta de recibo del bien y certificado de cuenta cuando este proceda. En ningún caso se dejará de recibir un activo cuando el arrendatario se encuentre en mora” (negrillas nuestras)

Para lo que interesa a las Sala en esta oportunidad, es menester, finalmente, en este acápite normativo, traer a colación el art.518 del Código de Comercio, cuyo tenor literal consagra:

“El empresario que a título de arrendamiento haya ocupado no menos de dos años consecutivos un inmueble con un mismo establecimiento de comercio, tendrá derecho a la renovación del contrato al vencimiento del mismo, salvo en los siguientes casos:

1) Cuando el arrendatario haya incumplido el contrato;

2) Cuando el propietario necesite los inmuebles para su propia habitación o para un establecimiento suyo destinado a una empresa sustancialmente distinta de la que tuviere el arrendatario, y

3) Cuando el inmueble deba ser reconstruido, o reparado con obras necesarias que no puedan ejecutarse sin la entrega o desocupación, o demolido por su estado de ruina o para la construcción de una obra nueva”. (Negrillas nuestras.)

CASO CONCRETO

Descendiendo al asunto sub lite, y para resolver el problema jurídico planteado, advierte la Sala que ninguna de las partes aportó copia del contrato de arrendamiento ejecutado entre ambas, terminado por la SAE, cuya entrega aún no se ha llevado a cabo (voluntariamente, ni por desalojo)¹⁵.

Se desconocen los extremos iniciales del contrato, no pudiendo aseverarse la fecha del vencimiento del plazo pactado entre las partes. Lo que sí se acreditó es la mora intermitente y en ocasiones continuada en que ha incurrido la activa en el pago de los cánones de arrendamiento y que la mora se ha presentado desde el año 2017, según refirió la pasiva al responder la solicitud de amparo constitucional y oponerse a sus pretensiones.

Queda por definir entonces, si la decisión adoptada en Comité Regional Occidente de la SAE, cuya acta se elaboró el 15 de marzo de 2022¹⁶, es o no violatoria de los derechos fundamentales del accionante y de ser así, se determinarán éstos.

Lo que textualmente decidió el Comité, es lo siguiente:

“1. La entidad ratifica la decisión del Comité 82 del 19 de noviembre de 2021 frente a la terminación del contrato 3594 debido a la mora del contrato.

2. Se le concede un plazo de entrega voluntaria al 18 de abril de 2022, de no cumplirse el plazo se realizará el ejercicio de facultades de policía administrativa, ejecutando la

¹⁵ 02SegundaInstancia. 05RespuestaRequerimientoSAE

¹⁶ 01PrimeraInstancia. 07RESPUESTA SAE. Fls. 60 y ss.

Resolución 186 del 15 de febrero de 2022, en aras de lograr la recuperación material del inmueble el día 19 de abril de 2022.

3. Se requerirá al arrendatario para que realice el pago de valores adeudados, debido a la falta de aplicación del incremento de los cánones de arrendamiento”.

Pese a que la entrega del inmueble no se ha materializado, se evidencia **una latente amenaza** al derecho fundamental al debido trámite administrativo, por cuanto las normas que permiten la ejecución de las facultades policivas por parte de la SAE a fin de obtener la restitución de un inmueble, no contemplan entre las causales de su ejercicio, el incumplimiento en el pago de cánones, con independencia de lo reiterado que ello sea o del monto adeudado por el arrendatario¹⁷.

Se satisface el requisito de subsidiariedad respecto del accionante, en atención a que no ha tenido siquiera la oportunidad de objetar en la vía administrativa y menos judicial, en el proceso que correspondería, los argumentos esbozados por la pasiva. El referido proceso de restitución de inmueble arrendado, es el que faculta a la pasiva solicitar ante la jurisdicción civil ordinaria, pretender la terminación y, por tanto, restitución del inmueble objeto del contrato de arrendamiento.

Nótese cómo según lo expuesto anteriormente, **el incumplimiento de obligaciones como la del pago del canon es una causal para no renovar el contrato de arrendamiento,** más **no una que faculte** a la SAE **para la terminación anticipada del mismo,** con la correspondiente posibilidad de materializar sus facultades policivas.

De ahí que no pueda sorprenderse al arrendatario en los términos dispuestos por el Comité Regional Occidente de la SAE, en acta fechada el 15 de marzo de 2022, sin que aquel tenga la posibilidad de ejercer su defensa en el marco del debido proceso judicial ordinario. No existe norma que habilite a la SAE a recuperar materialmente el inmueble en el ejercicio de una función policiva, si la terminación del contrato surge del incumplimiento en el pago de cánones de arrendamiento.

Ahora bien, la misma acta refiere a la Resolución 186 del 15 de febrero de 2022, cuyo contenido es desconocido por la Sala, dado que no lo aportó la pasiva y devino infructuoso su rastreo en la página web de la entidad accionada. Tampoco acreditó la SAE que hubiese agotado con antelación a la terminación anticipada del contrato en el acta del Comité Regional Occidente, el procedimiento establecido para tales efectos en el documento denominado “METODOLOGÍA DE ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES DEL FONDO PARA LA REHABILITACIÓN, INVERSIÓN SOCIAL Y LUCHA CONTRA EL CRIMEN ORGANIZADO –FRISCO”, que por cierto contempla el proceso de restitución de inmueble arrendado como mecanismo idóneo para obtener la entrega del inmueble arrendado, cuando se presenta el incumplimiento endilgado al accionante.

En esa medida, en aras de garantizar el ejercicio del debido proceso administrativo del accionante, se ordenará a la SAE **abstenerse de efectuar el desalojo** y de insistir en la terminación del contrato por incumplimiento contractual (mora en el pago de cánones),

¹⁷ Ver parágrafo 3 del art.22 de la Ley 1849 de 2017 anteriormente transcrito.

adelante las gestiones y proceso ordinario judicial pertinente, a fin de obtener una decisión de Juez Civil del Circuito en ese sentido, por estar sometida al régimen de derecho privado, y donde el hoy accionante tendrá oportunidad, si a bien lo tiene, de ejercer su derecho de defensa para justificar el incumplimiento en el pago de cánones de arrendamiento posteriores al 30 de junio de 2020, con motivo del cierre por pandemia del bien inmueble arrendado.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL

En mérito de lo expuesto, y administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Sexta de Decisión Laboral,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Cto. de Medellín el 27 de abril de 2022, dentro de la acción de tutela promovida por JUAN GUILLERMO TIRADO TOBÓN contra SOCIEDAD DE ACTIVOS ESPECIALES S.A.S. -SAE-

SEGUNDO: Declarar que la accionada actualmente amenaza gravemente con vulnerar el derecho fundamental al debido proceso administrativo del demandante, en torno a la terminación del contrato de arrendamiento de bien inmueble N°3594 cuyo objeto es el inmueble de matrícula inmobiliaria 001-160898.

Se ordena a Sociedad de Activos Especiales S.A.S. -SAE-, abstenerse de efectuar el desalojo decidido en el acta del 15 de marzo de 2022, adoptada por el Comité Regional Occidente y, en caso de insistir en la terminación del contrato por incumplimiento contractual (mora en el pago de cánones), adelante las gestiones y proceso a que hay lugar, a fin de obtener una decisión judicial en ese sentido.

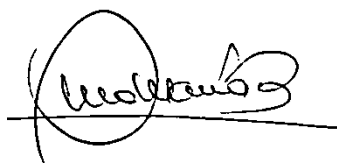
NOTIFÍQUESE conforme lo establece en el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Aprobado en Acta No 038 de 2022.

Los Magistrados,



MARÍA PATRICIA YEPES GARCÍA



ANA MARÍA ZAPATA PÉREZ



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN