

ACCIÓN DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIA JUDICIAL - Ausencia de vulneración de los derechos fundamentales al trabajo, libre competencia económica, debido proceso, acceso a la administración de justicia, dignidad humana e igualdad / DEFECTO FÁCTICO - No se configura por cuanto las providencias objeto de censura fueron dictadas en atención a las pruebas obrantes en el expediente y sana crítica / DEFECTO PROCEDIMENTAL ABSOLUTO - No se configura en razón a que no se encuentra probado el hecho de que el valor de los almuerzos de los estudiantes se destinaba a cubrir el arriendo / TERMINACION DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO - Por inobservancia en el pago de los cánones

[L]as autoridades accionadas al dar por terminado el contrato de arrendamiento 3423-96 de 10 de agosto de 1996, suscrito por el actor y la Universidad del Valle, actuaron de acuerdo con el ordenamiento jurídico pues hubo una inobservancia en el pago de los cánones que daba lugar a ello, sin que lo anterior configure un exceso ritual manifiesto. (...). En otras palabras, debido a que en el contrato de arrendamiento materia de controversia no se pactó que la mencionada Universidad debía pagar almuerzos, no es dable asegurar que hubo un incumplimiento mutuo, pues el único que no acató lo allí acordado fue el actor al omitir pagar los cánones dentro de los primeros cinco (5) días del período mensual correspondiente. Sumado a lo anterior, la Sala no encuentra probado el hecho de que el valor de los almuerzos de los estudiantes subsidiados se destinaba a cubrir el arriendo, ya que los meses de tardanza fueron en los años 2003 y 2004 y las quejas del actor por este concepto se formularon hasta el 2005 (...), como acertadamente lo anotaron las autoridades accionadas, situación que permite desestimar el defecto procedimental absoluto planteado en la solicitud de amparo. Por otra parte, el actor sostiene que la sentencia de tutela de 11 de agosto de 1998, mediante la cual la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali declaró que la Universidad del Valle incurrió en actos de discriminación, modificó el contrato de arrendamiento porque ordenó adoptar las medidas necesarias con el objeto de asegurar que el actor cumpliera sus deberes contractuales, dentro de los que se infiere estaba el de pagar los almuerzos suministrados en virtud del subsidio de alimentación, para que así pudiera cancelar oportunamente los cánones. No obstante, este argumento no tiene vocación de prosperidad por cuanto la autoridad judicial no tiene competencia para sustituir de manera arbitraria lo pactado por las partes del contrato, ya que de ser así cercenaría la garantía constitucional de la autonomía de la voluntad, la cual permite que las personas acuerden libremente las obligaciones que deben cumplir. (...). Por otro lado, tampoco se configura el defecto fáctico alegado por cuanto las providencias objeto de censura fueron dictadas en atención a las pruebas obrantes en el expediente, como el contrato de arrendamiento 3423 de 22 de abril de 1996 y los oficios VRAD-D133-2003 de 9 de mayo de 2003 (...) y DABS-D.171.2003 de 2 de julio siguiente, mediante los cuales la Universidad del Valle solicitó del actor el pago oportuno del arriendo, que demuestran el incumplimiento en el que incurrió este. Cabe advertir que el hecho de que las accionadas no hayan apreciado las pruebas como lo pretendía el actor no se traduce en una vía de hecho, pues en ejercicio de sus competencias jurisdiccionales tienen la potestad de otorgar diferentes grados de certeza a los elementos probatorios obrantes en el expediente, siempre que lo hagan de manera integral y bajo los criterios de la sana crítica, tal como aconteció. (...). Así las cosas, comoquiera

que las sentencias objeto de la acción del epígrafe no adolecen de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales planteadas en el libelo introductorio, la Sala confirmará la sentencia de 27 de abril de 2016 proferida por la sección primera del Consejo de Estado, que negó el amparo deprecado.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 86 / DECRETO 679 DE 1994 / DECRETO 2591 DE 1991 - ARTICULO 40 / DECRETO 1382 DE 2000 / DECRETO 306 DE 1992

NOTA DE RELATORIA: Sobre defectos que podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, observar: Corte Constitucional, sentencia T-231 de 1994, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz, esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002. Sobre a los pensionados les asiste derecho a la indexación de su primera mesada causada antes de 1991, ver: Corte Constitucional, sentencia C-862 de 2006. En cuanto a las conclusiones probatorias del funcionario judicial (natural) se encuentran amparadas por la presunción de buena fe, situación que impide al juez de tutela cuestionarlas salvo que sean evidentemente contrarias al ordenamiento jurídico, ver: Corte Constitucional, sentencia T-590 del 27 de agosto de 2009. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. El defecto procedimental absoluto se configura cuando la autoridad judicial no observa las formas propias de cada juicio, bien sea porque actúa por fuera de sus competencias u omite adelantar etapas procesales en desconocimiento del principio de legalidad y, por ende, del derecho constitucional fundamental al debido proceso. También se configura cuando se privilegian aspectos formales sobre el derecho sustancial, lo que se denomina exceso ritual manifiesto, el cual afecta la garantía de acceso a la administración de justicia, ver: Corte Constitucional, sentencia T-386 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCIÓN SEGUNDA**

#### **SUBSECCIÓN B**



**Bogotá, D.C., veintiuno (21) de julio de dos mil dieciséis (2016)**

**Radicación número: 11001 03 15 000 2016 00481 01 (AC)**

**Actor: ALEJANDRO ZABALA RIVAS**

**Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA Y OTROS**

**Consejero ponente: CARMELO PERDOMO CUÉTER**



Procede la Sala a decidir la impugnación interpuesta por el demandante contra la sentencia de 27 de abril de 2016, proferida por la sección primera del Consejo de Estado, que negó el amparo deprecado.

## I. ANTECEDENTES

1.1 La solicitud de amparo (fs. 1 a 26 c. 1). El señor Alejandro Zabala Rivas, quien actúa en nombre propio, presenta acción de tutela con el fin de que se le protejan sus derechos constitucionales fundamentales al trabajo, libre competencia económica, debido proceso, acceso a la administración de justicia, dignidad humana e igualdad, presuntamente vulnerados por los señores magistrados de la sala primera de descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia y Juez Segundo (2º) Administrativo de Descongestión de Cali.

Como consecuencia de lo anterior, solicita dejar sin efectos las sentencias de: (i) 31 de enero de 2013, con la que el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión de Cali accedió a las pretensiones de la demanda contractual de restitución de inmueble arrendado 76001-23-31-000-2004-05530-00 incoada en su contra por la Universidad del Valle; y (ii) 15 de octubre de 2015, mediante la cual los señores magistrados de la sala primera de descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia confirmaron aquella providencia y, en su lugar, proferir un nuevo fallo en el que se nieguen las súplicas de la mencionada acción y se ordene a la institución universitaria darle un tratamiento digno e igualitario en las actividades de suministro de alimentos y bebidas que realiza en una de sus cafeterías.

1.2 Hechos. Relata el accionante que en el año 1993 la Universidad del Valle publicó un pliego de condiciones con el fin de contratar los servicios de fabricación y suministro de alimentos y bebidas en sus cafeterías 2, 3, 4 y 5 ubicadas en la ciudad de Cali, para lo cual haría entrega, bajo contrato de arrendamiento, de los equipos de cocina, comedor y locales, dentro de los que se encontraba un semisótano de 105 metros cuadrados (m<sup>2</sup>) perteneciente a la facultad de artes integradas de la sede San Fernando.

Que el 10 de agosto de 1993 celebró contrato de arrendamiento 2807-93 del mencionado local para poner en funcionamiento un “ restaurante cafetería” cuyo canon fue estipulado en \$300.000 mensuales. La Universidad se comprometió a instalar los medidores de agua y energía lo cual nunca cumplió, por lo que esos servicios públicos eran cobrados a través de “ cuadros de control” .

Dice que con Resolución 70 de 16 de enero de 1996, el rector del claustro universitario creó la división de alimentos, dependencia que emprendió un proyecto para subsidiar almuerzos de estudiantes, docentes y personal administrativo que serían sufragados por la tesorería, previa presentación de la respectiva cuenta de cobro por parte del administrador del restaurante.

Que el 22 de abril de 1996 suscribió contrato de arrendamiento 3423-96, mediante el cual se renovó el celebrado en 1993 y se pactó como nuevo canon la suma de \$425.000 mensuales y la constitución de los seguros previstos en el Decreto 679 de 1994, lo que se realizó en debida forma. Además, se determinó que el arrendatario cumpliría lo pactado en los horarios académicos y garantizaría el adecuado manejo de los productos, entre otros aspectos.

Agrega que a pesar de que le suministraba los almuerzos a los beneficiarios del subsidio de alimentación, la Universidad no se los cancelaba, por lo que en varias ocasiones tuvo que endeudarse para cumplir sus obligaciones, reclamar de la institución educativa su pago y hasta advertirle que no entregaría alimentos y bebidas.

Que en vista de ello, las directivas del centro universitario adelantaron una campaña de desprestigio en su contra instigando a los estudiantes y docentes a que no compraran en su negocio, al punto que los transportaban en buses a la sede de Meléndez con el objeto de que almorzaran allí o traían los alimentos para que los comieran en otro sitio.

Afirma que ante tal situación, se vio obligado a interponer acción de tutela contra la Universidad del Valle en junio de 1998<sup>[1]</sup>, en la que solicitó ordenar a la institución educativa que adoptara medidas tendientes a asegurar su actividad comercial por ser su única fuente de ingreso y no contar con recursos económicos para pagarles a sus empleados, que son en su mayoría madres cabeza de familia.

Que la solicitud de amparo fue decidida en segunda instancia por la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali, con sentencia de 11 de agosto de 1998, en el sentido de acceder al amparo deprecado bajo el argumento de que las autoridades universitarias incurrieron en actos que entorpecieron su labor comercial, por lo que les ordenó cumplir los procedimientos previstos en el sistema normativo si pretendían terminar el contrato de arrendamiento y darle el mismo trato que

recibían los demás arrendatarios de las cafeterías. Adicionalmente, “ declaró la existencia de un contrato realidad” .

Sostiene que el rector de la mencionada universidad incoó en su contra demanda contractual de restitución de inmueble arrendado<sup>[2]</sup>, con el objeto de que se declarara que incumplió las obligaciones estipuladas en el contrato 3423-96, supuestamente al adeudar los cánones correspondientes a los meses comprendidos entre mayo de 2003 y diciembre de 2004, lo que no es cierto ya que si bien en varias ocasiones se retrasó en su pago, ello se originó porque la institución no le cancelaba de manera oportuna los almuerzos subsidiados.

Que pese a demostrar que no le adeudaba suma de dinero alguna al centro universitario, con sentencia de 31 de enero de 2013 el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión de Cali declaró que incumplió el contrato de arrendamiento por no pagar el canon dentro de los cinco (5) primeros días de cada mes, decisión contra la cual interpuso recurso de apelación al estimar que hubo un incumplimiento mutuo que impedía terminar la relación contractual, pues la Universidad no le pagaba oportunamente los almuerzos que entregaba en atención al auxilio de alimentación.

Que los señores magistrados de la sala primera de descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia resolvieron la alzada con fallo de 15 de octubre de 2015, en el sentido de confirmar la decisión del a quo dado que en el contrato de arrendamiento 3423-96 la Universidad del Valle no se comprometió a pagar los almuerzos de estudiantes, docentes y personal administrativo, por lo que no se le puede considerar como morosa.

Arguye que las autoridades accionadas no tuvieron en cuenta que en el fallo de tutela de 11 de agosto de 1998, la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali declaró un contrato realidad y dispuso que las autoridades universitarias incurrieron en actos que impidieron el cumplimiento del contrato, por lo que el retardo en el pago del canon no le es atribuible.

Que las sentencias objeto de censura incurren en las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales denominadas defecto procedimental absoluto y violación directa de la Constitución, por cuanto la afirmación de que la Universidad del Valle no contrajo obligaciones en los contratos de arrendamiento y, por ende, no las incumplió al omitir pagar los almuerzos subsidiados, es un exceso ritual manifiesto, pues no se tuvo en cuenta que el retardo en el desembolso de los recursos le impedía pagar oportunamente el canon.

Indica que también incurren en defecto fáctico porque en ellas no se analizaron en debida forma las pruebas obrantes en el expediente, las cuales demostraban que existía otro acuerdo y que el centro universitario abusó de su posición dominante, tal como lo declaró la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali en la sentencia de 11 de agosto de 1998.

Que las autoridades tuteladas no adoptaron decisiones conformes al ordenamiento jurídico, el cual impone la obligación de aplicar la ley bajo una interpretación acorde con los valores constitucionales puesto que “ ...obviar esta exigencia...puede conducir a soluciones formalmente legales pero sustancialmente contrarias a principios constitucionales” .

Concluye que el razonamiento de los señores magistrados accionados consistente en que no se constituyeron las pólizas de seguros antes de suscribir los contratos de arrendamiento es contraria al sistema normativo, ya que estas siempre se expiden luego de realizar los negocios jurídicos.

1.3 Contestación de la acción. Los señores magistrados de la sala primera de descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia, Juez Segundo (2º) Administrativo de Descongestión de Cali y rector de la Universidad del Valle guardaron silencio.

1.4 Providencia impugnada (fs. 218 a 242 c. 1). Con sentencia de 27 de abril de 2016, la sección primera del Consejo de Estado negó el amparo deprecado al considerar que las sentencias cuestionadas no incurren en las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales invocadas en el libelo introductorio.

Señala que las autoridades accionadas acertaron al terminar el contrato de arrendamiento y ordenar la restitución del inmueble donde funcionaba la cafetería, pues el actor incumplió la obligación de pagar el canon dentro de los cinco (5) primeros días de cada mes pese a que así se pactó y no se probó que la Universidad del Valle se haya comprometido a sufragar los almuerzos de estudiantes y docentes, lo que impide atribuirle algún tipo de inobservancia.



Que la excepción de contrato no cumplido fue desestimada por las autoridades accionadas habida cuenta que los cánones no pagados oportunamente corresponden a los años 2003 y 2004 y las reclamaciones por la no cancelación de los almuerzos son de 2005, lo que permite evidenciar que el pago tardío del arriendo por parte del actor no se originó por la omisión del centro universitario de cancelar los subsidios alimentarios.

Expresa que los argumentos expuestos en la solicitud de amparo fueron decididos por el juez natural por lo que no es dable entrar a revisarlos en sede de tutela, ya que este mecanismo constitucional no es una tercera instancia.

1.5 La impugnación (fs. 173 a 175 c. 1). Inconforme con la decisión adoptada, el demandante la impugnó al estimar que fue dictada con fundamento en una “sujeción restrictiva” de lo pactado en el contrato de arrendamiento 3423 de 1996, pues en la sentencia de tutela de 11 de agosto de 1998 la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali puso de presente que los incumplimientos de la Universidad del Valle impedían que acataran sus deberes contractuales, por lo que el negocio jurídico perdió fuerza vinculante.

Argumenta que no se tuvo en cuenta en la providencia impugnada que si bien le asistía la obligación de pagar el canon oportunamente, el centro universitario también tenía el deber de cancelarle los almuerzos que le suministraba a los alumnos y docentes, dado que con estos recursos cubría el monto del arriendo.

## II. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia. En virtud del artículo 32 del Decreto ley 2591 de 1991, esta Colegiatura es competente para conocer de la presente impugnación.

2.2 La acción. Como se sabe, la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, como mecanismo directo y expedito para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de ellos cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre





que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

2.3 Problema jurídico. Se contrae a determinar si es dable a través de la acción de tutela, examinar el eventual quebranto de derechos de linaje constitucional fundamental que puedan comportar las sentencias de: (i) 31 de enero de 2013, con la que el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión de Cali accedió a las pretensiones de la demanda contractual de restitución de inmueble arrendado 76001-23-31-000-2004-05530-00 incoada por la Universidad del Valle contra el aquí demandante, y (ii) 15 de octubre de 2015, mediante la cual los señores magistrados de la sala primera de descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia confirmaron aquella providencia, y en caso afirmativo, si se han vulnerado los derechos invocados en la solicitud de amparo.

2.4 La acción de tutela contra providencias judiciales. El debate jurisprudencial sobre la procedencia de la tutela contra decisiones judiciales tiene génesis en la sentencia C-543 de 1992 de la Corte Constitucional que declaró la inexequibilidad del artículo 40 del Decreto 2591 de 1991. Más adelante, la misma Corte permitió de manera excepcional y frente a la amenaza de derechos fundamentales, el reexamen de la decisión judicial en sede de tutela, con la finalidad de establecer si el fallo judicial se adoptó, en apariencia revestida de forma jurídica, cuando en realidad envolvía una vía de hecho.

La vía de hecho entendida como una manifestación burda, flagrante y desprovista de todo vestigio de legalidad, inspiró la posibilidad de instaurar la acción de tutela contra decisiones judiciales, pues no obstante el reconocimiento al principio de autonomía funcional del juez, quien la administra quebranta, bajo la forma de una providencia judicial, derechos fundamentales.

La evolución de la jurisprudencia condujo a que desde la sentencia T-231 de 1994 se determinaran cuáles defectos podían conducir a que una sentencia fuera calificada como vía de hecho, para lo cual sostuvo que esta se configura cuando se presenta, al menos, uno de los siguientes vicios o defectos protuberantes: (i) defecto sustantivo, que se produce cuando la decisión controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable; (ii) defecto fáctico, que ocurre cuando resulta indudable que el juez carece de sustento probatorio suficiente para proceder a aplicar el supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iii) defecto orgánico, se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello; y (iv) defecto procedimental, que aparece en aquellos eventos en los que se actuó completamente al margen del procedimiento establecido.



Esta doctrina constitucional ha sido reiterada en varias decisiones de unificación proferidas por la sala plena de la Corte Constitucional, entre las cuales están las sentencias SU-1184 de 2001 y SU-159 de 2002.

Posteriormente, mediante sentencia C-590 de 2005, la Corte Constitucional destacó el carácter excepcional de la acción de tutela, vale decir cuando de forma protuberante se vulneren o amenacen derechos fundamentales. La regla general de improcedencia de la acción de tutela contra tales decisiones, se expone en la citada providencia al destacar que incluso las sentencias judiciales constituyen ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales y, además, porque el valor de cosa juzgada de las sentencias, la garantía del principio de seguridad jurídica y la autonomía e independencia son principios que caracterizan a la jurisdicción en la estructura del poder público.

En otro aparte, en la mencionada decisión se precisó:

“ ..22. Con todo, no obstante que la improcedencia de la acción de tutela contra sentencias es compatible con el carácter de ámbitos ordinarios de reconocimiento y realización de los derechos fundamentales inherente a los fallos judiciales, con el valor de cosa juzgada de las sentencias y con la autonomía e independencia que caracteriza a la jurisdicción en la estructura del poder público; ello no se opone a que en supuestos sumamente excepcionales la acción de tutela proceda contra aquellas decisiones que vulneran o amenazan derechos fundamentales...” .

Así las cosas, se elaboró el test de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, con la finalidad de destacar los eventos excepcionales de aplicación, los cuales deben satisfacerse plenamente la tarea de identificar cuándo una sentencia judicial puede someterse al examen de orden estrictamente constitucional, en aras de precisar si con la actuación se afectan derechos de relevancia constitucional o si la misma no alcanza a vulnerar tales derechos porque se profirió dentro del marco de actuación propio de los órganos judiciales ordinarios.

Tales presupuestos son: (i) Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional; lo anterior porque el juez constitucional no puede entrar a estudiar cuestiones que no tienen una clara y marcada importancia constitucional so pena de involucrarse en asuntos que



corresponde definir a otras jurisdicciones. (ii) Que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. Al respecto señala la Corte Constitucional que de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales. (iii) Que se cumpla el requisito de la inmediatez, es decir, que la tutela se hubiere interpuesto en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración. (iv) Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora. Dicha irregularidad debe comportar grave lesión de derechos fundamentales, tal como ocurre con los casos de pruebas ilícitas susceptibles de imputarse frente a crímenes de lesa humanidad, y la protección de tales derechos se genera independientemente de la incidencia que tengan en el litigio, por ello hay lugar a la anulación del juicio. (v) Que el actor identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos quebrantados y que lo hubiere alegado en el proceso judicial siempre que esto hubiese sido posible. Sobre este punto, indica la Corte que esta exigencia es comprensible, pues sin que la acción de tutela llegue a rodearse de unas exigencias formales contrarias a su naturaleza y no previstas por el constituyente, sí es menester que el accionante tenga claridad en cuanto al fundamento de la afectación de derechos que imputa a la decisión judicial, que la haya planteado al interior del proceso y que dé cuenta de todo ello al momento de pretender la protección constitucional de sus derechos. (vi) Que no se trate de sentencias de tutela, dado el riguroso proceso de selección que hace la Corporación.

Asimismo, bajo el rótulo de las causales de procedibilidad se rediseñó el ámbito de comprensión de la acción de tutela contra sentencias judiciales y quedó superada la noción de vía de hecho por la de decisión ilegítima con el propósito de destacar la excepcionalidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales, la cual solamente cuando tenga eminente relevancia constitucional resulta procedente.

Sobre este tópico, la Corte indica que los defectos o vicios que debe presentar la decisión que se juzga, son: (i) defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece de competencia; (ii) defecto procedimental absoluto, se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido; (iii) defecto fáctico, que surge cuando el juez carece del apoyo probatorio que permita la aplicación del supuesto legal en el que se sustenta la decisión; (iv) defecto material o sustantivo, cuando se funda la decisión en normas inexistentes o inconstitucionales o que presentan una evidente y grosera contradicción entre las consideraciones y la decisión; (v) error inducido, se da cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y esto lo condujo adoptar una decisión que afecta derechos fundamentales; (vi) decisión sin motivación, que implica el incumplimiento por parte de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones; (vii) desconocimiento del precedente, según la Corte Constitucional, en estos casos la tutela procede

como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental quebrantado; y (viii) violación directa de la Constitución, que procede cuando la decisión judicial supera el concepto de vía de hecho, vale decir, en eventos en los que si bien no se está ante una burda trasgresión de la Carta, sí se trata de decisiones ilegítimas que afectan derechos fundamentales.

La Sala se ha detenido en el análisis de la posición de la Corte Constitucional en lo concerniente a la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, por las razones que se exponen a continuación:

La primera es que en este aspecto, comparte plenamente la idea cardinal de que en el Estado social de derecho la prevalencia de los derechos constitucionales fundamentales compromete la actuación de “ cualquier autoridad pública” (artículo 86 de la CP), incluidos desde luego los jueces de la República de todas las jurisdicciones y rangos y sus respectivos órganos de cierre.

En segundo lugar, de acuerdo con los derroteros jurisprudenciales de la Corte Constitucional si bien la acción de tutela resulta procedente contra providencias judiciales, esta comporta carácter excepcional y no puede significar, en modo alguno, una prolongación indefinida del debate jurídico.

En tercer lugar, la metodología contenida en la jurisprudencia constitucional para verificar si una decisión judicial debe o no ser tutelada, constituye un valioso mecanismo para resolver el asunto, cuya adopción facilita el análisis de este complejo problema.

Por último, es pertinente destacar que la sala plena de lo contencioso administrativo del Consejo de Estado, la cual había sostenido que la acción de tutela resultaba improcedente para controvertir decisiones judiciales<sup>[3]</sup>, rectificó su posición mediante sentencia de 31 de julio de 2012<sup>[4]</sup>, en el sentido de disponer que la acción constitucional es procedente contra providencias, cuando vulneren derechos constitucionales fundamentales, con observancia de los parámetros fijados jurisprudencialmente, así como los que en el futuro determine la ley y la jurisprudencia; lineamientos que esta subsección con anterioridad al fallo citado ha aplicado en los términos antes expuestos<sup>[5]</sup>.

2.5 Caso concreto. Analizados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales fijados por la jurisprudencia constitucional, la Sala evidencia que (i) el asunto es de relevancia constitucional, ya que se discute el supuesto desconocimiento de los derechos constitucionales fundamentales al trabajo, libre competencia económica, debido proceso, acceso a la administración de justicia, dignidad humana e igualdad del demandante; (ii) las sentencias controvertidas no son susceptibles de otro medio de defensa judicial, dado que fueron proferidas en primera y segunda instancia por las autoridades accionadas; (iii) se identificaron los hechos que originaron el presunto quebranto de las garantías constitucionales; (iv) el requisito de inmediatez está satisfecho, pues el fallo dictado por los señores magistrados accionados se notificó el 17 de febrero de 2016 y la solicitud de amparo se instauró ese mismo día; y (v) las providencias controvertidas no fueron proferidas en una acción de tutela.

2.5.1 Hechos probados. Del escrito de tutela y las pruebas obrantes en el expediente, se destaca lo siguiente:

a) El 10 de agosto de 1993, el demandante y el rector de la Universidad del Valle suscribieron el contrato de arrendamiento de bien inmueble 2807-93, en el cual se pactó que el primero instalaría una cafetería en el semisótano de la facultad de artes integradas de la sede San Fernando, cumpliría el reglamento interno, adoptaría las medidas necesarias para mantener limpio el lugar, adquiriría dentro de los diez (10) días siguientes los seguros de incendio, responsabilidad civil, manejo y buen uso de los equipos, entre otras obligaciones (fs. 94 a 99 c. 2).

b) El término del negocio jurídico fue prorrogado mediante los contratos 2968 de 1994 y 3160 de 1995 (fs. 83 a 86 c. 2).

c) A través del contrato de arrendamiento de bien inmueble 3423 de 22 de abril de 1996, las partes acordaron que el accionante continuaría con el servicio de cafetería, por lo que debía constituir las pólizas de seguros exigidas en el contrato 2807-93 dentro de los diez (10) días siguientes. Además, se incrementó el canon a \$425.000 mensuales pagaderos los primeros cinco (5) días de cada mes en la tesorería de la Universidad del Valle (fs. 69 a 82 c. 2).

d) El aquí demandante interpuso tutela contra la Universidad del Valle por recibir tratos discriminatorios en relación con las otras cafeterías del claustro, ya que las autoridades universitarias le impedían vender almuerzos en afectación del desarrollo normal de su actividad empresarial; acción fallada en segunda instancia por los magistrados de la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali mediante sentencia de 11 de agosto de 1998, en el sentido de amparar sus derechos constitucionales fundamentales a la



libertad económica e igualdad y ordenarle a las directivas de la institución permitirle prestar el servicio en las mismas condiciones en que lo hacían los otros arrendatarios de los locales (fs. 37 a 42 c. 1).

e) El rector de la Universidad del Valle interpuso contra el aquí actor demanda contractual de restitución de bien inmueble arrendado, con el fin de que se declarara la terminación del contrato de arrendamiento 3423 de 22 de abril de 1996 y se le ordenara entregar el local ubicado en el semisótano de la facultad de artes integradas de la sede San Fernando, puesto que no presentó las pólizas exigidas dentro del término otorgado (10 días) ni pagaba oportunamente el canon (fs. 43 a 48 c. 1).

f) Mediante sentencia de 31 de enero de 2013, el Juzgado Segundo (2º) Administrativo de Descongestión de Cali accedió a las pretensiones de la demanda al considerar que el señor Alejandro Zabala Rivas no cumplió sus obligaciones contractuales, puesto que no pagaba el canon dentro del término previsto en el contrato de arrendamiento 3423 de 22 de abril de 1996, pese a que la Universidad así se lo exigió en varias oportunidades (fs. 87 a 104 c. 1).

g) Contra la anterior decisión el aquí tutelante interpuso recurso de apelación, porque la Universidad del Valle no le cancelaba los almuerzos de los docentes y estudiantes beneficiados con el subsidio de alimentación, lo que le impedía pagar cumplidamente el canon del local donde funcionaba la cafetería (fs. 468 a 471 c. 2).

h) Los señores magistrados de la sala primera de descongestión del Tribunal Administrativo de Antioquia<sup>[6]</sup> resolvieron la alzada con sentencia de 15 de octubre de 2015, en el sentido de confirmar el fallo de primera instancia al estimar que el incumplimiento de los deberes contractuales por parte del aquí actor se encontraba probado, al punto que en la contestación de la demanda así lo aceptó (fs. 498 a 510 c. 2).

Afirmaron que en el contrato de arrendamiento 3423 de 22 de abril de 1996 no se estipuló que la Universidad del Valle debía cancelar los almuerzos que consumían los docentes y estudiantes beneficiarios del subsidio de alimentación, por lo que su eventual inobservancia no justifica el pago inoportuno del canon.

2.5.2 Defecto procedimental absoluto. El demandante afirma que las sentencias objeto de censura incurrir en un defecto procedimental absoluto por exceso ritual manifiesto, dado que en ellas se explicó que no pagaba oportunamente los cánones sin tener en cuenta que dicho incumplimiento

se debió a que la Universidad del Valle no le cancelaba los almuerzos suministrados en atención al auxilio de alimentación, pues esos recursos los destinaba a cubrir esa obligación.

En aras de determinar si las sentencias atacadas adolecen del anterior vicio, es necesario advertir que el defecto procedimental absoluto se configura cuando la autoridad judicial no observa las formas propias de cada juicio, bien sea porque actúa por fuera de sus competencias u omite adelantar etapas procesales en desconocimiento del principio de legalidad y, por ende, del derecho constitucional fundamental al debido proceso.

También se configura cuando se privilegian aspectos formales sobre el derecho sustancial, lo que se denomina exceso ritual manifiesto<sup>[7]</sup>, el cual afecta la garantía de acceso a la administración de justicia.

Para determinar si la mencionada causal específica de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales se configura en el asunto sub iudice, resulta menester advertir que el artículo 1602 del Código Civil (CC) prevé que “...todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales” .

En el sub lite, se observa que en la cláusula décimo novena del contrato de arrendamiento 3423 de 22 de abril de 1996 suscrito entre el actor y la Universidad del Valle, se pactó que “...el valor del arrendamiento mensual se fija en la suma de CUATROCIENTOS VEINTICINCO MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$425.000.000) que EL ARRENDATARIO pagará a LA UNIVERSIDAD por mensualidades anticipadas, dentro de los primeros cinco (5) días de cada período mensual” .

En ese orden de ideas, el actor debía cancelar los cánones dentro de los cinco (5) primeros días de cada período mensual, lo cual no cumplió, tal como lo aceptó en la contestación de la demanda de restitución de bien inmueble arrendado y en la acción de tutela, lo que conllevaba a declarar el incumplimiento de sus obligaciones contractuales y, por ende, terminar el contrato de arrendamiento, máxime si se tiene en cuenta que la Universidad del Valle con oficios VRAD-D133-2003 de 9 de mayo de 2003 (f. 49 c. 1) y DABS-D.171.2003 de 2 de julio siguiente (fs. 60 y 62 c. 1), requirió el pago de las acreencias adeudas, conforme al artículo 2035 del CC<sup>[8]</sup>.





Así las cosas, las autoridades accionadas al dar por terminado el contrato de arrendamiento 3423-96 de 10 de agosto de 1996, suscrito por el actor y la Universidad del Valle, actuaron de acuerdo con el ordenamiento jurídico pues hubo una inobservancia en el pago de los cánones que daba lugar a ello, sin que lo anterior configure un exceso ritual manifiesto.

Ahora bien, el demandante sostiene que no pagó oportunamente los cánones en razón a que el centro universitario no le cancelaba los almuerzos que suministraba a algunos estudiantes y docentes beneficiarios del subsidio de alimentación, lo que configura un incumplimiento mutuo que impide dar por terminado el contrato en atención a la excepción “ contrato no cumplido” .

Este planteamiento fue desestimado por las autoridades tuteladas bajo el argumento de que en el contrato de arrendamiento no se estipuló que la Universidad del Valle se comprometía con el actor a pagarle los almuerzos a los que hace referencia, lo que impide atribuirle inobservancia de lo acordado, afirmación que para la Sala es razonable si se tiene en cuenta que las partes están obligadas a cumplir solo lo expresamente señalado en el negocio jurídico, tal como lo prevé el artículo 1602 del CC, por lo que no es posible exigir el cumplimiento de algo que no está pactado.

En otras palabras, debido a que en el contrato de arrendamiento materia de controversia no se pactó que la mencionada Universidad debía pagar almuerzos, no es dable asegurar que hubo un incumplimiento mutuo, pues el único que no acató lo allí acordado fue el actor al omitir pagar los cánones dentro de los primeros cinco (5) días del período mensual correspondiente.

Sumado a lo anterior, la Sala no encuentra probado el hecho de que el valor de los almuerzos de los estudiantes subsidiados se destinaba a cubrir el arriendo, ya que los meses de tardanza fueron en los años 2003 y 2004 y las quejas del actor por este concepto se formularon hasta el 2005 (fs. 228 a 236 c. 2), como acertadamente lo anotaron las autoridades accionadas, situación que permite desestimar el defecto procedimental absoluto planteado en la solicitud de amparo.

Por otra parte, el actor sostiene que la sentencia de tutela de 11 de agosto de 1998, mediante la cual la sala civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali declaró que la Universidad del Valle incurrió en actos de discriminación, modificó el contrato de arrendamiento porque ordenó adoptar las medidas necesarias con el objeto de asegurar que el actor cumpliera sus deberes contractuales, dentro de los que se infiere estaba el de pagar los almuerzos suministrados en virtud del subsidio de alimentación, para que así pudiera cancelar oportunamente los cánones.

No obstante, este argumento no tiene vocación de prosperidad por cuanto la autoridad judicial no tiene competencia para sustituir de manera arbitraria lo pactado por las partes del contrato, ya que de ser así cercenaría la garantía constitucional de la autonomía de la voluntad, la cual permite que las personas acuerden libremente las obligaciones que deben cumplir.

Luego de analizar la sentencia de tutela de 11 de agosto de 1998, se evidencia que el actor pretende asignarle alcances diferentes a los allí consignados, pues en dicha providencia se ordenó a las autoridades universitarias darle al actor el mismo trato que recibían los demás arrendatarios de otras cafeterías, mas no imponerles el deber de pagar almuerzos o disponer la compensación entre el suministro de alimentos y los cánones.

Por otro lado, tampoco se configura el defecto fáctico alegado por cuanto las providencias objeto de censura fueron dictadas en atención a las pruebas obrantes en el expediente, como el contrato de arrendamiento 3423 de 22 de abril de 1996 y los oficios VRAD-D133-2003 de 9 de mayo de 2003 (f. 49 c. 1) y DABS-D.171.2003 de 2 de julio siguiente, mediante los cuales la Universidad del Valle solicitó del actor el pago oportuno del arriendo, que demuestran el incumplimiento en el que incurrió este.

Cabe advertir que el hecho de que las accionadas no hayan apreciado las pruebas como lo pretendía el actor no se traduce en una vía de hecho, pues en ejercicio de sus competencias jurisdiccionales tienen la potestad de otorgar diferentes grados de certeza a los elementos probatorios obrantes en el expediente, siempre que lo hagan de manera integral y bajo los criterios de la sana crítica, tal como aconteció.

Es por ello que las conclusiones probatorias del funcionario judicial (natural) se encuentran amparadas por la presunción de buena fe, situación que impide al juez de tutela cuestionarlas salvo que sean evidentemente contrarias al ordenamiento jurídico. Al respecto, la Corte Constitucional sostuvo lo siguiente:

“ (...) Las diferencias de valoración que puedan surgir en la apreciación de una prueba no pueden considerarse ni calificarse como errores fácticos.

Frente a interpretaciones diversas y razonables, es el juez natural quien debe determinar, conforme a los criterios de la sana crítica, y en virtud de su autonomía e independencia, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez del proceso, en ejercicio de sus funciones, no sólo es autónomo sino



que sus actuaciones están amparadas por el principio de la buena fe, lo que le impone al juez de tutela la obligación de asumir, en principio y salvo hechos que acrediten lo contrario, que la valoración de las pruebas realizadas por aquél es razonable y legítima.

Para que la acción de tutela pueda proceder por error fáctico, ‘ [e]l error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto (...)’ <sup>[9]</sup>.

Así las cosas, comoquiera que las sentencias objeto de la acción del epígrafe no adolecen de las causales específicas de procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales planteadas en el libelo introductorio, la Sala confirmará la sentencia de 27 de abril de 2016 proferida por la sección primera del Consejo de Estado, que negó el amparo deprecado.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección “ B” , administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

FALLA:

1°. Confírmase la sentencia de 27 de abril de 2016 proferida por la sección primera del Consejo de Estado, que negó el amparo deprecado por el señor Alejandro Zabala Rivas, conforme a lo expuesto en la parte motiva.

2°. Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito, en la forma y término previstos en el Decreto 2591 de 1991.

3°. Comuníquese esta decisión a la sección primera de esta Corporación y remítasele copia.



4º. Ejecutoriada esta providencia, como lo prevé el artículo 32 del Decreto ley 2591 de 1991 envíese el expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.

**CARMELO PERDOMO CUÉTER**

**WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ (E)**



**SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ**

---

[1] No especifica el día en que interpuso la solicitud de amparo.

[2] No determina la fecha en que fue interpuesta la demanda.

[3] Sobre el particular pueden consultarse las siguientes providencias de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado: 1) 29 de enero de 1992, AC – 009, CP. Dolly Pedraza de Arenas. 2) 31 de enero de 1992, AC – 016, CP. Guillermo Chahín Lizcano. 3) 3 de febrero de 1992, AC – 015, CP. Luis Eduardo Jaramillo. 4) 27 de enero de 1993, AC-429, CP. Carlos Arturo Orjuela Góngora. 5) 29 de junio de 2004, exp. 2000-10203-01, CP. Nicolás Pájaro Peñaranda. 6) 2 de noviembre de 2004, exp. 2004-0270-01, CP. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta. 7) 13 de junio de 2006, exp. 2004-03194-01, CP. Ligia López Díaz. 8) 16 de diciembre de 2009, exp. 2009-00089-01, CP. Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta.

[4] Expediente 11001-03-15-000-2009-01328-01. CP. María Elizabeth García González.

[5] Entre otras, de esta Subsección pueden consultarse la siguiente providencias: 1) 28 de agosto de 2008, exp. 2008-00779-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 2) 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00888-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 3) 22 de octubre de 2009, exp. 2009-00889-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 4) 3 de febrero de 2010, exp. 2009-01268-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 5) 25 de febrero de 2010, exp. 2009-01082-01, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 6) 19 de mayo de 2010, exp. 2010-00293-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 6) 28 de junio de 2011, exp. 2010-00540-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 7) 30 de noviembre de 2011, exp. 2011-01218-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 8) 2 de febrero de 2012, exp. 2011-01581-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve. 9) 23 de febrero de



2012, exp. 2011-01741-00, CP. Víctor Hernando Alvarado Ardila. 10) 15 de marzo de 2012, exp. 2012-00250-00, CP. Gerardo Arenas Monsalve.

<sup>[6]</sup> Conoció en atención a las medidas de descongestión adoptadas por la sala administrativa del Consejo Superior de la Judicatura a través del Acuerdo PSAA15-10363 de 30 de junio de 2015.

<sup>[7]</sup> Sentencia T-386 de 2010, M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

<sup>[8]</sup> “ La mora de un período entero en el pago de la renta, dará derecho al arrendador, después de dos reconveniones, entre las cuales medien a lo menos cuatro días, para hacer cesar inmediatamente el arriendo (..)” .

<sup>[9]</sup> Sentencia T-590 del 27 de agosto de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.