

Sentencia T-427/17



Referencia: Expedientes T-6.029.799, T-6.034.561 y T-6.037.406 (acumulado).

Acción de tutela interpuesta por (i) Ovelio Triana Gallo contra el Juzgado Civil Municipal de Soacha y otros; (ii) Luis Emilio Niño Díaz contra la Corte Suprema de Justicia (Sala de Casación Civil) y (iii) Flor Elva Cárdenas Velandia contra el Juzgado 1 de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá.

Magistrado Ponente:
ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Bogotá D.C., diez (10) de julio de dos mil diecisiete (2017)

La Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por la magistrada Gloria Stella Ortiz Delgado y los magistrados Antonio José Lizarazo Ocampo y Alejandro Linares Cantillo, quien la preside, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente:

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

A. LA DEMANDA DE TUTELA

1. Los expedientes T-6.034.561, T-6.029.799 y T-6.037.406 fueron seleccionados y acumulados mediante el Auto del 16 de marzo de 2017 por la Sala de Selección Número Tres.
2. En los casos acumulados, los señores Ovelio Triana Gallo (T-6.034.561), Luis Emilio Niño Díaz (T-6.029.799) y la señora Flor Elva Cárdenas Velandia (T-6.037.406) interpusieron acción de tutela contra el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha y otros, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y el Juzgado 1 de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá, respectivamente, por considerar vulnerados sus derechos al debido proceso y al acceso efectivo a la administración de justicia por causa de la ocurrencia de vías de hecho en las providencias proferidas por dichas autoridades judiciales. A pesar de que los accionantes alegan diferentes defectos en las providencias judiciales, todos ellos versan sobre procesos ejecutivos hipotecarios.

3. En el primer caso (*Ovelio Triana Gallo T-6.034.561*) se pretende la revocatoria de la sentencia del 28 de julio de 2015, proferida por el Juzgado Municipal de Descongestión de Soacha por no aplicarse el alivio y la reestructuración del crédito consagrados en la Ley 546 de 1999 y, en consecuencia, se declare la nulidad del proceso desde el 22 de julio de 2010, fecha en la cual se profirió el mandamiento de pago.

4. En el segundo caso (*Luis Emilio Niño Díaz T-6.029.799*) se pretende la revocatoria de la sentencia de tutela proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el 21 de septiembre de 2016 por defecto fáctico al considerar que el crédito que adquirió el accionante con el Banco Colmena no era un crédito hipotecario, sino un mutuo comercial, razón por la cual no era necesaria, entre otras cosas, la reestructuración del crédito en los términos de la Ley 546 de 1999.

5. En el tercer caso (*Flor Elva Cárdenas Velandia T-6.037.406*) se pretende la declaración de nulidad de la providencia del 12 de abril de 2016 del Juzgado de Ejecución que negó la solicitud de nulidad de lo actuado dentro del proceso hipotecario ejecutivo frente a la solicitud de los apoderados de la accionante, según la cual el juez de ejecución no tiene competencia para convertir una obligación pactada en pesos en UVR y, adicionalmente, por reconocer personería jurídica al apoderado del demandante ignorando que el poder fue otorgado no por el demandante, actuando en calidad de persona natural (cesionario del crédito) sino en su calidad de representante legal de una compañía que no era cesionario del crédito.

Caso No. 1 T-6.034.561 (Ovelio Triana Gallo contra el Juzgado 1 Civil Municipal de Soacha y otros).

HECHOS RELEVANTES

6. El señor Ovelio Triana Gallo informó que contrajo un crédito el 15 de mayo de 1997 con el Banco Colpatria por un valor de \$18.300.000 (equivalente a UPAC 1.749.9285) para la compra de una vivienda de interés social con una tasa de interés UPAC 11.00¹, a un plazo de 180 meses y garantizado con una hipoteca abierta en el inmueble con el número de matrícula inmobiliaria 051-78428 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Soacha².

¹ Folio 5 del cuaderno primero.

² Folio 2 del cuaderno primero.

7. El accionante incurrió en mora en el pago desde el día 15 de marzo de 2010³, razón por la cual el 12 de julio de 2010 se presentó demanda ejecutiva hipotecaria contra el accionante y Martha Janneth García⁴.

8. La Titularizadora Colombiana S.A., cesionaria del crédito hipotecario inicialmente otorgado por el Banco Colpatria⁵, inició el 12 de julio de 2010 la acción ejecutiva hipotecaria en el Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha, Cundinamarca pidiendo las siguientes sumas de dinero: (i) UVR 45.791.9988 como capital insoluto (equivalente a \$8.731.691,59 pesos al momento del pago); (ii) UVR 7.066.1121 como capital causado y no pagado por concepto de cuatro cuotas mensuales (equivalente a \$1.347.377,57 al momento del pago), y (iii) UVR 1.755.5317 por concepto de intereses corrientes de las cuotas vencidas (equivalente a \$334.747,59 al momento del pago)⁶.

9. El 22 de julio de 2010, el Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha libró mandamiento de pago contra el accionante⁷ y decretó el embargo del bien inmueble hipotecado con folio de matrícula No. 50S-40266944.

10. El 7 de abril de 2011, el accionante presentó las excepciones de excesiva onerosidad por circunstancias de desequilibrio económico en el contrato y circunstancias extraordinarias imprevistas posteriores a la celebración del contrato de mutuo⁸.

11. El 28 de julio de 2015, el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha, a quien se reasignó la controversia, profirió sentencia declarando no probadas las excepciones propuestas y ordenando seguir adelante con la ejecución en la forma dispuesta en el mandamiento de pago⁹.

12. Relató el accionante que el 6 de agosto de 2015 apeló la sentencia del Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha, la cual fue negada porque el proceso era de mínima cuantía, lo que implicaba que era un proceso de única instancia.

13. El 8 de septiembre de 2015, el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha realizó la liquidación de costas dentro del proceso, la cual no fue objetada.

³ Folio 73 del cuaderno principal del proceso ejecutivo de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Janneth García.

⁴ *Ibíd* y folio 76 del cuaderno primero del proceso ejecutivo de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Janneth García.

⁵ Folio 6 del cuaderno primero.

⁶ Folio 7 del cuaderno primero.

⁷ Folio 77 del cuaderno primero del proceso ejecutivo de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Janneth García.

⁸ Folio 137 del cuaderno principal del proceso ejecutivo de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Janneth García. Este memorial se volvió a presentar el 9 de mayo de 2011.

⁹ Folio 7 del cuaderno primero y folio 8 del cuaderno segundo.

14. La liquidación del crédito presentada por la apoderada de la parte actora del proceso, fue objetada por la apoderada judicial del accionante y esta, a su vez, negada por el Juzgado Civil Municipal de Descongestión en la medida que *“no se acompañó con el escrito un avalúo como fundamento de la misma teniendo en cuenta que no serán admisibles pruebas diferentes”*¹⁰.

15. La apoderada del accionante presentó recurso de reposición contra el auto que rechazó de plano la objeción por error grave a la liquidación del crédito. Sin embargo, el juez resolvió no revocar y aprobar la liquidación del crédito inicialmente presentada por la parte actora¹¹.

16. Indicó el accionante que su apoderado presentó el 17 de septiembre de 2015 incidente de nulidad por no haberse reestructurado el crédito¹², fundamentado en los numerales 3 y 5 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil¹³, recurso que fue rechazado el 1 de octubre de 2015¹⁴.

17. El 3 de mayo de 2016, el Juzgado 1º Civil Municipal de Bogotá – retomando el conocimiento del proceso- fijó el 4 de agosto de 2016 como fecha para llevar a cabo la diligencia del remate del bien inmueble hipotecado, en la cual se llevó a efecto, adjudicándose al señor Osman Balamba Bohórquez por la suma \$47.200.000¹⁵. Sin embargo, el accionante adujo que en el Certificado de Libertad y Tradición del inmueble rematado no aparece el registro del remate¹⁶, de modo que, a su juicio, aún está en la oportunidad procesal para solicitar el amparo¹⁷.

18. El accionante, inconforme con lo anterior, interpuso acción de tutela contra el Banco Colpatria Multibanca S.A., Titularizadora Colombiana S.A., el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha y el Juzgado Primero Civil Municipal de Soacha, por considerar que se libró mandamiento de pago sin que se haya efectuado la reliquidación y reestructuración del crédito en los términos de la Ley 546 de 1999. La acción fue negada por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, quien sostuvo que sí se presentó la reliquidación del crédito y se señaló la forma en que se aplicaron

¹⁰ Folio 403 del cuaderno primero del proceso ejecutivo de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Janneth García.

¹¹ Folio 412 y 413 del cuaderno primero del proceso ejecutivo de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Janneth García.

¹² Folio 40 del cuaderno primero.

¹³ Numeral 3 y 5 del artículo 140 del Código de Procedimiento Civil: “El proceso es nulo en todo o en parte, solamente en los siguientes casos: 3. Cuando el juez procede contra providencia ejecutoriada del superior, revive un proceso legalmente concluido o pretermite íntegramente la respectiva instancia” y “5. Cuando se adelanta después de ocurrida cualquiera de las causales legales de interrupción o de suspensión, o si en estos casos se reanuda antes de la oportunidad debida”.

¹⁴ Folio 7 del cuaderno primero.

¹⁵ Folio 7 del cuaderno primero.

¹⁶ Folio 8 del cuaderno primero.

¹⁷ *Ibíd.*

los abonos correspondientes en virtud de la Ley 546 de 1999¹⁸. Esta providencia fue confirmada por la Sentencia del 14 de junio de 2016 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia.

19. El 28 de julio de 2016, la Corte Constitucional excluyó de revisión el asunto remitido. No obstante, el accionante volvió a presentar una nueva acción de tutela que se examina en esta providencia alegando que existe un hecho nuevo relativo a la adjudicación del inmueble.

20. El accionante sostuvo que las tutelas tratan sobre partes diferentes y hechos distintos, insistiendo en que es procedente la tutela, pues en esta oportunidad se acciona, además, al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha y al Juzgado Primero Civil Municipal y surgen nuevos hechos, como la adjudicación del inmueble hipotecado.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Juzgado 2º Civil del Circuito de Soacha

1. El Juzgado 2º Civil del Circuito de Soacha afirmó que no ha incurrido en vía de hecho, toda vez que *“de la inspección judicial al expediente correspondiente (...) se pudo extraer que se presentó la reliquidación del crédito, señalándose la forma en que se aplicaron los abonos correspondientes, en virtud a lo normado en la Ley 546 de 1999”*¹⁹.

2. Resaltó que el accionante ya había presentado anteriormente una acción de tutela con radicación No. 2016-122 contra el Banco Colpatria Multibanca S.A., Titularizadora Colombiana S.A., el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha y el Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha, la cual fue negada en primera instancia por el Juzgado 2º Civil del Circuito de Soacha y confirmada por la Sentencia del 14 de junio de 2016 del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia²⁰.

3. Comentó que, mediante escrito del 20 de junio de 2009, el accionante impugnó la decisión de segunda instancia, la cual fue negada por la Corte Suprema de Justicia por improcedente.

4. Informó que, mediante el Auto del 28 de julio de 2016, la Corte Constitucional excluyó de revisión la tutela instaurada. Por lo anterior, solicitó que se deniegue el amparo porque la acción de tutela.

Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha

¹⁸ Folio 59 del cuaderno primero del proceso de tutela 201600122.

¹⁹ Folio 24ª del cuaderno primero.

²⁰ Folio 23 del cuaderno primero.

5. Informó que el debate que plantea el accionante radica en la reliquidación del crédito y los alivios aplicados al mismo, aspectos que ya fueron ampliamente debatidos²¹. Reiteró que se ratifica en la decisión tomada al fallar las excepciones de fondo elevadas por el accionante²².

6. Afirmó que *“los argumentos en que el actor funda la presente acción de tutela fueron objeto de estudio por vía de tutela en pretérita oportunidad”*²³, la cual fue negada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia y confirmada por la Corte Suprema de Justicia.

7. Consideró que la actuación de la accionante es *“abiertamente temeraria que va en detrimento de la administración de justicia sometiendo a un desgaste innecesario e inane a los despachos y tribunales”*²⁴.

DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia proferida el 21 de noviembre de 2016 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cundinamarca, Sala Civil-Familia.

8. El Tribunal declaró improcedente la acción de tutela, ya que el accionante había presentado previamente otra acción de tutela solicitando un amparo que reitera la solicitud de dar por terminado el proceso por la falta de reestructuración del crédito. Asimismo, consideró que no puede hacer averiguaciones adicionales en la medida en que ya existió un pronunciamiento anterior, pues así medie un hecho relativamente nuevo, como lo es el remate del inmueble, las actuaciones ya fueron estudiadas previamente²⁵.

Impugnación

9. El 25 de noviembre de 2016, el accionante impugnó el fallo de primera instancia argumentando que en esta oportunidad hay hechos totalmente diferentes a los de la tutela anterior. Por un lado, no hay identidad jurídica de las partes procesales, pues en la tutela nueva se accionó adicionalmente contra el Juzgado 2º Civil del Circuito y el Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha, mientras que en la anterior se limitó a accionar al Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha. Por otro lado, existen diferencias en los hechos, pues en la acción anterior no se mencionó el remate del inmueble ni el reclamo del cobro de una tasa de interés mayor a la autorizada por la

²¹ Folio 27 del cuaderno primero.

²² Folio 27 del cuaderno primero.

²³ Folio 28 del cuaderno primero.

²⁴ Folio 28 del cuaderno primero.

²⁵ Cf. Folio 41 del cuaderno primero.

autoridad competente ni tampoco se ventiló que la cesión del crédito entre Colpatria y la Titularizadora Colombia S.A. no se realizó en debido forma²⁶.

Segunda instancia: Sentencia proferida el 19 de enero de 2017 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.

10. La Corte Suprema de Justicia confirmó la sentencia impugnada advirtiendo que el accionante incurrió en temeridad en relación con el amparo solicitado por la falta de reestructuración de su crédito hipotecario, pues ese fue el argumento central que se ventiló en la anterior acción de tutela contra la sentencia del 28 de julio de 2015 y la providencia del 17 de septiembre de 2015, a través de las cuales se ordenó seguir adelante en la ejecución y negarse a declarar la nulidad de lo actuado²⁷.

11. La Corte Suprema de Justicia resalta que *“la petición de amparo presentada en esta oportunidad guarda plena similitud con la formulada con antelación, pues en ambos casos se cuestiona la negativa del juez de la ejecución a invalidar la actuación por falta del requisito de reestructuración”*²⁸. En nada varía la controversia actual con la anterior por el hecho de que el inmueble se haya rematado²⁹.

12. El 24 de enero de 2017, el accionante presentó una solicitud de aclaración a la decisión de la Corte Suprema de Justicia para que precisara cuál era la similitud, identidad y equivalencia de los accionados en las dos tutelas. La Corte Suprema de Justicia negó la solicitud porque la aclaración no es el escenario procesal para exponer un motivo de inconformidad con la decisión³⁰.

ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

13. Mediante los Autos del 5 y 24 de mayo de 2017, se solicitó al Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha que remitiera el proceso ejecutivo radicado No. 257544-003-001-2010-451 y al Juzgado 2º Civil del Circuito de Soacha para que remitiera el expediente del proceso de tutela con radicación No. 2016-122. Asimismo, se ofició a la Secretaría General de esta Corporación para que remitiera el Auto de Selección en el que se tomó la determinación de revisar o excluir de revisión el proceso del señor Ovelio

²⁶ Folio 43 del cuaderno primero.

²⁷ Folio 10 del cuaderno segundo.

²⁸ Folio 10ª del cuaderno segundo.

²⁹ Folio 11 del cuaderno segundo.

³⁰ Folio 39 del cuaderno segundo.

Triana Gallo contra el Banco Colpatria Multibanca S.A., Juzgado Primero Civil Municipal de Soacha y Titularizadora Colombiana S.A.³¹.

Respuesta a la solicitud de pruebas

14. El Juzgado 2º Civil del Circuito remitió dos cuadernos del proceso de la acción de tutela No. 122-16 promovida por Ovelio Triana Gallo contra Banco Colpatria Multibanca S.A., Titularizadora Colombiana S.A., Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha y Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha, los cuales fueron recibidos por el Despacho del Magistrado Sustanciador el 30 de mayo de 2017.

15. El Juzgado 1º Civil Municipal de Soacha, Cundinamarca remitió nueve cuadernos del proceso ejecutivo hipotecario No. 257544003001-2010-00451-00 de Titularizadora Colombiana S.A. contra Ovelio Triana Gallo y Martha Yannet García Llanos, los cuales fueron recibidos por el Despacho del Magistrado Sustanciador el 30 de mayo de 2017.

16. La Secretaría de esta Corporación remitió el Auto de Selección del 17 de noviembre de 2016, mediante el cual el expediente de tutela T-5.646.150 de Ovelio Triana Gallo contra Titularizadora Colombiana S.A. y otros, fue excluido de revisión por Auto del 28 de julio de 2016.

Caso No. 2 T-6029799 (Luis Emilio Niño Díaz contra la Corte Suprema de Justicia)

HECHOS RELEVANTES

1. El 27 de diciembre de 1996, el accionante adquirió un crédito con la Corporación de Ahorro y Vivienda Colmena (“Colmena”), según informó, para la financiación de vivienda por valor de \$12.000.000 de pesos (equivalente a UPAC 1.229.7370), a una tasa de interés UPAC 17.00% por un plazo de 180 meses para la construcción de su vivienda.

2. Posteriormente, según obra en el expediente del proceso ejecutivo hipotecario, contrajo el 30 de mayo de 2001 con la misma entidad otra obligación dineraria a título de mutuo comercial por la suma de \$1.390.675 pesos y el 26 de julio de 2001, también a título de mutuo comercial, otra obligación por la suma de \$3.162.202 pesos³².

³¹ Las pruebas decretadas se hicieron de conformidad con el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento Interno de la Corte Constitucional) que afirma lo siguiente: “Con miras a la protección inmediata y efectiva del derecho fundamental vulnerado y para allegar al proceso de revisión de tutela elementos de juicio relevantes, el Magistrado sustanciador, si lo considera pertinente, decretará pruebas. Una vez se hayan recepcionado, se pondrán a disposición de las partes o terceros con interés por un término no mayor a tres (3) días para que se pronuncien sobre las mismas, plazo durante el cual el expediente quedará en la Secretaría General...”.

³² Folios 4 al 17 del cuaderno primero del proceso ejecutivo hipotecario.

3. Informó el accionante que Colmena le dio una clasificación diferente al destino del crédito³³.

4. El 23 de octubre de 2003, Colmena inició la acción ejecutiva solicitando: (i) la suma de UVR139.060.5355 (\$19.055.048) por el pagaré No. 777469 del crédito No. 019917077746-9, (ii) la suma de UVR 37148.02192 (\$5.090.282) por el pagaré 0199171354960, y (iii) la suma de UVR 9893.984397 (\$1.355.743) por el pagaré No. 019917353121³⁴ convirtiendo los pagarés a UVR y, según el accionante, sin reestructurar previamente el crédito.

5. El 22 de agosto de 2007, el Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá declaró no probadas las excepciones³⁵ y ordenó seguir adelante con la ejecución, toda vez que las obligaciones contenidas en los pagarés 0199171354960 y 019917353121 no fueron pactadas en UVR sino en pesos y por ello se liquidarán con base en esa unidad de valor³⁶. De igual manera, sostuvo que el pagaré restante fue pactado en UPAC y en esa medida, por ministerio de la ley 546 de 1999, habría lugar a la conversión en UVR. Esta providencia fue confirmada por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá³⁷.

6. El accionante formuló incidente de nulidad porque la entidad financiera no realizó la reestructuración del crédito en los términos del artículo 42 de la Ley 546 de 1999, el cual fue rechazado por el Juzgado 29 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá (hoy Juzgado 80 Civil Municipal).

7. El accionante presentó recurso de apelación por el rechazo del incidente de nulidad, el cual fue inadmitido por el Juzgado 3 Civil del Circuito de Bogotá, mediante Auto del 11 de julio de 2016.

8. El accionante afirmó que se incurrió en defecto sustantivo por no haber reestructurado el crédito, toda vez que, a su juicio, *“el proceso no podría ser iniciado hasta tanto no se verificara ese requisito establecido en*

³³ El literal C del artículo 1 de la Resolución Externa 19 de 1991 de la Junta Directiva del Banco de la República establece lo siguiente: Art. 1. En sus operaciones de crédito las corporaciones de ahorro y vivienda podrán estipular libremente con el beneficiario los plazos de sus préstamos, salvo los siguientes casos: c. El plazo de los préstamos otorgados a quienes construyan o adquieran edificaciones distintas de vivienda, conforme al literal g. del artículo 2.1.2.3.8. del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, no podrá exceder de 10 años.”

³⁴ Ver demanda ejecutivo que obra en el folio 37 del cuaderno 1 del expediente del proceso ejecutivo hipotecario.

³⁵ Las excepciones de mérito propuestas fueron (i) pago o pago parcial; (ii) inconstitucionalidad de la obligación incoada y (iii) cobro de lo no debido (ver folio 79 y 80 del cuaderno 1 del expediente del proceso ejecutivo).

³⁶ Folio 285 del cuaderno 1 del expediente del proceso ejecutivo.

³⁷ Folio 14 del cuaderno principal.

la Ley 546 de 1999 y en (sic) jurisprudencia de constitucionalidad C-955 de 2000”³⁸.

9. Por su inconformidad frente a lo anterior, el accionante presentó el 21 de julio de 2016, **acción de tutela** contra el Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá, el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, el Juzgado 80 Civil Municipal de Bogotá y el Juzgado 3 Civil del Circuito Bogotá por la falta de reestructuración del crédito hipotecario.

10. El Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil, concedió la tutela, argumentando que el artículo 42 de la Ley 546 de 1999 obligó a las entidades financieras a reestructurar y reliquidar los créditos de vivienda contraídos en UPAC vigentes al 31 de diciembre de 1999, por lo que su incumplimiento impide acudir a la jurisdicción para ejecutar el pago oportuno de la obligación, ya que se trata de un título ejecutivo complejo³⁹. Por lo anterior, el Tribunal encuentra que el Juzgado 29 Civil Municipal de Descongestión de Bogotá (hoy Juzgado 80 Civil Municipal de Bogotá) “*se apartó del ordenamiento jurídico y la jurisprudencia, al rechazar de plano la nulidad planteada el 14 de julio de 2015, en la que el accionante solicitó dejar sin valor y efecto, inclusive, el auto que libró mandamiento de pago*”⁴⁰.

11. La decisión del Tribunal Superior de Bogotá fue impugnada por el Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá aduciendo que no se consideró que el artículo 42 de la Ley 546 de 1999 “*se refiere a los deudores del sistema de adquisición de vivienda UPAC, que hubieran entrado en mora antes del 31 de diciembre de 1999, caso en el cual se condonarían los intereses de mora, se debía aplicar la reliquidación del crédito y la reestructuración de los mismos (...) pero, ¿qué sucede con los deudores que entraron en mora después del 31 de diciembre de 1999 y que sus créditos fueron debidamente reliquidados?*”⁴¹ Adicionalmente, señaló que esa pregunta era fundamental para el caso, pues muchos procesos ejecutivos hipotecarios fueron iniciados con posterioridad al 31 de diciembre de 1999 y después de los 180 días que otorgó la ley a las entidades financieras para la reliquidación de los créditos hipotecarios, los cuales “*se entenderían otorgados en UVR sin importar el consentimiento del deudor, porque tal redenominación operaría por ministerio de la ley*”⁴², y eso fue exactamente lo que hizo el juzgado.

12. El 21 de septiembre del 2016, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia revocó la decisión del Tribunal Superior de Bogotá señalando que al verificar la Escritura Pública No. 06221 del 19 de

³⁸ Folio 16 del cuaderno principal.

³⁹ Folio 24 del cuaderno principal.

⁴⁰ Folio 25 del cuaderno principal.

⁴¹ Folio 29 del cuaderno principal.

⁴² Folio 29 del cuaderno principal.

noviembre de 1996 en la que se hipotecó el bien con matrícula inmobiliaria No. 50C-1334595, advirtió que los créditos no fueron destinados a la adquisición de vivienda. La Corte Suprema de Justicia consideró que el predio se adquirió el 13 de abril de 1993 y solo hasta el 19 de noviembre de 1996, es decir, tres años y siete meses después, hipotecó el inmueble para garantizar el mutuo a favor de Colmena⁴³. A su juicio, lo anterior demuestra que el crédito original no era para la adquisición de vivienda.

13. El 26 de septiembre de 2016, el accionante presentó una solicitud de aclaración y complementación del fallo de la Corte Suprema de Justicia para que aclare si Colmena para apropiarse de los recursos de alivio clasifica el crédito como uno de vivienda, mientras que para dar cumplimiento del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 desconoce que es un crédito de esa naturaleza.

14. El 6 de octubre de 2016, la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil negó la aclaración presentada por el accionante por considerar que los términos de su providencia son claros.

15. La presente acción de tutela dirigida contra la providencia del 21 de septiembre de 2016, proferida por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia dentro de la acción de tutela No. 2016-01459 adelantada contra los Juzgados 50 Civil Municipal, 80 Civil Municipal y 27 Civil del Circuito y 3° Civil del Circuito de Bogotá 6 por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que revocó la sentencia de la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá que había concedido el amparo al accionante había dejado sin efecto el auto del 22 de julio de 2015 y las actuaciones que de éste dependían en el proceso ejecutivo. El accionante consideró que la Sala de Casación Civil se equivocó en su apreciación de la escritura pública No. 06221 del 19 de noviembre de 1996 por ignorar que se trataba de un crédito de vivienda y no comercial.

RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Juzgado 3° Civil del Circuito de Bogotá

17. Informó que no le constan los hechos aludidas en la acción constitucional, pues únicamente se limitó revisar un recurso de apelación contra la decisión que rechazó la nulidad, por lo cual se abstiene de dar un pronunciamiento de fondo.

Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá

⁴³ Folio 38 del cuaderno principal.

18. Consideró que debe declararse la improcedencia de la acción de tutela, ya que una sentencia de tutela no puede ser objeto de controversia constitucional mediante la formulación de una nueva tutela⁴⁴.

Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil

19. Alegó copia de su providencia en el proceso de tutela de Luis Emilio Niño Díaz contra el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Bogotá, Juzgado Cincuenta Civil Municipal de Bogotá, Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá, Juzgado Ochenta Civil Municipal de Bogotá⁴⁵.

Juzgado 80 Civil Municipal de Bogotá

20. Reiteró la contestación que formuló el 26 de julio de 2016 dentro del trámite de tutela que desembocó en la sentencia de tutela de la Sala de Casación Civil de la Corte de Suprema Justicia.

DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia proferida el 9 de noviembre de 2016 por la Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral.

21. La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia negó la acción de tutela, pues consideró que no es posible que mediante la tutela se estudien aspectos acaecidos dentro de una acción de la misma naturaleza, pues de admitir algo así *“implicaría que se postergara indefinidamente la decisión de las solicitudes de amparo de los derechos fundamentales, en razón de las múltiples acciones que podrían interponer quienes resulten vencidos dentro del trámite constitucional”*⁴⁶.

Impugnación

22. El 30 de noviembre de 2016, el accionante impugnó la decisión de la Corte Suprema de Justicia alegando que el crédito otorgado por Colmena es de vivienda, pues de lo contrario se estaría legalizando *“un posible peculado por acción, al reclamar la entidad financiera el monto del alivio que son recursos del estado (sic), para un crédito de vivienda”*⁴⁷.

Segunda instancia: Sentencia proferida el 31 de enero de 2017 por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Penal.

⁴⁴ Folio 27 y 28 del cuaderno principal.

⁴⁵ Folio 29 del cuaderno principal.

⁴⁶ Folio 58 del cuaderno segundo.

⁴⁷ Folio 73 del cuaderno segundo.

23. La Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia confirmó el fallo de primera instancia argumentando que la acción de tutela es, por lo general, improcedente frente a fallos de tutela, pues de lo contrario se abriría un conflicto interminable de acciones que desvirtuarían la naturaleza propia de la tutela⁴⁸.

24. Además, el accionante podía acudir a la Corte Constitucional para la selección de la primera tutela o por medio del Ministerio Público solicitar la insistencia de la selección del caso⁴⁹.

ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

25. Esta Sala de Revisión profirió el Auto del 3 de mayo de 2017 en el cual solicitó oficiar: (i) al Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá y al Juzgado 29 Civil Municipal de Descongestión para que enviara copia del proceso ejecutivo con título hipotecario con radicación No. 11001400305020030155100 contra Luis Emilio Niño; (ii) a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá para que enviara copia del proceso de tutela promovido por el señor Luis Emilio Niño y (iii) a la Secretaría General de esta Corte para que informara a este Despacho si la tutela promovida por el señor Luis Emilio Niño Díaz contra los Juzgados 50 Civil Municipal, 80 Civil Municipal, 27 Civil del Circuito y 3º Civil del Circuito de Bogotá con el radicado No. 11001-22-03-000-2016-01459-01 fue revisada o excluida de revisión en el trámite de selección⁵⁰.

26. En respuesta de los autos referidos, la Corte recibió los siguientes documentos:

- a. Quince (15) cuadernos del proceso ejecutivo hipotecario No. 110014003050-2003-01551-00 enviados por el Juzgado 80 Civil Municipal de Bogotá.
- b. Respuesta del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá –Sala Civil, en la que informó que el proceso solicitado se encuentra en la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia.
- c. Respuesta del Juzgado 50 Civil Municipal de Bogotá informando que el proceso No. 110014003050-2003-01551-00 lo tiene el Juzgado 80 Civil Municipal de Bogotá.

⁴⁸ Folios 5 y 6 del cuaderno tercero.

⁴⁹ Folio 11 del cuaderno tercero.

⁵⁰ Las pruebas decretadas se hicieron de conformidad con el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento Interno de la Corte Constitucional) que afirma lo siguiente: “Con miras a la protección inmediata y efectiva del derecho fundamental vulnerado y para allegar al proceso de revisión de tutela elementos de juicio relevantes, el Magistrado sustanciador, si lo considera pertinente, decretará pruebas. Una vez se hayan recepcionado, se pondrán a disposición de las partes o terceros con interés por un término no mayor a tres (3) días para que se pronuncien sobre las mismas, plazo durante el cual el expediente quedará en la Secretaría General...”.

- d. Respuesta de la Oficial Mayor de la Corte Constitucional indicando que el expediente de tutela del señor Luis Emilio Niño Díaz contra el Juzgado 3° Civil del Circuito de Bogotá y otros fue excluido de revisión mediante Auto del 17 de noviembre de 2016⁵¹.

27. El 15 de junio de 2017, la Sala Plena de la Corte Constitucional, en atención a la solicitud del Magistrado Sustanciador, recibió informe sobre la existencia del proceso adelantado contra la Corte Suprema de Justicia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61 del Reglamento Interno de la Corte Constitucional, y decidió no someter el caso a su conocimiento, correspondiéndole su resolución a la Sala de Revisión.

Caso No. 3 T-6037406 (Flor Elva Cárdenas Velandia contra el Juzgado Primero de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá)

HECHOS RELEVANTES

28. En septiembre de 1997, la accionante adquirió un crédito hipotecario de \$196.000.000 pesos con el Banco Central Hipotecario, garantizado con un gravamen al inmueble con matrícula inmobiliaria No. 50C-1311002⁵² y garantizado en el pagaré No. 00007578, suscrito el 1 de septiembre de 1997⁵³.

29. Desde el 1 de junio de 2000 la accionante se encontraba en mora del pago de la obligación contenida en el pagaré objeto del crédito.

30. Informó la accionante que en agosto de 2007 la Central de Inversiones S.A. (cesionario del crédito) promovió un proceso ejecutivo hipotecario en su contra en el que reclamó el pago de la obligación del crédito en UVR y no en pesos, como se había pactado inicialmente⁵⁴.

31. El 12 de septiembre de 2007 el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá libró mandamiento de pago por la cantidad de UVR 447.491.535 correspondiente al capital de las cuotas causadas y no pagadas con mora desde el 1 de junio de 2000 hasta el 1 de octubre de 2006 (equivalente a \$292.374.692 pesos)⁵⁵ y por la suma de UVR 2.516.745.5571 por concepto de capital acelerado (equivalente a \$422.382.890,10 pesos)⁵⁶.

⁵¹ Folio 29 del cuaderno cuatro.

⁵² Folio 5 y 140 del cuaderno principal.

⁵³ Folio 28 del cuaderno principal.

⁵⁴ Folio 17 y 140 del cuaderno principal.

⁵⁵ Folio 140 del cuaderno principal.

⁵⁶ Folio 44ª del cuaderno tercero.

32. El 28 de abril de 2010, Central de Inversiones S.A. cedió el crédito hipotecario al señor Enrique Pardo Benjumea como persona natural, cesión que fue reconocida por el Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá el 8 de junio de 2010⁵⁷.

33. El 22 de junio de 2010, el señor Enrique Pardo Benjumea, en calidad de representante legal de Enrique Pardo y Cia. Ltda., otorgó poder al señor Gilberto Legarda Villacorte para representarlo en el proceso ejecutivo contra la accionante⁵⁸.

34. El Juzgado 11 Civil del Circuito reconoció personería jurídica al señor Legarda⁵⁹, ignorando, según lo resaltó el accionante⁶⁰, que el poder había sido otorgado por el señor Pardo en su calidad de representante legal de la compañía Enrique Pardo y Cia. Ltda. y no en su calidad de persona natural (verdadero cesionario del crédito).

35. El 5 de agosto de 2011, el Juzgado 5° Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá (a quien le asignaron el proceso), ordenó seguir adelante con la ejecución en los términos del mandamiento de pago y decretó la venta en pública subasta del inmueble hipotecado⁶¹, sin tener en cuenta, alegó el accionante⁶², que el crédito fue modificado unilateralmente al cambiar la obligación de pesos a UVR.

36. Sin embargo, indicó la accionante que en el año 2008 el juzgado la dio por notificada, pese a no haber tenido conocimiento del proceso, según relató, sino hasta el año 2012 por llamado del nuevo cesionario. A raíz de lo anterior, otorgó poder a un abogado, a quien el 1 de marzo de 2012 le reconocieron personería y el juzgado le negó, mediante Auto del 1 de marzo de 2012, su solicitud para cancelar a órdenes del juzgado la suma de \$330.000.000 con el fin de extinguir la obligación⁶³. No obstante, el apoderado judicial de la accionante presentó un recurso extraordinario de revisión contra el auto que negó la solicitud⁶⁴, recurso que fue declarado infundado por cuanto no es procedente ese tipo recursos contra autos⁶⁵.

37. El 29 de septiembre de 2014, la accionante presentó un nuevo incidente de nulidad en el cual alegó que (i) la forma en que se libró el mandamiento de pago desconoce la literalidad del título valor; (ii) no existió

⁵⁷ Folio 29 del cuaderno principal.

⁵⁸ Folio 31 del cuaderno principal.

⁵⁹ Folio 32 del cuaderno principal.

⁶⁰ Folio 140 del cuaderno principal.

⁶¹ Folio 35 del cuaderno principal.

⁶² Folio 141 del cuaderno principal.

⁶³ Folio 271 del cuaderno principal.

⁶⁴ Folio 43 del cuaderno principal.

⁶⁵ Folio 63 del cuaderno principal.

consentimiento de la ejecutada (accionante) para dar aplicación a la redenominación de la obligación de pesos a UVR; (iii) se tramitó el proceso por una vía diferente, y (iv) hay una indebida representación de la parte ejecutante⁶⁶.

38. El 12 de abril de 2016, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá declaró infundado el incidente de nulidad, ya que al haber participado la accionante en el proceso, saneó las nulidades alegadas. Y agregó la advertencia de que *“la indebida representación no puede ser objeto de estudio, ya que quien alega no está legitimado para proponerla”*.⁶⁷

39. Informó la accionante que su actuación no podía subsanar o corregir la falta de competencia del juez para modificar unilateralmente el alcance de la obligación del crédito de vivienda al convertirla de pesos en UVR. Igualmente, consideró que el Juzgado Primero Civil del Circuito *“no argumenta mínimamente cómo ni por qué la señora Cárdenas Velandia no está legitimada para pedir la nulidad”*⁶⁸.

40. A partir de ese momento, la accionante interpuso infructuosamente múltiples actuaciones orientadas a señalar los supuestos yerros arriba descritos, por lo cual el 23 de septiembre de 2015, la accionante interpuso acción de tutela contra el Juzgado 1 Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá para que declarara la nulidad de lo actuado dentro del proceso ejecutivo hipotecario a partir del Auto del 15 de julio de 2010 que reconoció personería al señor Enrique Pardo como cesionario del crédito.

41. El 30 de septiembre de 2015, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá denegó el amparo por falta de inmediatez en la medida que si el inconformismo se predica de los autos del 12 de septiembre de 2007 –que libró mandamiento de pago– y del 5 de agosto de 2011 -que ordenó seguir adelante con la ejecución-, han pasado más de seis meses, tiempo prudencial para la interposición de la tutela contra providencias judiciales⁶⁹. En cuanto a las alegaciones impetradas por la solicitud de nulidad, el Tribunal consideró que no es procedente, ya que el incidente aún está pendiente de resolución⁷⁰ (este incidente se resolvió el 12 de abril de 2012).

42. El 6 de noviembre de 2015, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, confirmó la sentencia de primera instancia porque la accionante *“no actuó con la mínima diligencia en el uso de las herramientas de defensa consagradas por el legislador”*, pues la tutela no es el camino

⁶⁶ Folio 72 del cuaderno principal.

⁶⁷ Folios 74 y 75 del cuaderno principal.

⁶⁸ Folio 142 del cuaderno principal.

⁶⁹ Folio 127 del cuaderno principal.

⁷⁰ Folio 127 del cuaderno principal.

para superar la incuria procesal⁷¹. Asimismo, la Corte Suprema de Justicia consideró que, al estar pendiente la resolución del incidente de nulidad, no le corresponde al juez de tutela resolver ese asunto⁷².

43. La acción de tutela objeto de revisión pretende revocar el Auto de 12 de abril de 2016, por considerar que el juez de ejecución no tenía la competencia para modificar la unidad de valor de pesos a UVR, lo preceptuado por la Ley 546 de 1999 y por reconocer los actos del apoderado de la parte demandante pese a no tener la acreditación debida.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Juzgado 1° Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá

44. Informó que la accionante pretendió por vía de tutela controvertir situaciones procesales que por los recursos ordinarios no logró y señaló que la accionante ya había promovido una acción constitucional⁷³.

DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN

Primera instancia: Sentencia proferida el 30 de noviembre de 2016 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil.

45. El Tribunal Superior del Distrito Judicial denegó el amparo de tutela por considerar que las motivaciones expuestas en el Auto del 12 de abril de 2016, no demuestran arbitrariedad alguna, sino que, por el contrario, “*son fruto de las consecuencias jurídicas de las normas aplicadas*”⁷⁴. Al respecto, también consideró el Tribunal que el análisis del juzgador “*se muestra coherente y destella una valoración objetiva de la hipótesis fáctica incorporada en la norma invocada como soporte de lo resuelto*”⁷⁵.

Impugnación

46. El 5 de diciembre de 2016, la accionante impugnó la sentencia de primera instancia por considerar equivocada la apreciación del *a quo* en el sentido de que los argumentos del juzgado no fueron arbitrarios. Insistió que el juez de ejecución no podía modificar una obligación sustancial para pasarla de pesos a UVR, pues carecía de competencia funcional para ello, la cual no es saneable. En este sentido, sostiene que se incurrió en defecto sustantivo por dos razones: (i) desconocer que el juez de ejecución carece de competencia funcional para modificar obligaciones sustantivas y (ii) por

⁷¹ Folio 146 del cuaderno principal.

⁷² Folio 136 del cuaderno principal.

⁷³ Folio 164^a del cuaderno principal.

⁷⁴ Folio 178 del cuaderno primero.

⁷⁵ Folio 181 del cuaderno primero.

desconocer la Ley 546 de 1999, en particular, la prohibición de modificaciones unilaterales a los créditos hipotecarios de vivienda para convertirlos de pesos a UVR sin el consentimiento del deudor⁷⁶. Asimismo, alegó que se incurrió en defecto fáctico por falta de motivación porque convalidó “*con efecto retroactivo*” la indebida representación del apoderado del señor Pardo (cesionario del crédito), quien confirió el poder no a título personal, sino en su calidad de representante legal⁷⁷.

Segunda instancia: Sentencia proferida el 2 de febrero de 2017 por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil.

47. La Corte Suprema de Justicia confirmó la sentencia de primera instancia y advirtió que la actuación reprochada no es el resultado de la aplicación de un criterio subjetivo que implique desviación evidente del ordenamiento jurídico, pues la accionante al intervenir en el proceso, saneo cualquier irregularidad, ya que la primera intervención se limitó a la presentación de una aparente fórmula de arreglo por concepto de pago total de la obligación.

48. Adicionalmente, encontró que la declaración infundada de la solicitud de nulidad está justificada porque la accionante “*ya había intentado la nulidad por indebida notificación, sin formular las demás irregularidades que evidenció en el trámite de la ejecución; amén, que los hechos ocurridos, se vislumbran con anterioridad al año 2012, siendo tardía la queja respecto de ellos*”⁷⁸.

B. ACTUACIONES ADELANTADAS ANTE LA CORTE CONSTITUCIONAL Y PRUEBAS RECAUDADAS EN SEDE DE REVISIÓN

49. Esta Sala de Revisión profirió el Auto del 5 de mayo de 2017 en el cual solicitó oficiar: (i) al Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá para que remita copia del proceso ejecutivo hipotecario No. 2007-00407 contra Flor Elva Cárdenas Velandia y (ii) al Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, Sala Civil para que remitiera copia del proceso de tutela promovido por Flor Elva Cárdenas Velandia contra el Juzgado 1º de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá⁷⁹.

⁷⁶ Folio 194 del cuaderno primero.

⁷⁷ Folio 195 del cuaderno primero.

⁷⁸ Folio 48 y 48ª del cuaderno tercero.

⁷⁹ Las pruebas decretadas se hicieron de conformidad con el artículo 64 del Acuerdo 02 de 2015 (Reglamento Interno de la Corte Constitucional) que afirma lo siguiente: “Con miras a la protección inmediata y efectiva del derecho fundamental vulnerado y para allegar al proceso de revisión de tutela elementos de juicio relevantes, el Magistrado sustanciador, si lo considera pertinente, decretará pruebas. Una vez se hayan recepcionado, se pondrán a disposición de las partes o terceros con interés por un término no mayor a tres (3) días para que se pronuncien sobre las mismas, plazo durante el cual el expediente quedará en la Secretaría General...”.

50. En respuesta al auto referido, la Corte recibió los siguientes documentos:

- a. Tres (3) copias de cuadernos remitidos por el Tribunal Superior del Distrito judicial de Bogotá –Sala Civil del proceso de tutela No. 11001220300020150238900.
- b. Respuesta del Juzgado 11 Civil del Circuito de Bogotá que señaló que el proceso fue remitido al Juzgado Primero (1) de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá.
- c. Poder otorgado por la accionante a Aydee Marqueza Marisiglia para que la represente en el proceso de tutela⁸⁰.

51. Asimismo, esta Corporación recibió el 18 de mayo de 2017 un escrito de la apoderada de la accionante en el cual reiteró y profundizó los argumentos que, a su juicio, dan lugar a la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante: el primero de ellos referido al hecho de que el juez de ejecución no tiene competencia para modificar el alcance de la obligación pactada originalmente en pesos a UVR. El segundo de ellos, relativo a la indebida representación otorgada del cesionario del crédito.

52. Sostuvo la apoderada de la accionante que, de acuerdo con la Corte Suprema de Justicia, *“la parte interesada debe presentar inmediatamente, es decir en su primera actuación luego de ocasionada la irregularidad procesal, su intención de oponerse al defecto. De hacerlo con posterioridad podría entenderse como una maniobra desleal”*⁸¹. Sin embargo, aclaró que debido a la distinción entre nulidades saneables y las insaneables, no es posible permitir la subsanación de las segundas por la voluntad de las partes o con el aval del juez, lo que resulta fundamental en el caso concreto, pues una de las nulidades alegadas (falta de competencia por el factor funcional) es insaneable⁸². Según argumentó, se evidencia la falta de competencia por el factor funcional, ya que, a pesar de que el crédito fue adquirido en pesos, el mandamiento de pago se profirió en UVR, configurando con ello el juez una nueva relación sustancial⁸³. Concluyó que no puede justificarse dicha irregularidad con la falta de diligencia de la accionante por tratarse de una nulidad insaneable⁸⁴.

53. Posteriormente, se profirió el Auto del 23 de mayo de 2017 en el cual se ofició al Juzgado 1º de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá para que

⁸⁰ Folio 16 del cuaderno cuarto.

⁸¹ Folio 34 del cuaderno cuarto.

⁸² Cf. Folio 35 y 36 del cuaderno cuarto.

⁸³ Folio 38 del cuaderno cuarto.

⁸⁴ Folio 38 del cuaderno cuarto.

remitiera copia del proceso ejecutivo hipotecario 11001310301120070040700. Sin embargo, no se recibió respuesta⁸⁵.

I. CONSIDERACIONES

A. COMPETENCIA

54. Esta Corte es competente para conocer de esta acción de tutela, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241 numeral 9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, así como en virtud del Auto del 16 de marzo de 2017, expedido por la Sala de Selección de Tutela Número Tres de esta Corte, que decidió acumular y someter a revisión las decisiones adoptadas por los jueces de instancia.

B. CUESTIONES PREVIAS –PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

55. Debido a la diferencia de las providencias atacadas y a la existencia en algunos casos de créditos UPAC, para efectos de organización y claridad se llevará a cabo el análisis de procedibilidad de las acciones de tutela contra las providencias en el siguiente orden: (i) se recodarán los requisitos generales y especiales para la procedencia excepcional de la acción de tutela, según lo establecido en la Sentencia C-590 de 2005; (ii) dado que uno de los casos supone la presentación de una acción de una tutela en contra de una sentencia de tutela, resulta necesario reiterar las reglas de procedencia excepcionalísima establecidas en la Sentencia SU-627 de 2015. Asimismo, (iii) como los casos acumulados fueron procesos ejecutivos hipotecarios y dos de ellos bajo la modalidad de créditos en UPAC, resulta pertinente mencionar los requisitos especiales de procedencia de tutela contra esta clase de procesos ejecutivos hipotecarios, consagrados en las sentencias T-294 de 2006, SU-813 de 2007 y T-357 de 2014. Seguidamente, (iv) se estudiarán los requisitos que configuran la cosa juzgada constitucional y finalmente, (v) se analizarán los casos individuales a la luz de los requisitos de procedencia que le sean aplicables.

(i) Procedencia de tutela contra providencias judiciales

56. Esta Corporación ha entendido que, por regla general, la acción de tutela contra providencias judiciales no es procedente. Esta regla tiene tres argumentos que la sustentan y que bien pueden denominarse como (i) *el argumento de la naturaleza de la administración de justicia*, (ii) *el argumento de la naturaleza de la cosa juzgada* y (iii) *el argumento de la naturaleza de la autonomía e independencia judicial*.

⁸⁵ Folio 142 del cuaderno cuarto.

57. El primer argumento consiste en que la administración de justicia se materializa en la aplicación de la ley y de los derechos fundamentales, razón por la cual resulta posible asumir que las providencias judiciales adoptadas por los jueces ordinarios encarnan la aplicación concreta del derecho y la realización de los fines del Estado, como la protección de los derechos fundamentales. El segundo argumento sostiene que la cosa juzgada es el principio procesal que le asigna a las providencias ejecutoriadas el carácter de inmutable, vinculante y definitivo, de manera que cuestionar la validez de una sentencia judicial tiene el potencial riesgo de vulnerar el principio de seguridad jurídica y despojar al derecho de la eficacia para resolver de manera definitiva los conflictos sociales. El tercer argumento sustenta que la regla general de improcedencia encuentra su justificación en la autonomía e independencia judicial, ya que se presume que la actividad judicial de las autoridades judiciales ordinarias está orientada por la ley y no por razones de conveniencia u otros factores exógenos al sistema jurídico⁸⁶.

58. Sin embargo, los anteriores argumentos que sustentan la regla general de improcedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, no pueden aplicarse cuando se verifiquen las siguientes cosas: (i) causales genéricas y (ii) existencia de requisitos especiales de procedibilidad. Para que proceda excepcionalmente se debe cumplir con los siguientes requisitos genéricos:

a. **Relevancia constitucional.** *“Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional (...) En consecuencia, el juez de tutela debe indicar con toda claridad y de forma expresa porqué la cuestión que entra a resolver es genuinamente una cuestión de relevancia constitucional que afecta los derechos fundamentales de las partes”*⁸⁷.

b. **Agotamiento de todos los medios de defensa.** *“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 (...)”*⁸⁸.

0

c. **Inmediatez.** *“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 (...)”*⁸⁹.

d. **En materia procesal identificar la relevancia en la decisión.** *“Cuando se trate de una irregularidad procesal, debe quedar claro que la misma tiene un efecto decisivo o determinante en la sentencia que se*

⁸⁶ Cf. Corte Constitucional. Sentencia C-590 de 2005.

⁸⁷ Cf. Sentencia C-590 de 2005.

⁸⁸ *Ibíd.*

⁸⁹ *Ibíd.*

*impugna y que afecta los derechos fundamentales de la parte actora (...)*⁹⁰

- e. **Identificación de hechos de la vulneración.** *Que la parte actora identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración como los derechos vulnerados y que hubiere alegado tal vulneración en el proceso judicial siempre que esto hubiere sido posible (...)*⁹¹.
- f. **Improcedencia de la acción de tutela contra sentencia de tutela.** *Que no se trate de sentencias de tutela (...)*⁹². Frente a este requisito se pronunciará específicamente la Sala en el parágrafo 61 de esta sentencia, toda vez que uno de los casos es una tutela contra tutela.
- g. **Inexistencia de cosa juzgada constitucional.** *Que la parte actora no haya interpuesto previamente otra tutela contra providencias judiciales dirigida contra la misma autoridad judicial y tenga materialmente los mismos hechos y pretensiones.*

59. Adicional a los anteriores requisitos generales, la Sentencia C-590 de 2005 estableció requisitos especiales para la procedibilidad de la tutela contra providencias judiciales. Estas son:

“a. Defecto orgánico, que se presenta cuando el funcionario judicial que profirió la providencia impugnada, carece, absolutamente, de competencia para ello.

*b. Defecto procedimental absoluto, que se origina cuando el juez actuó completamente al margen del procedimiento establecido. [o cuando por exceso ritual manifiesto, que tiene lugar cuando un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esa vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia]*⁹³.

c. 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.

d. Defecto material o sustantivo, como son los casos en que se decide con base en normas inexistentes o inconstitucionales(...) o

⁹⁰ *Ibíd.*

⁹¹ *Ibíd.*

⁹² Corte Constitucional. Cf. Sentencia C-590 de 2005 y reiterada, entre otras por esta Sala de Revisión, en la Sentencia T-060 de 2016.

⁹³ Corte Constitucional. Sentencia T-213 de 2012.

que presentan una evidente y grosera contradicción entre los fundamentos y la decisión.

*f. **Error inducido**, que se presenta cuando el juez o tribunal fue víctima de un engaño por parte de terceros y ese engaño lo condujo a la toma de una decisión que afecta derechos fundamentales.*

*g. **Decisión sin motivación**, que implica el incumplimiento de los servidores judiciales de dar cuenta de los fundamentos fácticos y jurídicos de sus decisiones en el entendido que precisamente en esa motivación reposa la legitimidad de su órbita funcional.*

*h. **Desconocimiento del precedente**, hipótesis que se presenta, por ejemplo, cuando la Corte Constitucional establece el alcance de un derecho fundamental y el juez ordinario aplica una ley limitando sustancialmente dicho alcance. En estos casos la tutela procede como mecanismo para garantizar la eficacia jurídica del contenido constitucionalmente vinculante del derecho fundamental vulnerado (negritas fuera del texto original)*

*i. **Violación directa de la Constitución**, que se presenta cuando la decisión se apoya en la interpretación de una disposición normativa en contra de la Constitución Política o en aquellos casos en los que el juzgador se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad, cuando existe una violación manifiesta de la Constitución⁹⁴.*

60. La Sala reitera que, de constatarse el cumplimiento de la totalidad de los requisitos generales y alguna de las causales específicas de procedibilidad, procede la acción de tutela contra providencias judiciales. Se analizarán estos requisitos en cada uno de los tres casos en la parte C de esta providencia.

(ii) Procedencia de tutela contra sentencias de tutela

61. La línea jurisprudencial de la acción de tutela contra sentencias de tutela tiene un primer momento de consolidación en la Sentencia SU-1219 de 2001, en la cual se aclara que la falibilidad de los jueces de tutela no implica la procedencia de la tutela contra ese tipo de providencias. Para contrarrestar las equivocaciones, el fallo puede impugnarse y luego será remitido a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Así lo dispone el artículo 86 de la Constitución Política:

⁹⁴ Corte Constitucional. Sentencia C-590 de 2005 haciendo referencia a las Sentencias T-462 de 2003; SU-1184 de 2001; T-1625 de 2000 y T-1031 de 2001.

“El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

62. La Sala Plena concluyó en la Sentencia SU-1219 de 2001 que no procede la acción de tutela contra sentencias de tutela:

“La decisión de la Corte Constitucional consistente en no seleccionar para revisión una sentencia de tutela tiene como efecto principal la ejecutoria formal y material de esta sentencia, con lo que opera el fenómeno de la cosa juzgada constitucional. Salvo la eventualidad de la anulación de dicha sentencia por parte de la misma Corte Constitucional de conformidad con la ley, la decisión de excluir la sentencia de tutela de la revisión se traduce en el establecimiento de una cosa juzgada inmutable y definitiva. De esta forma se resguarda el principio de la seguridad jurídica y se manifiesta el carácter de la Corte Constitucional como órgano de cierre del sistema jurídico.

*La ratio decidendi en este caso **excluye la acción de tutela contra sentencias de tutela**. El afectado e inconforme con un fallo en esa jurisdicción, puede acudir ante la Corte Constitucional para solicitar su revisión.¹¹ En el trámite de selección y revisión de las sentencias de tutela la Corte Constitucional analiza y adopta la decisión que pone fin al debate constitucional. Este procedimiento garantiza que el órgano de cierre de la jurisdicción constitucional conozca la totalidad de las sentencias sobre la materia que se profieren en el país y, mediante su decisión de no seleccionar o de revisar, defina cuál es la última palabra en cada caso. Así se evita la cadena de litigios sin fin que se generaría de admitir la procedencia de acciones de tutela contra sentencias de tutela, pues es previsible que los peticionarios intentarían ejercerla sin límite en busca del resultado que consideraran más adecuado a sus intereses lo que significaría dejar en la indefinición la solicitud de protección de los derechos fundamentales. La Corte Constitucional, como órgano de cierre de las controversias constitucionales, pone término al debate constitucional, e impide mantener abierta una disputa que involucra los derechos fundamentales de la persona, para garantizar así su protección oportuna y efectiva (artículo 2 C.P.)”⁹⁵ (Énfasis añadido).*

⁹⁵ Esta regla de no procedibilidad de la tutela contra sentencias de tutela se reitera en las Sentencias T-021, T-174, T-192, T-217, T-354, T-444, T-623 y T-625 de 2002; T-200, T-502 y T-1028 de 2003; T-528 de 2004; T-368 y T-944 de 2005; T-059 y T-237 de 2006; T-104 de 2007; T-1208 de 2008; T-282 de 2009; T-041, T-137, T-151 y T-813 de 2010; T-474 y T-701 de 2011; T-208 de 2013; SU-627 de 2015 (aunque en este último caso con algunos ajustes que se explican en esta providencia).

63. Posteriormente, la Sentencia SU-627 de 2015 recordó que la regla de la improcedencia de tutelas contra tutelas no es absoluta. Así, esta providencia unificó una segunda fase de la jurisprudencia en materia de tutela contra sentencia de tutela, en la cual consagró las siguientes reglas:

- (i) Si la acción de tutela se dirige contra la sentencia de tutela proferida por la Sala Plena o las Salas de Revisión de la Corte Constitucional, no procede la acción de tutela y ello no admite excepción alguna.
- (ii) Si la acción de tutela se dirige contra una sentencia de tutela proferida por otros jueces o tribunales, entonces no procede, a menos que *“(i) la acción de tutela presentada no comparta identidad procesal con la solicitud de amparo cuestionada; (ii) se demuestre de manera clara y suficiente, que la decisión adoptada en la sentencia de tutela fue producto de una situación de fraude (Fraus omnia corrumpit); y (iii) no exista otro medio, ordinario o extraordinario, eficaz para resolver la situación”*⁹⁶.

(iii) Procedencia de tutela contra sentencias en procesos ejecutivos hipotecarios

64. En la Sentencia T-357 de 2014, la Corte reiteró que la acción de tutela no procede por regla general contra providencias en procesos ejecutivos hipotecarios, a menos de que concurren *“dos elementos sui generis de estos casos, a saber: (i) la vigencia del proceso ejecutivo, es decir, que el proceso se encuentre en curso; y (ii) que el accionante haya ejercido los recursos legales disponibles oportunamente, de forma tal que la acción de tutela no se convierta en un mecanismo para revivir términos u oportunidades procesales, o para suplir la inactividad de las partes”*.

65. Estos requisitos fueron desarrollados por la Sentencia T-294 de 2006 en los siguientes términos:

“Cuando se trata de tutelas contra providencias judiciales proferidas en el curso de procesos ejecutivos, antes de analizar la cuestión de fondo es preciso verificar la concurrencia de dos elementos en cada caso. De una parte, la vigencia del proceso ejecutivo, esto es, que el proceso ejecutivo se encuentre en curso. De otra parte, que el accionante hubiese ejercido los recursos legales disponibles oportunamente, de forma tal que la acción de tutela no se convierta en un mecanismo para revivir términos u oportunidades procesales, o para suplir la inactividad de las partes”⁹⁷(énfasis añadido).

⁹⁶ Cf. Corte Constitucional. Sentencia SU-627 de 2015.

⁹⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-357 de 2014.

66. La Sentencia SU-813 de 2007 sostuvo que era exigible, a diferencia del criterio de oportunidad, “un mínimo de diligencia” en el proceso ejecutivo, el cual se podía constatar cuando se había “*solicitado la terminación del proceso ejecutivo o la nulidad del mismo por haber continuado ilegítimamente*”. Según la Corte, “[l]a solicitud de terminación puede haber sido presentada en cualquiera de las oportunidades de defensa al alcance del ejecutado o de manera específica en cualquiera de las etapas del proceso ejecutivo”. Por esa razón, en la parte resolutive de dicha providencia se ordenó a los jueces de tutela que:

*“estén conociendo de acciones de tutela relativas a la terminación de procesos ejecutivos que se refieran a créditos de viviendas iniciados con anterioridad al 31 de diciembre de 1999, deberán seguir, entre otros, el precedente sentado en la presente sentencia de unificación. Por lo tanto, (a) deberán conceder la acción de tutela cuando i) esta haya sido interpuesta de manera oportuna antes de que se haya registrado el auto aprobatorio del remate o de adjudicación del inmueble y ii) cuando el demandante en dicho proceso ejecutivo haya actuado con una diligencia mínima dentro del mismo; (b) La acción de tutela se considerará improcedente cuando se hubiere interpuesto con posterioridad del registro del auto de aprobación del remate o de adjudicación del inmueble”.*⁹⁸

67. El ámbito de la aplicación de esa sentencia de unificación, como bien lo establece su parte resolutive, es frente a los procesos ejecutivos hipotecarios iniciados con anterioridad al 31 de diciembre de 1999. Así las cosas, si el proceso no está comprendido en ese marco temporal, deberá aplicarse el criterio de oportunidad, el cual va en concordancia con pronunciamientos posteriores de esta Corporación, según los cuales la tutela no puede utilizarse para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear en el tiempo debido los recursos previstos en el ordenamiento jurídico⁹⁹.

68. Conforme a ello en el caso de las acciones de tutela contra sentencias adoptadas en procesos ejecutivos hipotecarios iniciados después del 31 de diciembre de 1999 han sido previstas dos condiciones especiales según las cuales, (i) el proceso ejecutivo hipotecario debe encontrarse en curso y (ii) el accionante debe haber ejercido todos los recursos legales disponibles *oportunamente*, es decir, en el momento dispuesto legalmente para ello.

(iv) Cosa juzgada constitucional en materia de tutela. Reiteración de jurisprudencia.

⁹⁸ Corte Constitucional. Sentencia SU-813 de 2007.

⁹⁹ Ver Corte Constitucional. Sentencia T-396 de 2014, SU-037 de 2009 y T-753 de 2006.

69. Esta Corporación ha reiterado que, en virtud del primer inciso del artículo 243 de la Constitución, una vez un proceso de tutela es seleccionado para revisión y luego decidido por la correspondiente Sala de Revisión, la sentencia hace tránsito a cosa juzgada constitucional¹⁰⁰. Igualmente, hace tránsito a cosa juzgada constitucional el proceso de tutela que ha surtido el proceso de selección para revisión, ha precluido el plazo para insistir en la selección de tutelas y no ha sido seleccionado por esta Corporación. En consecuencia, la acción de tutela se encuentra sujeta a los parámetros de cosa juzgada con el fin de no reabrir las controversias que ya han sido decididas por las autoridades judiciales competentes y garantizar así la seguridad jurídica de los fallos judiciales.

70. Recientemente, en la Sentencia T-019 de 2016 se reiteró un estándar que permite identificar cuándo se ha violado el principio de cosa juzgada de un proceso de tutela que ya fue decidido por la Corte Constitucional o excluido de su selección para su revisión. Dicho estándar le permite al juez identificar cuándo existe una violación a la cosa juzgada, a saber: “(i) que se adelante un nuevo proceso con posterioridad a la ejecutoria de la sentencia; (ii) que en el nuevo proceso exista identidad jurídica de partes; (iii) que el nuevo proceso verse sobre el mismo objeto, o sea, sobre las mismas pretensiones; (iv) que el nuevo proceso se adelante por la misma causa que originó el anterior, es decir, por los mismos hechos”¹⁰¹.

71. Los elementos (ii), (iii) y (iv) del estándar anterior son aquellos que determinan cuándo existe cosa juzgada. Estos elementos fueron desarrollados inicialmente en la Sentencia C-774 de 2001¹⁰² en los siguientes términos:

“Identidad de objeto, es decir, la demanda debe versar sobre la misma pretensión material o inmaterial sobre la cual se predica la cosa juzgada. Se presenta cuando sobre lo pretendido existe un derecho reconocido, declarado o modificado sobre una o varias cosas o sobre una relación jurídica. Igualmente se predica identidad sobre aquellos elementos consecuenciales de un derecho que no fueron declarados expresamente.

Identidad de causa petendi (eadem causa petendi), es decir, la demanda y la decisión que hizo tránsito a cosa juzgada deben tener los mismos fundamentos o hechos como sustento. Cuando además de los mismos hechos, la demanda presenta nuevos elementos, solamente se permite el análisis de los nuevos supuestos, caso en el cual, el juez puede retomar los fundamentos

¹⁰⁰ Ver Sentencia T-661 de 2013, reiterada en la Sentencia T-001 de 2016.

¹⁰¹ Corte Constitucional. Sentencia T-019 de 2016.

¹⁰² Los elementos de la cosa juzgada desarrollados en esta tutela se hacen a partir de un análisis de la “cosa juzgada” en materia procesal general. Cabe anotar que estos fueron reiterados, entre otros, por las Sentencias C-622 de 2007 y T-218 de 2012.

que constituyen cosa juzgada para proceder a fallar sobre la nueva causa.

Identidad de partes, es decir, al proceso deben concurrir las mismas partes e intervinientes que resultaron vinculadas y obligadas por la decisión que constituye cosa juzgada”.

Esta Sala considera necesario precisar que el análisis de la existencia de cosa juzgada constitucional, debe efectuarse verificando que materialmente no exista identidad subjetiva, fáctica o de pretensiones entre las tutelas comparadas. En efecto, algunas alteraciones parciales a la identidad no necesariamente excluyen la cosa juzgada, ya que, de lo contrario, accionar a una persona más o una menos puede significar, en todo caso, una identidad de sujetos. De igual modo, una variación de los hechos o un nuevo elemento que no tiene incidencia en las pretensiones ni en la decisión, tampoco puede ser razón *per se* para afirmar que no hay identidad de pretensiones, pues, agregar un hecho nuevo que no tenga incidencia en la decisión no puede justificar reabrir una controversia que ha cumplido el correspondiente trámite. Finalmente tener un mismo objetivo y pretensión no significa que deba existir una redacción idéntica de las pretensiones de las dos acciones, sino, en cambio, que el juez pueda verificar que materialmente existe una pretensión equivalente¹⁰³.

C. VERIFICACIÓN DE LOS REQUISITOS GENERALES Y ESPECIALES DE PROCEDENCIA DE LA TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES O COSA JUZGADA CONSTITUCIONAL. CASO CONCRETO.

Caso No. 1 T-6034561 (Ovelio Triana Gallo contra el Juzgado 1 Civil Municipal de Soacha y otros).

72. **Legitimación por activa.** El artículo 86 de la Constitución Política y los artículos 1 y 10 del Decreto 2591 de 1991 establecen que cualquier persona estará legitimada para interponer, por sí misma o por quien actúa por ella, la acción de tutela. El señor Ovelio Triana actuando en nombre propio se encuentra legitimado por activa para interponer la acción de tutela.

73. **Legitimación por pasiva.** De acuerdo con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra la acción u omisión de autoridades públicas. En este caso, ella se interpuso para cuestionar las

¹⁰³ Es necesario distinguir entre identidad formal e identidad material, entendiéndose por lo primero una identidad e isomorfismo entre la acción de tutela anterior y la que actualmente se está revisando, lo cual implica que exista el mismo relato de hechos, las mismas pretensiones, los mismos fundamentos jurídicos y así sucesivamente. En cambio, la identidad material o sustancial reconoce que las acciones pueden tener expresiones distintas y redacciones diferentes, sin embargo, tienen la misma causa petendi, las mismas partes y el mismo objeto, lo cual significa, por ejemplo, que si en la acción de tutela anterior se acciona a X, Y y Z y en una nueva tutela se acciona solo a X y Z, el juez debe analizar si, a pesar de no existir una identidad formal, existe una identidad material.

actuaciones del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha, el Juzgado Primero Civil Municipal de Soacha y el Juzgado Civil Municipal de Descongestión, de manera que se cumple este requisito.

74. **Inmediatez.** Este requisito exige la interposición de la solicitud en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración¹⁰⁴.

75. La Sala encuentra que pese a que acción de la tutela está dirigida contra la providencia emitida por el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha el **28 de julio de 2015** que declaró no probadas las excepciones propuestas por el accionante, su verdadera pretensión, como se afirma en ella, es que *“se declare la nulidad del proceso desde el 22 de julio de 2010, fecha de emisión del mandamiento de pago”*.

76. Para verificar el requisito de inmediatez, es necesario precisar que el accionante ya había interpuesto una acción de tutela previa el 3 de mayo de 2016, la cual fue negada y excluida de revisión por esta Corporación mediante el Auto 28 de julio de 2016. Luego, interpuso la acción de tutela objeto de revisión el 3 de noviembre de 2016, la cual ataca la sentencia del 28 de julio de 2015 cuya apelación fue negada por el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha el 18 de agosto de 2015.

77. La Sala considera que, de tomarse como fecha de la vulneración la providencia del 28 de julio de 2015, ha transcurrido un tiempo excesivo entre la providencia que se pretende revocar con la acción (28 de julio de 2015) y la fecha de presentación de la segunda acción de tutela (3 de noviembre de 2016)¹⁰⁵. Y si se toma como fecha de vulneración la providencia del 22 de julio de 2010, momento desde el cual el accionante pide la nulidad del proceso, ha pasado un período de tiempo aún mayor que demuestra la carencia de la inmediatez de la tutela.

¹⁰⁴ En la Sentencia T-060 de 2016, se explicó con detalle el requisito de inmediatez en tutelas contra providencias judiciales en los siguientes términos: “Teniendo en cuenta que la causa de la posible vulneración del derecho fundamental al debido proceso y al acceso a la administración de justicia se origina en una sentencia judicial, la Sala Tercera de Revisión considera que, para el caso en concreto, el término oportuno y razonable para iniciar la demanda se determina con fundamento en los siguientes criterios decantados por la jurisprudencia (...) (i) [d]eterminación de si existe un motivo válido para la inactividad del accionante; (ii) si la inactividad justificada vulnera el núcleo esencial de los derechos de terceros afectados con la decisión; (iii) si existe un nexo causal entre el ejercicio tardío de la acción y la vulneración de los derechos fundamentales del interesado; (iv) si el fundamento de la acción de tutela surgió después de acaecida la actuación violatoria de los derechos fundamentales, de cualquier forma en un plazo no muy alejado de la fecha de interposición. En el evento en el que el lapso se extremadamente largo, se deberá verificar si: (i) Se demuestra que la vulneración es permanente en el tiempo y que, pese a que el hecho que la originó por primera vez es muy antiguo respecto de la presentación de la tutela, la situación desfavorable del actor derivada del irrespeto por sus derechos, continúa y es actual. (ii) Que la especial situación de aquella persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, convierte en desproporcionado el hecho de adjudicarle la carga de acudir a un juez; por ejemplo el estado de indefensión, interdicción, abandono, minoría de edad, incapacidad física, entre otros”.

¹⁰⁵ Esto es así, incluso, teniendo en cuenta que en la práctica se ha utilizado el término de seis (6) meses. Ver Sentencia T-288 de 2011.

78. Adicionalmente, esta Corte ha sostenido que el requisito de inmediatez es más estricto en materia de acciones de tutela contra providencias judiciales en razón de que lo cuestionado es una decisión judicial que ha puesto fin a un conflicto jurídico, presumiblemente de conformidad con la ley y la Constitución¹⁰⁶. Debido a la exigencia reforzada en el análisis de inmediatez cuando se trata de una acción de tutela contra providencias judiciales y al hecho de que el accionante interpuso la acción, por lo menos, un año después de la fecha de la vulneración, la Sala declarará improcedente esta acción de tutela por ausencia de inmediatez. Sin embargo, considera relevante en este caso precisar si, además, existió cosa juzgada constitucionalidad.

Existencia de cosa juzgada constitucional.

79. La Sala encuentra que el señor Ovelio Triana ha interpuesto dos tutelas que *prima facie* podrían tener relación material entre sí, ya que ambas están relacionadas con la supuesta falta de reestructuración del crédito hipotecario del accionante y los defectos de la sentencia que ordenó seguir adelante la ejecución del crédito.

80. Esta Corte ha considerado necesario analizar cuando se presenten dos tutelas que *prima facie* converjan objetiva y subjetivamente. Conforme a ello debe establecerse si (i) hay identidad de partes; (ii) hechos y (iii) pretensiones con el fin de establecer si se presenta el fenómeno de temeridad en la actuación del accionante.

Identidad de sujetos procesales

81. No hay identidad de partes en sentido estricto, como se puede observar en el cuadro a continuación:

	Tutela No. 1 (admitida el 3 de mayo de 2016)	Tutela No. 2 (interpuesta el 3 de noviembre de 2016)
Partes accionadas	Juzgado Primero Civil Municipal de Soacha. Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha. Banco Colpatria Multibanca S.A. Titularizadora Colombiana S.A.	Juzgado Primero Civil Municipal de Soacha. Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha. Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha.

82. Como se puede observar, no hay una identidad de partes *en sentido estricto*, ya que en la primera se accionó, además de las autoridades

¹⁰⁶ Cf. Corte Constitucional. Sentencia T-189 de 2009.

judiciales, al Banco Colpatria. En la segunda, en cambio, se accionó al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha que falló la primera tutela en primera instancia. A pesar de esas diferencias, ello no implica que no exista una identidad de los sujetos procesales. Esta Sala encuentra que no es posible sostener que no hay identidad de partes porque el accionante en la segunda tutela decidió no accionar a una de las partes en contra de la cual sí había promovido la solicitud de amparo. En efecto, la parte no accionada en la segunda tutela no es la autoridad judicial que profirió la providencia atacada, sino la entidad financiera que otorgó en el año 1997 el crédito hipotecario. La accionante en la tutela *sub examine* no está solicitando amparo frente a una actuación de un particular, sino frente a unos supuestos defectos de una providencia judicial. Por consiguiente, sí existe identidad de sujetos.

83. Asimismo, la inclusión en la segunda tutela del Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha que fue la autoridad que decidió en primera instancia la primera tutela, tampoco es un argumento para sostener que no existe identidad procesal, en la medida que lo impugnado no es la providencia de este juzgado, sino la supuesta no reestructuración del crédito.

Identidad de hechos

84. A juicio de este Tribunal, los hechos en la dos acciones de tutela tienen una orientación idéntica en tanto buscan explicar las condiciones del mismo crédito hipotecario, las actuaciones del mismo proceso ejecutivo hipotecario y la reclamación de no reliquidación del crédito. Aunque la formulación de los hechos puede variar, como por ejemplo, que en la segunda tutela se haya mencionado la adjudicación del inmueble, o el cobro de tasas de interés más alta, existe identidad material del objeto y finalidad de la tutela que no es otra que atacar la no reestructuración del crédito, lo cual es suficiente para verificar la identidad¹⁰⁷. Por ello, la Sala concluye que existe identidad de hechos en las dos tutelas.

Identidad de pretensiones

85. En la primera tutela el amparo solicitado se resume en que se declare la nulidad “*de todo lo actuado en el proceso (...), desde cuando se profiere auto de mandamiento de pago (...) y ordenar la terminación de este proceso*”¹⁰⁸.

86. En la segunda tutela el amparo solicitado se resume en que se “*ordene revocar la sentencia del 28 de julio de 2015 emitida por el Juzgado Civil Municipal de Descongestión de Soacha y en su lugar se declare la nulidad*

¹⁰⁷ Estos criterios fueron utilizados por la Sentencia T-001 de 2016.

¹⁰⁸ Folio 7 del cuaderno primero de la acción de tutela de Ovelio Triana Gallo contra Juzgado Primero Civil y otros.

del proceso desde el 22 de julio de 2010, fecha de emisión del mandamiento de pago por no aplicarse el alivio y reestructurar el crédito”.

87. De acuerdo con lo anterior, es evidente que ambos amparos están dirigidos a la declaración de nulidad del proceso ejecutivo hipotecario desde el mandamiento de pago, por lo cual existe identidad de pretensiones.

88. A pesar de que el accionante considera que las dos tutelas son diferentes, en cuanto existe disparidad en los hechos pretendidos, pues afirma que en la primera no se mencionaron los asuntos relacionados con el cobro de la tasa de interés ni con la forma como se cedió el crédito entre Colpatria y Titularizadora Colombia S.A., la Sala constata que estos elementos no son suficientes para desvirtuar el verdadero objeto y finalidad de la tutela que no es otro que rebatir nuevamente la providencia que continuó con la ejecución, solicitando la nulidad del proceso por la alegada no reestructuración del crédito.

89. Observa la Sala que tanto el Tribunal como la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia advirtieron que, en este caso, el tutelante incurrió en temeridad en relación con la queja sobre la falta de reestructuración del crédito, pues en una oportunidad anterior, a juicio de la Corte Suprema de Justicia, *“el quejoso cuestionaba que la autoridad judicial tutelada continuara con la ejecución, cuando el crédito no había sido sometido al trámite previsto por el legislador en el artículo 42 de la Ley 546 de 1999”*, lo cual le lleva a concluir que *“la petición de amparo presentada en esta oportunidad guarda plena similitud con la formulada con antelación, pues en ambos casos se cuestiona la negativa del juez de la ejecución invalidar por falta del requisito de reestructuración”*¹⁰⁹.

90. Por lo expuesto anteriormente, la Sala considera que la tutela revisada ya tiene cosa juzgada, pues reúne identidad de sujetos procesales, hechos y pretensiones y, sobre todo, comparte la finalidad y el objeto con la sentencia de tutela excluida de revisión por esta Corporación¹¹⁰.

91. Asimismo, considera esta Sala que ha operado la cosa juzgada constitucional respecto del amparo solicitado por el accionante, según la

¹⁰⁹ Folio 10 cuaderno segundo.

¹¹⁰ En la Sentencia T-537 de 2015 se explicó la diferencia entre la cosa juzgada y la temeridad y cuándo se impone la sanción por el segundo evento: “De este modo, se concluye que las instituciones de la cosa juzgada y la temeridad pretenden evitar la presentación sucesiva y simultánea de las acciones de tutela. Aun cuando son conceptos diferentes, existen hipótesis en las que confluyen. Así, por ejemplo, únicamente se presenta la temeridad, cuando se incurre en la presentación simultánea de dos o más solicitudes que presentan la triple identidad a la que se ha aludido, sin motivo que lo justifique y sin que ninguna haya hecho tránsito a cosa juzgada. Por el contrario, existe cosa juzgada y temeridad, cuando se interpone una acción de amparo sobre una causa decidida previamente en otro proceso de igual naturaleza, sin que existan razones que justifiquen la nueva solicitud. En este último caso, sólo habrá lugar a la imposición de una sanción, como se explicó, cuando se acredite que el actuar de quien incurrió en dicha conducta es contrario a los postulados de la buena fe”.

siguientes reglas desarrolladas inicialmente en la SU-1219 de 2001 y reiteradas sucesivamente por esta Corte:

“[C]uando el juez de tutela resuelve un asunto en concreto y posteriormente la Corte decide sobre su selección, la decisión judicial sobre el caso se torna definitiva, inmutable y vinculante[46]. Si la Corte en ejercicio de la facultad discrecional de revisión, decide seleccionar el caso para su estudio, la cosa juzgada constitucional se produce con la ejecutoria del fallo de la propia Corte y, cuando no lo selecciona, la misma opera a partir de la ejecutoria del auto en que se decide la no selección. Luego de ello, la decisión queda ejecutoriada desde el punto de vista formal y material, por lo que no es posible que se profiera un nuevo pronunciamiento sobre el mismo asunto[47], pues ello desconocería la seguridad jurídica que brinda esta herramienta de cierre del sistema jurídico” (énfasis añadido)¹¹¹.

92. Cabe señalar que en este caso, se está ante una cosa juzgada constitucional, pues al no haber seleccionado esta Corporación la primera tutela, ésta hace tránsito a cosa juzgada desde la ejecutoria del Auto de selección del 28 de julio de 2016. Es decir, que no se puede revivir el debate que se surtió en esa primera tutela y que tuvo como resultado definitivo la negación del amparo solicitado. Máxime si en este caso, el inmueble fue adjudicado, como lo relata el accionante, a un tercero, quien ha actuado siguiendo el principio de seguridad jurídica.

93. Por lo expuesto, la Sala concluye que la acción de tutela tiene cosa juzgada constitucional, sin embargo, ello no implica necesariamente que su conducta fue temeraria, pues, como lo ha sostenido la Corte, se pueden presentar situaciones *“en las que hay cosa juzgada, pero no temeridad, lo cual puede ocurrir, por ejemplo, cuando, de buena fe y, usualmente, con expresa manifestación de estar acudiendo al amparo por segunda vez, se interpone una segunda tutela debido a la convicción fundada de que sobre la materia no ha operado el fenómeno de la cosa juzgada”*¹¹². En este caso, el accionante no estaba obrando de mala fe, pues en su entender no existía identidad procesal ni fáctica con la tutela anterior, a pesar de que el objeto y la finalidad sí convergieran. En razón a lo anterior, la Sala no considera que se configura la temeridad y, por ello, no impondrá la sanción pecuniaria, según lo dispuesto en el parágrafo tercero del art. 25 del Decreto 2591 de 1991¹¹³.

¹¹¹ Corte Constitucional. Sentencia T-710 de 2014.

¹¹² Corte Constitucional. Sentencia T-560 de 2009.

¹¹³ Parágrafo 3 del Art. 25 “Si la tutela fuere rechazada o denegada por el juez, éste condenará al solicitante al pago de las costas cuando estimare fundadamente que incurrió en temeridad”.

94. En suma, la acción de tutela no es procedente no solo por la falta de inmediatez, sino también por configurarse la existencia de una cosa juzgada constitucional, en tanto que presentó en una oportunidad anterior una tutela que sustancialmente pretendía lo mismo que la revisada en esta providencia.

Caso No. 2 T-6029799 (Luis Emilio Niño Díaz contra la Corte Suprema de Justicia)

95. **Legitimación por activa.** El señor Luis Emilio Niño, actuando en nombre propio, se encuentra legitimado por activa para interponer la acción de tutela.

96. **Legitimación por pasiva.** La acción de tutela se dirige contra la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, que es una autoridad pública, y en consecuencia, existe legitimación por pasiva.

97. **Inmediatez.** El **21 de septiembre de 2016**, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia profiere el fallo que se ataca en esta acción de tutela. La acción de tutela fue interpuesta por el señor Niño el **27 de octubre de 2016**, es decir, casi un mes después de la providencia judicial – sentencia de tutela- en contra de la que dirige su solicitud. Por lo anterior, la Sala considera que se cumple el requisito de inmediatez.

Ausencia de requisito general de procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial. Existencia de acción de tutela contra sentencia de tutela. No se demuestra de manera clara y suficiente una situación de fraude en la sentencia de tutela

98. Al revisar la providencia de tutela de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, se encuentra que dicho Tribunal concluyó que el crédito objeto de la garantía hipotecaria no era un crédito hipotecario de vivienda, sino un mutuo comercial¹¹⁴, razón por la cual, a su entender, no le son aplicables las disposiciones de la Ley 546 de 1999. Particularmente, la Sala de Casación Civil sostuvo lo anterior luego de constatar que el accionante “*adquirió el predio mediante la Escritura Pública No. 975 del 13 de abril de 1993 de la Notaría Trece de Bogotá, por compra que le hiciera a Jaime Gutiérrez Castillo, y sólo el 19 de noviembre de 1996, esto es, 3 años después, hipotecó el inmueble para garantizar el mutuo a favor del Banco Colmena*”¹¹⁵. Este período de tiempo de tres (3) años, lo hizo concluir que no se trataba de un crédito hipotecario, pues de haberlo sido, la hipoteca se hubiera constituido al momento de obtener el crédito.

¹¹⁴ Cf. Folio 40 del cuaderno primero, entre otros.

¹¹⁵ Folio 38 del cuaderno primero.

99. La Sala no advierte que exista una situación de fraude clara y suficiente que amerite la procedencia excepcional de la acción de tutela contra una providencia de esa misma naturaleza. En la Sentencia T-218 de 2012, esta Corte sostuvo que “*la cosa juzgada fraudulenta se predica cuando el dolo se ha materializado en la sentencia judicial*”. Pero, no existe una demostración clara y suficiente que pueda llevar a esta Sala a sostener que se ha materializado el dolo en la providencia impugnada por calificar un crédito como mutuo comercial con base en una valoración de las pruebas que obraban en el expediente de tutela. Así las cosas, la Sala declarará improcedente esta acción de tutela contra la sentencia de tutela adoptada por la Corte Suprema de Justicia.

Caso No. 3 T-6037406 (Flor Elva Cárdenas Velandia contra el Juzgado Primero de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá)

100. **Legitimación por activa.** La acción de tutela se interpuso por el apoderado Yefferson Mauricio Dueñas, apoderado de la señora Flor Elva Cárdenas, quien está legitimada por activa para interponer la acción de tutela.

101. **Legitimación por pasiva.** La acción de tutela se dirige contra el Juzgado Primero de Ejecución Civil del Circuito de Bogotá, autoridad pública y, por tanto, con legitimación por pasiva.

102. **Inmediatez.** El 12 de abril de 2016 se profirió la providencia que negó la solicitud de nulidad de lo actuado dentro del proceso ejecutivo hipotecario. Sin embargo, el recurso de queja contra la providencia fue resuelto el 21 de agosto de 2016. La tutela se presentó el 18 de noviembre de 2016, es decir, que se presentó dentro de un término razonable después de la resolución del recurso de queja.

103. **Subsidiariedad.** En materia de tutela contra providencias judiciales, el requisito de subsidiariedad debe tener en cuenta tres situaciones que, de comprobarse, llevan a su improcedencia, estas son: “(i) el asunto está en trámite; (ii) no se han agotado los medios de defensa judicial ordinarios y extraordinarios; y (iii) se usa para revivir etapas procesales en donde se dejaron de emplear los recursos previstos en el ordenamiento jurídico”¹¹⁶. Cuando se trata de procesos ejecutivos hipotecarios, tal como se explicó en el párrafo 63 de esta providencia, uno de los requisitos especiales consiste en el ejercicio oportuno de los recursos procesales disponibles, de manera que la tutela no se convierta en un mecanismo para revivir términos u oportunidades procesales.

¹¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-103 de 2014.

104. En la Sentencia T-294 de 2006¹¹⁷, la Corte aclaró que “*cuando se trata de tutelas contra providencias judiciales proferidas en el curso de procesos ejecutivos, antes de analizar la cuestión de fondo es preciso verificar la concurrencia de dos elementos en cada caso. De una parte, la vigencia del proceso ejecutivo, esto es, que el proceso ejecutivo se encuentre en curso. De otra parte, que el accionante hubiese ejercido los recursos legales disponibles oportunamente, de forma tal que la acción de tutela no se convierta en un mecanismo para revivir términos u oportunidades procesales, o para suplir la inactividad de las partes*”.

105. Teniendo en cuenta que este proceso fue iniciado en el año 2007, es decir, después del 31 de diciembre de 1999, no es aplicable el precedente de la Sentencia SU-813 de 2007 para el análisis de procedibilidad de la tutela¹¹⁸, el cual se restringe a los procesos iniciados antes del 31 de diciembre de 1999. De manera que este proceso debe seguir la regla general de tutela contra los procesos ejecutivos y otras providencias judiciales fijada en la sentencia T-294 de 2006 y otras posteriores¹¹⁹, en las cuales se establece que no es suficiente una mínima diligencia, sino que se exige una actuación diligente materializada en la interposición *oportuna* de los recursos legales disponibles con el fin de que la tutela no se convierta en un mecanismo para revivir términos u oportunidades procesales.

106. De acuerdo con lo anterior, la Sala procederá a verificar: (i) si el proceso ejecutivo hipotecario con radicado No. 11-2007-407 se encuentra vigente y (ii) si el accionante ejerció todos los recursos legales disponibles *oportunamente* con el fin de evitar que la acción de tutela se convierta en un pretexto para revivir inactividades o negligencias procesales de las partes.

El proceso ejecutivo hipotecario se encuentra vigente

107. De acuerdo con la información extraída de la consulta de procesos de la Rama Judicial-Consejo Superior de la Judicatura, se puede verificar que el proceso ejecutivo hipotecario 11001-3103-011-2007-00-407-00 del Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá se encuentra vigente a la fecha. En efecto, la última actuación registrada y

¹¹⁷ En esta sentencia, la Corte analizó el caso de un accionante tenía un crédito hipotecario con una entidad financiera que ejecutó el pagaré que lo garantizaba por incumplimiento de la obligación dineraria. El accionante alegó en esa oportunidad que no se reliquidó el crédito en la forma establecida por la ley, por lo cual solicitó que se ordenará la reliquidación conforme la Ley 546 de 1999 y la jurisprudencia desarrollada sobre la materia. La Corte confirmó la denegación del amparo, en razón de que las accionantes “están acudiendo a la acción de tutela para subsanar la inactividad de la apoderada”.

¹¹⁸ El punto décimo séptimo de la SU-813 de 2007 se ordenó lo siguiente: “Los jueces que estén conociendo de acciones de tutela relativas a la terminación de procesos ejecutivos que se refieran a créditos de viviendas **iniciados con anterioridad al 31 de diciembre de 1999**, deberán seguir, entre otros, el precedente sentado en la presente sentencia de unificación. Por lo tanto, (a) deberán conceder la acción de tutela cuando i) esta haya sido interpuesta de manera oportuna antes de que se haya registrado el auto aprobatorio del remate o de adjudicación del inmueble y ii) cuando el demandante en dicho proceso ejecutivo haya actuado con una diligencia mínima dentro del mismo; (b) La acción de tutela se considerará improcedente cuando se hubiere interpuesto con posterioridad del registro del auto de aprobación del remate o de adjudicación del inmueble”.

¹¹⁹ Sentencia T-396 de 2014 y SU-037 de 2009.

surtida en el proceso es el Auto del 20 de abril de 2017 en el que se decreta el embargo del inmueble hipotecado.

El accionante no ejerció oportunamente los recursos legales disponibles

108. En la tutela promovida por el apoderado de la accionante, se argumenta que la decisión adoptada el 12 de abril de 2016, que negó la nulidad de lo actuado dentro del proceso ejecutivo, debe ser anulada por dos razones. En primer lugar, porque el juez de ejecución se extralimitó de su competencia al modificar el alcance sustancial de la obligación por cambiar la unidad de valor de la obligación de pesos en UVR. En segundo lugar, porque el juez reconoció equivocadamente la personería jurídica al apoderado del cesionario del crédito, ignorando que el poder fue otorgado por el señor Pardo actuando en calidad de representante legal de la sociedad Enrique Pardo y Cía. Ltda. y no como persona natural, pues era él y no la sociedad la cesionaria del crédito.

109. Antes de analizar estas razones, es imprescindible determinar si el accionante interpuso de manera *oportuna* los recursos legales disponibles para pretender la declaración de los defectos fácticos y sustantivos que alega y si tenía legitimidad para solicitar la nulidad por indebida representación.

110. Según las actuaciones dentro del proceso ejecutivo, el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Descongestión ordenó el 5 de agosto de 2011 seguir adelante con la ejecución en contra de la accionante, pues “*dentro del término legal no contestó la demanda ni propuso medio exceptivo*”¹²⁰. Es evidente que la oportunidad para alegar que la obligación no estaba pactada en UVR sino en pesos, era durante el trámite de las excepciones en el proceso, lo cual no se hizo porque la accionante alega que no fue notificada debidamente, a pesar de que el juzgado de origen haya proferido el Auto del 10 de julio de 2008, mediante el cual dio por surtida en legal forma la notificación por aviso de la demanda.

111. En este caso, si la notificación se hizo o no en debida forma resulta irrelevante, toda vez que la accionante, en caso de existir un vicio de nulidad por falta de notificación, subsanó esa situación al actuar en el proceso y no alegar en sus primeras actuaciones la indebida notificación¹²¹.

¹²⁰ Folio 46 del cuaderno primero.

¹²¹ Esto ha sido analizado en la Corte Suprema de Justicia en la Sentencia del 14 de marzo de 2017 con radicado No. 2005-00190-02, en la que se reiteró la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil del 1 de marzo de 2012 con radicado No. 2004-00191-01, y se dijo lo siguiente: “Particularmente, en lo que respecta al saneamiento de un vicio procesal susceptible de disposición, ello ocurre, entre otras hipótesis, cuando la ‘persona indebidamente representada, citada o emplazada actúa en el proceso sin alegar la nulidad correspondiente’ (artículo 144, numeral 3° del Código de Procedimiento Civil), en cuyo caso ningún hecho que la configure puede ser alegado con posterioridad. Distinto es que propuesta la invalidación total o parcial del proceso, no se aduzcan todos los motivos existentes en ese momento para el efecto, o se dejen al margen algunos de los hechos que las estructuran, porque en esos eventos el saneamiento de que se viene hablando únicamente debe predicarse de las causales y hechos que se reservaron, mas no de las que se invocaron, como tampoco respecto de sus fundamentos, pues sería abiertamente desleal esgrimir después unas y otros en caso

112. La pregunta fundamental es si el accionante alegó la nulidad por falta de competencia funcional una vez actuó en el proceso o, mejor, si oportunamente presentó los recursos disponibles para exceptuar el cobro de una obligación dineraria fijada inicialmente en pesos, pero convertida en UVR. Incluso, debe examinarse si la accionante por dejar pasar la oportunidad procesal para presentar la excepción frente al cobro de la obligación dineraria, está convirtiendo un asunto sustancial, como lo es la unidad de valor de la obligación dineraria, en un asunto procesal, como lo es el relativo a la falta de competencia funcional del juez de ejecución de admitir la conversión de pesos a UVR.

113. La Sala encuentra que el 21 de febrero de 2012 el juzgado recibió el primer memorial de la accionante en el cual confiere poder al abogado Manuel Antonio Merchán Ávila para que la represente en el proceso de la referencia. En dicho memorial acompaña, adicionalmente, una solicitud de autorización de pago al acreedor. El 1 de marzo de 2012 el juzgado de origen reconoció personería jurídica al apoderado judicial de la accionante y negó la solicitud de autorización de pago por el monto de \$330.000.000, soportando su decisión en que el escrito aportado por el apoderado como fundamento para la valoración del contrato de cesión era un documento que no da cuenta del verdadero valor del contrato de cesión, sino de la oferta que por éste se hizo.

114. Adicionalmente, otra actuación previa a la solicitud de nulidad por violación al criterio de competencia funcional fue una solicitud de nulidad por indebida notificación, la cual tampoco prosperó, pues la accionante la subsanó al actuar en el proceso sin proponerla.

115. Se advierte que el apoderado judicial de la accionante, en lugar de proponer el incidente de nulidad por falta de competencia oportunamente, esto es, en la primera actuación del proceso, presentó una pretensión para que el juzgado lo autorizara a pagar la suma de \$330.000.000, valor que se encuentra reflejado en la oferta de compra de los derechos del crédito hipotecario para extinguir la obligación dineraria¹²². En otras palabras, el accionante no presentó inicialmente excepciones, nulidades o inconformidades sobre la conversión del crédito de pesos a UVR.

116. Más aún, posteriormente el 9 de marzo de 2012, el apoderado judicial de la accionante presentó un recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el Auto del 1 de marzo de 2012, en el cual omitió cualquier

de necesidad, según las circunstancias. Como lo reiteró la Corte, ‘so pena de entenderlas saneadas’, lo dicho ‘impone a la parte agraviada con el vicio procesal la obligación de invocar, en la primera oportunidad que se le brinde, no sólo todas las causales anulatorias que a su juicio se han estructurado, sino también todos y cada uno de los hechos, motivos o razones que las configuran’ (CSJ, SC del 1º de marzo de 2012, Rad. n.º 2004-00191-01; subrayas y negrillas fuera del texto).

¹²² Folio 41 y ss. del cuaderno primero.

objección asociada con la supuesta indebida notificación o con la conversión de la obligación sustantiva de pesos a UVR.

117. Tiempo después, y con la representación de un apoderado judicial distinto, se interpuso el recurso extraordinario de revisión para que se declarara nulo todo lo actuado desde el auto que libra mandamiento ejecutivo¹²³. Sin embargo, en dicha oportunidad la apoderada omitió cualquier objeción frente a la conversión de pesos a UVR y se limitó a expresar que el cedente no tenía la facultad para ceder el crédito hipotecario y que no existieron las exigencias de notificación del artículo 320 del Código de Procedimiento Civil, sin dar razones ni aportar pruebas que acrediten la indebida notificación.

118. Cabe precisar que esta Sala no comparte las apreciaciones de los apoderados de la accionante¹²⁴, según las cuales el juez de ejecución constituyó una nueva relación jurídica al admitir la ejecución en UVR. Por un lado, el juez se fundamentó en el artículo 39 de la Ley 546 de 1999 conforme al cual: *“los pagarés mediante los cuales se instrumenten las deudas así como las garantías de las mismas, cuando estuvieren expresadas en UPAC o en pesos, se entenderán por su equivalencia, en UVR, por ministerio de la presente ley”*. La conversión de pesos a UVR tuvo fundamento en este artículo, según lo sustentó el juez de ejecución, razón por la cual más que una nulidad por falta de competencia funcional, se presenta una interpretación y aplicación por parte del juez de una ley. Por otro lado, la no presentación oportuna de los recursos judiciales a su disposición como las excepciones relacionadas con la modificación de la unidad de valor de la obligación dineraria de pesos a UPAC o un eventual error de derecho denota la falta de uno de los requisitos para la procedencia de la tutela: la interposición oportuna de los recursos judiciales disponibles.

119. Adicionalmente, esta Corte ha sostenido que el desbordamiento de la competencia funcional es un defecto orgánico, el cual se configura cuando *“la autoridad que dictó la providencia carecía, en forma absoluta, de competencia para conocer de un asunto”*¹²⁵, situación que no corresponde al caso, pues el juez de ejecución sí tenía competencia para adelantar el cobro coactivo de una obligación clara, cierta y exigible. La competencia funcional, como lo ha sostenido esta Corporación, *“comprende la llamada competencia vertical en contraposición a la horizontal que se presenta en el factor territorial, y comprende tanto la competencia por grado como según la etapa procesal en que se desenvuelva”*, pero no, como lo afirman los apoderados de la accionante¹²⁶, por modificar la unidad de valor de una obligación se está incurriendo necesariamente en el vicio de falta de

¹²³ Folio 43 del cuaderno primero.

¹²⁴ Folio 38 y siguientes del cuaderno cuarto.

¹²⁵ Corte Constitucional. Sentencia T-446 de 2007.

¹²⁶ Folio 36 y 37 del cuaderno cuarto.

competencia funcional. De lo contrario, se llegaría a la paradójica conclusión de que toda modificación de la unidad de valor de la obligación comportaría una nulidad por el desbordamiento de competencia funcional.

120. En efecto, la Sala considera que la accionante, a través de sus apoderados judiciales en el proceso ejecutivo hipotecario, no propuso oportunamente los recursos legales a su disposición para objetar la conversión de pesos a UVR del crédito hipotecario ni tampoco controvirtieron la posición de que la modificación de pesos a UVR procedía de la Ley 546 de 1999. La tutela, como lo ha sostenido esta Corporación, *“no está contemplada para subsanar las eventuales negligencias de las partes dentro del proceso. De lo contrario se estaría atentando con el derecho de defensa de la contraparte en el proceso quien no pudo conocer dentro del escenario natural los argumentos de su contrario y en esa medida no los controvirtió”*¹²⁷.

121. En relación con la equivocación de la autoridad judicial de reconocerle personería jurídica al apoderado judicial ignorando que no fue Enrique Pardo Benjumea, cesionario del crédito, quien otorgó el poder, sino la sociedad Enrique Pardo y Cía. Ltda. por medio de su representante legal, también el señor Enrique Pardo Benjumedá, basta decir que el accionante no podía alegar la nulidad por indebida representación, toda vez que no tenía interés para proponerla, según lo disponía el artículo 143 del Código de Procedimiento Civil¹²⁸.

122. El accionante confunde su interés general en el proceso en tanto parte del mismo con el interés y la afectación exigida como presupuesto para solicitar la nulidad por indebida representación. Esta Corporación ha sostenido:

“Es claro que la exigencia legal de que la nulidad por indebida representación se invoque por afectado, alude a la afectación que se desprenda de los hechos constitutivos de la causal de

¹²⁷ Corte Constitucional. Sentencia T-112 de 2003.

¹²⁸ Antes de que este artículo se modificara por la Ley 1564 de 2012, decía lo siguiente: “Requisitos para alegar la nulidad. No podrá alegar la nulidad quien haya dado lugar al hecho que la origina, ni quien no la alegó como excepción previa, habiendo tenido oportunidad para hacerlo.

La parte que alegue una nulidad deberá expresar su interés para proponerla, la causal invocada y los hechos en que se fundamenta, y no podrá promover nuevo incidente de nulidad sino por hechos de ocurrencia posterior. La nulidad por indebida representación o falta de notificación o emplazamiento en legal forma, sólo podrá alegarse por la persona afectada.

El juez rechazará de plano la solicitud de nulidad que se funde en causal distinta de las determinadas en este capítulo, en hechos que pudieron alegarse en excepciones previas u ocurrieron antes de promoverse otro incidente de nulidad, o que se proponga después de saneada.

No podrá alegar la causal de falta de competencia por factores distintos del funcional, quien habiendo sido citado legalmente al proceso no la hubiere invocado mediante excepciones previas.

Tampoco podrá alegar las nulidades previstas en los numerales 5° a 9° del artículo 140, quien haya actuado en el proceso después de ocurrida la respectiva causal sin proponerla.

Cuando se declare la nulidad por falta de competencia, se procederá como dispone el penúltimo inciso del artículo siguiente.”

nulidad y no al interés general que las personas puedan tener en el resultado del proceso o de una actuación específica dentro del mismo. Así, por ejemplo, la nulidad por falta de notificación, sólo puede alegarla la persona que debía haber sido notificada, y es de esa condición de donde se deriva la afectación que la habilita para solicitar la nulidad. **Lo propio ocurre en el caso de indebida representación, puesto que es quien no estuvo representado en la actuación o quien lo estuvo indebidamente, quien tiene un interés para solicitar la nulidad**” (énfasis añadido)¹²⁹.

123. Así pues, quien tiene interés para proponer la nulidad por indebida representación no es la otra parte del proceso, sino aquel que ha sido indebidamente representado, situación que no ocurre en este caso, pues el señor Pardo Benjumea, quien tiene interés legítimo sobre esta causal, no solicitó la nulidad¹³⁰.

124. Así las cosas, la vulneración de los derechos fundamentales que invoca la accionante derivada de (i) la modificación de la obligación dineraria de pesos a UVR y (ii) la indebida representación del cesionario del crédito, no serán revisadas a fondo. En el primer caso, porque la accionante no interpuso oportunamente los recursos procesales a su alcance para controvertir la modificación a UVR del crédito y porque por mandato de la ley se establece la conversión. Y en el segundo caso, porque la accionante carece de interés para solicitar la nulidad de lo actuado por indebida representación, ya que dicha nulidad solo puede proponerla quien efectivamente haya sido representado indebidamente.

125. Esta Sala refuerza la justificación anterior, especialmente lo relativo a la no interposición oportuna de los medios judiciales disponibles, recordando que esta Corporación afirmó que:

“La jurisprudencia de la Corte también ha sido enfática en sostener que la controversia en sede de tutela de las providencias judiciales no puede convertirse en un recurso o en una instancia adicional. El principio de autonomía judicial contenido en los artículos 228, 230 y 246 Superiores, impide que el juez constitucional adelante un control de legalidad sobre el procedimiento judicial, por lo que su competencia se encuentra limitada exclusivamente a los conflictos de rango constitucional que surjan de la actividad judicial.

¹²⁹ Corte Constitucional. Sentencia T-167 de 2010.

¹³⁰ La Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil ha sostenido lo siguiente: “a la luz de lo dispuesto en los arts. 142 inc. 3° y 143 del Código de Procedimiento Civil **“la persona indebidamente representada, notificada o emplazada” es “la única a quien la ley le reconoce interés, serio y actual, para proponer la nulidad”** (G. J. CC, 158) sea en sede de instancia o en casación (G. J. CXXXVI, 22) (énfasis añadido)” (Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil. Sentencia 19 de mayo de 1999).

“Así mismo, la procedencia de este amparo se encuentra supeditada a que el accionante haya acudido previamente a los mecanismo procesales previstos en el ordenamiento jurídico para subsanar las irregularidades en las que pueda haber incurrido el juez. Como mecanismo residual y subsidiario, la acción de tutela no puede remplazar las figuras procesales destinadas a obtener la satisfacción de sus derechos, ni puede subsanar la incuria o negligencia de las partes en hacer uso de ellas de la manera y dentro de los términos previstos legalmente para ello. En efecto, al respecto esta Corporación ha dicho que:

“(…) si existiendo el medio judicial, el interesado deja de acudir a él y, además, pudiendo evitarlo, permite que su acción caduque, no podrá más tarde apelar a la acción de tutela para exigir el reconocimiento o respeto de un derecho suyo. En este caso, tampoco la acción de tutela podría hacerse valer como mecanismo transitorio, pues esta modalidad procesal se subordina a un medio judicial ordinario que sirva de cauce para resolver de manera definitiva el agravio o lesión constitucional”. (Sentencia SU-111 de 1997, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz¹³¹) (énfasis añadido).

126. La acción de tutela no puede convertirse en un medio que subsane y corrija las negligencias o actuaciones procesales inoportunas de las partes en el curso de un proceso judicial, pues con ello no solo se estaría vulnerando el derecho de defensa de la otra parte del proceso, quien sí ha asumido los deberes y cargas procesales exigidos (art. 228 C.P.), sino también se estaría contrariando la autonomía judicial por revivir cuestiones procesales que pudieron ser ventiladas oportunamente ante los jueces a quienes le compete la dirección del proceso.

127. Especial mención debe hacerse a que la accionante ya había presentado previamente una acción de tutela en la que ventiló no solo la falta de legitimación en la causa de la otra parte, por cuanto el poder no había sido otorgado en debida forma, sino también la conversión de la obligación en UVR¹³² y cuya finalidad era ordenar la nulidad de lo actuado a partir del auto del 15 de julio de 2010. Esta tutela fue negada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá por considerar que desde la fecha que se libró el mandamiento de pago (12 de septiembre de 2007) hasta la fecha de interposición de la primera tutela (24 de septiembre de 2015), han pasado más de seis meses, por lo cual no existe el requisito de inmediatez de la

¹³¹ Cf. Corte Constitucional. Sentencia T-294 de 2006, citando a la Sentencia SU-111 de 1997.

¹³² Folio 72 del cuaderno cuatro.

acción¹³³. Esta decisión fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia del 6 de noviembre de 2015.

128. Según lo expuesto, la Sala considera que la tutela no es el escenario natural de discusión sobre la reliquidación o conversión de las unidades de valor de los créditos hipotecarios, máxime si el accionante demuestra negligencia y descuido en cuanto no interpuso *oportunamente* los medios de defensa que cuenta para controvertir los supuestos yerros de la providencia atacada. En efecto, (i) si bien está vigente el proceso ejecutivo hipotecario, (ii) el accionante no formuló oportunamente los recursos legales a su disposición para controvertir las decisiones judiciales, pues en lugar promover la nulidad de lo actuado por indebida notificación para luego proponer las excepciones asociadas a la conversión de pesos a UVR, solicitó la autorización del pago para extinguir la obligación contenida en el crédito hipotecario. Así las cosas, la Sala declaró la improcedencia de la tutela.

D. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

129. En el proceso *T-6034561 (Ovelio Triana)* el accionante interpuso acción de tutela para revocar la sentencia del 28 de julio de 2015, emitida por el Juzgado Municipal de Descongestión de Soacha por no aplicarse el alivio y la reestructuración del crédito, a pesar de que el accionante ya había interpuesto una acción de tutela previamente en la que ventiló asuntos cuya finalidad era materialmente equivalente a la solicitada en la nueva oportunidad: indicar que no hubo reliquidación del crédito hipotecario. Por lo anterior, solicitó en su escrito de amparo la declaración de nulidad de todo lo actuado en el proceso ejecutivo hipotecario en el que ya se había aprobado el remate del inmueble a favor de un tercero.

130. La Sala sostuvo **que no se cumplía el requisito de inmediatez**, toda vez que había transcurrido un tiempo excesivo entre la providencia más cercana en el tiempo que se pretende revocar con la acción (28 de julio de 2015) y la fecha de presentación de la segunda acción de tutela (3 de noviembre de 2016)¹³⁴. Igualmente, afirmó **que existía cosa juzgada constitucional**, ya que el accionante había interpuesto una tutela previamente que había sido negada y excluida de la selección por esta Corporación con la cual se comprobaba una identidad de sujeto, hechos y pretensiones. Sin embargo, no existía temeridad por cuanto se consideró que el accionante actúa bajo el criterio de que no existía la identidad mencionada entre los hechos, sujetos y pretensiones.

131. En el proceso *T-6029799 (Luis Emilio Díaz)* el accionante interpuso tutela para revocar la sentencia de tutela proferida por la Sala de Casación

¹³³ Folio 100 del cuaderno cuatro.

¹³⁴ Esto es así, incluso, teniendo en cuenta que en la práctica se ha utilizado el término de seis (6) meses. Ver Sentencia T-288 de 2011.

Civil de la Corte Suprema de Justicia el 21 de septiembre de 2016 por considerar que el crédito que adquirió la accionante con el Banco Colmena no era un crédito hipotecario de vivienda, sino un mutuo comercial, razón por la cual no era necesaria la reestructuración del crédito en los términos de la Ley 546 de 1999.

132. La Sala no advirtió una situación de fraude que ameritara la procedencia de la acción de tutela contra una sentencia de tutela, por lo cual consideró improcedente el amparo.

133. En el proceso *T-6037406 (Flor Elva Cárdenas)* la accionante interpuso acción de tutela para que se declarara la nulidad de la providencia del 12 de abril de 2016 del Juzgado de Ejecución que negó la solicitud de nulidad de lo actuado dentro del proceso hipotecario ejecutivo. La Sala sostuvo que el accionante no cumplió con los requisitos para la procedencia especial de tutela contra providencias en procesos ejecutivos hipotecarios, pues no desplegó *oportunamente* los recursos procesales a su alcance para anular lo actuado, de suerte que la tutela no es el escenario para enervar omisiones procesales que se presentaron en el proceso.

134. Asimismo, constató la Sala que uno de los defectos alegados por la accionante, a saber, la nulidad por indebida representación, solo puede ser promovida por quien fue indebidamente representado en un proceso judicial y no por la otra parte del proceso y, además, ya se había formulado previamente una acción de tutela para impugnar este asunto, la cual fue negada por falta de interés en la nulidad.

135. Para sustentar lo anterior, la Sala utilizó las siguientes sub-reglas:

- (a) No procede la acción de tutela contra providencias judiciales cuando ha transcurrido un tiempo más allá de lo razonable entre la providencia que se pretende impugnar y la fecha de presentación de la acción de tutela.
- (b) No procede la acción de tutela contra una sentencia de tutela cuando no se demuestra de manera clara y suficiente la ocurrencia de un fraude o dolo que quede plasmado en la providencia.
- (c) No procede la acción de tutela contra providencias en procesos ejecutivos hipotecarios iniciados después del 31 de diciembre de 1999 si el accionante no desplegó y presentó *oportunamente* los recursos procesales disponibles para advertir un defecto.

136. En consecuencia, no es posible que la Corte conceda la protección, sino que antes bien declara improcedentes las tutelas.

II. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Revisión de la Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero.- En el expediente T-6034561, **REVOCAR** la sentencia del 19 de enero de 2017 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, confirmó la providencia del 21 de noviembre de 2016 proferida por la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior de Cundinamarca que negó el amparo de los derechos invocados por Ovelio Triana Gallo y, en su lugar, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela por las razones expuestas en esta providencia.

Segundo.- En el expediente T-6037406, **REVOCAR** la sentencia del 2 de febrero de 2017 de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, confirmó la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de noviembre de 2016 que negó el amparo de los derechos invocados por la señora Flor Elva Cárdenas Velandia y, en su lugar, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela por las razones expuestas en esta providencia.

Tercero.- En el expediente T-6029799, **REVOCAR** la sentencia del 31 de enero de 2017 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia que, a su vez, confirmó la providencia de tutela proferida por la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia el 9 de noviembre de 2016 que negó el amparo de los derechos invocados por el señor Luis Emilio Niño Díaz y, en su lugar, **DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela por las razones expuestas en esta providencia.

Cuarto.- ORDENAR por vía de la Secretaría de esta Corporación que haga efectiva la devolución del expediente del proceso ejecutivo hipotecario No. 110014003050-2003-01551-00 al Juzgado Ochenta Civil Municipal.

Quinto.- ORDENAR por vía de la Secretaría de esta Corporación que haga efectiva la devolución del expediente del proceso de tutela 201600122 al Juzgado Segundo Civil del Circuito de Soacha.

Sexto.- ORDENAR por vía de la Secretaría de esta Corporación que haga efectiva la devolución del expediente del proceso ejecutivo hipotecario 257544003001-2010-00451-00 al Juzgado Primero Civil Municipal del Circuito de Soacha.

Séptimo.- LIBRAR las comunicaciones –por la Secretaría General de la Corte Constitucional–, así como **DISPONER** las notificaciones a las partes –

a través de los juzgados de instancia, previstas en el artículo 36 del Decreto Ley 2591 de 1991.

Octavo.- Por Secretaría General, **LÍBRENSE** las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional. o

ALEJANDRO LINARES CANTILLO
Magistrado

ANTONIO JOSÉ LIZARAZO OCAMPO
Magistrado
Con salvamento parcial de voto

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO
Magistrada

ROCÍO LOAIZA MILIÁN
Secretaria General (E)