



**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
SALA DE CASACIÓN CIVIL**

MARGARITA CABELLO BLANCO
Magistrada ponente

STC11491-2015

Radicación n.º 68001-22-13-000-2015-00059-02

(Aprobado en sesión de veintiséis de agosto de dos mil quince)

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de agosto de dos mil quince (2015).

Se decide la impugnación interpuesta frente a la sentencia proferida el 11 de mayo de 2015, mediante la cual la Sala Civil-Familia del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga concedió la acción de tutela promovida por Francisco Mantilla García en contra de los Juzgados Tercero Civil del Circuito de esa misma ciudad y Sexto Promiscuo Municipal de Floridablanca, vinculándose a la Célula Judicial Trece Civil Municipal de Bucaramanga, a María Cristina Sánchez Caro, Eduardo Pérez Pineda, Wilson Vesga Ballesteros y Eliseo Forero Correa.

ANTECEDENTES

1. El gestor demandó la protección constitucional de sus garantías fundamentales al debido proceso, defensa «*al patrimonio*» y «*aplicación de la JUSTICIA*», presuntamente vulnerados por las autoridades judiciales acusadas.

2. Arguyó, como sustento de su reclamo, en síntesis, lo siguiente:

2.1.- La señora María Cristina Sánchez Caro presentó «*demanda ordinaria [sic]*» en su contra para establecer unos perjuicios «*aduciendo que incumpl[ió] un contrato de obra*» celebrado con ella, donde no fue notificado de su existencia y, del que se enteró después de practicado el secuestro de un bien de su propiedad; sin embargo, se le tuvo por «*notificado por AVISO*» en una dirección que no es la suya «*carrera 33 # 32-56 del Municipio de Girón*» aduciendo que tal comunicación la recibió su hija que era menor de edad, cuando «*el lugar de habitación familiar [suyo] era la calle 30 # 32-157 de Girón*» (fls. 1 y 2 cdno. 1),

2.2.- Estas situaciones fueron alegadas en el juicio pero «*la juez tercera del circuito decidió que allí no pasaba nada, que mi derecho de defensa ante lo indicado valía nada, cuando en realidad yo nunca incumplí la obra, al contrario efectué más labor de la que había pactado*» porque «*la demandante [...] amplió el terreno de construcción*» de 60 m² a 170 m²; después «*entró en un estado depresivo fuerte, no puede laborar [...] lo único que me quedó fue*

enclaustrarme en mi casa ante el arrebató de mis derechos», donde el apoderado de la ejecutante «me extorsion[ó] como abogado, pidiéndome plata y aprovechándose de mi ignorancia, cuando dijo que él tenía familia trabajando en los Juzgados y que él eso lo movía a su acomodo [...], me negaron mi derecho a la defensa, yo hubiera demostrado que el negocio que realice con MARIA CRISTINA SANCHEZ lo cumplí, antes realice más de lo pactado, ella no demostró haberme pagado el total del contrato, es más aún me debe esa suma» (fls. 2 y 3 cdno. 1).

2.3.- Al abogado le canceló «supuestamente los honorarios de él para terminar las actuaciones» en cuantía de \$500.000,00 y, «por tal razón qued[é] a la expectativa que todo había terminado», pero éste vendió «los derechos del proceso», entonces, se acercó a buscarlo «con la señora CARMEN CECILIA ROJAS actual propietaria del bien rematado y él dijo que le dieran \$500.000 mil pesos más que el terminaba eso, que el proceso lo tenía otro familiar» (fl. 3 *ibíd.*).

2.4.- Después «no quedó otra opción que pagar al juzgado» y en la Defensoría del Pueblo y otras entidades le explicaron el artículo 1971 del Código Civil; por tal razón «pag[ó] el valor por el que la señora MARIA CRISTINA SANCHEZ vendió los derechos litigiosos junto con sus respectivos intereses, situación que no fue tomada en cuenta por el Juez Sexto Promiscuo Municipal de Floridablanca, pues prefirió echar para atrás la cesión de crédito que ya había sido tomada en cuenta para no dar trámite de la terminación en cumplimiento del art. 1971 del cc», pues si la demandante «consider[ó] que el crédito valía 350.000, yo por qué debía pagar un peso más» (fls. 3 y 4 *ib.*).

2.5.- Formuló denuncia penal ante la Fiscalía 24

Seccional con radicado N.º 680016008828201001215 contra la ejecutante y su mandatario por tales hechos; igualmente contra el Juez 6º Promiscuo de Floridablanca porque no debió admitir la demanda ya que su domicilio estaba en Girón; además, no decretó la terminación con fundamento en el artículo 1971 del C.C. y, cuando acude al juzgado no le muestran todo el expediente (fls. 4 y 5 cdno. 1).

2.6.- Aduce que *«aprovechándose del paro Judicial y que yo no podía presentar tutela por la negación de la terminación y el cambio de cesión tan extraño, hicieron remate de un bien que se encontraba embargado y ya libraron oficios para transferir la propiedad»* (fls. 5 y 6 *ibíd*).

2.7.- Presentó solicitud de amparo constitucional en anterior oportunidad contra la providencia que denegó la nulidad por indebida notificación, *«pero las razones que incitan la presente acción son la negación de la terminación ya estando pago el proceso»* (fl. 6 *ib.*).

2.8.- Algunas actuaciones no las pudo atacar porque *«cuando iba a pedir las me prestaban otras cosas y no las providencias recién notificadas, es mas eso cuando no me decían que no encontraban el expediente, hubo otras que por mi estado de salud no pude ir a retirar para buscar la asesoría pertinente»* (fl. 6 *ib.*).

3.- Pidió, acorde con lo relatado, *«se establezca que se dan los presupuestos contemplados en el ARTÍCULO 1971 del C.C. y por tal razón se proceda de conformidad con el art. 537 del CPC, declarando la nulidad de lo actuado con posterioridad del pago que realic[é]*

*atendiendo la liquidación del crédito que presente al despacho del juzgado Trece local» y, en el caso que «por este instrumento no se pueda interferir en la voluntad del fallador en sus decisiones», solicita «se declare la nulidad desde el momento que avocó conocimiento teniendo en cuenta que en escritos que obran dentro de las actuaciones se establece que yo vivo en la ciudad de [G]irón Santander, y el Juez competente es el de Girón». (fl. 199 *ibídem*).*

4.- Esta Sala con providencia de 10 de abril de 2015 decretó la nulidad de lo actuado a fin de que se llamara a la demandante del proceso ejecutivo objeto de debate, señora María Cristina Sánchez Caro.

5.- Con proveído del día 27 del mismo mes y año el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga admitió nuevamente la tutela y, el 11 de mayo siguiente concedió la salvaguarda rogada, siendo impugnada por los convocados *«María Cristina Sánchez Caro y Eduardo Pérez Pineda»*.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS Y VINCULADOS

1.- El Juez Tercero Civil del Circuito querellado adujo que el juicio en mención llegó a ese despacho en segunda instancia donde se revocó el auto recurrido y se devolvió el expediente; que el trámite *«fue el que correspondía y se encuentra ajustado a Derecho»* (fls. 66 y 67 cdno. 1).

2.- El Funcionario Judicial 13 Civil Municipal de esa ciudad manifestó que conoció el radicado N.º 2003-1230 *«el que fue enviado al Juzgado Sexto Promiscuo Municipal de*

Floridablanca por competencia el 13 de septiembre de 2012 en atención al Acuerdo No. PS AA12-9267 de 2012 emanado por el Consejo Superior de la Judicatura Sala Administrativa» (fl. 147 ibíd.).

3.- Los señores María Cristina Sánchez Caro «demandante» y Eduardo Pérez Pineda «cesionario no reconocido», a través de apoderado, solicitaron se decrete la «nulidad» por incurrir el accionante en temeridad «*al interponer esta acción de tutela con fundamento en los mismos hechos*» en los que se sustentó otra tutela, formulada el 14 de septiembre de 2011 contra los despachos 13 Civil Municipal y 3º Civil del Circuito de Bucaramanga ante el Tribunal Superior de esa ciudad, con radicado N.º 20110047200, cuyo objeto era que se le ampararan «*los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO y [...] A LA DEFENSA, y en consecuencia se decretara la nulidad de todo lo actuado dentro del proceso ejecutivo radicado 2003 - 1230 que se adelantaba en el juzgado 13 civil municipal de Bucaramanga, desde el mandamiento de pago en adelante*», siendo materia de control constitucional los hechos surtidos «*desde el mandamiento de pago [...] hasta las actuaciones desarrolladas dentro del proceso hasta el día 14 de septiembre de 2011*», momento para el cual «*se encontraba con sentencia debidamente ejecutoriada, liquidación en firme, un inmueble debidamente embargado y secuestrado y sin que se hubieren presentado oposiciones al secuestro*». El fallo fue impugnado y confirmado por la Corte Suprema de Justicia en providencia del 4 de noviembre de esa anualidad.

Seguidamente señalaron que por disposición del Consejo Seccional de la Judicatura de Santander el *dosier* fue enviado al Juzgado 6º Promiscuo Municipal de

Floridablanca, el cual continuó con el trámite. Agregó que *«[l]a única variación sustancial que se ha presentado dentro del expediente 2003 - 1230 respecto de la situación fáctica que sirve de fundamento a las dos tutelas es lo concerniente a la solicitud de reliquidar [sic] el crédito que se encontraba en estudio por el señor juez de conocimiento, Sexto promiscuo Municipal de Floridablanca, al momento en que se profirió el fallo de primera instancia dentro del presente trámite, sin que se hubiere pronunciado el respecto»*. Para finalizar hicieron énfasis en la viabilidad del cobro de intereses en ejecuciones de hacer (fls. 135 a 145 cdno. 1).

4.- El Juez 6º Promiscuo Municipal de Floridablanca sostuvo que el 22 de octubre de 2012 avocó conocimiento del proceso objeto de la queja constitucional, en el cual, se dictó mandamiento el 17 de septiembre de 2003, *«ordenando al demandado FRANCISCO MANTILLA, la construcción de una casa ubicada en la parcela Tierrabuena de la vereda Aguablanca de Floridablanca»* y la intimación de la orden de apremio al deudor se surtió por aviso, *«quien dentro del término legal no formuló excepciones de fondo, profiriéndose el 30 de enero de 2004 providencia que ordenó seguir adelante la ejecución, practicar la liquidación del crédito y conden[ó] en costas a la parte demandada»*; que el gestor interpuso incidente de nulidad de la *«notificación»*, que fue acogido el 24 de febrero de 2011, pero que revocó el Juzgado 3º Civil del Circuito de Bucaramanga el 23 de junio siguiente.

Señaló también que *«mediante auto de fecha 23 de marzo de 2004, se aprobaron las liquidaciones tanto de crédito como de las costas»* y, el 27 de noviembre de 2007 se presenta escrito de *«Cesión de Crédito y/o Derechos Litigiosos»*, que fue negado el 9 de

agosto de 2013; y, que verificados los requisitos legales, el 23 de octubre de 2014 se realizó el remate «*siendo adjudicado el bien inmueble con número de matrícula 300-284654 al señor ELISEO FORERO CORREA*» el cual fue aprobado el 4 de diciembre de 2014 (fls. 148 a 150 *ídem.*).

5.- El curador *ad litem* de los vinculados Wilson Vesga Ballesteros y Eliseo Forero Correa expresó que no le constan los hechos expuestos en el escrito genitor (fl. 152 cdno. 1).

LA SENTENCIA IMPUGNADA

El Tribunal concedió el amparo, señalando, en primer lugar, que no se configura temeridad porque en la tutela anterior las súplicas se dirigieron a «*declarar la nulidad de lo actuado dentro del proceso ejecutivo objeto de reproche y, en este caso, según lo dicho en líneas precedentes, el señor FRANCISCO MANTILLA GARCÍA también se duele de la decisión de no decretar la terminación del asunto judicial , por pago de la obligación*» y el Juzgado 6º Promiscuo Municipal de Floridablanca es un nuevo accionado, «*del cual se cuestionan actuaciones posteriores por él surtidas, amén de que la situación procesal del asunto judicial se avista más adelantada*».

Seguidamente adujo que encontró que los funcionarios que han intervenido en el juicio «*incurrieron en [...] "defecto procedimental absoluto"*», donde la vulneración de las garantías del gestor, comenzó con el mandamiento de pago de 17 de septiembre de 2003; porque «*si bien la pretensión principal acogida "hacer la casa" no tiene discusión, al conceder la pretensión*

consecuencial, en la forma pedida en la demanda, el Juzgado se llevó de calle los derechos del demandado, de manera grave y flagrante, con las enormes consecuencias que hoy se detectan en el conflicto, pues le ordenó al demandado pagar, a título de perjuicios los "intereses moratorios causados desde el 20 de mayo de 2003, sobre las sumas entregadas como anticipo al demandado"» la que «en modo alguno atiende los lineamientos de la norma invocada por el propio demandante, el artículo 493 del Código de Procedimiento Civil, ya que dicha regla permite el cobro de los "perjuicios moratorios causados por el retardo en el cumplimiento de la obligación principal, obviamente, "hasta que la entrega se efectúe", pero, en ningún modo prevé intereses moratorios sobre una suma de dinero, pues no se trata de un ejecutivo por suma de dinero, sino de uno por obligación de hacer».

A la par indicó que esa orden «toma visos de inverosímil cuando se hace notar que los mencionados intereses moratorios debían ser liquidados sobre un dinero entregado al demandado, pero que éste no está obligado a devolver, sencillamente porque, aunque tardíamente lo hiciera, los invirtió en la obra que ya entregó», los que «fueron calculados desde el año 2003 hasta septiembre de 2014, época de la última liquidación del crédito, con un total de \$42.121.627,38, cuando la casa objeto de la obligación de hacer fue entregada en el 2010» hecho este que no tiene discusión, pues «la parte demandante lo ha reconocido abiertamente en el proceso» y, «la propia demandante estimó el valor de sus derechos en \$350.000, para cederlos a un tercero y el producido del remate del inmueble del demandado no cubre la supuesta deuda». Asevera que es tal la razón para que el accionante se duela de que «a pesar de haber pagado esos \$350.000, el Juzgado se niega a terminar el proceso», aunque no es ese el camino, «pero refleja la angustia de una persona que se ve sometida a semejante vejación,

debido a los errores de los funcionarios judiciales convertidos en ley del proceso».

Remarcó que es evidente que *«se adelantó un proceso ejecutivo por obligación de hacer como si fuera un ejecutivo por suma de dinero [...], cuando la parte demandante tenía dos posibles caminos correctos para reclamar sus derechos: uno, el del artículo 493 del Código de Procedimiento Civil, para lo cual era indispensable que estimase bajo juramento los perjuicios causados por la demora en la entrega de la obra (teniendo en cuenta que las partes mismas pactaron prórrogas), no los intereses sobre una suma de dinero que, finalmente, les del demandado! El otro camino era el del proceso declarativo, en el que se calculara la cantidad de obra entregada, frente al dinero desembolsado, para definir la proporción faltante y, en ese orden, determinar si el constructor debía o no devolver dinero. Pero como, finalmente, la obra fue terminada y entregada tardíamente, podía haberse discutido en un proceso ordinario el valor de los perjuicios causados por el retardo», pero, de ninguna manera «corresponde tal concepto a unos intereses moratorios sobre una suma de dinero. Y menos hasta una fecha indeterminada en el futuro, cuando se produzca el inicuo pago».*

Aludió que pareciera configurar casual de improcedencia de la acción, de un lado, *«el no uso de los recursos procesales normales, previstos por la ley, para la protección de los derechos del demandado en un proceso ejecutivo por obligación de hacer»* y, de otro, *«la eventual vulneración de los derechos de un tercero, que actuó de buena fe en la subasta, en condición de postor», empero, «los dos obstáculos deben considerarse inocuos frente al caso específico».*

En este sentido sostuvo que es cierto que el 3 de febrero de 2010 el gestor *«otorgó poder a un abogado para que ejerciera su representación y, además, solicitó la expedición de copias para promover*

su derecho de defensa» y, «de forma directa, contestó la demanda [...], que no, se opuso a la totalidad de las pretensiones y allegó pruebas que pretendió hacer valer», pero al ser extemporánea, en auto de 10 de agosto de 2010 no se tuvo en cuenta. También que «el 30 de agosto de 2010 [...] propuso incidente de nulidad alegando su indebida notificación (que se había producido mediante curador para la Litis, quien jamás percibió la increíble irregularidad del mandamiento ejecutivo)», que se concedió en primera instancia, pero fue revocado por el Juzgado 3º Civil del Circuito con fundamento en que «la actuación de la parte demandada en el proceso generó el saneamiento de la nulidad», por lo que «interpuso una acción de tutela por similares hechos, la cual fue resuelta de forma negativa por esta Corporación [...] el 22 de septiembre de 2011», empero «ese hecho ha de considerarse irrelevante, se itera, frente al problema que el Tribunal ve hoy en el caso» como también los relacionados con «la cesión de los derechos en el proceso a un tercero y una cesión de éste a favor de otra persona, pues tales transferencias no fueron aceptadas por el juzgado» y, el «derecho de retracto, pues no es por esta vía que puede resolverse tal cosa, ni corresponde al juez de tutela definir ese tema».

Agregó que el querellante *«no utilizó, en el interior del proceso, los mecanismos legales necesarios e idóneos para defender sus derechos» y, como estuvo representado por curador, «no propuso excepciones, festinó la posible nulidad, por no alegarla al momento de intervenir en el trámite por vez primera» y, además, «pidió de manera inapropiada la terminación del proceso», pues, «el 22 de febrero de 2012 [...], presentó la liquidación del crédito, con el fin de demostrar que ya había saldado la obligación [...], y consignó lo que creía deber: el valor que la demandante había obtenido de la cesión de sus derechos en el proceso», en síntesis, «ha hecho un mal uso de los mecanismos legales para su defensa». Pero, «[e]l defecto procedimental es tan notorio, que bien puede decirse que hay aquí una*

violación grosera de la ley y de los derechos del demandante de tutela, sin que pueda enrostrársele que no usó los mecanismos legales, pues el hecho de que un ciudadano no se defienda no implica que la administración de justicia tenga patente de corso para hacer cuanto parezca posible y que el error de un juez pase a ser la fuente de una obligación dinerada de tales proporciones, sin la menor justificación, salvo la arbitrariedad no reclamada por la parte».

Con miramiento en lo anterior, sostuvo que los derechos del tercero adjudicatario no se han materializado, pues la almoneda aún no se ha registrado, «no se ha consolidado el derecho de dominio en cabeza del rematante, a quien puede resarcirse su derecho con la devolución del dinero y el pago de sus gastos» y, el inmueble «aún no ha sido entregado [...], como tampoco los dineros han sido entregados a la ejecutante, beneficiaria del yerro de la justicia» y, si bien «se suele afirmar que el auto aprobatorio del remate consolida los derechos del rematante, en realidad solamente lo hace la inscripción en el registro público, pues sólo a partir de ese momento el sistema jurídico le reconoce su derecho de dominio».

A título de colofón precisó que «la única vía para solucionar los entuertos generados por el yerro judicial comentado es la acción de tutela, pues remitir al reclamante de protección constitucional a que acuda a un proceso contra la Nación, en busca de resarcimiento de los perjuicios ocasionados por la actuación de los diversos jueces que en este asunto han intervenido, no parece una solución razonable y, más bien, podría ocasionarse un perjuicio irremediable, en tanto el albur del pleito en ciernes sería de tan alto nivel, que el señor Mantilla podría perder su inmueble, sin resarcimiento, porque se le obligó a pagar lo que a todas luces no debe». En consecuencia otorgó el amparo a fin de que el juez de conocimiento «recomience el proceso, desde

el mandamiento de pago y, ahora, se proceda sin conculcar los derechos del tutelista» (fls. 153 a 167 cdno. 1).

LA IMPUGNACIÓN

La formularon los vinculados María Cristina Sánchez Caro y Eduardo Pérez Pineda –*ejecutante y cesionario no reconocido*–, a través de apoderado, con sustento en similares argumentos expuestos al contestar el libelo de amparo (fls. 176 a 187 *ibíd.*).

CONSIDERACIONES

1- La reiterada jurisprudencia ha sostenido, en línea de principio, que este amparo no es la senda idónea para censurar decisiones de índole judicial; sólo, excepcionalmente, puede acudir a esa herramienta, en los casos en los que el funcionario adopte alguna determinación «*con ostensible desviación del sendero normado, sin ecuanimidad y apoyado en el capricho o en la subjetividad, a tal punto que estructure ‘vía de hecho’*», y bajo los supuestos de que el afectado concorra dentro de un término razonable a formular la queja, y de que «*no disponga de medios ordinarios y efectivos para lograrlo*» (ver entre otras, CSJ STC, 3 de mar. 2011, rad. 00329-00).

El concepto de vía de hecho fue fruto de una evolución pretoriana por parte de la Corte Constitucional, en razón de la necesidad de que todo el ordenamiento jurídico debe respetar los derechos fundamentales como base de la noción de «*Estado Social de Derecho*» y la disposición contemplada en el

artículo 4 de la Carta Política. Así hoy, bajo la aceptación de la probabilidad que sentencias judiciales desconozcan prerrogativas esenciales, se admite por excepción la posibilidad de amparar esa afectación siempre y cuando se cumplan los siguientes presupuestos: 1. Generales: «a) *Que la cuestión que se discuta resulte de evidente relevancia constitucional;* b) *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;* c) *Que se cumpla el requisito de la inmediatez;* d) *Cuando se trate de una irregularidad procesal;* e) *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 y* f) *Que no se trate de sentencia de tutela»* y, 2. Especiales: «a) *Defecto orgánico;* b) *Defecto procedimental absoluto;* c) *Defecto fáctico;* d) *Defecto material o sustantivo;* e) *Error inducido;* f) *Decisión sin motivación;* g) *Desconocimiento del precedente y* h) *Violación directa de la constitución»* (C-590/2005, reiterada, entre otras, en la SU-913/2009 y T-125/2012).

2.- Observada la inconformidad planteada, es evidente que el reclamante asevera que el funcionario cuestionado incurrió en defecto sustantivo y orgánico por cuanto, de un lado, con proveído de 18 de marzo de 2014 no se decretó la terminación del proceso por pago de la obligación en desconocimiento del artículo 1971 del C. C., y de otro, porque su domicilio se encuentra establecido en Girón, razón por la que el Juzgado de Floridablanca no tenía competencia para asumir el conocimiento del juicio.

3. Del examen de las pruebas aportadas, encuentra la Corte, en lo concerniente con la queja constitucional, lo siguiente:

3.1.- Demanda ejecutiva por obligación de hacer, que le adelanta María Cristina Sánchez Caro a Francisco Mantilla García, a través de la cual reclama la construcción de «*una casa ubicada en la parcela Tierra Buena*» y que «*se condene al demandado de conformidad con los artículos 493 y 495 del C. P. C., al pago de perjuicios especificados de la siguiente manera: A. PERJUICIOS MORATORIOS: Se concreten en los intereses sobre las sumas de dinero entregadas al demandado para efectuar la obra, y se cobrarán a partir del día que incurrió en mora en la entrega de la misma, esto, es desde el día 20 de Mayo de 2003, fecha en que debía iniciarse la obra liquidados de acuerdo a la tasa de interés bancario corriente que estén cobrando los bancos por los créditos ordinarios de libre asignación incrementados en un 50% certificados por la Superintendencia bancaria*» (fls. 125 a 131 cdno. copias).

3.2.- Mandamiento Ejecutivo de 17 de septiembre de 2003 librado por el Juzgado Primero Civil Municipal de Floridablanca que le ordena al deudor «*hacer la construcción de una casa ubicada en la parcela Tierra [B]uena ubicada en la verada AGUABLANCA de Floridablanca conforme se pactó en el contrato de obra o construcción celebrado el 8 de octubre de 2002 y su adición de fecha 12 de mayo de 2003, [...], con la señora MARIA CRISTINA SANCHEZ CARO dentro de los treinta (30) días siguientes a la notificación personal de este auto*», así como también pagar a título de perjuicios «*los intereses moratorios causados desde el 20 de mayo de 2003, sobre las sumas entregadas como anticipo al demandado, liquidadas de acuerdo a la tasa de interés bancario corriente certificada por la Superintendencia [B]ancaria incrementados*

en un 50%, por concepto de perjuicios moratorios solicitados» (fls. 141 y 142 ídem.).

3.3.- Sentencia de 30 de enero de 2004 dictada por el Juzgado 13 Civil Municipal de Bucaramanga que señala que *«[e]l demandado se notificó mediante aviso [...]dejando vencer en silencio el traslado de la demanda sin contestarla ni proponer excepciones»* y ordena seguir adelante la ejecución (fls. 159 a 162 *ib.*).

3.4.- Liquidación de crédito y costas efectuada por la secretaria a 5 de abril de ese mismo año, por un total de \$11'899.612,11 y auto del día 23 del mismo mes y año que la aprueba (fls. 163 y 164 *ib.*).

3.5.- Memorial presentado el 4 de marzo de 2010 por medio del cual el quejoso solicita copia del expediente (fl. 176 cdno. copias)

3.6.- Solicitud de invalidez formulada por el gestor el 2 de agosto de 2010 y, auto de 24 de febrero de 2011 declarando *«la nulidad de todo lo actuado a partir de las notificaciones de que tratan los artículos 315 a 320 de. C. de P.C. inclusive, por hallarse estructurada la causal prevista por el artículo 140-8»*; pero fue revocado por el Juzgado 3º Civil del Circuito de Bucaramanga el 23 de junio siguiente (fls. 396 a 398, 407 a 409 y 422 a 429 *ibíd.*).

3.7.- Tutela presentada por el querellante contra el *ad quem* solicitando se revoque la anterior providencia y *«se ratifique la nulidad desde la notificación de auto admisorio de la*

demanda ordinaria [sic]», la que fue negada el 22 de septiembre posterior por el Tribunal Superior de Bucaramanga y, confirmada por esta Corporación el 4 de noviembre posterior (fls. 54 a 61, 71 a 78, y 102 a 107 *ib.*).

3.8.- Contrato de cesión de crédito y/o derechos litigiosos que le hace la acreedora al señor Eduardo Pérez Pineda, de fecha 22 de octubre de 2007, que señala que *«el demandado dio cumplimiento a la sentencia realizando la obra, pero no ha cumplido con el pago de los perjuicios ni de las costas judiciales»*, donde aparece a mano alzada la anotación de que *«Yo María Cristina Sánchez Caro [...] doy constancia y fe que recibí de Eduardo P[é]rez la cantidad de 350.000⁰⁰ por concepto de cesión de crédito o derecho litigioso hoy 23 de Oct. 2007. Proceso 1230 del Juzgado 13 Civil [M]unicipal 2003»* y auto de 25 de julio de 2008 requiere a las partes para que *«aclaren sobre cuáles derechos recae concretamente la cesión, pues en el contrato allegado se asegura que el incumplimiento se refiere únicamente al pago de perjuicios y las costas judiciales»* pero *«el contrato se hace aclarando que la cesión incluye los títulos valores así como también el derecho de crédito reconocido en la sentencia»* (fls. 167 a 169 y 171 *cdno.* copias)

3.9.- Solicitud de terminación del proceso por pago de la obligación, presentada por el actor con fundamento en el artículo 1971 del C.C., teniendo en cuenta el valor indicado en la cesión del crédito; y, autos proferidos por el Juzgado Sexto Promiscuo Municipal de Floridablanca, de 9 de agosto de 2013 que señala que *«teniendo en cuenta que no es claro el objeto de la cesión y que la parte interesada no procuró aclarar el objeto, el valor ni lo que específicamente se cede mediante el precitado contrato, habrá de negarse la cesión presentada»*; y, 18 de marzo de 2014 que aduce que *«la solicitud de terminación del proceso [...]*

elevada pro la parte demandada [...] está enfocada a la cesión de derechos efectuada pro el demandante del cual no existe claridad sobre la misma [...] y en consecuencia ha sido negada p[...]. Razón por la cual, no se accede a lo solicitado y en consecuencia habrá de seguirse el curso normal del proceso» (fls. 232 a 235, 271 y 272 ídem).

3.10.- Diligencia de remate efectuada el 23 de octubre de 2014 y, proveído de 4 de diciembre del mismo año que aprueba la almoneda (fls. 371 a 372 y 379 a 380 ib.).

4.- Examinados los fundamentos de la queja constitucional y las pruebas allegadas, observa la Corte, en primer lugar, que respecto a la petición de salvaguarda por el trámite irregular de la notificación del mandamiento, el querellante con anterioridad instauró otra acción de tutela por los mismos hechos y donde censuró la providencia que resolvió la segunda instancia del incidente de nulidad que planteó por tal situación y que le resultó desfavorable, en la que esta Corporación, el 4 de noviembre de 2011, radicado 2011-00472-01, confirmó la decisión de 22 de septiembre de esa anualidad, emitida por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bucaramanga que negó el amparo impetrado por Francisco Mantilla García contra el Juzgado 3 Civil del Circuito de esa localidad a la que fueron vinculados el Estrado 13 Civil Municipal de esa urbe, María Cristina Sánchez Caro y Eduardo Pérez Pineda, en la cual concluyó que:

Contrario a lo invocado por el gestor en la demanda de tutela, la decisión que por este medio se acusa de vulnerar los derechos invocados, no califica de vía de hecho, es decir, no está basada en

consideraciones inopinadas, subjetivas o caprichosas, en tanto encuentra apoyo en las normas procesales aplicables y en la realidad procesal; luego el mero disentimiento del actor frente al resultado del incidente no es motivo suficiente para invalidarla o apartarse de sus conclusiones.

5.- Empero no puede afirmarse categóricamente que la primera acción de tutela que promovió esté fundamentada en «idénticos» supuestos fácticos, teniendo en cuenta que en esta ocasión cuestiona como «hecho nuevo» que «pag[ó] el valor por el que la señora MARIA CRISTINA SÁNCHEZ vendió los derechos litigiosos junto con sus respectivos intereses, situación que no fue tomada en cuenta por el Juez Sexto Promiscuo Municipal de Floridablanca, pues prefirió echar para atrás la cesión de crédito que ya había sido tomada en cuenta para no dar trámite de la terminación en cumplimiento del art. 1971 del cc».

6.- Ahora bien, del análisis de los medios de convicción obrantes en las presentes diligencias se anticipa la confirmación de la decisión de primer grado, a pesar que se obvió controvertir la orden de pago a través de los mecanismos defensivos contemplados en la ley adjetiva civil –recurso de reposición o excepciones–, según pasa a exponerse:

6.1.- En reciente oportunidad, la Corte al ocuparse de asuntos que guardan simetría con el aquí abordado, sostuvo que:

(...)existen circunstancias verdaderamente excepcionales que, puntual y casuísticamente verificadas, posibilitan que sólo y únicamente cuando la decisión cuestionada encierra, per se, una anomalía en

grado tal que el yerro enrostrado luzca bajo cualquier óptica inadmisible, por causa de producir de manera desmesurada un menoscabo y «peligro para los atributos básicos», es posible la extraordinaria intervención del juez de amparo, no obstante la negligencia desplegada, por quien depreca el resguardo, al abandonar las vías legales con que cuenta para remediar sus males directamente en el proceso...» (CSJ STC, 4 Febr. 2014, Rad. no. 00088-00, reiterada, CSJ STC, 1º Oct. 2014, Rad. 0374-01).

En igual sentido, había dicho que:

(...) Se impone entonces proteger los derechos reclamados por la parte accionante, en aras de garantizar la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. No soslaya la Corte que si bien no se utilizaron las herramientas que se tuvieron al alcance para impugnar las decisiones que ahora cuestiona, habida cuenta que no se interpuso recurso de reposición frente a ellas, “tal abandono no tiene la suficiente trascendencia para denegar el amparo por esta razón, si se tiene en cuenta que el Estado en cabeza de los Jueces de la República deben y pueden en ejercicio de su plena autonomía que le otorga la Ley y la Constitución, realizar sin ninguna clase de cortapisas los actos preparatorios a efectos de llevar a cabo la venta forzada” (sentencia de 2 de octubre de 2012, exp. 00328-01) (CSJ STC, 12 Oct. 2012, rad. 01545, reiterada, entre otras, en STC 29 abr. 2014, rad. 2014-00008-01 y 21 oct. 2014 rad. 2014-00594-01) (se resalta).

6.2. Lo propio ha de predicarse respecto del presupuesto la inmediatez, dado que si bien el último de los proveídos atacados data de hace más de 6 meses (18 de

marzo de 2014 que negó la terminación por pago), situación que en principio tornaría inviable estudiar de fondo el resguardo, al ser tan mayúsculo el error advertido, la Corte excusará también la omisión en el cumplimiento del mencionado requisito de procedibilidad, en procura de proteger el debido proceso y el derecho de defensa del quejoso.

6.3- En el *sub exámine*, se libró mandamiento de pago, sin tener en cuenta que se trataba de un juicio por obligación de hacer y donde se reclamaba el cumplimiento forzado, simultáneamente ordenó el pago de intereses comerciales de mora a título de «*perjuicios moratorios*», liquidados sobre los anticipos que la demandante le entregó al actor para la construcción.

6.4.- Determinación que, a no dudarlo, a pesar de la desidia desplegada por el querellante, al no formular medios de defensa, configura la excepción al requisito de subsidiaridad de la acción de tutela, según el señalamiento que viene de enunciarse, ante el protuberante error del acusado y que la Corte no puede pasar por alto en aras de salvaguardar la prevalencia de las garantías constitucionales.

6.5.- Ello, comoquiera que si bien el artículo 493 del C. de P. C. permite perseguir conjuntamente «*perjuicios*» por la demora en la ejecución y, la realización del objeto de la obligación, no contempla en tal evento el cobro de «*intereses moratorios*», sino que, exige que se estime bajo

juramento su valor mensual. Asimismo, es claro que el precepto 495 del referido estatuto admite la reclamación del *«pago de perjuicios por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o inejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento si no figuran en el título ejecutivo, en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual, para que se siga la ejecución por suma líquida de dinero»* pero bajo este contexto, deben entenderse estos como compensatorios, razón por la que no puede el ejecutante, a su vez, pedir la entrega del bien o la *«ejecución del hecho»* como *contrario sensu* aquí aconteció.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C-472 de 19 de octubre de 1995 señaló:

En los términos del artículo 495, también se permite al acreedor reclamar el pago de perjuicios compensatorios "por la no entrega de una especie mueble o de bienes de género distinto de dinero, o por la ejecución o no ejecución de un hecho, estimándolos y especificándolos bajo juramento sino figuran en el título ejecutivo en una cantidad como principal y otra como tasa de interés mensual". En este evento, obviamente no se demanda la entrega del respectivo bien ni la realización del hecho, sino su equivalente o compensación en dinero, de manera que el cobro coactivo se asimila o convierte en una ejecución por suma de dinero.

Por supuesto, que tal proceder condujo, sin hesitación alguna, al quebranto de su derecho al debido proceso, pues conllevó a que se le diera el tratamiento propio de una obligación de pagar sumas de dinero, amén que a pesar de

haber cumplido con la obra materia del acuerdo de voluntades sin que la allí demandante hubiera formulado objeción, se continuó el trámite con la consecuente subasta de los bienes embargados, por lo que esa situación excepcional no puede tenerse por subsanada por el silencio las partes, pues en verdad resulta palmaria, desproporcionada e inadmisibile.

Por lo tanto, se imponía, por encima de toda consideración procurar la salvaguarda de las garantías denunciadas, en especial el debido proceso y la prevalencia del derecho sustancial, como en efecto lo hizo el Tribunal constitucional *a quo*.

7. De conformidad con lo discurrido, se ratificará el fallo objeto de impugnación.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, en Sala de Casación Civil, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, **CONFIRMA** la sentencia de fecha, contenido y procedencia puntualizados en la motivación que antecede.

Comuníquese telegráficamente lo resuelto en esta providencia a los interesados y oportunamente remítase el expediente a la Corte Constitucional para eventual revisión.

Notifíquese

LUIS ARMANDO TOLOSA VILLABONA

Presidente de Sala

MARGARITA CABELLO BLANCO

ÁLVARO FERNANDO GARCÍA RESTREPO

FERNANDO GIRALDO GUTIÉRREZ

ARIEL SALAZAR RAMÍREZ