

**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
DE BOGOTÁ D.C.**



**SALA CIVIL
ÁREA CONSTITUCIONAL**

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., trece (13) de julio dos mil veintitrés (2023)
(Decisión discutida y aprobada en Sala de la fecha)

Tutela Radicado N.º	11001 2203 000 2023 01516 00
Accionante.	Félix Martínez Costa.
Accionado.	Juzgado 45 Civil del Circuito y Otros.

1. ASUNTO A RESOLVER

Sobre la procedencia de la acción de tutela formulada por el accionante de la referencia, en contra de los Jueces 45 Civil del Circuito, 3º Civil Municipal y la Superintendencia Financiera de Colombia, todos de esta Ciudad, por la presunta vulneración de los derechos denominados vivienda digna, debido proceso, defensa, igualdad y acceso a la administración de justicia al interior del proceso Verbal de Prescripción de obligación y cancelación de hipoteca (Rad. 11001-4003-003-2019-01335-00)¹.

2. SÍNTESIS DEL MECANISMO

2.1. El accionante en amparo de sus prerrogativas fundamentales, pretende se declare sin valor las sentencias emitidas por los Jueces accionados dentro del proceso 11001 4003 003 2019 01335 00 por existir vía de hecho y para en su lugar *i)* se ordene la cancelación del gravamen hipotecario, que sin título valor exigible, permanece constituido sobre el inmueble ubicado en la Calle 82 No. 115-25, Apto. 202, Interior 9 de la

¹ Asunto asignado mediante Acta Individual de Reparto de fecha 7 de julio de 2023, Secuencia 5783.

Urbanización el Cortijo, Zona 80, Etapa II, identificado con FMI 50C-1388156, y; *ii*) se oficie a la Notaria 35 de Bogotá para que protocolice la sentencia y se cancele la Escritura Publica No. 1481 de 20 de abril de 1998, registrada en el FMI 50C-1388156.

2.2. Lo anterior, con fundamento en los siguientes hechos que se compendian así:

2.2.1. Que solicitó un crédito hipotecario a Davivienda en el año 1998 (No. 05700321000074197), para compra del inmueble identificado con FMI 50C-1388156, respaldando la obligación en el pagaré 30-74255-5, equivalente a 48.248291.00 (UPAC), a 180 cuotas.

2.2.2. Que el 14 de julio de 1999, por mora en el pago, la entidad bancaria inició proceso ejecutivo hipotecario de conocimiento del Juzgado 11 Civil del Circuito de esta Ciudad; el cual, fue terminado en aplicación del párrafo 3º del art. 42 de la Ley 546 de 1999.

2.2.3. Que de conformidad con los artículos 39 y 42 de la Ley 546 de 1999, es la entidad financiera la autorizada para efectuar el proceso de reestructuración del crédito, en el plazo previsto en la Ley de 180 días, que ya feneció con creces.

2.2.4. Que Davivienda el 8 de marzo de 2012, sin reestructuración, inició nuevamente la acción ejecutiva hipotecaria, de conocimiento del Juzgado 24 Civil del Circuito de esta Ciudad (Rad. 11001 3103 024 2012 00150 00); quien, profirió sentencia denegando las pretensiones de la demanda y la continuidad de la ejecución, por ser inexigible el documento aportado como título ejecutivo en razón a la carencia de reestructuración del crédito (art. 42 de la Ley 546 de 1999); decisión que fue confirmada en segunda instancia por esta Corporación el 14 de octubre de 2016.

2.2.5. Que con posterioridad Davivienda cedió su posición contractual y procesal al Fideicomiso FC – CM Inversiones, Patrimonio Autónomo con vocería de Colpatria S.A., y éste a su vez al Centro de Negocios State Factor S.A.S., y por último a Adriana Carolina Niño Mora, cesiones que, en su sentir, se convierten en inviables (art. 890 del C.Co.), pues además de la inexigibilidad por la carencia de reestructuración, existe prescripción.

2.2.6. Que presentó demanda verbal de cancelación de hipoteca contra la Sociedad Negocios State Factor S.A.S. (Rad. 11001 4003 003 2019 01335 00) y mediante sentencia de 14 de julio de 2022, el Juzgado 3º Civil Municipal declaró probada la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva y la denominada reestructuración del crédito

hipotecario en cabeza del acreedor de conformidad a la capacidad económica del deudor; decisión que fue confirmada el 14 de junio de 2023, por el Juzgado 45 Civil del Circuito de esta Ciudad.

2.2.7. Que el argumento del fallo del Juzgado del Circuito, es absolutamente inaplicable e inaceptable, como quiera que afirma que la exigibilidad de la obligación para el caso, está supeditada a que se realice la reestructuración del crédito por parte del cesionario.

2.2.8. Que la vía de hecho consiste en pretender aplicar indebidamente la Ley 546 de 1999, en lo referente al trámite de reestructuración, cuando dicha oportunidad ya feneció y además la obligación está prescrita, luego, no puede obligar a un asociado a hacer un trámite abiertamente improcedente, cuando el único legitimado es el cedente (art. 890 C. Co.).

2.2.9. Que la demanda de cancelación de la hipoteca como gravamen accesorio al crédito ya prescribió, fue presentada el 28 de noviembre de 2019, esto es, anterior a la manifestación de la eventual reestructuración, y que, por ello, no es de recibo obligar a reestructurar una obligación prescrita ante quien no está legitimado ni autorizado para ello.

3. RÉPLICA

3.1. El **Juez 45 Civil del Circuito** de esta Ciudad, indicó que respecto del asunto objeto de tutela profirió en segunda instancia sentencia el 14 de junio del presente año, confirmado la decisión y condenó en costas. Y, dijo que se acoge *“... a las actuaciones procesales realizadas en el proceso tanto de primera como segunda instancia, ahora bien, téngase en cuenta que en sentencia de primera instancia se dispuso que al no haberse efectuado la reestructuración del crédito en la fecha que objeto de pretensiones, la obligación no era exigible, pues para el conteo del término de prescripción debe tenerse en cuenta la fecha de dicha actuación, esto es la realización de la reestructuración, para el caso en concreto el 23 de octubre de 2021, como efectivamente lo señalo el a -quo en su sentencia, la cual fue confirmada por este estrado judicial.”*

Por otro lado, arguyó que el amparo se torna improcedente al pretenderse debatir o revivir momentos procesales ya fenecidos, y más que ya se agotaron las instancias sin la prosperidad de los argumentos expuestos por el quejoso; además, no ser viable que por medio de tutela se pretenda acudir a una tercera instancia para valor los elementos probatorios ya examinados y menos aún se revoquen las decisiones juez ordinario, siendo que no se presentó vulneración a derecho fundamental alguno que amerite la intervención del juez constitucional.

3.2. La Superintendencia Financiera de Colombia, después de pronunciarse sobre los hechos de la tutela y en relación con la materia, indicó que el accionante no ha interpuesto ante esa entidad solicitud de reliquidación de su crédito hipotecario con el Banco Davivienda o sus cesionarios.

Agregó que las afirmaciones de los hechos 15 y 16, en lo atinente a que la cesionaria esgrime una respuesta de su parte, no le consta, a más que el documento no se aportó al escrito de tutela, ni lo encontró al realizar una búsqueda en los sistemas Solip y Smartsupervision que maneja. Y, que tampoco, corresponde a la realidad la afirmación en torno a que en el oficio 2022138009-005 del 15 de julio de 2022, se le hubiere señalado que la única entidad que puede realizar una reestructuración es una entidad vigilada y no un cesionario.

Finalmente, solicitó la improcedencia del amparo por falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.3. El **Juez 3º Civil Municipal** de esta Ciudad, informó que emitió sentencia de primera instancia en el asunto que motivó la queja tuitiva, denegando las pretensiones; la cual, fue apelada, luego concedió el recurso en el efecto suspensivo y correspondió por reparto al Juzgado 45 Civil del Circuito de esta ciudad; en consecuencia, se atiende a la actuación surtida y a lo que se determine. Para el efecto remitió el link del expediente digital en primera instancia 1100140030032019-01335-00.

4. CONSIDERACIONES

4.1. Competencia.

Esta Sala de Decisión es competente para dirimir la presente acción de tutela, según lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, los Decretos 2591 de 1991 (art. 37), 1983 del año 2017 y demás disposiciones pertinentes.

4.2. Marco constitucional, legal y jurisprudencial en torno a la procedencia de la tutela contra providencias judiciales por configuración de vías de hecho.

Como de todos es sabido, la acción de tutela se encuentra instituida por el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia para garantizar la efectividad y protección de los derechos fundamentales cuando éstos

resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares. Por consiguiente, su naturaleza es excepcional, dado que solo puede intentarse cuando no existan o han sido agotados otros instrumentos de defensa judicial, idóneos y ordinarios, a menos que se demuestre inminencia de un perjuicio irremediable, caso en el que procedería como mecanismo transitorio.

En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial ha dispuesto para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido del mecanismo como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.²

Para el efecto, debemos recordar las causales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales; así la Corte Constitucional ha establecido que se dividen en dos grupos, a saber: uno, denominado ‘generales’, a través de los cuales se establece si la providencia judicial cuestionada puede ser objeto de estudio por el juez de tutela; y, dos, los denominados ‘especiales’, mediante los cuales se determina si una decisión judicial, susceptible de intervención constitucional, violó o no los derechos fundamentales de una persona.

Se tienen como requisitos generales, los siguientes: “(i) *Que la cuestión que se discuta tenga relevancia constitucional, esto es que el caso involucre la posible vulneración de los derechos fundamentales de las partes;* (ii) *Que se cumpla con el presupuesto de subsidiariedad que caracteriza a la tutela, es decir, que se hayan agotado todos los medios de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que estos carezcan de idoneidad o que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable;* (iii) *Que se cumpla el requisito de inmediatez, por lo que la acción debe interponerse en un término razonable y proporcionado a partir del hecho que originó la vulneración;* (iv) *Que cuando se trate de una irregularidad procesal, esta tenga un efecto decisivo en la providencia que se impugna;* (v) *Que la parte accionante identifique de manera razonable tanto los hechos que generaron la vulneración, como los derechos vulnerados;* y (vi) *Que el acto atacado no se trate de una sentencia de tutela”*.

Y como especiales, “a. Defecto orgánico, b. Defecto procedimental absoluto, c. Defecto fáctico, d. Defecto material o sustantivo, f. Error inducido, g. Decisión sin motivación, h. Desconocimiento del precedente, i. Violación directa de la Constitución” (Sentencia C-590 de 2005 y T-1065 de 2006).

² Corte constitucional. Sentencia T-401 de 2017.

4.3. Caso en concreto

Descendiendo al *sub judice*, la censura principal del asunto se relaciona con que se deje sin valor, por existir vía de hecho, la decisión adoptada el 14 de julio de 2022, por la Juez 3º Civil Municipal de esta Ciudad, dentro del proceso Verbal de Prescripción de obligación y cancelación de hipoteca (Rad. 11001-4003-003-2019-01335-00) donde el accionante funge como demandante en contra de Centro de Negocios Estate Factor S.A.S., y que fue confirmada el 14 de junio de presente año, por el Juez 45 Civil del Circuito de Bogotá D.C. En dicha decisión se declararon probadas las excepciones de “*falta de legitimación en la causa por pasiva*” respecto de la sociedad demandada, y la denominada “*Reestructuración del crédito hipotecario en cabeza del acreedor de conformidad a la capacidad económica del deudor*” y con ello, denegó las pretensiones de declarar que, por el paso del tiempo, se extinguió todo tipo de obligación surgida del pagaré 30-74255-5, y que, por la extinción de la obligación principal, se extinguía el gravamen accesorio de hipoteca, con los demás pedimentos en relación.

En ese contexto y trayendo la jurisprudencia atrás citada, no encuentra la Sala que las autoridades judiciales cuestionadas hayan incurrido en alguna de las situaciones de configuración de alguna causal de procedencia de la acción de tutela contra la determinación judicial a la que llegaron.

Se dice lo anterior, por cuanto al revisar el fallo emitido por el *Ad quem*, en lo tocante a la censura principal del amparo, esto es, que es inaplicable e inaceptable el argumento que la exigibilidad de la obligación para el caso concreto, está supeditada a que se realice la reestructuración del crédito por parte del cesionario, cuando dicha oportunidad ya feneció (Ley 546 de 1999, arts. 39 y 42) y además, la obligación está prescrita; agregando que no se le puede obligar a realizar un trámite abiertamente improcedente, que de conformidad con el artículo 890 del C. Co., el único legitimado es el cedente, y que la demanda de cancelación de la hipoteca como gravamen accesorio al crédito ya prescrito fue presentada el 28 de noviembre de 2019, con anterior a la de la eventual reestructuración.

En orden a lo precisado en este tópico, el Juzgador avizó de los medios de prueba del litigio ejecutivo, que como la sentencia del Juzgado 24 Civil del Circuito de esta Ciudad dispuso que “*al no haberse efectuado la reestructuración del crédito, la obligación del pagaré no era exigible hasta que no se efectuara dicho trámite, decisión confirmada por el Tribunal Superior de Bogotá, entonces, debe iniciarse el conteo del término de*

prescripción desde la fecha en que se efectuó la restructuración del crédito, es decir, a partir del 23 de octubre de 2021, pues con anterioridad, la deuda no era exigible”; por lo que al realizar un ejercicio normativo y probatorio integral de las documentales que integraban el plenario, estableció que desde la fecha de presentación de la demanda «28 de noviembre de 2019» ni siquiera había iniciado a contabilizarse el término prescriptivo, y reitero que “la exigibilidad de la obligación hipotecaria, empezó a correr desde el 23 de octubre de 2021, día siguiente a la restructuración del crédito”. Lo anterior para concluir que “la parte convocada tenía la necesidad de probar que desde la restructuración del crédito a la fecha de presentación de la demanda, se dio el fenómeno de la prescripción, pues el peso de la prueba no depende de afirmar o negar un hecho, sino de la obligación que tenía de demostrar el fundamento de cuanto argumentó con miras a obtener una decisión acorde con sus aspiraciones jurídicas.”, para el efecto invocó como sustento los artículos 2512, 2535 y 2536 del Código Civil, lo tocante a la restructuración de créditos otorgados bajo el sistema UPAC y se apoyó en lo dispuesto en la Sentencia STC5248-2021 de la Corte Suprema de Justicia.

En consecuencia, los anteriores argumentos se encuentran debidamente sustentados y contienen un criterio razonable; además fueron soportados en un ejercicio hermenéutico de las normas empleadas para resolver el asunto, con plena observancia de los principios de la libre formación del convencimiento y la sana crítica, razón por la cual no es dable calificar la determinación cuestionada de caprichosa.

Sumado a ello, conforme a lo transcrito en precedencia, que se explicó con suficiencia las razones que conllevaron a confirmar la sentencia recurrida, no se evidencia la intromisión a una vía de hecho, como tampoco al desconocimiento del debido proceso, pues en la decisión que crítica el gestor del amparo, no emerge ninguno de los requisitos – generales y especiales- dispuestos por el máximo órgano constitucional, para dar paso excepcional a este tipo de mecanismo, como se ha evaluado entre otras, en la sentencia CC SU-116 de 2018.

Además, como lo ha expresado la Corte Suprema de Justicia, la simple expresión de inconformidad con el sentido del pronunciamiento recriminado no es suficiente para habilitar la intervención extraordinaria; para el efecto ha sido enfática al resaltar que, más allá: «(...) de que se comparta o no la hermenéutica del juzgador ello no descalifica su decisión ni la convierte en caprichosa y con entidad suficiente de configurar vía de hecho, pues para llegar a este estado se requiere que la determinación judicial sea el resultado de una actuación subjetiva y arbitraria del accionado, contraria a la normatividad jurídica aplicable y violatoria de los derechos fundamentales, circunstancias que no concurren en el asunto bajo análisis» (CSJ SC,

sentencia de 5 de abril de 2010, exp. 00006-01, reiterada el 12 de marzo de 2015, exp. STC2713).

Corolario, resultan suficientes las consideraciones hechas, para denegar la presente acción, por los motivos expuestos.

En mérito de lo expuesto, la Sala Tercera de Decisión Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, actuando como Juez Constitucional,

5. RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR la protección constitucional deprecada por Félix Martínez Costa, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de este fallo.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta sentencia por el medio más expedito, a los intervinientes en este mecanismo, dentro del término legal, a través de la Secretaría de la Sala Civil.

TERCERO: ENVIAR el expediente de tutela a la H. Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo emitido, dentro del término legal, siempre que no fuere impugnado, por Secretaría de la Sala Civil,

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada

FLOR MARGOTH GONZÁLEZ FLÓREZ
Magistrada

JOSÉ ALFONSO ISAZA DÁVILA
Magistrado

Firmado Por:

Martha Isabel Garcia Serrano
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 009 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Jose Alfonso Isaza Davila
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 018 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Flor Margoth Gonzalez Florez
Magistrada
Sala Despacho 12 Civil
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **959050eec81704cdd9bc15ea91fb71d62fcc257141e9539dba0ffd5a94fe43d3**

Documento generado en 14/07/2023 10:50:10 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>

AVISA

Que mediante providencia calendada TRECE (13) de JULIO de DOS MIL VEINTITRES (2023), el Magistrado (a) **MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO DENEGÓ** la acción de tutela radicada con el No. **110012203000202301516 00** formulada por **FELIX MARTINEZ COSTA** contra **JUZGADO 45 CIVIL DEL CIRCUITO, 3 CIVIL MUNICIPAL AMBOS DE BOGOTA Y LA SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA.**, por lo tanto, se pone en conocimiento la existencia de la mencionada providencia a:

A LAS PARTES E INTERVINIENTES EN EL PROCESO OBJETO DE TUTELA, Y DEMÁS INTERESADOS EN ESTE MECANISMO

Se fija el presente aviso en la Página de la Rama Judicial / Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá – Sala Civil.

SE FIJA: 21 DE JULIO DE 2023 A LAS 08:00 A.M.

SE DESFIJA: 21 DE JULIO DE 2023 A LAS 05:00 P.M.

Laura Melissa Avellaneda Malagón
Secretaria

Elaboró: Hernan Alean

**AL CONTESTAR, FAVOR REMITIR RESPUESTA ÚNICA Y
EXCLUSIVAMENTE AL CORREO**

ntssctsbtacendoj.ramajudicial.gov.co ;

CITAR NÚMERO Y REFERENCIA DEL PROCESO

**LAS RESPUESTAS O REQUERIMIENTOS REMITIDOS A ESTE
CORREO NO SERAN TENIDOS COMO RADICADOS**