

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



**SALA CIVIL
ÁREA CONSTITUCIONAL**

MARTHA ISABEL GARCÍA SERRANO
Magistrada Ponente

Bogotá D.C., nueve (9) de febrero dos mil veintitrés (2023)
(Decisión discutida y aprobada en Sala de la fecha)

Tutela Radicado N.º	11001 2203 000 2023 00168 00
Accionante.	Martha Eugenia Cruz de Botero y Gustavo Hernán de Jesús Botero Cadavid.
Accionado.	Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias.

1. ASUNTO A RESOLVER

Sobre la procedencia de la acción de tutela formulada por los accionantes de la referencia, contra el Juez 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta Ciudad, por la presunta vulneración de los derechos al debido proceso, defensa, igualdad y acceso a la administración de justicia¹.

2. SÍNTESIS DEL MECANISMO

2.1. La parte accionante, fundó la solicitud de amparo, en síntesis, en los siguientes hechos:

2.1.1. Que al encontrarse en mora en el crédito adquirido, desde el 5 de julio de 1999, sin realizarse el trámite obligatorio de restructuración, que condiciona la exigibilidad del mismo, el Banco Colmena S.A., inició proceso hipotecario, desconociendo lo establecido en la Ley 546 de 1999

¹ Asunto asignado mediante acta de reparto del 31 de enero de 2023.

y el Juzgado 40 Civil del Circuito de esta Ciudad, en sentencia del 8 de octubre de 2004, despachó desfavorablemente las excepciones propuestas (cobro de lo no debido y compensación); decisión confirmada por esta Corporación en sentencia del 29 de abril de 2005.

2.1.2. Que BBSC S.A. mediante contrato de cesión de derechos de crédito suscribió el 2 de octubre de 2006, cedió de la obligación número 01999170472625, la cual, no corresponde con el número del pagaré base de ejecución 52162-47262-5; luego, considera que el banco negoció una obligación inexistente.

2.1.3. Que el Juzgado en auto de 21 de noviembre de 2006, aceptó la cesión a Jait Edulfo González Hernández y Dismael González Hernández, quienes, en su sentir, no están autorizados a otorgar, cobrar y celebrar contratos de financiación de vivienda en UVR, como lo certificó el Secretario de la Junta Directiva del Banco de la Republica (comunicado JD-2-23650 del 31 de octubre de 2016), donde remite a la normativa que regula a las entidades financieras (Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, Ley 546 de 1999, Decreto 2555 de 2010 e instrucciones de la Superintendencia Financiera).

2.1.4. Que el 17 de septiembre de 2019, a través de su apoderado, presentó ante el Juez 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias, incidente de nulidad, en razón a la falta de aplicación del art. 42 de la Ley 546 de 1999, por ausencia de restructuración del crédito; siendo éste rechazado de plano el 17 de enero de 2020, por lo que interpuso los recursos de reposición y apelación.

2.1.5. Que el 17 de julio de 2020, esta Corporación, M.P. Ricardo Acosta Buitrago, revoca la decisión de 17 de enero de 2020 y ordenó al Juez de ejecución tramitar el incidente de nulidad.

2.1.6. Que mediante auto de 3 de diciembre de 2020 (folio 47 del incidente), la autoridad judicial abrió a pruebas el incidente de nulidad, teniendo en cuenta las aportadas por las partes.

2.1.7. Que ante la incuria en la resolución del trámite incidental, radicó control de legalidad, exigiendo pronunciamiento al respecto; empero, el Juez convocado requirió al Juzgado 40 Civil Municipal, para indagar el estado del proceso 2000-01544 que se encuentra terminado; por ende, volvió a solicitar control de legalidad el 8 de septiembre de 2021, exigiendo el cumplimiento en lo ordenado en la sentencia STC5248-2021 de 5 de mayo de 2021 de la Corte Suprema de Justicia *“Sin embargo, esta postura fue modificada, pues se determinó que la existencia de algunos de los supuestos anteriores no significa per se la incapacidad de pago del deudor”*.

2.1.8. Que el 8 de octubre de 2021, el Juez accionado dando una interpretación errada a la sentencia atrás citada, decretó prueba de oficio, así: *“que la parte demandada rinda informe y acredite, bajo la gravedad de juramento, su real capacidad económica actual, ingresos y obligaciones, así como las resultas del proceso coactivo que se adelanta en su contra por la secretaria de hacienda de Chía, se da un término de 10 días”*.

2.1.9. Que, contra dicha decisión, interpuso los recursos de ley, con fundamento en el cumplimiento de la sentencia (STC5248-2021), en donde *“No puede, bajo ningún derrote, estimarse demostrada la “incapacidad económica” del extremo allá demandado por la sola presencia del aludido “embargo coactivo”, pues, como se anotó en precedencia, esa mera circunstancia no sirve para certificar ese supuesto...”*.

2.1.10. Que, ante el rechazo de éstos, interpuso queja y por providencia de 29 de junio de 2022, esta Corporación, M.P. Jesús Emilio Munera Villegas, confirmó el rechazo.

2.1.11. Que ha utilizado todos los mecanismos a su alcance, hasta contra el auto de *“obedézcase y cúmplase lo ordenado por el superior”* de fecha 12 de octubre de 2022, en razón a la inaplicabilidad de la Ley 546 de 1999; pues, no puede quedar patente que por vías de hecho se le vulneren sus derechos de manera insubsanable.

2.1.12. Que, contra el auto de 18 de noviembre de 2021, que negó la apelación, interpuso queja, pero es improcedente contra la exigencia oficiosa de conformidad con lo resuelto por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia (STC-8797 de 2016, M.P. Aroldo Wilson Quiroz Monsalvo) y como lo argumentó el Juez por mandato imperativo del art. 69 del C.G.P.

2.1.13. Que una vez más el Juez de Ejecución el 18 de enero de 2023, los requiere para que den cumplimiento a la prueba de oficio, so pena de dar aplicación a la sanción de 10 s.m.l.m.v., prevista en el numeral 3º del art. 44 del C.G.P., decisión contra la cual no procede recurso alguno.

2.2. En consecuencia, como medida provisional, solicita que se ordene la suspensión de la decisión contenida en el auto de fecha 18 de enero de 2023, que dispone acreditar la real capacidad económica actual, ingreso y obligaciones, así como las resultas del proceso coactivo que se adelante en su contra, en el término improrrogable de 10 días, so pena de sancionar con multa de hasta 10 s.m.l.m.v., hasta tanto se decida la presente acción.

Y como pretensión, se declare la nulidad del proceso surtido ante la autoridad accionada, incluyendo el mandamiento de pago proferido el 5 de

julio de 2001, o subsidiariamente se ordena al Juez accionado que resuelva afirmativamente la nulidad, terminado el proceso desde el mandamiento de pago.

3. RÉPLICA

3.1. Mediante auto proferido por la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, el 27 de enero de 2023, M.P. Martha Patricia Guzmán Álvarez, Radicación n.º 11001-02-03-000-2023-00233-00², se dispuso remitir el expediente a esta Corporación, de acuerdo a lo establecido en el numeral 6º, artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021; asignándose el conocimiento del presente mecanismo por competencia a este Despacho, al considerar que el real accionado es el Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá; por cuanto, si bien la demanda de tutela se dirige contra “(...) *la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, revisado el proceso materia de censura, se establece que ninguna injerencia directa ha tenido dicha Corporación en los reproches que se aducen.*”; además, porque encontró que “(...) *los accionantes Martha Eugenia Cruz de Botero y Gustavo Hernán de Jesús Botero Cadavid, censuran, concretamente, las decisiones de 9 de octubre de 2021 y 18 de enero de 2023, mediante las cuales el acusado Juzgado Primero Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, decretó como prueba de oficio que «la parte demandada rinda informe y acredite, bajo la gravedad del juramento, su real capacidad económica actual, ingresos y obligaciones, así como las resultas del proceso coactivo que se adelanta en su contra por la Secretaría de Hacienda de Chía, se da un término de diez (10) días» y, en la última decisión, adicionó que, de no atenderse lo ordenado, se sancionaría a los actores «con multa hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes»*”. Y por último “(...) *aunque el Tribunal hubiese conocido en sede de queja, respecto de la apelación que se rechazó por improcedente frente a la primera decisión mencionada -9 de octubre de 2021-, declarando bien denegada esa alzada, se evidencia que la queja constitucional en nada involucra o controvierte tal pronunciamiento.*”, la vinculación resulta aparente.

3.2. El Juez 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta Ciudad, informó que cada una de las determinaciones adoptadas en el plenario, han sido tomadas teniendo en cuenta los principios de publicidad y oponibilidad; de ahí, que además de estar incluida en el Sistema de Gestión Judicial Justicia Siglo XXI, las ha divulgado en el micrositio del Despacho; entonces, los intervinientes procesales han contado con los términos previstos en la Ley Adjetiva para controvertir las mentadas providencias, sin que haya desconocido manifestación alguna; adicionalmente, las reiteradas providencias están soportadas normativamente y para cada caso en concreto.

² Expediente Digital Tutela, documento “0021Auto”.

Por otro lado, pone de presente que lo pretendido por la tutelante es desacatar las ordenes emitidas y sin justificación alguna. Destacó que, desde el 8 de octubre de 2021, decretó una prueba de oficio que no se ha podido recaudar por su desidia; asimismo, que se han resuelto todas las peticiones elevadas, e incluso por el Superior Jerárquico.

3.3. El Magistrado Ricardo Acosta Buitrago, de la Sala Civil de esta Corporación, se remitió al contenido de la providencia de 7 de julio de 2020, por la cual “(...) *resuelve el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra del auto del 14 de febrero del 2020, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, en el que se rechazó de plano su solicitud de nulidad.*”, resolviendo “**REVOCAR** el auto apelado de fecha y procedencia preanotadas, conforme con las razones aquí expuestas.”.

3.4. El Magistrado Jesús Emilio Múnera Villegas, de la Sala Civil de esta Corporación, informó que “(...) *en esta Sala Única se tramitó recurso de queja interpuesto por la parte demandada contra el auto de 18 de noviembre de 2021, proferido por el Juzgado 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de Bogotá, el cual fue resuelto en proveído del 29 de junio de 2022, en el que se declaró bien denegado el recurso de apelación formulado por la parte demandada contra la decisión del 8 de octubre de 2021.*” y el 12 de agosto de 2022, se devolvió el expediente al *iudex* de origen mediante oficio D-2576.

3.5. El Banco Caja Social, después de efectuar un recuento del crédito hipotecario adquirido por los accionantes, solicitó su desvinculación por falta de legitimación por pasiva, al no existir conductas trasgresoras por su parte.

3.6. La Fiscalía General de la Nación, Despacho Dirección Seccional Bogotá, en contestación, dijo en virtud de la búsqueda del sistema que maneja (SPOA y SIJUF), no encontró “(...) *con los nombres mencionados en el escrito de tutela... noticia criminal por los hechos puestos en consideración, luego entonces, no se cuenta con elemento de prueba en el que se pudiera identificar el número de noticia criminal para pronunciarnos al respecto, y en materia de acción de tutela, quien alega tiene la carga de demostrar, así sea sumariamente, sus afirmaciones.*”; por ende, pidió ser desvinculada al no vulnerar los derechos invocados.

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 de la acción de tutela como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.³

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 las 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*

³ Corte constitucional. Sentencia T-401 de 2017.

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, los siguientes: “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).

4.3. Caso en concreto

De un análisis minucioso al presente caso, tenemos que, la queja constitucional concretamente se encamina a que los accionante, Martha Eugenia Cruz de Botero y Gustavo Hernán de Jesús Botero Cadavid, demandados en el proceso ejecutivo hipotecario (Rad. 2001-00441 – antes Juzgado de origen 40 Civil del Circuito), promovido por Colmena Establecimiento Bancario S.A. (actuales cesionarios Jait Edulfo González Hernández y Dismael González Hernández), consideran trasgredidos sus derechos fundamentales por el Juez 1º Civil del Circuito de Ejecución de Sentencias de esta Ciudad; solicitando a través de este mecanismo, lo siguiente: i) la suspensión de las decisiones contenidas en los autos de fechas 9 de octubre de 2021 y 18 de enero de 2023, proferidas en el trámite incidental de nulidad, y; ii) se declare la nulidad del proceso surtido ante la autoridad accionada, incluyendo el mandamiento de pago proferido el 5 de julio de 2001, o subsidiariamente se ordena al Juez accionado que resuelva afirmativamente la nulidad, terminado el proceso desde el mandamiento de pago.

En la primera decisión⁴, la autoridad judicial, decretó como prueba de oficio que “la parte demandada rinda informe y acredite, bajo la gravedad del juramento, su real capacidad económica actual, ingresos y obligaciones, así como las resultas del proceso coactivo que se adelanta en su contra por la Secretaría de Hacienda de Chía, se da un término de diez (10) días”. Y, en la segunda⁵ adicionó que, de no atenderse lo ordenado, se sancionaría “con multa hasta por diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

En ese orden, respecto a la primera pretensión de los promotores, diremos que, las disposiciones adoptadas por el Juez convocado, en el sentido de decretar la prueba de oficio y advertir las consecuencias sancionatorias ante la desidia de la parte demandada para su recaudo, en virtud de los poderes otorgados por el legislador, como director del proceso, para la resolución del caso; no lucen irrazonables ni antojadizos, lo que descarta que haya actuado de manera arbitraria, y por contrario fueron soportadas

⁴ Expediente digital tutela, carpetas “045ExpedienteJuzgado01CivilCircuitoEjecucionSentencias” y “C TRIBUNAL”, documento “Autos del 18-01-2023”

⁵ Expediente digital tutela, carpetas “045ExpedienteJuzgado01CivilCircuitoEjecucionSentencias” y “C TRIBUNAL”, documento “Autos del 18-01-2023”

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 calificarlas de caprichosas.

De esta manera, debe señalar esta Sala, que el presente mecanismo constitucional no tiene vocación de prosperidad; máxime cuando el Juez constitucional, no puede inmiscuirse, so pretexto de tener un criterio diferente, en desmedro de los principios de autonomía e independencia judicial, contemplados en los artículos 228 y 230 de la Carta Política; pues quien ha sido encargado por el legislador para dirimir el conflicto es el juez natural, cuyo criterio prima sobre cualquier otro, salvo que se presenten desviaciones protuberantes que, como se dejó plasmado, en este caso no acontecen.

Igual suerte corre la segunda pretensión, pues lo cierto es que no es procedente que el juez constitucional aborde el fondo de la discusión planteada, cuando la misma está siendo dilucidada en el trámite ordinario ante los jueces naturales de la actuación, amén que éste mecanismo es residual y subsidiario, y no se pueden anticipar las decisiones que son del resorte exclusivo del juez natural, *se reitera*, ya que ello equivaldría a invadir injustificadamente sus privativas funciones y competencia.

Las anteriores consideraciones resultan suficientes para negar 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 los ciudadanos Martha Eugenia Cruz de Botero y Gustavo Hernán de Jesús Botero Cadavid, de conformidad con lo expuesto en las consideraciones de este fallo.

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

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

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: **dd4cd1abdf18a856e32d995d4a765f88dfc995077d05e36ea26fc4267430cf**

Documento generado en 10/02/2023 10:00:47 AM

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



AVISA

Que mediante providencia calendada NUEVE (9) de FEBRERO de DOS MIL VEINTITRES (2023), el Magistrado (a) **MARTHA ISABEL GARCIA SERRANO DENEGÓ** la acción de tutela radicada con el No. **110012203000202300168 00** formulada por **MARTHA EUGENIA CRUZ BOTERO Y GUSTAVO HERNAN DE JESUS BOTERO CADAVID** contra **JUZGADO 1 CIVIL DEL CIRCUITO DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE BOGOTA D.C.**, 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: 17 DE FEBRERO DE 2023 A LAS 08:00 A.M.

SE DESFIJA: 17 DE FEBRERO DE 2023 A LAS 05:00 P.M.

Margarita Mendoza Palacio
Secretaria

Elaboró: Hernan Alean

República de Colombia
Rama Judicial



Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala Civil

**AL CONTESTAR, FAVOR REMITIR RESPUESTA ÚNICA Y
EXCLUSIVAMENTE AL CORREO
ntssctsbta@cendoj.ramajudicial.gov.co ;**

CITAR NÚMERO Y REFERENCIA DEL PROCESO

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