

Sentencia T-751/07

ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Alcance/ACCION DE TUTELA TEMERARIA-Causales

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES QUE NEGARON TERMINACION DE PROCESO HIPOTECARIO-Improcedencia por duplicidad en la presentación de la acción

ACCION DE TUTELA NO SELECCIONADA Y COSA JUZGADA

Referencia: expediente T-1620241

Acción de tutela instaurada por José Joaquín Casas Casas contra el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ.

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil siete (2007).

La Sala Novena de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos proferidos por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación, en el trámite de la acción de tutela interpuesta por José Joaquín Casas Casas contra el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad.

I. ANTECEDENTES.

El señor José Joaquín Casas Casas, en nombre propio, interpuso acción de tutela contra el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la

misma ciudad, por considerar que dichas autoridades judiciales vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna, al incurrir en vía de hecho en las decisiones que denegaron la terminación del proceso ejecutivo hipotecario adelantado en su contra por el Banco AV-Villas. Sustenta su demanda en los siguientes

1. Hechos.

“El citado Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, utilizando ilegal e inconstitucionalmente una vía de hecho manifiesta dio curso arbitrariamente al proceso ejecutivo hipotecario aludido hasta llevarlo al remate y su adjudicación con orden de entrega del inmueble, en abierta violación del artículo 42 parágrafo 3° de la ley de vivienda 546 de 1999 que le ordenó expresamente darlo por terminado sin más trámite y sin condición ni distinción alguna, así el deudor y el acreedor no hayan llegado a un acuerdo sobre la reliquidación del crédito, ni sobre la cancelación de las cuotas en UPAC, tal como lo prescriben también más de 25 fallos de tutela actualmente en firme de la H. Corte Constitucional, especialmente el fallo T-144 del 24 de febrero del 2006.

Las anteriores violaciones de mis derechos fundamentales por vía de hecho manifiesta es más grave aún, sí se tiene en cuenta que el propio Tribunal del Distrito Judicial de Bogotá -Sala Civil- que conoció en segunda instancia no tuvo inconveniente en prohiar la vía de hecho manifiesta a favor del Banco demandante y, violando expresamente los arts. 29 debido proceso y 51 vivienda digna de la Carta Magna y el art. 42 parágrafo 3° de la ley 546/99, terminación del proceso, y por el contrario, ordenó que prosiguiera el ilegal trámite mediante el cual el señor Sarmiento Angulo me despojó de mi vivienda digna con los consiguientes perjuicios y desalojo rumbo a la calle; cuando lo legal era y es iniciar un nuevo proceso por la cuota que realmente adeudo.

El crédito por el que se procedió ilegal e inconstitucionalmente es de VIVIENDA, constituido en UPAC y el proceso fue iniciado con mucha anterioridad al día 31 de diciembre de 1999, crédito y proceso al que la ley de vivienda (art. 42 prg. 3°) amparó sin condición ni distinción adicional, tal como lo preceptúa la H. Corte Constitucional en la tutela cuya copia anexo y cuya aplicación inmediata invoco a mi favor”.

Por todo lo anterior, solicita “revisar y revocar íntegramente y anular íntegramente todo lo actuado en este proceso y ordenar la cancelación en el Registro de todos los traspasos

posteriores que sirvieron para despojarme de mi vivienda”.

2. Trámite procesal.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante auto de febrero 20 de 2007, admitió la acción de tutela y ordenó correr traslado a las autoridades judiciales accionadas, “así como a las partes intervinientes en el proceso ejecutivo hipotecario que dio origen a la queja constitucional”. Para este efecto se expidieron los oficios OSCC-T N° 01243, 01244, 04266, 04267, 04440 y 04442, dirigidos al Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, a la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, al Banco AV-Villas, a la señora Rosa María Melo de Casas, al señor Carlos Ariel Serrano y al accionante.

Igualmente, en el mismo auto, el a-quo requirió al Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, para que remitiera copia de las actuaciones pertinentes “para decidir la acción en comento”.

Al traslado sólo dio respuesta el Juzgado accionado.

3. Respuesta del Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá.

Mediante oficio de febrero 21 de 2007, la Doctora María Eugenia Fajardo Casallas, en calidad de Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, dio respuesta a la acción de tutela, solicitando fuera desestimada por las razones que expone así:

2.- Es de advertirle H. Magistrados que el aquí accionante en otra ocasión, interpuso igual acción de tutela contra este Juzgado, que fue fallada por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá negándola, de la cual anexo copia del escrito de tutela y del auto admisorio.

3.- También hay que tener en cuenta H. Magistrados, que toda la actuación procesal se llevó a cabo con los lineamientos legales establecidos en el Código de Procedimiento Civil y todos los memoriales interpuestos por las partes han sido resueltos oportunamente, por ello no le asiste razón alguna al accionante en los hechos en que funda su accionar en tutela, por lo que solicito se denieguen sus aspiraciones”.

4. Pruebas relevantes que obran en el expediente.

A continuación se relaciona el material probatorio relevante que obra en el expediente:

* Copia de la sentencia de tutela proferida el 03 de agosto de 2006 por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (Exp: 11001020300020060114400), en la cual se resolvió la acción de tutela “instaurada por José Joaquín Casas Casas contra la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta ciudad” (folios 35 a 39).

* Copia de las Escrituras N° 7379 y 7380 de noviembre 22 de 1984, de la Notaría 29 del Circulo de Bogotá, en las cuales consta el contrato de compraventa y la hipoteca sobre el inmueble (folios 66 a 78).

* Copia de la providencia de julio 08 de 2005, proferida por la Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual decreta la terminación del proceso ejecutivo hipotecario de AV-Villas contra José Joaquín Casas y Rosa María Melo (folios 84 87).

* Copia del recurso de reposición y apelación interpuesto por AV-Villas contra la providencia anterior, en la cual solicita al Juzgado se revoque la misma y se continúe con el proceso, por cuanto “el crédito N° 159141 se trata de un crédito de carácter comercial, que en nada tiene que ver con la ley de vivienda 546 de 1999” (folio 88).

* Copia de la providencia de septiembre 27 de 2005, proferida por la Juez 27 Civil del Circuito de Bogotá, mediante la cual decide revocar el auto de julio 08 de 2005 que había dado por terminado el proceso, debido a que “el crédito otorgado... no fue solicitado para la adquisición de vivienda” (folio 89).

* Copia de recurso de apelación interpuesto el 26 de febrero de 2007 contra la decisión del Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, “que dejó en firme la adjudicación del inmueble a AV-Villas y denegó la legal solicitud de terminación del proceso y la nulidad de todo lo actuado” (folios 29 a 31).

II. DECISIONES JUDICIALES QUE SE REVISAN.

1. Decisión de primera instancia.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia de marzo 02 de 2007, denegó el amparo solicitado al establecer que el accionante interponía por segunda vez acción de tutela contra las mismas autoridades judiciales, por los mismos hechos y derechos. Al respecto consideró:

“La protección constitucional solicitada no puede dispensarse dado que se allegó a esta Corporación copia del fallo de tutela emitido por esta Sala el 3 de agosto de 2006, dentro de una actuación constitucional anterior que se tramitó entre las mismas partes y por los mismos hechos y derechos – exp. N° 110010203000200601144-00-, en la cual estimó esta Corporación que “... se deduce la improcedencia de la protección reclamada en este evento, habida cuenta que el argumento cardinal del despacho accionado contenido en el auto de 26 de septiembre de 2005 (fol. 475 c. 1), mediante el cual revocó el del 8 de julio anterior que había decretado la terminación del cobro forzado, consistente en que el crédito exigido no había sido solicitado para adquisición de vivienda, no ha sido desvirtuado ni demostrado que sí lo hubiera sido con tal propósito; de ello emerge que ese pronunciamiento no comporta vía de hecho judicial, al no ser contrario a la evidencia acopiada en el expediente”.

Señala que dicha sentencia no fue impugnada “por parte de quien nuevamente intenta un pronunciamiento del juez constitucional”, y que remitida a la Corte Constitucional, no fue seleccionada para revisión, por lo que “se cerró el ciclo de oportunidades para la protección de los derechos constitucionales invocados, con arreglo a lo prescrito en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991”.

Finalmente, pone de presente que con posterioridad a la referida acción de tutela, la actuación ejecutiva siguió su curso normal y efectuado el remate de rigor, el bien fue adjudicado, mediante decisión que fue apelada y “se encuentra en trámite de alzada”.

2. Impugnación.

Sin hacer referencia a las consideraciones del a-quo en el fallo de tutela, el accionante impugna la decisión.

Reitera los argumentos expuestos en su demanda, insistiendo en que las providencias cuestionadas violan los derechos fundamentales cuya protección invoca. Agrega que no entiende por qué el juzgado accionado dice que el crédito objeto del proceso ejecutivo era de carácter comercial, cuando, a su juicio, fue adquirido para adquisición de vivienda y en UPAC.

3. Decisión de segunda instancia.

Considera el ad-quem que además de la improcedencia de la tutela contra providencias judiciales, “no es admisible que el accionante insista tozudamente en interponer nueva acción de tutela, habiendo interpuesto una anterior con las mismas partes, los mismos hechos e iguales pretensiones a la que ahora presenta ante el fracaso de la primera, y que por negligencia, no impugnó oportunamente”.

Destaca que está pendiente de resolverse el “recurso de alzada” que interpusiera el actor contra el auto mediante el cual se adjudicó el bien gravado, situación que igualmente torna improcedente la acción de tutela.

III. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para revisar los fallos mencionados, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991 y en las demás disposiciones pertinentes.

2. Presentación del caso y planteamiento del problema jurídico.

2.1. El señor José Joaquín Casas Casas solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna, presuntamente vulnerados por el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad, al incurrir en vía

de hecho en las decisiones que denegaron la terminación, por ministerio de la ley (parágrafo 3°, art. 42 de la ley 546 de 1999), del proceso ejecutivo hipotecario adelantado en su contra por AV-Villas. Dice que el préstamo solicitado y objeto del proceso ejecutivo, era con destino a la adquisición de vivienda, que se pactó en UPAC y que el proceso se inició antes de 1999.

Por su parte, el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá, informa que el crédito N° 159141 “es de carácter comercial y no le es aplicable la ley 546 de 1999”. Agrega que el accionante ya había interpuesto meses atrás acción de tutela por los mismos hechos y derechos, la cual no le prosperó. Dice que en el proceso ejecutivo hipotecario se respetó “los lineamientos legales establecidos en el Código de Procedimiento Civil y todos los memoriales interpuestos por las partes han sido resueltos oportunamente”.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en el fallo de tutela de primera instancia, decidió negar el amparo por encontrar que el actor interponía por segunda vez acción de tutela contra las mismas autoridades judiciales, por los mismos hechos y derechos. Señala que dicha tutela fue otrora fallada adversamente por la misma Sala de Casación.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, en el fallo de segunda instancia, confirmó la decisión del a-quo, luego de compartir plenamente sus apreciaciones.

2.2. Corresponde entonces a esta Sala, como asunto previo, establecer si la acción de tutela interpuesta en esta ocasión es procedente, teniendo en cuenta que ya se había presentado una acción de tutela presuntamente con base en los mismos hechos, partes y objeto, tal como lo sostiene el Juzgado accionado y los jueces constitucionales de instancia. Para dar respuesta a este interrogante, la Sala antes reseñará lo que tiene establecido la jurisprudencia respecto a la duplicidad en la interposición de la acción de tutela.

Sólo de llegarse a la conclusión de que la tutela es procedente, en respuesta al anterior interrogante, la Sala deberá establecer, abordando el fondo del asunto, si las autoridades judiciales accionadas incurrieron en vía de hecho al no dar por terminado el proceso ejecutivo hipotecario que se adelantó contra el actor y otro.

3. Sobre la duplicidad en la interposición de la acción (Art. 38 Decreto 2591 de 1991).

El artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, en materia de tutela, considera contrario al

Ordenamiento Superior, el uso abusivo e indebido de la acción de tutela, que se concreta en la duplicidad del ejercicio de la acción de amparo constitucional entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto. Dispone, al respecto, la norma en cita:

“Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela se presente por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”.

La Corte al examinar la constitucionalidad de ese inciso primero en la sentencia C-054 de 1993 y del inciso segundo en la sentencia C-155^a de 1993, expuso que dada la naturaleza y los principios que reviste a la acción de tutela (art. 86 superior), como los artículos 83, 95 y 209 de la Constitución, las actuaciones temerarias deben controlarse a efectos de salvaguardar la eficiencia en el funcionamiento del Estado y, por ende, en la administración de justicia para así atender los requerimientos del resto de la sociedad civil. Además, se manifiesta en dichas decisiones que resulta inadmisibile la presentación simultánea o posterior de la misma petición con base en idénticos hechos para obtener múltiples pronunciamientos toda vez que dicho comportamiento resulta desleal y deshonesto por comprometer las acciones y capacidades judiciales del Estado y la remoción inmediata de la afectación de los derechos fundamentales. Concretamente recuerdan el tenor del artículo 95 de la Carta, consistente en que el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales implica responsabilidades uno de cuyos deberes está precisamente en respetar los derechos ajenos y no abusar de los propios.

Para esta Corporación es indiscutible que una actuación de esta naturaleza, esto es, constitutiva de temeridad en el ejercicio del derecho de acción, no sólo atenta contra la economía procesal, sino también contra los principios de eficiencia y eficacia en la prestación del servicio público de administración de justicia, como garantías inherentes a la moralidad procesal.

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional¹ ha considerado que la actuación temeraria prevista en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, le otorga al juez de instancia la facultad de rechazar o decidir desfavorablemente la solicitud, siempre que la presentación de más de una acción de amparo constitucional entre las mismas partes, por los mismos hechos y con el mismo objeto (i) envuelva una actuación amañada, reservando para cada acción aquellos

argumentos o pruebas que convaliden sus pretensiones²; (ii) denote el propósito desleal de “obtener la satisfacción del interés individual a toda costa, jugando con la eventualidad de una interpretación judicial que, entre varias, pudiera resultar favorable”³; (iii) deje al descubierto el “abuso del derecho porque deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción”⁴; o finalmente (iv) se pretenda a través de personas inescrupulosas asaltar la “buena fe de los administradores de justicia”⁵.

De manera que para la configuración de una actuación temeraria deben presentarse las siguientes causales⁶: i) identidad de partes, ii) identidad de causa petendi, iii) identidad de objeto, y iv) sin motivo expresamente justificado. En este evento procede rechazar o decidir desfavorablemente la solicitud o declarar la improcedencia de la acción e imponer las sanciones correspondientes⁷.

Esta Corporación ha señalado algunos casos en que a pesar de existir la triple identidad en los asuntos no se configura la actuación temeraria toda vez que se funda i) en las condiciones del actor que lo coloca en estado de ignorancia o de especial vulnerabilidad o indefensión en que actúa por miedo insuperable o la necesidad extrema de defender sus derechos, ii) en el asesoramiento equivocado de los profesionales del derecho, iii) en nuevos eventos que aparecen con posterioridad a la acción o que se omitieron en el trámite de la misma u otra situación que no se hubiere tomado como fundamento para decidir la tutela anterior que involucre la necesidad de protección de los derechos, y iv) en la presentación de una nueva acción ante la existencia de una sentencia de unificación de la Corte Constitucional⁸.

Así entonces, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) elementos señalados que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta posición surge a partir de la interpretación del tenor literal de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes” (subraya la Sala).

Esto ha permitido entender el alcance del “juramento” previsto en el artículo 37 del Decreto

2591 de 1991, el cual se limita a requerir del tutelante la manifestación de no haber presentado respecto de los mismos hechos y derechos otra acción de tutela, pues dicha declaración no puede llegar al extremo de impedir que a partir de nuevos elementos probatorios se acrediten motivos, circunstancias o sucesos que expresamente justifiquen el ejercicio de la misma acción tutelar.

Una vez reseñada la jurisprudencia de esta Corporación sobre el anterior tema, la Sala debe determinar ahora si en el asunto sometido a revisión el actor incurrió en la conducta reprochada en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991.

4. Improcedencia de la presente acción de tutela.

4.1. El señor José Joaquín Casas Casas, presenta acción de tutela contra el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de la misma ciudad, al considerar que sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna, fueron desconocidos por dichas autoridades judiciales, al no dar por terminado el proceso ejecutivo hipotecario seguido en su contra por el Banco AV-Villas, cuando por ministerio de la ley (parágrafo 3°, art. 42 de la ley 546 de 1999), el mismo debía finiquitarse. Sostiene que el crédito objeto del proceso ejecutivo, era con destino a la adquisición de vivienda, que se pactó en UPAC y que el proceso se inició antes de 1999. Solicita “revisar y revocar íntegramente y anular íntegramente todo lo actuado en este proceso y ordenar la cancelación en el Registro de todos los traspasos posteriores que sirvieron para despojarme de mi vivienda”.

En esta oportunidad, de las pruebas que obran en el expediente, la Sala de Revisión encuentra que mediante sentencia de agosto 03 de 2006, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia (exp. 11001020300020060114400), ya había desestimado una acción de tutela interpuesta por el ahora actor contra las mismas autoridades judiciales, por los mismos hechos y con igual objeto. Para una mayor ilustración, procede la Sala a transcribir los apartes pertinentes de dicha providencia:

“Decide la Corte la acción de tutela instaurada por JOSÉ JOAQUÍN CASAS CASAS, contra la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá y el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de esta ciudad.

ANTECEDENTES

Persigue por este medio el accionante el amparo de sus garantías superiores a la vivienda digna y al debido proceso que considera transgredidas, por cuanto el juzgado accionado se abstuvo de terminar la ejecución hipotecaria en contra suya por el Banco AV Villas, como ha debido hacerlo, de conformidad con el parágrafo 3°, artículo 42 de la ley 546 de 1999 y varias sentencias de la Corte Constitucional, dado que cumplía las exigencias para ello, pues el crédito fue concedido en UPAC para vivienda y la actividad procesal empezó en 1998, aparte de que la deuda no ha sido legal y exactamente reliquidada; agrega que aun cuando en principio dispuso la finalización del juicio, luego se arrepintió, con el falso argumento de ser un crédito comercial.

RESPUESTA DEL ACCIONADO

La jueza dijo que la inicial orden de terminación de la ejecución fue revocada en auto de 26 de septiembre de 2005, debido a que el crédito no era para adquisición de vivienda.

(...)

CONSIDERACIONES

(...)

2. Del concepto expresado en el punto anterior [definición de la acción de tutela] se deduce la notoria improcedencia de la protección constitucional reclamada en este evento, habida cuenta que el argumento cardinal del despacho accionado contenido en auto de 26 de septiembre de 2005 (fol. 475 c. 1), mediante el cual revocó el de 8 de julio anterior que había decretado la terminación del cobro forzado, consistente en que el crédito exigido no había sido solicitado para adquisición de vivienda, no ha sido desvirtuado ni demostrado que sí lo hubiera sido con tal propósito; de ello emerge que ese pronunciamiento no comporta vía de hecho judicial, al no ser contrario a la evidencia acopiada en el expediente.

3. Así, por cuanto no está demostrado el error de hecho del despacho judicial contra el cual se dirigió la pretensión tutelar, único yerro que podría dar prosperidad a la misma, no deviene atendible, como efectivamente se dispondrá” (folios 35 a 39).

Al no ser impugnada por el señor Casas Casas la providencia transcrita, el respectivo expediente fue remitido a esta Corporación para su eventual revisión (radicado interno N° T-1423157). Una vez estudiado el asunto por la Sala de Selección de Tutelas N° 09, mediante auto de septiembre 29 de 2006, decidió no seleccionar el mismo.

4.2. Para la Sala, una vez efectuada la comparación entre una y otra acción de tutela, salta a la vista que las dos guardan total identidad en las partes, en los presupuestos fácticos y en la finalidad perseguida.

Ciertamente, en ambas tutelas el señor Casas Casas demanda al Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá y a la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso y a la vivienda digna, transgredidos supuestamente por dichos despachos judiciales al no dar por terminado el proceso ejecutivo hipotecario adelantado en su contra por el Banco AV-Villas, en los términos del parágrafo 3° del artículo 42 de la ley 546 de 1999. Igualmente, las dos demandas persiguen que se invalide todo lo actuado en dicho proceso y se cancelen “todos los trasposos posteriores” del inmueble hipotecado.

De otra parte, la Sala no advierte nuevos hechos o un motivo que expresamente justifique la interposición de la misma acción, por el contrario, de la conducta procesal del señor Casas Casas, la Sala destaca que en el último párrafo de la demanda (folio 15), este señala: “Advirtiendo que ninguna autoridad ha resuelto tutela anterior en mi caso por los hechos aquí planteados” (negrilla original). Igualmente, cuando impugnó la decisión del a-quo, el actor no se refirió a las razones por las cuales su tutela fue denegada, esto es, a la duplicidad detectada, sino que en lugar de rebatir el asunto prefirió reiterar los argumentos expuestos en su demanda.

La duplicidad en la interposición de la tutela merece el reproche de la Sala, pues con ello sólo se evidencia un abuso del derecho de acción y falta de moralidad procesal del actor que afectan los principios de eficiencia y eficacia en la prestación del servicio público de administración de justicia.

4.3. En este orden de ideas, dada la duplicidad puesta en evidencia y que la acción de tutela interpuesta con anterioridad por el señor Casas Casas no fue seleccionada para revisión por esta Corporación, la Sala deberá declarar la improcedencia de la presente tutela, por cuanto

ha operado el fenómeno de la cosa juzgada⁹. Téngase en cuenta que resulta contrario a la seguridad jurídica reabrir el debate concluido, puesto que la jurisprudencia constitucional ha sido clara en reiterar que “(...) en caso de que un asunto no sea seleccionado, se surte el fenómeno de la cosa juzgada constitucional -“inmutable y definitiva”- quedando ejecutoriada formal y materialmente la sentencia. Frente a esta situación, en materia de tutela, la Corte adquiere la naturaleza de “órgano de cierre”.”¹⁰ En consecuencia, no se entrará a resolver de fondo el problema jurídico que surgía del caso.

Por todo lo anterior, la Sala confirmará las sentencias de tutela proferidas por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que denegaron por improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor José Joaquín Casas Casas contra el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad.

IV. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución Política,

Primero.- CONFIRMAR las sentencias de tutela proferidas por las Salas de Casación Civil y Laboral de la Corte Suprema de Justicia, que denegaron por improcedente la acción de tutela interpuesta por el señor José Joaquín Casas Casas contra el Juzgado 27 Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad.

Segundo.- LÍBRESE por Secretaría la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAUJO RENTERÍA

Magistrado

CON SALVAMENTO DE VOTO

MANUEL JOSÉ CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO A LA SENTENCIA T- 751 DE 2007 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

TERMINACION DE PROCESOS EJECUTIVOS POR MINISTERIO DE LA LEY-No se requiere declaración por parte del juez que conoce del proceso (Salvamento de voto)

Los procesos ejecutivos hipotecarios terminaron por ministerio de la ley, esto es, inmediata o directamente en virtud de la ley (ope legis o per ministerium legis), a partir de la iniciación de su vigencia, que corresponde a la fecha de su promulgación, conforme a lo dispuesto en su Art. 58, o sea, el 23 de Diciembre de 1999 (Diario Oficial No. 43.827), independientemente del conocimiento o la voluntad de las partes e intervinientes en el proceso y sin necesidad de declaración alguna por parte del juez que conoce de aquel. En estas condiciones, la declaración del juez que conoce del proceso es meramente declarativa de la extinción de la relación jurídico procesal o proceso, y sólo tiene como finalidad comprobar o verificar la producción de dicho efecto jurídico y, por tanto, otorgar certeza respecto de la misma al deudor beneficiario de ella. Así mismo, como efecto complementario, proporciona una base formal para impartir la orden de archivo del expediente respectivo. Cuando se habla de que una consecuencia jurídica debe darse por Ministerio de la ley, lo que implica es que dicha consecuencia debe acaecer forzosamente por cuanto es la ley misma quien lo ordena. Por consiguiente, cuando por Ministerio de la ley se exija una consecuencia jurídica forzosamente el juez debe hacerla efectiva de oficio, sin ningún otro tipo de consideración, de interpretación, de valoración ó de solicitud. Sencillamente debe cumplirse lo que la ley ordena. Cuando se habla de Ministerio de la ley se hace referencia a un mandato de la ley.

TERMINACION DE PROCESOS EJECUTIVOS POR MINISTERIO DE LA LEY-Condiciones que se deben presentar

MINISTERIO DE LA LEY-Definición (Salvamento de voto)

El que algo se produzca “por ministerio de la ley”, significa que no necesita de un acto de voluntad del sujeto. Por lo tanto, no exige ningún tipo de actividad del sujeto procesal. Cuando se produce una consecuencia o efecto jurídico por ministerio de la ley, esto significa que no se necesita del consentimiento de ninguna de las partes dentro de un proceso, como también que puede darse en contra de la voluntad de las partes procesales, por cuanto el ministerio de la ley implica una consecuencia jurídica por imperativo de lo ordenado o mandado por la disposición legal, la cual no requiere de manifestación de voluntad alguna.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROCESOS EJECUTIVOS HIPOTECARIOS -Desconocimiento de la ley 546 de 1999 y de la sentencia C-955 de 2000 con efectos erga omnes (Salvamento de voto)

Este fallo de tutela tiene la particularidad de estar precedido por una sentencia de constitucionalidad con efectos erga omnes, y la misma Ley 546 de 1999 es clara en cuanto se refiere a la terminación de esos procesos ejecutivos hipotecarios por ministerio de la ley, cuando se dan los requisitos previstos en la norma, los cuales deben ser acatados por el juez, sin que el ciudadano tenga que realizar actuación o trámite alguno para ello. Considero que esta decisión desconoce los criterios legales y jurisprudenciales establecidos por la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955 de 2000, respectivamente.

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Razones que la justifican (Salvamento de voto)

Referencia: expediente T-1620241

Acción de tutela instaurada por José Joaquín Casas Casas contra el Juzgado Veintisiete Civil del Circuito de Bogotá y la Sala Civil del Tribunal Superior de la misma ciudad

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Con el respeto acostumbrado por las decisiones mayoritarias de la Sala Novena de Revisión, me permito presentar Salvamento de Voto frente a la presente sentencia, reiterando para ello mi posición jurídica sostenida en otras oportunidades¹¹, fundamentalmente en relación con (i) el concepto de “ministerio de la ley” y sus implicaciones en relación con la

terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios; (ii) la subsidiariedad de la tutela y (iii) la procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

1. Terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios por ministerio de la ley.

1.1 De conformidad con lo dispuesto en el Parágrafo 3° del Art. 42 de la Ley 546 de 1999, “en caso de que el deudor acuerde la reliquidación de su obligación, de conformidad con lo previsto en este artículo el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite”. (la subraya y la negrilla no forman parte del texto original)

Al examinar la constitucionalidad de dicho enunciado normativo, la Corte Constitucional expresó en la Sentencia C-955 de 2000 (Fundamento 21):

“Dispone el precepto que, en caso de que el deudor acuerde dentro del plazo mencionado la reliquidación de su obligación, el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite.

“(…)

“También contraviene el derecho a la igualdad, el debido proceso y el derecho a la administración de justicia la parte final del mismo parágrafo 3, a cuyo tenor, si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.

“En efecto, es evidente que se trata de situaciones jurídicas distintas, en cuanto la nueva mora, que al tenor del precepto se constituye en hipótesis de la reanudación del proceso, debe dar lugar a un proceso nuevo y de ninguna manera acumularse a la que había propiciado el anterior, terminado, según el mismo mandato legal, con las consecuencias que tiene la terminación de todo juicio.

“(…)

“La parte motiva de esta providencia se encuentra indisolublemente vinculada a la resolutive y, por tanto, es obligatoria”.¹² (la subraya y la negrilla no hacen parte del texto original)

De acuerdo con este texto, los procesos ejecutivos hipotecarios terminaron por ministerio de la ley, esto es, inmediata o directamente en virtud de la ley (ope legis o per ministerium legis), a partir de la iniciación de su vigencia, que corresponde a la fecha de su promulgación, conforme a lo dispuesto en su Art. 5813, o sea, el 23 de Diciembre de 1999 (Diario Oficial No. 43.827), independientemente del conocimiento o la voluntad de las partes e intervinientes en el proceso y sin necesidad de declaración alguna por parte del juez que conoce de aquel¹⁴.

En estas condiciones, la declaración del juez que conoce del proceso es meramente declarativa de la extinción de la relación jurídico procesal o proceso, y sólo tiene como finalidad comprobar o verificar la producción de dicho efecto jurídico y, por tanto, otorgar certeza respecto de la misma al deudor beneficiario de ella. Así mismo, como efecto complementario, proporciona una base formal para impartir la orden de archivo del expediente respectivo.

Por consiguiente, es claro que la misma declaración no es constitutiva, en cuanto no crea, cambia o extingue una relación o situación jurídica a partir de la emisión de aquella, puesto que en este caso el efecto extintivo de la relación jurídica procesal ya se ha producido, directamente por voluntad del legislador, en la fecha anterior señalada.

Tal fue en este caso la voluntad del legislador, interpretada en forma expresa, clara y obligatoria por la Corte Constitucional en la citada sentencia de control abstracto de constitucionalidad, que en consecuencia, debe ser cumplida, en vez de soslayada.

En este sentido, es oportuno indicar que el legislador, e incluso el reformador constitucional, algunas veces consagra este efecto, como ocurre, por ejemplo:

- i) En el caso de la subrogación de un acreedor por un tercero que paga la obligación y que entra a ocupar el lugar de aquel, conforme a lo dispuesto en el Art. 1668 del Código Civil, en virtud del cual “se efectúa la subrogación por el ministerio de la ley, y aun contra la voluntad del acreedor, en todos los casos señalados por las leyes y especialmente a beneficio (...)”;
- ii) En materia de compensación de obligaciones, de acuerdo con lo establecido en el Art. 1715 del Código Civil, en virtud del cual “la compensación se opera por el solo ministerio de la ley y aun sin conocimiento de los deudores; y ambas deudas se extinguen recíprocamente hasta la concurrencia de sus valores, desde el momento que una y otra reúnan las calidades

siguientes (...);

iii) En materia de negocios jurídicos mercantiles, el Art. 897 del Código de Comercio preceptúa que “cuando en este código se exprese que un acto no produce efectos, se entenderá que es ineficaz de pleno derecho, sin necesidad de declaración judicial”.

iv) En materia de pensiones, según lo dispuesto en el Art. 1° del Acto Legislativo N° 01 de 2005, en virtud del cual “(...) se entiende que la pensión se causa cuando se cumplen todos los requisitos para acceder a ella, aún cuando no se hubiese efectuado el reconocimiento”.

2.2 Así mismo, la ley 546 de 1999, determina en su artículo 42 parágrafo 2 lo siguiente:

“PARAGRAFO 3o. Los deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaigan procesos judiciales que dentro de los noventa (90) días siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley decidan acogerse a la reliquidación de su crédito hipotecario, tendrán derecho a solicitar suspensión de los mencionados procesos. Dicha suspensión podrá otorgarse automáticamente por el juez respectivo. En caso de que el deudor acuerde {dentro del plazo} la reliquidación de su obligación, de conformidad con lo previsto en este artículo el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite. Si dentro del año siguiente a la reestructuración del crédito el deudor incurriere nuevamente en mora, los procesos se reiniciarán a solicitud de la entidad financiera y con la sola demostración de la mora, en la etapa en que se encontraban al momento de la suspensión, y previa actualización de su cuantía.” (lo tachado fue declarado inexecutable mediante sentencia C-955 de 2000)

Cuando se habla de que una consecuencia jurídica debe darse por Ministerio de la ley, lo que implica es que dicha consecuencia debe acaecer forzosamente por cuanto es la ley misma quien lo ordena.

Así las cosas, estando los jueces de la República, sujetos a la Constitución y a la ley, son ellos los llamados esencialmente a hacer valer los dictámenes imperativos de ley. Por consiguiente, cuando por Ministerio de la ley se exija una consecuencia jurídica forzosamente el juez debe hacerla efectiva de oficio, sin ningún otro tipo de consideración, de interpretación, de valoración ó de solicitud. Sencillamente debe cumplirse lo que la ley ordena. Cuando se habla de Ministerio de la ley se hace referencia a un mandato de la ley.

(Imperio de la ley. Art. 230 constitucional)

Pues bien, cuando la norma transcrita señala que efectuada la reliquidación del crédito el proceso se dará por terminado y se procederá a su archivo sin más trámite; está entonces la ley – por mandato de ella, por ministerio de ella – exigiendo que se dé por terminado el proceso y se archive sin más trámite. No permite la ley en consecuencia, que su mandato sea interpretado, valorado, por cuanto la decisión del legislador es que se dé sin condicionamiento alguno la consecuencia que la ley establece. En otras palabras, que se cumpla lo que la ley dispone¹⁵, sin tener en cuenta entre otras, el estado del proceso, ni la cuantía del abono sobre el crédito en mora, ni las gestiones o diligencias que haya realizado el deudor, o sin que sea exigible actividad judicial o diligencia de parte; o si quedó crédito insoluto, o si las partes llegaren o no a un acuerdo respecto de la reestructuración del crédito.

Por consiguiente, las condiciones para dar por terminado un proceso ejecutivo hipotecario por ministerio de la ley son: 1. que el ejecutivo se haya iniciado antes del 31 de diciembre de 1999 y 2. que se haya efectuado la reliquidación del crédito. 3. Esta terminación al ser ordenada por ministerio de la ley debe ser declarada oficiosamente por el juez, quien está sometido, según la Constitución (art. 230 constitucional) tanto a ella como a la ley.

2.3 De conformidad con lo anterior, lo fundamental en este proceso es definir lo que se entiende por “ministerio de la ley”, pues como se ha observado, de eso dependía las demás conclusiones a que se llegara dentro de este proceso.

El que algo se produzca “por ministerio de la ley”, significa que no necesita de un acto de voluntad del sujeto, como lo señalan los artículos 1668 y 1715 del Código Civil, según los cuales, la subrogación legal y la compensación se producen aún contra la voluntad, sin el consentimiento del acreedor y aún sin el conocimiento de las partes, pues basta que lo ordene el legislador. Por lo tanto, no exige ningún tipo de actividad del sujeto procesal. Así lo señaló el doctor Fernando Hinestrosa en los casos en que participó como conjuez de la Corte: de ipso iure, por virtud de la ley, significa que algo ocurre sin voluntad ni consentimiento de las partes.

Es de advertir que en este caso, si se acepta esta premisa, no se puede después exigir una serie de actividades por parte del deudor, tesis frente a la cual me permito reiterar mi

discrepancia. Hay que señalar que la ley ordenó que dadas unas condiciones, esos procesos ejecutivos hipotecarios tenían que terminar, deber que correspondía al juez, sin que se necesitara de nada más. Por ello, si esta terminación no se hizo en su momento, el suscrito magistrado no encuentra la razón por la cual el deudor tendría que asumir la carga de la parte demandante y del juez.

En cuanto a la obligación de la reliquidación del crédito, reitero por tanto que es claro que esa obligación estaba en cabeza de las instituciones financieras. Es de indicar que en todo proceso ejecutivo, hay una primera liquidación que presenta el acreedor la cual puede ser objetada por el deudor y si no se presenta, puede efectuarla el deudor sin que pueda objetarse. En el presente caso, el deber de reliquidar lo tenían las instituciones financieras que eran las que iban a recibir el dinero del Estado, sin que se requiriera una solicitud del deudor ni otra actividad a este respecto, pues el legislador lo relevó de toda obligación.

Por ello, considero que no es lógica la tesis que se ha planteado, ya que si se acepta el hecho objetivo de la existencia de un proceso ejecutivo iniciado antes del 31 de diciembre de 1999 y reliquidado el respectivo crédito, la consecuencia necesaria y obligatoria es la terminación del proceso por parte del juez. Sentada esta premisa, todos los demás puntos jurídicos respecto del proceso sub examine estarían resueltos.

A este respecto, existe una clara línea de interpretación que ha hecho la jurisprudencia de la expresión “ministerio de la ley”, contenida en el artículo 42 de la Ley 546 de 2002. A mi juicio, todos los problemas que se han planteado en torno de los casos ejecutivos hipotecarios, pues basta darle cumplimiento a la Ley 546 de 2006 y a lo dispuesto en la sentencia C-955/00 para que desaparezcan.

2.4 De conformidad con el concepto expuesto anteriormente sobre ministerio de la ley se deduce que cuando se produce una consecuencia o efecto jurídico por ministerio de la ley, esto significa que no se necesita del consentimiento de ninguna de las partes dentro de un proceso, como también que puede darse en contra de la voluntad de las partes procesales, por cuanto el ministerio de la ley implica una consecuencia jurídica por imperativo de lo ordenado o mandado por la disposición legal, la cual no requiere de manifestación de voluntad alguna.

En este sentido, reitero la tesis según la cual, de conformidad con lo dispuesto por el artículo

42 de la Ley 546 de 1999 y de acuerdo con el fallo C-955 de 2000 de la Corte Constitucional, se requieren solamente de tres elementos para la terminación del proceso ejecutivo hipotecario:

a. Elemento objetivo: el elemento objetivo viene dado por la ocurrencia de un hecho en el tiempo o la determinación de una fecha, esto es, que se traten de procesos ejecutivos hipotecarios iniciados antes del 31 de diciembre de 1999.

Y adicionalmente dos tipos de obligaciones: de una parte, la de reliquidar la obligación y, de otra parte, la de dar por terminado el proceso y archivarlo sin más trámites.

a. Obligación de las instituciones financieras de reliquidar: la obligación de reliquidar el crédito la impuso la ley en cabeza del sistema financiero, y por tanto el deudor quedaba liberado de tener que solicitarla o pedirla o de realizar acción o actividad alguna en dicho sentido, por cuanto constituye una obligación impuesta por la ley a la entidad financiera.

Con esta obligación la ley no estaba imponiendo nada anormal o extraordinario a las entidades financieras, por cuanto cuando se presenta la demanda ejecutiva, la parte demandante tiene que presentar también la liquidación o el valor del crédito. En este sentido, el acreedor está en la obligación de manifestar a cuánto asciende o cuánto es el valor de la obligación crediticia, y posteriormente a la sentencia se tiene que realizar la reliquidación del crédito.

Por consiguiente, reitero que en la exigencia de reliquidación por parte de las entidades financieras, no existe nada extraordinario. Por el contrario, en mi criterio la ley les impuso la obligación de reliquidación a las entidades e institutos del sistema financiero, precisamente porque eran estas entidades las que se iban a beneficiar, por tanto la reliquidación era obligación de estas entidades y no se les podía imputar a los acreedores la obligación de llevar actividad alguna en relación con la reliquidación del crédito. De lo contrario, se llegaría al absurdo que las entidades financieras se beneficiarían de su propia culpa, lo cual es inaceptable y contrario a los principios más básicos del derecho.

a. Terminación por ministerio de ley en cabeza del juez: la obligación de dar por terminado el proceso ejecutivo hipotecario, una vez determinado el requisito objetivo y la reliquidación del crédito, la radicó la ley en cabeza del juez, es una obligación que debe cumplir el juez, como quedó expuesto, por ministerio de la ley.

Esta obligación de terminación del proceso ejecutivo por parte del juez, tiene carácter declarativo, más no constitutivo, en donde el juez simplemente declara lo que la ley ha decidido y ha ordenado, por cuanto se entiende que tiene que operar por ministerio de la ley, como ocurre también en los casos mencionados del código civil. Por tanto, el cumplimiento de esta obligación del juez no requería ni consentimiento, ni manifestación de voluntad alguna, ni actividad o diligencia judicial por parte de la parte demandada, sino que por el contrario, debía producirse de manera oficiosa, obligatoria e imperativa, como consecuencia necesaria de una relación de causa - efecto, en este caso, lo ordenado por la ley y el cumplimiento del deber legal del juez.

De conformidad con lo expuesto, insisto en que la terminación de los procesos ejecutivos hipotecarios iniciados antes del 31 de diciembre de 1999 -requisito objetivo- y en los cuales se hubiere efectuado la reliquidación del crédito -obligación en cabeza de las entidades financieras- debían darse por terminados de manera automática por ministerio de la ley -obligación en cabeza del juez-, esto es, por cuanto la ley así lo mandaba, y que por tanto no existía necesidad de consentimiento, de manifestación de voluntad, no había necesidad de que la parte demandada lo pidiera o ejerciera actividad judicial alguna, por cuanto la terminación del proceso era una obligación del juez, razón por la cual cualquier incumplimiento de esta obligación no puede imputarse o ser culpa del demandado.

En síntesis, este fallo de tutela tiene la particularidad de estar precedido por una sentencia de constitucionalidad con efectos erga omnes, y la misma Ley 546 de 1999 es clara en cuanto se refiere a la terminación de esos procesos ejecutivos hipotecarios por ministerio de la ley, cuando se dan los requisitos previstos en la norma, los cuales deben ser acatados por el juez, sin que el ciudadano tenga que realizar actuación o trámite alguno para ello.

1.5 De conformidad con lo expuesto hasta aquí, considero que esta decisión desconoce los criterios legales y jurisprudenciales establecidos por la Ley 546 de 1999 y la sentencia C-955

de 2000, respectivamente. En efecto, de la ley y el fallo de la Corte, se determinaron dos requisitos para la terminación de los procesos hipotecarios por ministerio de la ley, a saber: 1) que la acción ejecutiva hipotecaria se hubiera iniciado antes de 31 de diciembre de 1999 y 2) que la reliquidación del crédito hipotecario se hubiere aportado al respectivo proceso. Cumplidos estos dos requisitos, el efecto de la terminación del proceso hipotecario debe darse por ministerio de la ley, sin necesidad de exigir actividad o diligencia alguna por la parte interesada en la terminación del proceso, por cuanto para que opere dicha terminación, cumplidos los dos requisitos mencionados, la parte interesada en la terminación no necesita, en mi criterio, ejercitar ninguna actividad judicial.

En mi concepto, esta tutela no puede desvirtuar el fallo de constitucionalidad de la Corte con efecto erga omnes en relación a los dos requisitos establecidos vía jurisprudencial – la reliquidación y la demanda antes del 31 de diciembre de 1999-, cuya consecuencia debe ser la terminación del proceso hipotecario por ministerio de la ley, esto es, entre otras cosas, sin que sea exigible actividad judicial o diligencia de parte. En otras palabras, cumplidos los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corte, debe el juez de conocimiento dar por terminado el proceso hipotecario de oficio. El no hacerlo significaría, a la luz de la jurisprudencia de esta Corte en relación con la vía de hecho, vulnerar el derecho fundamental al debido proceso del accionante por la presencia de una vía de hecho por el defecto sustantivo.

En consecuencia, considero que si el juez no terminó el proceso hipotecario, esto no constituye culpa del demandado por falta de diligencia, por el contrario, considero que es atribuible a la negligencia del juez.

2. Tutela contra providencias judiciales

2.1 Mi posición jurídica respecto del tema de la procedencia de la tutela contra providencias judiciales ha sido siempre la de que dentro del marco normativo del Estado social y constitucional de Derecho está plenamente justificada la procedencia de la tutela contra providencias judiciales, frente a las tentativas de tratar de eliminar este amparo constitucional, bajo el argumento de la preservación de la seguridad jurídica, respecto de lo cual he sostenido que no es la seguridad o el bien común, el fin supremo del derecho, sino la justicia.

En mi concepto, la tentativa de tratar de eliminar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, es insostenible, tanto desde el punto de vista iusfilosófico, como desde la teoría constitucional, por la contundente razón de que todas las ramas del poder público –legislativa, ejecutiva o judicial- tienen tanto el deber de respetar los derechos fundamentales, como también pueden llegar a vulnerar estos derechos, escenario en el cual debe proceder la garantía constitucional de la tutela¹⁶.

En este sentido he sostenido que la procedencia de la acción de tutela se basa en que la Constitución es la máxima norma del orden jurídico, con la máxima eficacia jurídica; en que todos los poderes públicos deben respetar los derechos fundamentales; y en que el supremo interprete de la Constitución es el Tribunal Constitucional¹⁸.

Por consiguiente, la procedencia del amparo constitucional de tutela frente a las providencias judiciales, se justifica porque: “(i) los derechos fundamentales vinculan por igual a todas las ramas del poder público y demás órganos del Estado; (ii) la justicia prevalece sobre los demás fines del derecho, incluida la seguridad jurídica; y (iii) la acción de tutela procede contra todas las autoridades públicas”¹⁹.

(i) La primera razón de la procedencia de la garantía tutelar contra decisiones judiciales la constituye la fuerza vinculante de los derechos humanos frente a todas las ramas del poder público y órganos o entidades del Estado. La vinculación del Estado a los derechos fundamentales tiene a su vez una doble connotación: la primera es que el Estado, a través de sus órganos y entidades, puede llegar a desconocer tales derechos. Esta es la razón por la cual el liberalismo clásico consideró de la esencia de los derechos humanos el constituir un límite al poder político del Estado y una talanquera al abuso de este poder por quienes lo ejercen, contrarrestando de esta forma la tendencia de la naturaleza humana al abuso del poder. Esta constituye una regla de oro que no debe admitir excepción alguna, por cuanto implicaría admitir la vulneración de derechos por parte de cualquiera de los órganos o entidades del Estado, incluyendo la rama judicial, lo cual a su vez negaría el presupuesto normativo básico del Estado social y constitucional de Derecho, esto es, la garantía de los derechos del individuo en cuanto ser digno, libre e igual²⁰.

La segunda connotación de la vinculación de las ramas del poder público, órganos, entidades o funcionarios públicos, por los derechos fundamentales, es que el Estado moderno fue

instituido para garantizar y proteger los derechos, y es ésta precisamente su razón de ser y su fundamento último. Por tanto, se puede concluir que la legitimidad de las autoridades públicas, y por ende del Estado, deriva del cumplimiento de estos mandatos y que el respeto, cumplimiento y realización de los derechos fundamentales es un deber no solo del legislador, del gobierno y de los jueces, sino de todas las autoridades²¹.

(ii) La segunda razón expuesta para justificar la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales es la prevalencia de la justicia como supremo bien del derecho frente a la seguridad jurídica y al bien común.

Si bien el ideal es la convivencia armónica y simultánea entre estos tres valores, en realidad se presentan antinomias y relaciones dialécticas entre ellos, de manera que debe haber un juicio sobre la primacía o prevalencia de alguno de ellos sobre los demás. Ha sido mi tesis, siguiendo en esto al filósofo del derecho Gustav Radbruch, que en caso que la justicia se encuentre en conflicto con la seguridad, debe dársele mayor peso y reconocerle primacía a la justicia.

En este sentido, he sostenido que la afectación del principio de la seguridad jurídica o de una de sus expresiones, como lo es la cosa juzgada, se produce en el derecho con el fin de salvaguardar otros valores como la justicia o la paz, como lo ejemplifican el recurso extraordinario de revisión, la favorabilidad en materia penal, así como la existencia de la Corte Penal Internacional, casos en los que se muestra cómo la seguridad jurídica en su manifestación del concepto de cosa juzgada debe ceder ante el valor de la justicia, por lo cual es válido también que ceda cuando se trata de los derechos fundamentales²².

He sostenido por tanto que los argumentos contra la tutela frente a providencias judiciales son falaces, por cuanto son razonamientos errados que buscan engañar al contradictor o receptor del mensaje, como ocurre tanto con el argumento de la seguridad jurídica como con el de la jerarquía de los jueces.

(iii) El tercer argumento en favor de la procedencia de la tutela contra las providencias judiciales es el de que la tutela procede contra todas las autoridades públicas, cuando quiera que los derechos fundamentales sean amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, de conformidad con el artículo 86 Superior.

“El concepto de “autoridad pública” comprende todas las ramas del poder público y demás órganos que integran el Estado. La Constitución no contempla excepción alguna. De ahí que no sea válido entrar a diferenciar donde no lo hizo el Constituyente. Es más, conforme los antecedentes de la Asamblea Nacional Constituyente queda claro que su voluntad estuvo dirigida a que la tutela procediera contra las actuaciones de todas las autoridades públicas”²³, incluidos los jueces, y no solo frente a las autoridades administrativas, restricción que fue rechazada por el Constituyente.

Esta postura de nuestra Constitución la encuentro coherente con la finalidad de proteger efectivamente los derechos fundamentales, por cuanto, si todas las autoridades públicas pueden vulnerar derechos fundamentales, entonces es de suyo que la acción de tutela debe proceder contra todas ellas, incluso contra los jueces en sus decisiones judiciales.

Así mismo, esta postura concuerda con el reconocimiento histórico de que no sólo los gobiernos pueden vulnerar los derechos fundamentales sino también los legisladores y los jueces, e incluso los particulares. De este modo, el concepto mismo de derecho fundamental implica que este representa un límite incluso para el propio legislador, en cuanto el núcleo esencial del derecho no puede ser tocado ni siquiera por éste, entendiéndose por núcleo esencial aquello que lo caracteriza y lo hace tal derecho y sin lo cual deja de serlo o se convierte en otra cosa diferente. Así mismo también los particulares pueden violar un derecho fundamental y es necesario garantizarlo frente a los particulares.

De igual manera, los jueces pueden conculcar los derechos fundamentales y es necesario entonces protegerlos frente a éstos, por cuanto concluir lo contrario sería aceptar que los derechos fundamentales pueden ser conculcados por los jueces, que los derechos de los ciudadanos no valen ante los jueces y que el Estado no está al servicio del individuo sino que éste está sometido a aquel²⁴.

Por esta razón, tanto en el sistema constitucional alemán como en el español procede el recurso de amparo contra providencias judiciales, por cuanto tienen claro que los derechos fundamentales pueden ser vulnerados por la autoridad judicial mediante las resoluciones o decisiones judiciales²⁵.

Por consiguiente, debe concluirse necesariamente que está plenamente justificado tanto por razones de filosofía del derecho como de teoría constitucional la procedencia del amparo

constitucional de los derechos fundamentales a través de la tutela frente al accionar o la omisión de los jueces de la República mediante sus resoluciones o decisiones judiciales que constituyan vulneración de derechos fundamentales.

2.2 De conformidad con lo anterior, considero que hay que volver a la regla general, hay que invertir la regla aplicada por la Corte, en el sentido que la regla general es que la tutela procede contra providencias judiciales, otorgándole prioridad al valor de la justicia frente al de la seguridad jurídica, en las relaciones dialécticas entre estas últimas dentro del marco del Estado social y constitucional de Derecho.

En los casos de procesos ejecutivos hipotecarios que se revisan se cumplen los requisitos para que proceda la acción de tutela contra providencias judiciales pues las providencias judiciales desconocen tanto los criterios legales establecidos por la Ley 546 de 1999 y la jurisprudencia de esta Corporación en sentencia C-955 de 2000, configurándose por tanto una vía de hecho judicial.

Los requisitos básicos de la procedencia de la tutela contra providencias judiciales fueron fijados en la sentencia T-231 de 1994²⁶, en la que se señaló que existe vía de hecho cuando se observan algunos de los cuatro defectos: sustantivo, orgánico, fáctico y procedimental. Esta línea jurisprudencial ha sido ratificada y desarrollada en numerosa jurisprudencia reciente de esta Corte como por ejemplo en las sentencias T-169/05, T-289/05, T-390/05, 391/05, T-494/05, T-1203/05, T-1211/05, T-579/06, T-590/06, T-797/06, T-909/06, T-949/06, T-1026/06, T-1078/06, T-1084/06 entre otras.

En este sentido, considero que los jueces no pueden desconocer ni la ley ni el fallo de constitucionalidad de la Corte con efecto erga omnes en relación con los dos requisitos establecidos vía jurisprudencial – la reliquidación y la demanda antes del 31 de diciembre de 1999-, cuya consecuencia debe ser la terminación del proceso hipotecario por ministerio de la ley, esto es, entre otras cosas, sin que sea exigible actividad judicial o diligencia de parte. En otras palabras, cumplidos los requisitos exigidos por la jurisprudencia de esta Corte, debe el juez de conocimiento dar por terminado el proceso hipotecario de oficio. El no hacerlo implica, a la luz de la jurisprudencia de esta Corte, la configuración de una vía de hecho y la vulneración del derecho fundamental al debido proceso del accionante, por todo lo cual resulta procedente la acción de tutela.

Por consiguiente, los jueces no podían sino actuar dentro del marco de la ley y de la sentencia de la Corte y si los jueces no terminaron el proceso hipotecario, esto no constituye culpa del demandado por falta de diligencia, por el contrario, considero que es atribuible plenamente a la negligencia del juez. Reitero por tanto, que la justicia es más importante que la seguridad jurídica y que los jueces que han cumplido con la ley y acatado la sentencia C-955/00 han actuado de manera correcta, por lo que ahora no se puede premiar a los jueces que no lo hicieron, razón por la cual el suscrito magistrado no entiende cómo no se considera la actuación de los jueces en desconocimiento de la ley y desacato de la sentencia de constitucionalidad con efectos erga omnes como configuratoria de una vía de hecho y se perpetua así en el tiempo la violación de los derechos fundamentales de los ciudadanos, vulneración que no desaparece por el simple paso del mismo.

En síntesis, las sentencias contra las cuales se enerva la tutela en este caso desconocen tanto la ley como una sentencia de constitucionalidad con efectos erga omnes, y constituyen por tanto una vía de hecho, razón por la cual considero que en este caso procede la tutela y debe ser concedida por cuanto se constituye vía de hecho judicial, por desconocimiento de la ley 546 de 1999 y desacato de la sentencia de constitucionalidad C-955 de 2000.

Por lo anterior, en mi opinión, la presente sentencia de tutela al desconocer una sentencia de constitucionalidad con efectos erga omnes, constituye también una vía de hecho, razón por la cual disiento de la presente decisión.

Fecha ut supra,

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1 Ver entre otras la Sentencia T-184 de 2005.

2 Sentencia T-149 de 1995.

3 Sentencia T-308 de 1995.

4 Sentencia T-443 de 1995.

5 Sentencia T-001 de 1997.

6 Sentencia T-184 de 2005: “(i) La identidad de partes, es decir, que las acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, o de persona jurídica, directamente o a través de apoderado. (ii) La identidad de causa petendi, o lo que es lo mismo, que el ejercicio de las acciones se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa. (iii) La identidad de objeto, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental. (iv) Por último, a pesar de concurrir en un caso en concreto los tres (3) citados elementos que conducirían a rechazar la solicitud de tutela, el juez constitucional tiene la obligación dentro del mismo proceso tutelar, de excluir la existencia de un argumento válido que permita convalidar la duplicidad en el ejercicio del derecho de acción. Esta ha sido la posición reiterada y uniforme de esta Corporación, a partir de la interpretación de la parte inicial del artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, conforme al cual: “Cuando sin motivo expresamente justificado la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes”

7 Sentencias T-362 de 2007, T-301 de 2007, T-184 de 2007, T-089 de 2007, T-1022 de 2006, T-878 de 2006, T-568 de 2006, T-433 de 2006, T-1221 de 2005.

8 Sentencias T-362 de 2007, T-301 de 2007 y T-184 de 2007.

9 Es de mencionar, que en la sentencia T-812 de 2005 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) se estudió un caso semejante al aquí tratado. En efecto, en esa ocasión la Sala Quinta Revisión revisó la sentencia de tutela de primera instancia proferida por la Sala de Casación Civil dentro de la acción promovida por la presunta configuración de una vía de hecho dentro de un proceso ejecutivo hipotecario en el que se decidió no darlo por terminado. En dicho caso, la actora había presentado anteriormente dos acciones de tutela contra las mismas autoridades judiciales y por la ocurrencia de presuntas vías de hecho dentro del mismo proceso ejecutivo hipotecario por las mismas razones (la no terminación del proceso ejecutivo a pesar de lo ordenado por el parágrafo tercero del artículo 42 de la ley 546 de 1999). La Sala consideró:

“(…) si bien las actuaciones procesales demandadas en la segunda tutela (auto que niega la solicitud de terminación del proceso) y en la que es objeto de revisión (auto que niega la solicitud de suspensión por prejudicialidad y que ordena continuar con la diligencia de entrega del inmueble) son diferentes, ambas solicitudes están sustentadas en la misma pretensión de declarar nulo todo lo actuado desde el momento en el que, a juicio de la accionante, debió darse por terminado el proceso. Esta pretensión de declarar la terminación del proceso ya había sido invocada por la demandante en la segunda solicitud de amparo identificada anteriormente, la cual fue negada por la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, confirmada por la Sala de Casación Laboral de la misma Corporación y no seleccionada para revisión por parte de esta Corporación.

“En la primera acción de tutela instaurada por la actora, en cambio, se controvertió un asunto diferente a aquellos planteados en el presente proceso: la reliquidación del crédito.

“Al prestar juramento a través de la demanda, la actora da a entender que no ha interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos planteados en la que ahora se revisa, y en efecto, en el acápite de pretensiones no solicita expresamente la terminación del proceso sino la suspensión de la diligencia de entrega mientras se tramita el proceso ordinario de revisión de las reliquidaciones crediticias. Sin embargo, lo cierto es que los fundamentos jurídicos de la demanda y la principal controversia constitucional que plantea están encaminadas nuevamente a demostrar que el proceso de tutela debió darse por terminado en virtud del artículo 42 de la Ley 546 de 1999. Es decir que se solicita exactamente lo mismo que fue resuelto en el proceso de tutela fallado negativamente por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia el 5 de mayo de 2004.

“Frente a esta pretensión, entonces, esta Sala de Revisión considera que operó el fenómeno de la cosa juzgada constitucional (inciso primero de artículo 243 de la Constitución) por no haber sido revocado en segunda instancia, ni haber sido seleccionado el expediente por esta Corporación durante el trámite de selección que se surtió en su debido momento”.

Igualmente, un poco más reciente, en la sentencia T-939 de 2006 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa), la Sala Tercera de Revisión estimó:

“En el presente caso, el señor José Olmedo Arias, a través de apoderado, presentó acción de tutela obrando al considerar que al haber continuado el proceso ejecutivo hipotecario iniciado

en su contra por Colmena y llegar al remate del inmueble se configuraba en una vía de hecho por parte del Juzgado 17 Civil del Circuito de Bogotá. A través de la acción, el apoderado del accionante pretende que le sea entregado el inmueble al señor José Olmedo, el cual fue adjudicado a la entidad financiera mediante auto del 10 de febrero de 2006.

En el expediente obra copia de una acción de tutela anterior interpuesta por el aquí accionante, a través de apoderado judicial, contra el Juzgado 17 Civil del Circuito. En esa ocasión, el señor Arias estimó que el mencionado despacho judicial había incurrido en una vía de hecho al no haber terminado el proceso ejecutivo en aplicación de lo dispuesto en la Ley 546 de 1999. Para la fecha de interposición de esta acción aún no se había adjudicado el inmueble hipotecado. La Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el 13 de diciembre de 2005 negó el amparo solicitado, al considerar que la tutela era improcedente ya que el accionante contaba con recursos para la defensa de sus intereses dentro del proceso ejecutivo de los cuales no hizo uso.

La Sala estima que entre una y otra tutela se presenta identidad de partes (se dirige contra la misma autoridad judicial); de objeto (se pretende que se de por terminado el proceso ejecutivo iniciado en su contra por Colmena); y de hechos (la autoridad judicial no dio por terminado el proceso ejecutivo), por lo cual ha operado el fenómeno de la cosa juzgada. Por ello, la Sala declarará improcedente la acción de tutela interpuesta el 5 de julio de 2006 por el señor José Olmedo Arias Ortiz, a través de su apoderado judicial. En consecuencia, no se entrará a resolver el problema jurídico planteado”.

10 Sentencia T-1164 de 2003.

11 Ver Salvamentos de Voto a las sentencias T-1255 de 2005, M.P.: Alvaro Tafur Galvis; T-541, T-633 y T-1007 todas del 2006, M.P.: Clara Inés Vargas.

12 El Art. 48 de la Ley 270 de 1996, Estatutaria de la Administración de Justicia, establece que en las sentencias que dicte la Corte Constitucional en ejercicio del control de constitucionalidad de las normas legales “la interpretación que por vía de autoridad hace, tiene carácter obligatorio general”.

13 Según el Art. 58 de la Ley 546 de 1999, “la presente ley rige a partir de la fecha de su promulgación y deroga las disposiciones que le sean contrarias”.

14 Así lo consideró esta corporación en las Sentencias T- 606 de 2003 y T-357 de 2005.

15 Entre varias sentencias encontramos : T- 383 de 1998 (Beltrán) , T- 716 de 2005 (Tafur) , T- 080 de 2006 (Beltrán) , T- 548 de 2006 (Sierra) , T- 591 de 2006 (Araújo) T- 903 de 2006 (Córdoba) , T- 584 de 2006 (Monroy)

16 Ver Araújo Rentería, Jaime, “Procedencia de la Acción de Tutela contra providencias judiciales”, en III Encuentro de la Jurisdicción Constitucional, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, 2005.

17 Opus cit.

19 Araújo Rentería, Jaime, “Procedencia de la Acción de Tutela contra providencias judiciales”, en III Encuentro de la Jurisdicción Constitucional, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, 2005, pág. 192.

20 Ver opus cit.

21 Ver opus cit.

22 Ver opus cit.

23 Araújo Rentería, Jaime, “Procedencia de la Acción de Tutela contra providencias judiciales”, en III Encuentro de la Jurisdicción Constitucional, Escuela Judicial “Rodrigo Lara Bonilla”, 2005, pág. 202.

24 Ver opus cit.

25 Ver art. 19-4 de la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania, y el art. 54-1 y 55 de la Constitución española de 1978

26 MP. Eduardo Cifuentes Muñoz.