

Sentencia T-879/12

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES-Causales generales y específicas de procedibilidad

ACCION DE TUTELA CONTRA PROVIDENCIAS JUDICIALES Y PRINCIPIO DE INMEDIATEZ

EXIGIBILIDAD DE PAGARE-Caso en que no se considera que haya existido vulneración al debido proceso de los demandantes por cuanto jueces de instancia resolvieron de conformidad con normas/VALIDEZ Y EXIGIBILIDAD DE TITULOS VALORES-Caso en que se resolvió con base en presunciones que establecen el C de Co y el C de PC

CONTRATO DE HIPOTECA-Caso en que cumplía con todos los requisitos exigidos por la ley y era oponible

VULNERACION DEL DEBIDO PROCESO EN PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO-Caso en que se considera que no se incurrió en un defecto fáctico al valorar las pruebas aportadas al proceso

Considera la Sala Primera de Revisión que el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión y la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior, no incurrieron en un defecto fáctico al valorar las pruebas aportadas al proceso, y por el contrario, actuaron conforme a derecho, siguiendo las reglas materiales, procesales y probatorias aplicables a los procesos ejecutivos con garantía hipotecaria, valoraron las pruebas aportadas y el cumplimiento de las cargas probatorias que impone la ley a las partes sin incurrir en una vía de hecho que resulte contraria al derecho al debido proceso. En consecuencia, confirmará los fallos de instancia que negaron la tutela del derecho al debido proceso a la Sociedad demandante

Referencia: expediente T-3477719

Magistrada Ponente:

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Bogotá, D.C., veintinueve (29) de octubre de dos mil doce (2012)

La Sala Primera de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados María Victoria Calle Correa, Mauricio González Cuervo y Luis Guillermo Guerrero Pérez, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

## SENTENCIA

En el proceso de revisión de las sentencias del 29 de febrero del 2012 y del 17 de abril de 2012 proferidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente, que negaron la solicitud de amparo instaurada mediante apoderado por la Sociedad Ciudadela Salud S.A. contra el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá y la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

### I. ANTECEDENTES

Mediante apoderado judicial la sociedad Ciudadela Salud S.A. interpuso acción de tutela en contra de las decisiones proferidas el 23 de Febrero de 2011 y el 30 de Noviembre de 2011 por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá y la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, respectivamente, al considerar que tales decisiones vulneraron sus derechos al debido proceso, a la defensa y a la igualdad dentro del proceso ejecutivo con garantía hipotecaria iniciado por Saludcoop E.P.S en contra de Ciudadela Salud S.A.

Según los accionantes, Saludcoop EPS incumplió sus obligaciones tanto en la ejecución como en el pago del contrato al llenar el pagaré en blanco No 20080616 que había sido suscrito por las partes el 11 de junio de 2008, sin acatar las instrucciones acordadas y sin tener en cuenta que dicho pagaré no tenía ningún efecto al haber sido reemplazado por el pagaré No 20080923. La solicitud se fundamenta en los siguientes

#### 1. Hechos

1.1. Entre el accionante, Ciudadela Salud S.A y Saludcoop EPS, se celebró un contrato de prestación de servicios para la construcción de la estructura en concreto, excavación y cimentación de un complejo hospitalario, denominado: "Hospital Internacional de Alta Tecnología", ubicado en la vereda Aposentos del municipio de Sopó (Cundinamarca).

1.2. Entre las obligaciones contenidas en dicho acuerdo, los contratantes suscribieron un contrato de hipoteca, y dos pagarés el No. 20080616, suscrito el 11 de junio de 2008 y el No. 20080923, firmado el 23 de septiembre de 2008.1

1.3. Saludcoop E.P.S. interpuso el 22 de abril de 2010 demanda ejecutiva con garantía hipotecaria de mayor cuantía contra Ciudadela Salud S.A., en la cual solicitó el pago del pagaré No 20080616 por un valor de \$27.403'707.404 más los intereses moratorios causados hasta la fecha. El proceso fue repartido al Juzgado 26 Civil del Circuito de Bogotá, remitido por descongestión al hoy accionado Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá.

1.4. Mediante auto fechado el 29 de abril de 2010, se libró mandamiento de pago por el capital demandado y dentro del término de contestación de la demanda Ciudadela Salud S.A. formuló varias excepciones de mérito, entre ellas el "haberse llenado el pagaré No 20080616 (no garantizado por la hipoteca), contrariando las instrucciones impartidas por el suscriptor."2 Tal como consta en la escritura pública No. 3962, en la cláusula segunda del contrato de hipoteca decía lo siguiente: "SEGUNDO.- En consideración a la estructuración jurídica y económica del proyecto del Hospital Internacional de Alta Tecnología, la presente hipoteca como las contragarantías que se acuerden podrán ser modificadas de acuerdo a las necesidades de garantía que se requieran por entidades financieras para la financiación del proyecto indicado, teniendo siempre en cuenta el monto de las obligaciones que están siendo garantizadas por SALUDCOOP. Estas modificaciones serán acordadas entre SALUDCOOP y el HIPOTECANTE, de la mejor forma que estimen conveniente para el logro y culminación del proyecto del Hospital Internacional de Alta Tecnología. PARAGRAFO.- En consonancia con lo expuesto el HIPOTECANTE adelantará un proceso de desenglobe del inmueble con el fin de limitar la garantía hipotecaria al área sobre donde se está desarrollando la construcción del Hospital Internacional de Alta Tecnología." 3

1.5. Ciudadela Salud S.A. alegó que Saludcoop E.P.S. había (i) llenado el pagaré No 20080616 sin el cumplimiento de la carta de instrucciones que hace parte del mismo; (ii) presentado un

pagaré que no estaba garantizado por la hipoteca, como quiera que el pagaré No. 20080616 había sido sustituido por el pagaré No 20080923; (iii) incumplido con la obligación legal de devolver el pagaré que no gozaba de validez, (iv) exigido el título por una suma de dinero que no correspondía a la que efectivamente se debía; (v) realizado la liquidación de los intereses con una tasa diferente a la pactada al suscribir el contrato.

1.6. Mediante providencia proferida por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá el 23 de febrero de 2011, se decidió declarar no probadas las excepciones formuladas<sup>4</sup> por Ciudadela Salud S.A.<sup>5</sup> y continuar con la ejecución, sin embargo redujo el capital adeudado a la suma de \$22.733´896.524 más los intereses moratorios causados, de acuerdo con la certificación remitida por la contadora de Saludcoop sobre el monto adeudado por Ciudadela Salud S.A. a 31 de marzo de 2010.

1.6.1. En relación con la excepción según la cual los espacios en blanco del pagaré no habían sido llenados conforme a las instrucciones pactadas,<sup>6</sup> luego de valorar la carta de instrucciones según la cual “la cuantía del pagaré será el valor del crédito o saldo pendiente o la cuantía, tasas y demás condiciones que con posterioridad se lleguen a convenir,” el fallador de primera instancia concluyó que éste había sido llenado tal como fue pactado por los contratantes, como quiera que según dichas instrucciones el pagaré se referiría “al saldo adeudado por la demandada como a las demás obligaciones que con posterioridad surgieran con ocasión del proyecto Ciudadela Salud,”<sup>7</sup> y la parte ejecutada no demostró ni aportó ningún medio probatorio con los cuales demostrar la forma errada e ilegal en que Saludcoop presuntamente completó el pagaré.

1.6.2. En relación con la existencia de un segundo pagaré que había anulado el pagaré No. 20080616 con base en el cual se había iniciado el proceso ejecutivo, el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá señaló que “correspondía a la sociedad ejecutada demostrar que en efecto realizó el pago que pretende como excepción le sea reconocido, pues no basta con la afirmación hecho, esto es, que otorgó un nuevo pagaré a efectos de reemplazar al título que hoy es objeto de cobro coercitivo, para pretender la liberación por pago de la obligación reclamada, más aún, cuando no se aporta prueba siquiera sumaria de que con un nuevo título se dispuso restarle efectos al cartular No. 20080616.”<sup>8</sup>

1.6.4. En relación con la objeción al monto de los valores adeudados, el Juzgado encontró que

de acuerdo con la certificación presentada<sup>13</sup> “los valores adeudados por CIUDADELA SALUD S.A., ascienden a la suma de \$22.733´896.524 por lo que la ejecución deberá continuar por dicho capital más los intereses moratorios causados desde la presentación de la demanda, liquidados a la tasa máxima, que de conformidad con el artículo 884 del Código de Comercio, modificado por el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, certifique la Superintendencia Financiera.” <sup>14</sup>

1.6.5. En cuanto a la objeción sobre el monto de los intereses pactados, el a quo concluyó que no era cierta, dado que “en ejercicio de la autonomía de la voluntad, las partes pactaron que toda asistencia económica que provea SALUDCOOP le será reembolsada...reconociéndole una remuneración equivalente a una tasa de interés del DTF + 5 E.A. (folio 77),<sup>15</sup> de manera que no existe arbitrariedad alguna respecto de la tasa de interés incorporada en el título habida cuenta que la misma obedece al acuerdo de las sociedades en litigio.”<sup>16</sup>

1.7. Ante esta decisión, Ciudadela Salud S.A. presentó recurso de apelación en escrito de fecha 01 de marzo de 2011,<sup>17</sup> y basó la ilegalidad del fallo de primera instancia en una falta de sustento jurídico del juez, con base en los siguientes argumentos: (i) por afirmar sin fundamento que la escritura pública de la hipoteca cumplía con lo preceptuado por el artículo 80 del Decreto 960 de 1970, a pesar de que dicho documento no expresaba que prestaba mérito ejecutivo; (ii) por no reconocer que el pagaré No. 20080616 se había llenado contrariando las instrucciones impartidas por el suscriptor en la carta de instrucciones; (iii) porque a pesar de lo pactado, no reconoce que el globo de la hipoteca debió reducirse al área sobre la cual se está desarrollando la construcción del hospital de alta tecnología; (iv) por indebida inversión de la carga de la prueba, pues al deudor sólo le corresponde probar que el acreedor tiene en su poder dos pagarés por una misma obligación, circunstancia que se había probado con la escritura;<sup>18</sup> (v) por imponer a la parte demandada, la obligación de probar el incumplimiento del contrato que es la causa onerosa del proceso ejecutivo, a pesar de que quien debía probar el cumplimiento de sus obligaciones era la parte demandante; (vi) al haber omitido la práctica de las pruebas solicitadas en la contestación de la demanda, limitándose de esa manera a hacer afirmaciones sin ningún sustento probatorio; y (vi) por reconocer intereses moratorios a pesar de que los demandados no se encontraban en mora, puesto que en la cláusula décima cuarta del convenio de asistencia técnica se señalaba que el pago sólo podía exigirse “una vez se dieran las condiciones allí pactadas y que se reducían al inicio de las obras, a las actas de obra liquidadas mensualmente, al recibo de las obras

mensuales y contra entrega de la obra acordada.”<sup>19</sup>

1.8. La Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá, en fallo fechado el 30 de noviembre de 2011,<sup>20</sup> confirmó la decisión de primera instancia, por considerar que no le asistía razón al impugnante en las razones invocadas, como quiera que el fallo apelado se ajustaba a derecho.

1.8.1. Sobre la existencia y validez del pagaré No. 20080616, el ad quem concluyó que de conformidad con las normas aplicables el contenido y validez del pagaré se presumía cierto y auténtico dado que los demandados reconocieron haber firmado el mismo, no demostraron que éste se hubiera llenado sin la debida autorización ni en qué forma contrariaba las instrucciones dadas. Dijo el ad quem: “(...) indiscutible se tiene aquí el ejercicio de la acción cambiaria directa en relación con el pagaré identificado con el número 20080616, extendido a la orden de SALUDCOOP EPS por la CIUDADELA SALUD S.A., documento éste que, dicho sea de paso, satisface las exigencias de los preceptos 621 y 709 del Código de Comercio, para que (sic) ser tenido como título valor y, de contera, para constituirse como título de ejecución con mérito probatorio propio. || Desde esa perspectiva, y a propósito de la alegación por vía de apelación, el asunto también debe mirarse al amparo de la normatividad que recoge el artículo 622 de esa codificación, en concordancia con el canon 270 del Código de Procedimiento Civil. || En efecto, prescribe aquel artículo 622 que “si en el título se dejan espacios en blanco cualquier tenedor legítimo podrá llenarlos, conforme a las instrucciones del suscriptor que los haya dejado.” || Y como a términos del precepto 270 “se presume cierto el contenido del documento firmado en blanco o con espacios en blanco o con espacios sin llenar, una vez se haya reconocido la firma o declarado su autenticidad,” autenticidad ésta que se presume para títulos tales al tenor del artículo 12 de la Ley 446 de 1998, en concordancia con la norma 793 del Código de Comercio, importa decir que la signatura puesta en el documento adosado como báculo de la ejecución -no desconocida-, hace presumir cierto el contenido a pesar de que su suscriptor alegue que fue llenado sin los requisitos legales y sin atender las instrucciones impartidas. || Es más, a juzgar por el artículo 177 de la codificación procesal civil, es el demandado quien tiene la carga de acreditar que el título se llenó sin la debida autorización o contrariando las instrucciones dadas por el otorgante del pagaré, lo que -en puridad-, en este escenario no ocurrió.”<sup>21</sup>

1.8.2. En relación con el supuesto incumplimiento de las exigencias del artículo 80 del

Decreto 960 de 1970 para que la hipoteca preste mérito ejecutivo, señaló el Tribunal que dicho instrumento no pierde su ejecutoriedad por el hecho de que se haya omitido usar la expresión “presta mérito ejecutivo, junto con el nombre del acreedor.” Señala el ad quem que “no es de recibo la protesta, amén que la exigencia de la ley en punto a gravámenes de esa naturaleza es que se otorgue por escritura pública (a.2.434 ib.) y que sea inscrita en el registro de instrumentos públicos para que tenga valor y sea oponible (a.2.435 ib.), no obstante que “podría ser una misma la escritura pública de la hipoteca y la del contrato a que accede.” Y confrontados los documentos adosados con la demanda para comprobar la existencia de la hipoteca y su inscripción, se verificó el cabal cumplimiento de esas exigencias de conformidad con los documentos que se aprecian a folios 5 a 15, 21 y 22 del primer cuaderno.”

1.8.3. Sobre los cuestionamientos a la forma como fue llenado el pagaré, el ad quem no encontró sustento probatorio de lo alegado por la sociedad demandada. En efecto, luego de señalar que quien exceptuaba la validez del título valor era quien debía probar lo afirmado y señalar que según la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, “si una vez presentado un título valor, conforme a los requisitos mínimos de orden formal señalados en el Código de Comercio para cada especie, el deudor invoca una de las hipótesis previstas en la norma mencionada le incumbe doble carga probatoria: en primer lugar, establecer que realmente fue firmado con espacios en blanco; y en segundo, evidenciar que se llenó de manera distinta al pacto convenido con el tenedor del título,”<sup>22</sup> resaltó que las “alegaciones quedaron solo en el plano de las afirmaciones de la ejecutada sin respaldo alguno, máxime si como lo reseñó ese pronunciamiento judicial, en el deudor queda radicada la carga probatoria referida a evidenciar que el título “se llenó de manera distinta al pacto convenido.”

1.8.4. En cuanto a la obligación de reducir el globo del inmueble hipotecado a la parte efectivamente destinada a la construcción del Hospital de Alta Tecnología, señala el Tribunal lo siguiente: “Ahora débese apuntar que fue voluntad de la sociedad CIUDELA SALUD S.A. constituir “hipoteca ABIERTA DE PRIMER GRADO Y POR CUANTÍA INDETERMINADA a favor de SALUDCOOP...sobre el....inmueble...ubicado en la vereda APOSENTOS de la jurisdicción del municipio de SOPO, Departamento de Cundinamarca...” (folios 5-6, cuad. 1) al cual le corresponde la matrícula inmobiliaria No. 176-83235 de la Oficina de Instrumentos Públicos de Zipaquirá; y que “en consideración a la estructuración jurídica y económica del proyecto del Hospital Internacional de Alta Tecnología, la presente hipoteca como las contragarantías

que se acuerden podrán ser modificadas de acuerdo a las necesidades de garantía que se requieran por entidades financieras para la financiación del proyecto indicado, teniendo siempre en cuenta el monto de las obligaciones que están siendo garantizadas por SALUDCOOP. Estas modificaciones serán acordadas entre SALUDCOOP y el HIPOTECANTE, de la mejor forma que estimen conveniente para el logro y culminación del proyecto del Hospital Internacional de Alta Tecnología. PARAGRAFO.- En consonancia con lo expuesto el HIPOTECANTE adelantará un proceso de desenglobe del inmueble con el fin de limitar la garantía hipotecaria al área sobre donde se está desarrollando la construcción del Hospital Internacional de Alta Tecnología. (cláusula 2ª de la hipoteca, fol 6 cuad. 1) || Entonces, al tenor de esas manifestaciones que emanan precisamente del hipotecante, a la sazón sociedad demandada, es de ver que la pretendida reducción debe darse “de acuerdo a las necesidades de garantía, en orden a lo cual se “adelantará un proceso de desenglobe del inmueble con el fin de limitar la garantía hipotecaria al área sobre donde se está desarrollando la construcción del Hospital Internacional de Alta Tecnología;” por lo tanto, la situación no es como la presenta el apelante pretendiendo incluir una invalidez de la hipoteca, cuando lo allí exteriorizado por el hipotecante tiene relación es con las aludidas “necesidades” del objeto hipotecado, o un vicio anulatorio sustancial, en momentos que se halla debidamente acreditada e inscrita la hipoteca.”

1.8.5. En relación con el hecho de que el pagaré No. 20080923 hubiera sustituido y dejado sin efectos el pagaré No. 20080616, el Tribunal señaló que tal circunstancia no fue probada en el proceso, pues lo único probado fue la existencia de dos pagarés garantizados por la hipoteca, pero no la sustitución de uno por el otro. Dijo entonces: “Y es que también debe dejarse en claro que la memorada hipoteca se constituyó en la modalidad “abierta y por cuantía indeterminada,” como garantía de toda clase de obligaciones vigentes a cargo de la hipotecante en favor de la demandante, entre otras entidades, gravamen éste que “también respalda el incumplimiento de las obligaciones contenidas en el pagaré 20080923” -se subraya- (fol.7, cuad.1) y no solo las que emanan de este instrumento negociable. (...) En idéntica situación de carencia probatoria se halla el aserto referido a que con la firma de pagaré que se menciona en la hipoteca (20080923) se sustituyó el anexado al proceso (20080616), pues ninguna de las pruebas recogidas apunta a establecer tal afirmación, porque al tenor del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, le correspondía al excepcionante acreditar el supuesto de hecho alegado, es decir que con aquel pagaré quedó sustituido éste; mas como lo sostiene el propio apelante, “el deudor solamente debe probar

que el acreedor tiene en su poder dos pagarés por una misma obligación (fol. 142), lo que ciertamente se comprobó.”<sup>23</sup>

1.8.6. Con referencia al cuestionamiento sobre inversión de la carga de la prueba sobre el incumplimiento del Contrato CCC-002, que según el apelante, correspondía a una negación indefinida que debía ser desvirtuada por la Saludcoop, el Tribunal rechaza que se esté ante esa situación y recuerda un aparte la sentencia T-310 de 2009, donde se resalta la carga probatoria que tiene quien pretende desvirtuar la exigencia de una obligación cambiaria.<sup>24</sup>

1.8.7. En relación con la reducción del valor de lo supuestamente adeudado por Ciudadela Salud S.A. a Saludcoop, por parte del juzgado de primera instancia, el Tribunal señala que tal reducción no surgía de las pruebas aportadas sino de una inferencia errónea hecha por el juzgado “al estimar que de acuerdo con la certificación vista a folio 87...los valores adeudados por Ciudadela Salud S.A. ascienden a la suma de \$22.733´896.524, en momentos en que el certificado del folio 87 del primer cuaderno solo aludió a un total de reembolsos, donde además se indicó que “de acuerdo con los registros contables de Saludcoop Entidad Promotora de Salud...registra al cierre del 31 de marzo de 2010 cuentas por cobrar por valor de \$ \$22.733´896.524 ...a cargo de Ciudadela Salud ...por los siguientes conceptos -reembolsos-, sin que nada en particular conste que el monto de los \$22.733´896.524 corresponda al saldo del valor del pagaré que se presentó como báculo de la pretensión ejecutiva.”<sup>25</sup> Por lo cual ordenó continuar la ejecución conforme al auto del mandamiento de pago por la suma de \$27.403´707.404 más los intereses moratorios causados hasta la fecha y condenó a la sociedad Ciudadela Salud S.A. a pagar las costas de la segunda instancia a favor de la Saludcoop por valor de \$30.000.000.

## 1. Solicitud de tutela.

El apoderado de Ciudadela Salud S.A. consideró que los despachos judiciales accionados, valoraron erradamente el título ejecutivo- pagaré- y en especial, la carta de instrucciones impartida para su correcto otorgamiento, con los cuales pretendían demostrar probada la excepción alegada en el curso del proceso ejecutivo hipotecario seguido contra dicha sociedad, incurriendo en una vía de hecho por deficiencia o ausencia de valoración probatoria.

Por lo anterior, solicita que se dejen sin efecto las providencias proferidas por los despachos accionados, para que en su lugar se pronuncien sobre la excepción propuesta y valoren en debida forma la carta de instrucciones dada para llenar el pagaré en blanco.

#### 1. Respuesta de los despachos accionados.

El Juzgado 12 Civil de Descongestión de Bogotá, quien conoció en primera instancia de la demanda ejecutiva, no pudo ser notificado de la demanda de tutela, ya que fue suprimido según consta en certificación allegada a la secretaria de la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia.<sup>26</sup>

La Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, mediante comunicación fechada el 22 de febrero de 2012, informó al juez de tutela de primera instancia sobre la contestación de la acción de tutela que “nos atenemos a los argumentos esgrimidos en la sentencia proferida el 30 de noviembre de 2011, en el interior del proceso ejecutivo con título ejecutivo hipotecario”.<sup>27</sup>

#### 1. Decisiones de instancia bajo revisión.

##### 1. Primera instancia.

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, mediante fallo del 29 de febrero del 2012,<sup>28</sup> negó la solicitud de tutela, al considerar que las actuaciones judiciales que se debaten, fuesen o no compartidas, no son arbitrarias ni caprichosas, por lo que no constituían ninguna vía de hecho que vulnerara el derecho al debido proceso del accionante.

##### 1. Segunda instancia.

La Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, confirmó la decisión tomada en

primera instancia mediante providencia fechada el 17 de abril de 2012<sup>29</sup>, alegando que, “el Juez constitucional no puede convertirse en una instancia revisora de la valoración probatoria del fallador que conoce un asunto conforme las reglas generales de competencia”.<sup>30</sup> Por lo que el amparo resulta improcedente para controvertir la valoración probatoria discutida por la parte demandante.

## I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

### 1. Competencia

Esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional es competente para revisar el fallo de tutela proferido dentro del trámite de referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 2°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

### 1. Planteamiento del problema jurídico.

De conformidad con los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala Primera de Revisión resolver el siguiente problema jurídico:

¿Violaron el Juzgado 12 Civil de Descongestión de Bogotá y la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, el derecho al debido proceso de Ciudadela Salud S.A., al declarar no probadas las excepciones expuestas dentro del proceso ejecutivo con garantía hipotecaria relativas a la validez y exigibilidad del pagaré No. 20080616, sin que se valorara adecuadamente (i) que dicho pagaré había sido sustituido y dejado sin efectos por el pagaré No. 20080823; (ii) que los espacios en blanco del pagaré No. 20080616 no fueron llenados conforme a la carta de instrucciones; y (iii) que el valor consignado en el pagaré no correspondía a lo efectivamente adeudado, dado que en las providencias judiciales cuestionadas los jueces consideraron que las presunciones de veracidad, certeza, claridad y exigibilidad de las obligaciones que surgían del pagaré No. 20080616 no fueron

desvirtuadas?

Con el fin de resolver el anterior problema jurídico, la Corte recordará brevemente la jurisprudencia sobre procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, y posteriormente examinará el caso concreto, para lo cual estudiará primero el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad general de la acción de tutela en estos casos, a saber, agotamiento oportuno de los recursos a su disposición e inmediatez, y de encontrar que tales requisitos se cumplieron, determinará si se produjo la vía de hecho alegada por la sociedad tutelante.

1. Procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales. Reiteración de Jurisprudencia.

3.1. La acción de tutela contra providencias judiciales es, conforme a una amplia línea jurisprudencial establecida por la Corte Constitucional,<sup>31</sup> una figura de carácter eminentemente subsidiario y excepcional. Sólo es procedente ante situaciones en que no exista otro mecanismo judicial idóneo para salvaguardar un derecho fundamental vulnerado o amenazado, o cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste a) no resulte tan eficaz para la protección de los derechos de los asociados como la tutela, o, b) la persona afectada se encuentre ante un perjuicio irremediable.

La seguridad jurídica se encuentra soportada, en consecuencia, en actuaciones judiciales legítimas y razonables, y no en aquellas que no lo son. Por eso, en situaciones concretas en las que mediante providencias judiciales se desconozcan derechos fundamentales de los asociados en abierta contradicción con el compromiso constitucional impuesto a todas las autoridades, -incluyendo a las judiciales-, de propugnar por la realización de los derechos fundamentales conforme a la Constitución (Art. 2 CP.), puede proceder la acción de tutela.

3.2. Desde esta perspectiva, algunas de las consideraciones de la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia en las providencias que forman parte del proceso de tutela de la referencia, no se enmarcan dentro de la evolución de la jurisprudencia constitucional y desconocen la expectativa legítima de protección constitucional que esperan los ciudadanos de la figura constitucional del artículo 86 de la Carta. De hecho, la figura de la acción de

tutela contra providencias judiciales, tiene un claro fundamento normativo. No sólo al tenor del artículo 2º constitucional descrito, sino también conforme al mandato del artículo 86 de la norma superior, disposición que reconoce que la tutela procede cuando los derechos fundamentales “resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

Sobre este punto, si bien la sentencia C-543 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), estudió la constitucionalidad de los artículos 11 y 12 del Decreto 2591 de 1991 y declaró inexequibles las disposiciones acusadas por considerar que desvirtuaban las reglas de competencia fijadas por la Constitución Política, lo cierto es que la providencia que se cita también matizó su decisión de inexequibilidad en su parte motiva, al prever en la ratio decidendi de la sentencia, que la acción de tutela podía llegar a ser procedente contra actuaciones judiciales en circunstancias excepcionales, cuando ellas resultarán ser una vía de hecho.

Los artículos constitucionales enunciados (2º y 86 de la C.P.) y el precedente judicial anterior,<sup>32</sup> permitieron que las distintas Salas de Revisión de la Corte Constitucional desde sus orígenes, decidieran aplicar en los casos concretos que fueran de su conocimiento, el precedente establecido por esta Corporación en la sentencia C-543 de 1992.<sup>33</sup> La Corte Constitucional desde entonces, ha construido una nutrida línea jurisprudencial en materia de tutela contra sentencias,<sup>34</sup> que ha permitido la procedencia de esa acción, cuando tales actuaciones judiciales han sido dictadas en abierto desconocimiento del ordenamiento jurídico, es decir, arbitrariamente, al presentar alguno de los siguientes cuatro defectos: sustantivo, orgánico, fáctico y/o procedimental.<sup>35</sup>

Esta línea jurisprudencial se conoció inicialmente bajo el concepto de “vía de hecho”. Sin embargo, esta Corporación recientemente, con el propósito de superar una percepción restringida de esta figura que había permitido su asociación siempre con el capricho y la arbitrariedad judicial, sustituyó la expresión de vía de hecho por la de “causales de procedibilidad de la acción de tutela contra decisiones judiciales”<sup>36</sup> que responde mejor a su realidad constitucional.<sup>37</sup> La sentencia C-590 de 2005 da cuenta de esta evolución, señalando que cuando se está ante la acción de tutela contra providencias judiciales es más adecuado hablar de “causales genéricas de procedibilidad de la acción”, que de vía de hecho.<sup>38</sup>

3.3. En ese orden de ideas, conforme a la consolidada línea jurisprudencial de esta Corporación en materia de tutela contra sentencias, entre las causales de procedibilidad<sup>39</sup> de la tutela en estos casos, podemos citar en primer lugar, aquellas de carácter general, orientadas a asegurar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, como son el agotamiento de otros medios de defensa disponibles y la inmediatez. En segundo lugar, existen unas causales específicas, centradas en los defectos de las actuaciones judiciales en sí mismas consideradas, que son aquellas identificadas genéricamente como: (i) defecto sustantivo; (ii) defecto fáctico; (iii) defecto orgánico y (iv) defecto procedimental.

Frente a las primeras, es decir aquellas de carácter general, es necesario que quien alega la vulneración de sus derechos fundamentales haya agotado los medios de defensa disponibles en la legislación para el efecto.<sup>40</sup> Esta exigencia responde al principio de subsidiariedad de la tutela, que pretende asegurar que la acción constitucional no sea considerada en sí misma una instancia más en el trámite jurisdiccional, ni un mecanismo de defensa que reemplace aquellos otros diseñados por el legislador.<sup>41</sup> Menos aún, que resulte ser un camino excepcional para solucionar errores u omisiones de las partes o para corregir oportunidades vencidas<sup>42</sup> en los procesos jurisdiccionales ordinarios.<sup>43</sup>

Por lo tanto, es incorrecto pensar que la acción de tutela puede asumirse como un medio de defensa judicial paralelo al sistema de jurisdicciones y competencias ordinarias y especiales.<sup>44</sup> El juez de tutela no puede entrar a remplazar a la autoridad competente para resolver aquello que le autoriza la ley,<sup>45</sup> especialmente si los mecanismos que permiten conjurar las posibles falencias que se suscitan durante los trámites procesales no han sido utilizados ni ejercidos por las partes, conforme a las atribuciones y competencias que consagra la ley.

Así, puede proceder la acción de tutela contra una providencia judicial en dos eventos: (i) cuando ante la vulneración ostensible de derechos fundamentales mediante acciones u omisiones de los operadores jurídicos que vulneren de manera grave o inminente tales derechos,<sup>48</sup> no exista otro medio de defensa judicial idóneo para proteger los derechos fundamentales invocados y la actuación judicial acusada constituya una vía de hecho o, (ii) cuando se emplee como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable en materia de derechos fundamentales.<sup>49</sup> Esta segunda hipótesis tiene lugar especialmente, cuando a la fecha de presentación de la tutela aún está pendiente alguna diligencia o

instancia procesal, pero la protección constitucional provisional se requiere de manera urgente para evitar el perjuicio irremediable. En estos casos, naturalmente, la actuación constitucional resulta generalmente transitoria.

Por otra parte, fuera del agotamiento de los otros medios de defensa judiciales, el segundo requisito general de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias, es el de inmediatez. Esta exigencia jurisprudencial reclama la verificación de una correlación temporal entre la solicitud de tutela y el hecho judicial vulnerador de los derechos fundamentales, que puede explicarse de la siguiente forma: es improcedente la acción de tutela contra actuaciones judiciales cuando el paso del tiempo es tan significativo, que es irrazonable y desproporcionado un control constitucional de la actividad judicial por la vía de la acción de tutela.<sup>50</sup>

Desde esta perspectiva, es necesario interponer la acción de tutela contra providencias judiciales tan pronto se produce la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, o en un plazo prudencial, porque de lo contrario la necesidad de la protección constitucional por vía de tutela queda en entredicho, ya que no se entiende por qué si la amenaza o violación del derecho era tan perentoria, no se acudió al mecanismo constitucional con anterioridad. Permitir un excesivo paso del tiempo ante la posibilidad de una reclamación constitucional contra una providencia judicial, puede afectar además la seguridad jurídica; de manera tal que la inmediatez sea claramente una exigencia ineludible en la procedencia de la tutela contra providencias judiciales.

3.4. En segundo lugar, la procedencia excepcional de la acción de tutela contra providencias judiciales requiere que se consolide en la decisión judicial alguno de los defectos que la jurisprudencia constitucional ha considerado contrarios a la Carta. La lista que a continuación se presenta, si bien no es exhaustiva, si registra algunos de los principales casos en los que esta Corporación ha encontrado “una manifiesta desconexión entre la voluntad del ordenamiento y la del funcionario judicial”.<sup>51</sup> Tales defectos, en consecuencia, pueden ser descritos genéricamente de la siguiente forma:

(i) Existe un defecto sustantivo en la decisión judicial, cuando la actuación controvertida se funda en una norma indiscutiblemente inaplicable,<sup>52</sup> ya sea porque<sup>53</sup> (a) la norma perdió vigencia por cualquiera de las razones de ley,<sup>54</sup> (b) es inconstitucional,<sup>55</sup> (c) o porque el

contenido de la disposición no tiene conexidad material con los presupuestos del caso.<sup>56</sup> También puede darse en circunstancias en las que a pesar del amplio margen interpretativo que la Constitución le reconoce a las autoridades judiciales, se produce (d) un grave error en la interpretación de la norma<sup>57</sup> constitucional pertinente, el cual puede darse por desconocimiento de sentencias de la Corte Constitucional con efectos erga omnes, o cuando la decisión judicial se apoya en una interpretación claramente contraria a la Constitución.<sup>58</sup>

Se considera igualmente defecto sustantivo el hecho de que la providencia judicial tenga problemas determinantes relacionados, (e) con una insuficiente sustentación o justificación de la actuación<sup>59</sup> que afecte derechos fundamentales; (f) cuando se desconoce el precedente judicial<sup>60</sup> sin ofrecer un mínimo razonable de argumentación, que hubiese permitido una decisión diferente<sup>61</sup>; o (g) cuando el juez se abstiene de aplicar la excepción de inconstitucionalidad ante una violación manifiesta de la Constitución siempre que se solicite su declaración por alguna de las partes en el proceso.<sup>62</sup>

(ii) Se produce un defecto fáctico en una providencia, cuando de la actividad probatoria ejercida por el juez se desprende, - en una dimensión negativa -, que se omitió<sup>63</sup> la “valoración de pruebas determinantes para identificar la veracidad de los hechos analizados por el juez.<sup>64</sup> En esta situación se incurre cuando se produce “la negación o valoración arbitraria, irracional y caprichosa de la prueba que se presenta cuando el juez simplemente ignora la prueba u omite su valoración, o cuando sin razón valedera da por no probado el hecho o la circunstancia que de la misma emerge clara y objetivamente”.<sup>65</sup>

En una dimensión positiva, el defecto fáctico tiene lugar, cuando “la valoración de pruebas igualmente esenciales que el juzgador no se puede apreciar, sin desconocer la Constitución”.<sup>66</sup> Ello ocurre generalmente cuando el juez “aprecia pruebas que no ha debido admitir ni valorar porque, por ejemplo, fueron indebidamente recaudadas (artículo 29 C.P.).<sup>67</sup> En estos casos, sin embargo, sólo es factible fundar una acción de tutela por vía de hecho cuando se “observa que de una manera manifiesta, aparece arbitraria la valoración probatoria hecha por el juez en la correspondiente providencia. El error en el juicio valorativo de la prueba “debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto, según las reglas generales de competencia<sup>68</sup>”.<sup>69</sup>

(iii) El llamado defecto orgánico tiene lugar, cuando el funcionario judicial que profirió la providencia que se controvierte, carece totalmente de competencia para ello conforme a la ley; y,

(iv) El defecto procedimental ocurre, cuando el juez de instancia actúa completamente ajeno al procedimiento establecido,<sup>70</sup> es decir, se desvía ostensiblemente de su deber de cumplir con las “formas propias de cada juicio”,<sup>71</sup> con la consiguiente perturbación o amenaza a los derechos fundamentales de las partes. En estas circunstancias, el error procesal debe ser manifiesto, debe extenderse a la decisión final, y no puede ser en modo alguno atribuible al afectado.<sup>72</sup>

Fuera de las causales anteriores, la jurisprudencia constitucional ha reconocido otra adicional, denominada<sup>73</sup> vía de hecho por consecuencia, que puede ser descrita de la siguiente forma:

(v) La vía de hecho por consecuencia se da cuando el defecto en la providencia judicial es producto de la inducción al error de que es víctima el juez de la causa.<sup>74</sup> En este caso, si bien el defecto no es atribuible al funcionario judicial, la actuación final resulta equivocada.<sup>75</sup> En la sentencia T-705 de 2002,<sup>76</sup> la Corte precisó que la vía de hecho por consecuencia se configura, especialmente cuando la decisión judicial “(i) se bas[a] en la apreciación de hechos o situaciones jurídicas, en cuya determinación los órganos competentes hayan violado derechos constitucionales, y (ii) que tenga como consecuencia un perjuicio ius fundamental”.

Con fundamento en las consideraciones jurisprudenciales previamente expuestas, la Sala deberá examinar el asunto bajo revisión. Para ello, determinará primero el cumplimiento de los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela, y de concluir que éstos se cumplieron, examinará si en el caso concreto se produjo una violación del derecho al debido proceso porque, como lo alega la sociedad demandante, existió una valoración inadecuada de las pruebas que sustentaban la no exigibilidad del pagaré No. 20080616 sobre su calidad de tercero con interés directo que debía ser notificado personalmente, por lo que se generó una vulneración del debido proceso en el proceso ejecutivo con garantía hipotecaria seguido en su contra.

## 1. El caso concreto

De conformidad con la doctrina presentada en el punto anterior, es preciso verificar en el caso concreto si se cumplieron los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela contra providencias judiciales, a saber: (i) haber agotado los medios de defensa disponibles por la legislación para el efecto; y (ii) cumplir con el requisito de la inmediatez en la presentación de la acción.

4.1. En cuanto a la interposición de los recursos disponibles contra las providencias cuestionadas en el presente proceso, observa la Sala que la Sociedad Ciudadela Salud S.A., a lo largo del proceso ejecutivo seguido en su contra, hizo uso de las oportunidades procesales para controvertir la exigibilidad de la obligación hipotecaria y del pagaré con base en el cual se inició el proceso ejecutivo ordinario y que las objeciones presentadas fueron resueltas por el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá, mediante providencia del 23 de febrero de 2011. Igualmente observa la Sala, que dicha sociedad apeló las decisiones del Juzgado el 1 de marzo de 2011 y que tal recurso fue resuelto por la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Bogotá el 30 de noviembre de 2011.

Así entonces, es claro que en el presente caso se cumple con el requisito de inmediatez puesto que la acción de tutela contra una providencia judicial por vulneración o amenaza de derechos fundamentales se interpuso en un plazo prudencial.

Por estos aspectos frente al asunto bajo examen, se satisfacen los presupuestos de subsidiariedad e inmediatez, por tanto, el juez constitucional tiene plena competencia para adelantar el estudio de fondo en sede de Revisión. Pasa la Sala a examinar si, como alega la sociedad tutelante, en las providencias cuestionadas, los jueces incurrieron en una vía de hecho por defecto fáctico.

4.3. Según la sociedad accionante, los jueces de instancia no apreciaron adecuadamente las pruebas presentadas para sustentar la no exigibilidad del pagaré No. 20080616 e invirtieron en su contra las cargas probatorias. Tres fueron los cuestionamientos básicos mencionados en la tutela.

En primer lugar, señalaron que los jueces de instancia no habían apreciado que el pagaré No. 20080616 había sido sustituido y dejado sin efecto por el pagaré No. 20080923, aunque

nunca había sido devuelto a sus signatarios. Como prueba de lo afirmado, señalaron que en el punto CUARTO de la hipoteca contenida en la escritura pública No 3982 del 1 de octubre de 2008 dice expresamente que “La presente garantía también respalda el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el pagaré No. 20080923 suscrito por EL HIPOTECANTE a favor de Saludcoop, en el cumplimiento de las instrucciones de la carta adjunta a este pagaré y previamente convenidas entre las partes.”

En relación con esta excepción, contrario a lo afirmado por los tutelantes, encuentra la Sala de Revisión que los jueces de instancia no incurrieron en una violación del debido proceso, pues efectivamente apreciaron que la escritura pública de la hipoteca mencionaba la existencia de dos pagarés, el No. 20080616 y el No. 20080923, y valoraron que de tal prueba no surgía que el primero hubiera perdido eficacia o que hubiera sido sustituido por el segundo, pues todo lo que decía la escritura es que la hipoteca garantizaba “también”, las obligaciones contenidas en el segundo pagaré, por lo que consideraron que, de conformidad con lo que establecía el Código de Comercio, a quien incumbía probar, siquiera sumariamente, que el primer pagaré había sido dejado sin efecto era a quien lo alegaba y como dicha prueba no había sido presentada, la excepción no prosperaba.

La segunda objeción alegada por la Sociedad Ciudadela Salud S.A. en la acción de tutela se refería a que los jueces no habían apreciado las pruebas que mostraban que el contrato de hipoteca era nulo de manera absoluta, dado que según lo pactado, el objeto de la garantía hipotecaria debía reducirse al área sobre la cual se estaba desarrollando la construcción del “Hospital de Alta Tecnología,” como tal cosa no había sucedido, se trataba de un contrato indeterminado. Además, afirmaron que los jueces cuestionados no habían valorado que dicho contrato no cumplía con los requisitos del Decreto 960 de 1970, pues no decía expresamente que prestaba mérito ejecutivo.

Sobre este punto, encuentra la Sala que las providencias cuestionadas en la presente acción de tutela, valoraron conforme a las normas del Código Civil y según las pruebas presentadas, que el contrato de hipoteca cumplía con todos los requisitos exigidos por la ley y era oponible, como quiera que había sido otorgada por escritura pública, se encontraba inscrita y había sido pactada por voluntad de la Sociedad Ciudadela Salud S.A. como hipoteca abierta de primer grado, por cuantía indeterminada a favor de Saludcoop y aun cuando también se había pactado su reducción a las necesidades de garantía de las obligaciones financieras del

convenio, tal situación no generaba la indeterminación del objeto de la garantía ni su nulidad. En esa medida, en relación con este punto no encuentra la Sala Primera de Revisión que se vulneraran los derechos de los accionantes.

En tercer lugar, los accionantes consideraron que los jueces de instancia habían violado su derecho al debido proceso porque no valoraron adecuadamente que Saludcoop había llenado los espacios en blanco del pagaré No. 20080616 de manera indebida y distinta a lo establecido en la carta de instrucciones anexa en la que se señalaba que la cuantía del pagaré quedaba sujeta a un pacto posterior entre las partes, al decir expresamente que “la cuantía del pagaré será el valor del crédito o saldo pendiente o la cuantía, tasas y demás condiciones que con posterioridad se lleguen a convenir,” por lo que en su opinión no existía una instrucción precisa y era obligatorio el acuerdo para determinar cómo debía ser llenado el pagaré.

En relación con este punto, tampoco encuentra la Sala que el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá o la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá hayan desconocido el derecho al debido proceso de los accionantes, como quiera que los jueces de instancia resolvieron el asunto de conformidad con las normas que rigen la validez y exigibilidad de los títulos valores, esto es, con base en las presunciones que establecen el Código de Comercio (arts. 622 y 793), la Ley 446 de 1998 (art. 12) y el Código de Procedimiento Civil (arts. 177 y 270). Según tales disposiciones se presume cierto el contenido del pagaré presentado y la autenticidad del mismo, cuando el deudor reconoce haber firmado el pagaré y no lo ha tachado de falso -tal como sucedió dentro del proceso ejecutivo- y sin que además presentara pruebas que desvirtuaran tales presunciones.

Sobre los cuestionamientos al no seguimiento de instrucciones contenidas en la carta anexa al pagaré, para la Sala de Revisión tampoco se incurrió en una vía de hecho por defecto fáctico en la medida en que los jueces de instancia consideraron que (i) Saludcoop había dado cumplimiento a las instrucciones dadas; (ii) que tales instrucciones se referían al valor del saldo adeudado por la demandada, suma que fue acreditada por Saludcoop; (iii) que las tasas de interés correspondían a las expresamente fijadas en la cláusula décima cuarta del Convenio No. CCC-002; y (iv) que sobre las demás obligaciones que supuestamente estaban sujetas a un pacto posterior, la parte ejecutada no demostró ni aportó elemento probatorio alguno que mostrara que hubiera obligaciones que requirieran pacto adicional o instrucciones

que hubieran sido desconocidas al completar el pagaré, asunto que, a la luz de lo que establece el artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, debía demostrar Ciudadela Salud S.A.

Por lo anterior, considera la Sala Primera de Revisión que el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá y la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, no incurrieron en un defecto fáctico al valorar las pruebas aportadas al proceso, y por el contrario, actuaron conforme a derecho, siguiendo las reglas materiales, procesales y probatorias aplicables a los procesos ejecutivos con garantía hipotecaria, valoraron las pruebas aportadas y el cumplimiento de las cargas probatorias que impone la ley a las partes sin incurrir en una vía de hecho que resulte contraria al derecho al debido proceso. En consecuencia, confirmará los fallos de instancia que negaron la tutela del derecho al debido proceso a la Sociedad Ciudadela Salud S.A.

## I. DECISIÓN

La Sala Primera de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo, y por mandato de la Constitución Política

### RESUELVE:

Primero.- CONFIRMAR las sentencias del 29 de febrero del 2012 y del 17 de abril de 2012 proferidas por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia y la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema de Justicia, respectivamente, que negaron la solicitud de amparo instaurada mediante apoderado por la Sociedad Ciudadela Salud S.A. contra el Juzgado Doce Civil del Circuito de Descongestión de Bogotá y la Sala Civil de Descongestión del Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá.

Segundo.- Por Secretaría General de la Corte, LÍBRENSE las comunicaciones previstas en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

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

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Magistrada

LUÍS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Magistrado

MAURICIO GONZÁLEZ CUERVO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

1 Según los tutelantes, el primer pagaré fue sustituido por el segundo, dejando sin efectos al anterior, pero Saludcoop nunca lo devolvió.

2 Folio 11 Cuaderno 1.

3 Folio 9, Cuaderno 1.

4 Folios 189 y ss, Cuaderno 1. Los demandados a pesar de alegar que existió otro pagaré No 20080923 que sustituía el pagaré No. 20080616, nunca lograron demostrar su existencia

5 Folios 189 y ss, Cuaderno 1. Los demandantes en el proceso ejecutivo allegaron con la demanda el pagaré No. 20080616, la primera copia de la escritura pública No. 3962 de octubre 1 de 2008 otorgada en la Notaría Veintiocho del Circuito de Bogotá y el certificado de la Oficina de Instrumentos Públicos en el cual aparece la sociedad ejecutada como propietaria del bien hipotecado y la inscripción del gravamen. De tales pruebas el Juzgado 12 Civil del Circuito de Bogotá, estimó que se había probado que el bien gravado estaba determinado y alinderado, independientemente de que no hubiera sido desenglobado; la cuantía hipotecaria se hizo con carácter abierto y sin límite de cuantía y el pagaré presentado contenía una obligación clara, expresa y exigible por lo cual se presumía su

autenticidad.

6 Folio 193 Cuaderno 1.

7 Folio 193 Cuaderno 1.

8 Folio 193 Cuaderno 1.

9 Folios 72 a 81 Cuaderno 1.

10 Folio 82 Cuaderno 1.

11 Folios 83 y 84 Cuaderno 1.

12 Folio 194 Cuaderno 1.

13 Folio 40 Cuaderno 1 en donde la contadora de Saludcoop EPS certifica el 16 de abril de 2010 que la Sociedad CIUDADELA SALUD S.A. adeudaba al 31 de marzo de 2010 la suma de \$22.733.896.524 desglosados así: \$11.467.364.799 por concepto de reembolso del Convenio de Asistencia Técnica, \$4.869.261.370 por concepto de reembolso Pago Crédito 76901172627 Banco de Bogotá y \$ 6.397.270.355 por concepto de reembolso Pago Crédito 7690141658 Banco de Bogotá.

14 Folio 194 Cuaderno 1.

15 Folio 13 Cuaderno 1.

16 Folios 93 y 94 Cuaderno 1.

17 Folios 78 a 82 Cuaderno 1.

18 Folio 45 Cuaderno 1. Si bien la escritura de la hipoteca no fue anexada al expediente de tutela, en el escrito de respuesta a las excepciones presentadas por la parte demandada, se reconoce lo siguiente: "En cuanto hace al pagaré No. 20080923, que no se ha presentado en este proceso para su cobro, es de advertir que el texto de la hipoteca lo menciona como uno más de los que quedaban respaldados con ese instrumento, sin limitarse a éste de manera exclusiva. En efecto, en este punto, reza la escritura: "La presente garantía también respalda

el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Pagaré No. 2008-0923.”

19 Folio 98 Cuaderno 1. La cláusula décimo cuarta del “Convenio de Asistencia Técnica entre Ciudadela Salud S.A. y Saludcoop” dice textualmente lo siguiente: “DECIMA CUARTA.- FORMA DE PAGO. CIUDADELA SALUD S.A. pagará a SALUDCOOP mediante el siguiente esquema: || a. El 15% del valor estimado del contrato al inicio del mismo, con la fecha del acta de iniciación de obra. || b. El 60% en actas parciales de obra liquidadas mensualmente debidamente aprobadas por el Comité MEDICO-ARQUITECTONICO contra entrega y recibo de la obra mensual previa revisión por la Gerencia General. || c. El 25% restante contra entrega de la obra recibida a satisfacción y de acuerdo al acta final suscrita por las partes. || PARAGRAFO. ASISTENCIA ECONOMICA. Mientras que CIUDADELA SALUD S.A. provee a SALUDCOOP los recursos necesarios para la ejecución de este convenio, SALUDCOOP podrá asistir económicamente el desarrollo del presente convenio suministrando los recursos monetarios necesarios para ello. Tal suministro se podrá hacer mediante giro directo a CIUDADELA SALUD S.A. ó contratando y pagando por SALUDCOOP los contratistas que sean necesarios para la ejecución del presente convenio. Toda asistencia económica que provea SALUDCOOP le será reembolsada por la sociedad CIUDADELA SALUD S.A., reconociéndole una remuneración equivalente a una tasa de interés del DTF + 5 E.A. por el término que transcurra entre el día de la(s) erogación(es) efectuada(s) por SALUDCOOP y el día del reembolso efectivo del(as) misma(s). Para tal efecto SALUDCOOP presentará a CIUDADELA SALUD S.A. la factura correspondiente, la cual junto con el presente convenio prestará pleno mérito ejecutivo para su ejecución y cobro.” (Folios 29 y 30 Cuaderno 1).

20 Folio 197 Cuaderno 1.

21 Folios 204 a 205 Cuaderno 1.

22 C.S.J. Sala de Casación Civil, sentencia del 15 de diciembre de 2009, MP: Jaime Alberto Arrubla Paucar, Exp. 005001-22-03-000-2009-00629-01.

23 Folios 208 y 209, Cuaderno 1.

24 Sentencia T-310 de 2009 (MP. Luis Ernesto Vargas Silva). El aparte citado dice lo siguiente: “si el deudor decide presentar excepciones en contra del mandamiento ejecutivo, fundadas en asuntos derivados del negocio subyacente, tiene la carga de probar cómo esos

asuntos inciden en la exigibilidad del crédito incorporado al título valor. Ello por una razón simple: la obligación crediticia está contenida en el título valor de forma autónoma y literal, por lo que, prima facie, faculta al acreedor cambiario para exigir su pago al deudor.

Considerar lo contrario, esto es, que la simple declaración del deudor sobre el no pago del importe lo exime de probar la incidencia del negocio subyacente en la exigibilidad de las obligaciones del título valor, trasladándose dicha carga al acreedor, desconocería la naturaleza jurídica esencial de la acción cambiaria. En efecto, esta acción parte de reconocer la existencia de un documento que incorpora autónomamente un derecho de crédito -título valor- que resulta exigible por parte de su tenedor legítimo en contra del obligado cambiario.

Por ende, la exhibición del título, aunada al cumplimiento de la ley de circulación, son suficientes para lograr la exigibilidad de la obligación cartular. Si se llegare a concluir que es al acreedor al que le corresponde probar el perfeccionamiento del negocio subyacente, ya no podría predicarse la existencia de un proceso de ejecución, sino de uno de carácter declarativo. Profundo desquiciamiento de la naturaleza jurídica de los procesos y de la noción de lo que es una negación indefinida,..”

25 Folios 211- 212 Cuaderno 1.

26 Folio 235 Cuaderno 1.

27 Folio 248 Cuaderno 1.

28 Folio 256 Cuaderno 1.

29 Folio 3 Cuaderno 2.

30 Folio 9 Cuaderno 2.

31 Consultar al respecto, entre otras, las sentencias SU-047 de 1999 (MPs. Carlos Gaviria Díaz y Alejandro Martínez Caballero, SV Eduardo Cifuentes Muñoz y Hernando Herrera Vergara), SU-622 de 2001 (MP. Jaime Araújo Rentería), SU-1299 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, SPV Manuel José Cepeda Espinosa y Rodrigo Uprimny Yepes), SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, SV. Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra), SU-174 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, AV. Jaime Córdoba Triviño, Humberto Sierra Porto y Jaime Araujo Rentería), C-543 de 1992 (MP. José

Gregorio Hernández Galindo, SV. Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero), T-079 de 1993 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-329 de 1996 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), T-483 de 1997 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa), T-008 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz), T-458 de 1998 (MP. José Gregorio Hernández Galindo), T-1031 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), T-108 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-088 de 2003 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-116 de 2003 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-201 de 2003 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-382 de 2003 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-441 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), T-029 de 2004 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-1157 de 2004 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra), T-778 de 2005 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-237 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-448 de 2006 (MP. Jaime Araújo Rentería), T-510 de 2006 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-953 de 2006 (MP. Jaime Córdoba Triviño), T-104 de 2007 (MP. Álvaro Tafur Galvis), T-387 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-446 de 2007 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), T-825 de 2007 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-1066 de 2007 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-243 de 2008 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), T-266 de 2008 (MP. Rodrigo Escobar Gil), T-423 de 2008 (MP. Nilson Pinilla Pinilla), T-420 y T-377 de 2009 (MP. María Victoria Calle Correa).

32 Sobre el carácter vinculante de este precedente y las decisiones subsiguientes de la Corte Constitucional puede verse las sentencias T-800A de 2002 y T-292 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), entre otras.

33 Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992. (MP. José Gregorio Hernández Galindo, SV. Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero). Desde esta sentencia, la Corte Constitucional expresó que salvo en aquellos casos en que se haya incurrido en una vía de hecho, la acción de tutela no procede contra providencias judiciales.

34 Ver al respecto las sentencias C-037 de 1996 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa) que declaró exequible de manera condicionada el artículo 66 de la Ley Estatutaria de la Administración de Justicia y C-384 de 2000 (MP. Vladimiro Naranjo Mesa) en la que la Corte condicionó la exequibilidad de las normas acusadas, a que se admitiera la procedencia de la tutela contra providencias judiciales. Un ejemplo de la viabilidad de la tutela contra sentencias, es entre otras, la sentencia T-079 de 1993, en la que la Corte Constitucional decidió confirmar el fallo

proferido por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia dentro de un proceso de acción de tutela, en el que esa Corporación confirmó la decisión del juez de tutela de primera instancia, por considerar que era evidente la vulneración del derecho fundamental al debido proceso de la accionante. En ese caso, el fundamento de la decisión del funcionario judicial en un proceso ordinario, eran las declaraciones allegadas al expediente que habían sido rendidas como versiones libres y espontáneas y no bajo la gravedad del juramento. Para la Corte Suprema, conforme a la legislación vigente, las pruebas testimoniales deben ser ordenadas mediante auto del funcionario instructor, y contra ellas debe ser posible ejercer el derecho de contradicción. Las pruebas no aportadas en estas difícilmente podían ser definitivas en una decisión, sin vulnerar el debido proceso. Por consiguiente se consideró que existía claramente una vía de hecho en la sentencia. Otras providencias que pueden ser revisadas sobre este tema, entre las muchas que existen, son la sentencia T-158 de 1993 (MP. Vladimiro Naranjo); T-173 de 1993 (MP. José Gregorio Hernández); T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-008 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); SU-1185 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil) y la SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda, SV. Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra), entre otras.

35 Corte Constitucional. Sentencia T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

36 Ver entre otras, las sentencias T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) y T-200 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas). En la sentencia T-949 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett), por ejemplo, la Corte decidió que “(...) la infracción del deber de identificar correctamente la persona sometida al proceso penal, sumada a la desafortunada suplantación, constituye un claro defecto fáctico, lo que implica que está satisfecho el requisito de procedibilidad exigido por la Jurisprudencia para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales.” En la sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda), la Corte sostuvo lo siguiente: “(...) la Sala considera pertinente señalar que el concepto de vía de hecho, en el cual se funda la presente acción de tutela, ha evolucionado en la jurisprudencia constitucional. La Corte ha decantado los conceptos de capricho y arbitrariedad judicial, en los que originalmente se fundaba la noción de vía de hecho”. Actualmente no “(...) sólo se trata de los casos en que el juez impone, de manera grosera y burda su voluntad sobre el ordenamiento, sino que incluye aquellos casos en los que se aparta de los precedentes sin argumentar debidamente (capricho) y cuando su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de

los asociados (arbitrariedad). Debe advertirse que esta corporación ha señalado que toda actuación estatal, máxime cuando existen amplias facultades discrecionales (a lo que de alguna manera se puede asimilar la libertad hermenéutica del juez), ha de ceñirse a lo razonable. Lo razonable está condicionado, en primera medida, por el respeto a la Constitución”.

37 Un ejemplo de ello, es la vía de hecho por consecuencia que se explica mejor más adelante. Ver al respecto las sentencias SU-014 de 2001 (MP. Martha Sáchica Méndez); T-407 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil); T-1180 de 2001 (MP. Marco Gerardo Monroy Cabra).

38 Sentencia C-590 de 2005 (MP. Jaime Córdoba Triviño).

40 Corte Constitucional. Ver sentencias T-441 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); T-742 de 2002. (MP. Clara Inés Vargas) y T-606 de 2004 (MP. Rodrigo Uprimny Yepes), entre otras.

41 Corte Constitucional. Sentencia SU-622 de 2001 (MP. Jaime Araujo Rentería).

42 Corte Constitucional. Sentencias C-543 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández, SV. Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero); T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz); T-511 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); SU-622 de 2001 (MP. Jaime Araujo Rentería) y T-108 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Gálvis), entre otras.

43 Corte Constitucional. Sentencia T-200 de 2004 (MP. Clara Inés Vargas).

44 Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992 (MP. José Gregorio Hernández, SV. Ciro Angarita Barón, Eduardo Cifuentes Muñoz y Alejandro Martínez Caballero).

45 Corte Constitucional. Sentencia T-038 de 1997 (MP. Hernando Herrera Vergara).

46 Corte Constitucional. Sentencia T-116 de 2003 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

47 Corte Constitucional. Sentencia T-440 de 2003 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). La Corte concedió la tutela a una entidad bancaria y algunos usuarios de la misma, por considerar que en el trámite de una acción de grupo la autoridad judicial les desconoció los derechos a la intimidad y al debido proceso, al remitir al proceso varios documentos que

implicaban la revelación de datos privados. Sobre la procedencia de la tutela la Corte señaló: “(...) En segundo lugar, la Corte también desestima la consideración según la cual existió una omisión procesal por parte de los usuarios del Banco. Dichas personas no integraban el pasivo del proceso de acción de grupo (...). Por lo tanto, difícilmente podían los ahora tutelantes controvertir providencias judiciales que no les habían sido notificadas, y que, por demás, habían sido proferidas en el transcurso de un proceso judicial de cuya existencia no estaban enterados.” Cfr. también las sentencias T-329 de 1996 (MP. José Gregorio Hernández Galindo) y T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

48 Corte Constitucional. Sentencia T-1009 de 2000 (MP. Carlos Gaviria Díaz).

49 Corte Constitucional. Sentencias SU-1159 de 2003 y T-578 de 2006. (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

50 Corte Constitucional. Sentencia T-578 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

51 Corte Constitucional. Sentencia T-231 de 1994 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

52 Corte Constitucional. Sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

53 Corte Constitucional. Sentencia SU-120 de 2003 (MP. Álvaro Tafur Gálvis).

54 Vgr. ha sido derogada o declarada inexecutable.

55 Corte Constitucional. Sentencia T-292 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

56 Corte Constitucional. Sentencia SU-1185 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

57 En la sentencia T-1031 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) la Corte decidió que la acción de tutela procede contra una providencia judicial que omite, sin razón alguna, los precedentes aplicables al caso o cuando “su discrecionalidad interpretativa se desborda en perjuicio de los derechos fundamentales de los asociados”. Puede verse además la sentencia T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández) y la sentencia T-567 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz).

58 Corte Constitucional. Sentencias SU-1184 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); T-1625 de 2000 (MP. Martha Victoria Sáchica Méndez) y T-1031 de 2001 (MP. Eduardo

Montealegre Lynett). También la sentencia T-047 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández). En estos casos, si bien el juez de la causa es quien le fija el alcance a la norma que aplica, no puede hacerlo en oposición a los valores, principios y derechos constitucionales, de manera que, debiendo seleccionar entre dos o más entendimientos posibles, debe forzosamente acoger aquél que se ajuste a la Carta política.

59 Corte Constitucional. Sentencia T-114 de 2002 (MP. Eduardo Montealegre Lynett). Ver también la sentencia T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

60 Ver la sentencia T-292 de 2006 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa). También las sentencias SU-640 de 1998 (MP. Eduardo Cifuentes Muñoz) y T-462 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett).

61 Corte Constitucional. Sentencia T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández). En la sentencia T-193 de 1995 (MP. Carlos Gaviria Díaz), esta Corporación señaló: “Es razonable exigir, en aras del principio de igualdad en la aplicación de la ley, que los jueces y funcionarios que consideren autónomamente que deben apartarse de la línea jurisprudencial trazada por las altas cortes, que lo hagan, pero siempre que justifiquen de manera suficiente y adecuada su decisión, pues, de lo contrario, estarían infringiendo el principio de igualdad (CP art.13). A través de los recursos que se contemplan en cada jurisdicción, normalmente puede ventilarse este evento de infracción a la Constitución”. Sobre este tema, también puede consultarse la sentencia T-949 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett).

62 Sobre el tema pueden consultarse además, las sentencias SU-1184 de 2001 (MP. Eduardo Montealegre Lynett); T-1625 de 2000 (MP. Martha Victoria Sáchica Méndez); T-522 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa); T-047 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández). En la sentencia T-522 de 2001 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa), la Corte señaló que: “es evidente que se desconocería y contravendría abiertamente la Carta Política si se aplica una disposición cuyo contenido normativo es precisamente, y solamente, impedir que se otorguen medidas de aseguramiento a los sindicatos porque los procesos se adelantan ante jueces especializados”, razón por la cual el juez, al constatar su existencia, tendría que haber aplicado la excepción de inconstitucionalidad.

63 Corte Constitucional. Sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, SV. Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra).

64 Cfr., por ejemplo, la ya citada sentencia T-442 de 1994 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

65 Corte Constitucional. Sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, SV. Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra).

66 *Ibíd.*

67 En la sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, SV. Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra), se precisó que en tales casos, “aún en el evento en el que en el conjunto de pruebas sobre las que se apoya un proceso penal se detecte la existencia de una ilícitamente obtenida, los efectos de esta irregularidad son limitados. Para la Corte, “el hecho de que un juez tenga en cuenta dentro de un proceso una prueba absolutamente viciada, no implica, necesariamente, que la decisión que se profiera deba ser calificada como vía de hecho”. Así, “sólo en aquellos casos en los que la prueba nula de pleno derecho constituya la única muestra de culpabilidad del condenado, sin la cual habría de variar el juicio del fallador, procedería la tutela contra la decisión judicial que la tuvo en cuenta, siempre y cuando se cumplan, por supuesto, los restantes requisitos de procedibilidad de la acción”. De tal manera que la incidencia de la prueba viciada debe ser determinante de lo resuelto en la providencia cuestionada.”

68 Cfr. sentencia T-442 de 1994 (MP. Antonio Barrera Carbonell).

69 Corte Constitucional. Sentencia SU-159 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa, SV. Jaime Araujo Rentería, Rodrigo Escobar Gil y Alfredo Beltrán Sierra).

70 Corte Constitucional. Sentencia T-774 de 2004 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa).

71 Corte Constitucional. Sentencia SU-1185 de 2001 (MP. Rodrigo Escobar Gil).

72 En la sentencia SU-158 de 2002 (MP. Manuel José Cepeda Espinosa) se consideran que este tipo de defecto puede producirse, a título de ejemplo, cuando se pretermiten eventos o etapas señaladas en la ley para asegurar el ejercicio de todas las garantías que se le reconocen a los sujetos procesales de forma tal que, por ejemplo, no: (i.) puedan ejercer el derecho a una defensa técnica, que supone la posibilidad de contar con la asesoría de un abogado -en los eventos en los que sea necesario -, ejercer el derecho de contradicción y presentar y solicitar las pruebas que considere pertinentes para sustentar su posición; (ii.) se

les comunique de la iniciación del proceso y se permita su participación en el mismo y (iii.) se les notifiquen todas las providencias proferidas por el juez, que de acuerdo con la ley, deben serles notificadas.

73 Corte Constitucional. Sentencias T-462 de 2003 y T-441 de 2003 (MP. Eduardo Montealegre Lynett) y T-047 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández), entre otras.

75 Corte Constitucional. Sentencia T-1285 de 2005 (MP. Clara Inés Vargas Hernández).

76 MP. Manuel José Cepeda Espinosa.