

REPÚBLICA DE COLOMBIA – RAMA JUDICIAL



**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL
DEL CIRCUITO DE CALI**

SENTENCIA N° 31.

Santiago de Cali, catorce (14) de mayo de dos mil veinte (2020)

PROCESO : 76001-33 33-001-2018-00029-00

MEDIO DE CONTROL : REPARACIÓN DIRECTA

**DEMANDANTE : GIOVANNA ARMEDYA VELASCO TRÓCHEZ
Y OTROS**

DEMANDADOS : RAMA JUDICIAL

1. Objeto de la providencia.

En ejercicio del medio de control de reparación directa, los señores GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TROCHEZ y NILSON HERNANDO VELASCO TROCHEZ, actuando en nombre propio y en representación de su hija menor de edad ESTEFANY VELASCO solicitan se declare responsable a la NACIÓN – RAMA JUDICIAL por el daño causado como consecuencia de la falla en el servicio cometida por los JUZGADOS QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI y SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE CALI al dar trámite y declarar la terminación del proceso ejecutivo identificado con el radicado N° 76001-40-03-005-2005-00545-00.

Como consecuencia de lo anterior se ordene el resarcimiento de los perjuicios materiales e inmateriales derivados de dicha afectación (fls. 579 al 585 cdno. ppal.)

2. Hechos relevantes.

Como fundamento de las pretensiones de la demanda, se señalan los siguientes hechos:

2.1. El de 21 de noviembre de 2014, el Juzgado Quinto Civil Municipal de Cali profirió la Sentencia N° 156 dentro del proceso ejecutivo hipotecario N° 76001-40-03-005-2005-00545-00 ordenando seguir adelante con la ejecución adelantada en contra de los señores MARIA ELSI MUÑOZ OVALLE Y JORGE BOCANEGRA RAMON.

2.2. El 9 de febrero de 2015, el proceso fue avocado por el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ejecución de Sentencias de Santiago de Cali.

2.3. EL 23 de marzo de 2015, el PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE quien tenía la titularidad de los derechos litigiosos pertenecientes a la parte ejecutante hizo la cesión del crédito hipotecario a la ahora demandante GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TROCHEZ.

2.4. Por medio del auto interlocutorio N° 266 de 29 de febrero de 2016, notificado por el estado el 1 de marzo de 2016, el Juzgado Segundo de Ejecución de Sentencias declaró la terminación del proceso ejecutivo hipotecario por ausencia de reestructuración del crédito hipotecario en aplicación del precedente establecido por la Corte Constitucional en la Sentencia SU – 813 de 2007, teniendo en cuenta que la obligación objeto de cobro se había calculado teniendo como base la denominada unidad de poder adquisitivo constante (UPAC).

2.5. Para la parte accionante, las autoridades judiciales referenciadas son responsables del daño antijurídico causado con la pérdida de los dineros invertidos en la compra de los derechos litigiosos y los perjuicios inmateriales derivados de la afectación psicológica padecida por cada uno de los accionantes por el detrimento del patrimonio familiar.

Lo anterior, teniendo en cuenta que la aplicación de la Sentencia SU – 813 de 2007 evidenció que el título de ejecución presentado al inicio del procedimiento no contaba con los requisitos necesarios para su exigibilidad y adicionalmente la mora en adoptar la decisión de terminar el proceso en obediencia del precedente constitucional permitió que la señora GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TROCHEZ adquiriera los derechos en una etapa avanzada del trámite de ejecución.

3. Contestación de la demanda.

La Rama Judicial, contestó de forma oportuna la demanda, con base en las razones que se exponen a continuación:

En su intervención, la entidad accionada se opone a las pretensiones de la demanda sosteniendo que, en el presente caso, no existe una actuación constitutiva de un error judicial o de un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia.

Para sustentar su afirmación, indica que las actuaciones llevadas a cabo por las autoridades judiciales se ajustaron a las normas sustantivas y procesales aplicables al caso, por lo cual, no se puede predicar la existencia de un error de interpretación o valoración de las pruebas allegadas a ese proceso.

4. Trámite del Proceso.

En el presente proceso, se surtió el trámite previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo así:

Llevadas a cabo las notificaciones del auto admisorio a los sujetos procesales en debida forma, se cumplió con la audiencia inicial de que trata el artículo 180 ibídem en la cual no hubo lugar a efectuar saneamiento alguno y se decretaron pruebas.

Mediante auto de 23 de enero de 2020 (fl. 841), se puso en conocimiento la prueba documental recaudada y se cerró el periodo probatorio del proceso concediéndose a las partes traslado para que alegaran de conclusión.

- La parte accionante presentó alegatos de conclusión ratificando los argumentos expuestos en la demanda y afirmando que de acuerdo a los lineamientos establecidos por doctrina especializada resulta posible inferir la causación de los perjuicios inmateriales y de índole psicológica reclamados con la demanda.

Frente a este último aspecto, se reitera que el daño causado a los accionantes tuvo origen en una vulneración a su derecho a la tutela judicial efectiva, situación que a su vez produjo una afectación en sus derechos fundamentales y en su dignidad humana.

- La entidad accionada intervino en esta etapa del proceso señalando que las decisiones adoptadas por las autoridades judiciales frente a la restructuración del crédito y el título ejecutivo eran previsibles y conocidas por los apoderados de los accionantes quienes debieron advertirlos de las consecuencias derivadas de la adquisición de derechos litigiosos.

En este contexto, considera que la parte accionante desconoce las características del negocio jurídico celebrado al adquirir los derechos litigiosos y pretende, de forma improcedente, que los jueces de la república obren como garantes de los intereses económicos y comerciales derivados de un contrato aleatorio.

II. CONSIDERACIONES

5. Problema jurídico.

De la confrontación de las tesis de las partes y en atención a los hechos jurídicamente relevantes, el problema jurídico a resolver consiste en establecer si la Rama Judicial es responsable del daño causado a los accionantes como consecuencia del presunto error judicial y del defectuoso funcionamiento en la administración de justicia presentados en el trámite del proceso ejecutivo hipotecario identificado con el radicado N° 76001-40-03-005-2005-00545-00 adelantado por los JUZGADOS QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI y SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCION DE SENTENCIAS DE CALI que término por ausencia de restructuración del crédito y en el cual la actora GIOVANNA ARMEDYA VELASCO se presentó como cesionaria de derechos litigiosos de la parte accionante.

6. Marco Normativo y Jurisprudencial aplicable a la materia. El error judicial y el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia como causales de responsabilidad del Estado.

El artículo 65 de La Ley 270 de 1996, Estatutaria de Administración de Justicia, consagró la responsabilidad del Estado y de sus funcionarios y empleados judiciales en los eventos que se presenten irregularidades en el trámite de los procesos sometidos a su conocimiento, indicando como causales de atribución de un daño

antijurídico el **(i)** error judicial y **(ii)** el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, en los siguientes términos:

“El Estado deberá responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de sus agentes judiciales. En los términos del inciso anterior el Estado responderá por el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, por el error jurisdiccional y por la privación injusta de la libertad”.

En primer término, el error jurisdiccional fue definido por el artículo 66 de la Ley 270 como *“aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley”*.

Los presupuestos que deben reunirse en cada caso concreto para que pueda predicarse la existencia de un error judicial, se encuentran establecidos en el artículo 67 de la Ley 270 de 1996:

(...) Artículo 67. Presupuestos del error jurisdiccional. El error jurisdiccional se sujetará a los siguientes presupuestos:

1. El afectado deberá haber interpuesto los recursos de ley en los eventos previstos en el artículo 70, excepto en los casos de privación de la libertad del imputado cuando ésta se produzca en virtud de una providencia judicial.
2. La providencia contentiva de error deberá estar en firme.(...)

La Jurisprudencia del Consejo de Estado¹ ha desarrollado la configuración de la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial tomando como fundamento el precepto normativo traído a colación y los postulados del artículo 90 de la Constitución Política, reconociendo la viabilidad de la figura jurídica siempre que se reúnan las siguientes exigencias:

- Que el error se encuentre contenido en una providencia judicial en firme.
- Que se incurra en un error fáctico o normativo.
- Que se cause un daño cierto y antijurídico y,
- Que el error incida en la decisión judicial en firme.

El Alto Tribunal ha precisado igualmente que el error que puede dar lugar a la responsabilidad patrimonial del Estado en la materia, no se reduce a la *“vía de hecho”*, ni se identifica con las *“causales de procedibilidad”* determinadas por la Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales esto es, un defecto sustantivo, orgánico o procedimental, un defecto fáctico, un error inducido, una decisión sin motivación, un desconocimiento del precedente o una violación directa de la Constitución, porque el error judicial que da lugar a la reparación es toda disconformidad de la decisión del juez con el marco

¹ Sentencia del 11 de mayo de 2011, Consejera ponente: Ruth Stella Correa Palacio, radicación número: 08001-23-31-000-1999-02324-01(22322).

normativo que regula el tema de la decisión, incluida la valoración probatoria que corresponda realizar.

Adicionalmente, la Sección Tercera del Consejo de Estado² ha precisado el alcance cada una de las exigencias previstas normativamente, indicando los requisitos necesarios para la configuración del error judicial:

(...) En relación con el primer presupuesto, la Sección Tercera de Consejo de Estado ha precisado, de una parte, que el error judicial solo se configura si el interesado ha ejercido los “*recursos de ley*” pues si no agota los medios de defensa judicial que tiene a su alcance el perjuicio sería ocasionado por su negligencia y no por el error judicial; “*en estos eventos se presenta una culpa exclusiva de la víctima que excluye la responsabilidad del Estado*”³. Y de otra parte, que los “*recursos de ley*” deben entenderse como “*los medios ordinarios de impugnación de las providencias, es decir, aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios, los que adicionalmente requieren para su trámite la presentación de una demanda*”⁴.

En segundo término, la norma exige que el error se encuentre contenido en una providencia judicial que esté en firme, esto es, que haya puesto fin de manera normal o anormal al proceso, lo cual tiene pleno sentido ya que si la misma todavía puede ser impugnada a través de los recursos ordinarios, no se configura el error judicial.

Finalmente, es necesario que la providencia sea contraria a derecho, lo cual no supone que la víctima de un daño causado por un error jurisdiccional tenga que demostrar que la misma es constitutiva de una vía de hecho por ser abiertamente grosera, ilegal o arbitraria, o que el agente jurisdiccional actuó con culpa o dolo⁵, ya que el régimen que fundamenta la responsabilidad extracontractual del Estado es distinto al que fundamenta el de la responsabilidad personal del funcionario judicial⁶. Basta, en estos casos, que la providencia judicial sea contraria a la ley, bien porque surja de una inadecuada valoración de las pruebas (error de hecho), de la falta de aplicación de la norma que corresponde al caso concreto o de la indebida aplicación de la misma (error de derecho)⁷.

En segundo lugar, en relación con el defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, la jurisprudencia del Consejo ha establecido lo siguiente:

² Consejo de Estado, Sección Tercera, Subseccion B, Sentencia de 26 de julio de 2012. Consejero ponente: Danilo Rojas Betancourt. Radicación número: 25000-23-26-000-1999-02010-01(22581).

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, exp. 16594, C.P. Mauricio Fajardo. En el mismo sentido, véase sentencia de 22 de noviembre de 2001, exp. 13164, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

⁴ *Ibíd.*

⁵ No obstante, es posible que la decisión de la cual se predica el error constituya una vía de hecho en los términos en que ha sido definida por la Corte Constitucional, pero ello no siempre ocurre. En este sentido pueden consultarse los siguientes pronunciamientos de la Sala: sentencia del 28 de enero de 1999, exp. 14399, C.P. Daniel Suárez Hernández; sentencia del 2 de mayo de 2007, exp. 15576, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; sentencia del 5 de diciembre de 2007, exp. 15128, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 28 de enero de 1999, exp. 14399, C.P. Daniel Suárez Hernández. En el mismo sentido, véase la sentencia de 5 de diciembre de 2007, exp. 15128, C.P. Ramiro Saavedra Becerra.

⁷ De cualquier forma será forzoso analizar con cuidado los argumentos esgrimidos por la parte actora, con el fin de detectar si lo que se cuestiona es, realmente, una actuación contraria a la ley o carente de justificación, o si el propósito del demandante es que se revise la decisión, como si el proceso en sede contencioso administrativa pudiera constituirse en una nueva instancia, desconociendo que “el juicio al que conduce el ejercicio de la acción de reparación directa tiene como presupuesto la intangibilidad de la cosa juzgada que reviste a las providencias judiciales a las cuales se endilga la causación de un daño antijurídico (...)”. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 14 de agosto de 2008, exp. 16.594, C.P. Mauricio Fajardo.

(...) En cuanto al defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, habría que decir que éste, a diferencia del error judicial, se produce en las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias judiciales. Dentro de este concepto están comprendidas todas las acciones u omisiones constitutivas de falla, que se presenten con ocasión del ejercicio de la función de impartir justicia. Puede provenir no sólo de los funcionarios, sino también de los particulares investidos de facultades jurisdiccionales, de los empleados judiciales, de los agentes y de los auxiliares judiciales. Así también lo previó el legislador colombiano cuando dispuso que, fuera de los casos de error jurisdiccional y privación injusta de la libertad, "quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación"⁸(...).

En otro pronunciamiento⁹, se determinaron las siguientes características de la causal de responsabilidad patrimonial del Estado bajo análisis:

(...)Ahora bien, se observa que como parte de las actividades propias de la Administración de Justicia, hay lugar al trámite de procesos dentro de los cuales son múltiples las actuaciones u omisiones que pueden constituirse en fuente de daños a terceros, algunas de ellas contenidas en providencias judiciales, otras en hechos concretos y unas más en simples trámites secretariales o administrativos; es por ello que surgió doctrinal y jurisprudencialmente una clasificación, posteriormente recogida por el legislador, en relación con los eventos de responsabilidad patrimonial de la Administración de Justicia, que comprende los casos, consagrados hoy en día en los artículos 66, 68 y 69 de la Ley 270 de 1996¹⁰, correspondientes a la privación injusta de la libertad, al error jurisdiccional y al defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia.

En el presente caso, es claro que la demandante no cuestiona una medida privativa de la libertad y tampoco discute una decisión judicial, sino que atribuye el daño antijurídico por el cual reclama, a una actuación secretarial adelantada en el Juzgado Doce Civil del Circuito, que condujo a que la diligencia de remate dentro del proceso ejecutivo en cuestión hubiere tenido que ser declarada sin valor, por haberse surtido respecto de un bien inmueble que no fue debidamente identificado en el aviso por medio del cual se dio publicidad a la futura diligencia.

Así pues, el origen del daño se halla en un trámite que no envuelve decisión alguna por parte del funcionario judicial, sino que constituye apenas una actuación administrativa adelantada en el desarrollo de un proceso judicial, que puede calificarse, por lo tanto, como un evento de defectuoso funcionamiento de la Administración de Justicia que se enmarca dentro de la teoría general de la falla del servicio y por el cual, de encontrarse probado, puede deducirse la responsabilidad patrimonial de la Nación, si además se acredita el daño antijurídico que con el mismo se hubiere causado.

En relación con este criterio de imputación de responsabilidad a la Nación, ya la jurisprudencia de la Corporación, de tiempo atrás e inclusive con anterioridad a la expedición de la Constitución Política de 1991 que consagró la cláusula general de

⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA, SUBSECCION A, Consejero ponente: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA Bogotá, D.C., veintisiete (27) de enero de dos mil doce (2012) Radicación número: 76001-23-31-000-1997-05296-01(22205).

⁹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINSITRATIVO, SECCION TERCERA, Consejero ponente (E): MAURICIO FAJARDO GOMEZ, Bogotá D.C., once (11) de agosto de dos mil diez (2010), Radicación número: 25000-23-26-000-1995-01337-01(17301).

¹⁰ "Art. 66.- Error jurisdiccional. Es aquel cometido por una autoridad investida de facultad jurisdiccional, en su carácter de tal, en el curso de un proceso, materializado a través de una providencia contraria a la ley. (...).

Art. 68.- Privación injusta de la libertad. Quien haya sido privado injustamente de la libertad podrá demandar al Estado reparación de perjuicios.

Art. 69.- Defectuoso funcionamiento de la administración de justicia. Fuera de los casos previstos en los artículos 66 y 68 de esta ley, quien haya sufrido un daño antijurídico, a consecuencia de la función jurisdiccional tendrá derecho a obtener la consiguiente reparación".

responsabilidad patrimonial del Estado, venía reconociéndolo como una mera modalidad de la falla del servicio¹¹(...)

De acuerdo a los lineamientos establecidos jurisprudencialmente, **(i)** el error judicial se predica frente a las providencias judiciales por medio de las cuales se declara o se hace efectivo el derecho subjetivo, en tanto que la responsabilidad por **(ii)** defectuoso funcionamiento de la administración de justicia se produce en las demás actuaciones judiciales necesarias para adelantar el proceso o la ejecución de las providencias judiciales.

7. CASO CONCRETO.

7.1. Trámite del Proceso Ejecutivo Hipotecario.

Atendiendo la subregla expuesta deben estudiarse las pruebas recaudadas para determinar su aplicación en el caso concreto.

Aparece registrado en el expediente copia auténtica del proceso ejecutivo hipotecario, identificado bajo el serial 76-001-4003-005-2005-00545-00, iniciado en razón de la demanda ejecutiva interpuesta por el Banco Granahorrar (ahora BBVA Colombia) en contra de los señores María Elsy Muñoz y Jorge Bocanegra con el propósito de obtener el pago de una suma de dinero equivalente a \$ 18. 126.064 más los respectivos intereses de plazo y moratorios devengados a partir del 21 de octubre de 2004 (fls. 1 al 317 cdno. ppal.).

El expediente referenciado, constituye el principal elemento de prueba aportado al proceso con el propósito de acreditar la responsabilidad del Estado, de acuerdo al ejercicio de imputación fáctica y jurídica realizado en la demanda.

En este escenario, dentro del proceso se encuentra acreditado lo siguiente:

Los señores MARIA ELSI MUÑOZ OVALLE Y JORGE BOCANEGRA RAMON, adquirieron un crédito hipotecario de vivienda con el Banco GRANAHORRAR, por medio de un contrato de mutuo (fls. 14 al 53 cdno. ppal.).

El 23 de agosto de 2005, el Banco GRANAHORRAR, inició proceso ejecutivo hipotecario en contra de los señores MARIA ELSI MUÑOZ OVALLE Y JORGE BOCANEGRA RAMON el cual se identificó con la radicación No.76001-40-03-005-2005-00545-00 (fls. 56 al 64 cdno. ppal.).

Los señores MARIA ELSI MUÑOZ OVALLE Y JORGE BOCANEGRA RAMON, a través de apoderada se opusieron al mandamiento de pago librado en su contra y formularon excepciones de mérito (fls. 80 al 111 cdno. ppal.).

El Banco GRANAHORRAR se fusionó con el BANCO BBVA COLOMBIA, motivo por el cual esta última entidad financiera fue reconocida como sucesora procesal de la parte accionante por el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI a través del auto de tramite N° 0393 de 8 de febrero de 2007 (fl. 149 cdno. ppal.).

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera; Sentencia del 24 de mayo de 1990. Expediente 5451. M.P.: Julio César Uribe Acosta.

El 9 de noviembre de 2007, la abogada de los señores MARIA ELSI MUÑOZ OVALLE y JORGE BOCANEGRA RAMON, solicitó la terminación del proceso ejecutivo hipotecario por ausencia de reestructuración del crédito de acuerdo con lo previsto en la SU – 813 de 2007 de la Corte Constitucional (fl. 151 cdno. ppal.).

Por medio del Auto N° 3926 de 28 de noviembre de 2007, se resolvió la solicitud presentada por la parte ejecutada indicando que las reglas determinadas en la sentencia de unificación establecían que la decisión sólo resultaba aplicable a los procesos que se encontraban en curso a 31 de diciembre de 1999 supuesto que no se cumplía en caso concreto teniendo en cuenta que la demanda ejecutiva fue presentada en el año 2005 (fl. 154 cdno. ppal.).

Mediante auto interlocutorio N° 1001 de 24 de mayo de 2012, ese admitió la cesión de los derechos litigiosos efectuada por el BANCO BBVA COLOMBIA a favor del FONDO DE CAPITAL PRIVADO ALIANZA KONFIGURA ACTIVOS ALTERNATIVOS II, de acuerdo a los documentos presentes de folio 166 a 183 del referido litigio (fls. 175 al 195 cdno. ppal.).

A través del Auto Interlocutorio N° 2402 de 16 de diciembre de 2013, se aceptó la cesión del crédito llevada a cabo por el FONDO DE CAPITAL PRIVADO ALIANZA KONFIGURA ACTIVOS ALTERNATIVOS II a favor del PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE (fl. 259 cdno. ppal.).

El 21 de noviembre de 2014 el JUZGADO QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI, profirió la sentencia N° 156, negando las excepciones propuestas y ordenando seguir adelante con la ejecución (fls. 212 al 234 cdno. ppal.).

Mediante auto de 9 de febrero de 2015, el JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE CALI, avocó el conocimiento del proceso ejecutivo hipotecario identificado con la radicación N° 76001-40-03-005-20050054500 (fl. 238 cdno. ppal.).

EL PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE hizo la cesión del crédito hipotecario a la hoy demandante GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TRÓCHEZ, de acuerdo a al contrato obrante a folio 252 del cuaderno principal.

Por medio del auto interlocutorio N° 266 de 29 de febrero de 2016, el Despacho de Ejecución resolvió la solicitud presentada por la parte ejecutada (fls. 261 y 262 cdno. ppal.) y dejó sin efectos la totalidad de lo actuado por ausencia de reestructuración del crédito hipotecario de acuerdo a la Sentencia SU – 813 de 2007 de la Corte Constitucional (fls. 264 al 266 cdno. ppal.).

La parte ejecutante interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación en contra el auto interlocutorio N° 266 de 29 de febrero de 2016 (fls. 267 al 269 cdno. ppal.).

Mediante auto N° 4665 de 11 de julio de 2016 se negó el recurso de reposición (fls. 277 al 280 cdno. ppal) y por medio de providencia N° 5479 de 28 de julio de 2016, se declaró desierto el recurso de apelación al no haberse aportado las expensas necesarias para su trámite (fl. 283 cdno. ppal.).

7.2. El juicio de imputación de responsabilidad presentado con la demanda y solución del caso concreto.

Como primera medida para resolver el caso concreto, resulta necesario precisar la imputación hecha por la parte demandante, teniendo en cuenta que las causales de responsabilidad de error judicial y defectuoso funcionamiento de la administración de justicia deben analizarse en el marco del régimen de responsabilidad subjetivo de falla en el servicio, el cual, exige a la parte demandante prueba de los elementos que configuran la responsabilidad del Estado, los cuales, a su turno, deben versar sobre la imputación fáctica y jurídica realizada sobre la conducta Estatal.

Sobre el particular, la parte accionante señala que, en el caso concreto, el título base de recaudo en ningún momento cumplió con los requisitos de exigibilidad consagrados en el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, toda vez que se obvió la legislación que regulaba los créditos de vivienda y la jurisprudencia constitucional sobre la materia, que exigía una reestructuración de las obligaciones pactadas en UPAC.

En consecuencia, la parte demandante considera que los Juzgados referenciados, incurriendo en un error judicial, adelantaron un proceso ejecutivo sin la debida base de recaudo, situación que permitió mantener en el comercio los derechos litigiosos y por ende que el PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE hiciera la cesión del crédito hipotecario a la hoy demandante GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TROCHEZ.

En segundo término, con la demanda se afirma que las autoridades judiciales incurrieron en un error judicial al no aplicar de forma oportuna el precedente establecido en la sentencia SU – 813 de 2007 y terminar de forma anticipada el proceso ejecutivo, situación que hubiera impedido la posterior compra de los derechos litigiosos por los ahora accionantes.

Con base en lo anterior, para el Despacho, resulta claro que con la demanda no se controvierte la legalidad de la providencia que implicó la terminación del proceso ejecutivo por falta de reestructuración del crédito, y por el contrario se reprocha la omisión de las autoridades judiciales al no proferir una providencia que aplicara de forma oportuna dicho precedente constitucional y de ésta forma haber evitado que los accionantes adquirieran los derechos litigiosos de un procedimiento que carecía de uno de los elementos esenciales de un proceso de ejecución correspondiente a la exigibilidad del título.

La postura de la parte accionante se ratifica con otros dos (2) argumentos presentados con el escrito de la demanda. El primero señalado en el hecho 3.6 (fl. 585 cdno. ppal) en el que se resalta que el juzgado instructor en providencia de 28 de noviembre de 2007 se abstuvo de dar aplicación al precedente de la sentencia SU -813 de 2007 y terminar el proceso con anterioridad a la cesión del crédito:

(...) 3.6. Por medio del Auto de Trámite No.3926 de 28 de Noviembre de 2007, el JUEZ QUINTO CIVIL MUNICIPAL DE CALI, dentro del proceso ejecutivo hipotecario No.76001-40-03-005-20050054500, se niega a dar cumplimiento al precedente constitucional de acuerdo a la SU-813 de 2007, emitida por la H. Corte Constitucional, y omite cumplir los artículos 45 y 46 de la Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia. (...)

El segundo argumento, se evidencia en el en el hecho 3.13 de la demanda (fls. 586 y 587 cdno. ppal.) en donde la parte accionante afirma que el apoderado de los

ahora accionantes decidió no pagar las expensas necesarias para el trámite del recurso de apelación, a su juicio, con la finalidad de evitar la imposición de sanciones pecuniarias por controvertir una decisión adoptada con fundamento en el precedente de la Corte Constitucional:

(...) 3.13. Contra el AUTO INTERLOCUTORIO No.266 de 29 de Febrero de 2016, notificado por el estado 029 de 01 de Marzo de 2016, se interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación radicado por el Dr. JUAN DIEGO PAZ CASTILLO, a quien de acuerdo al desarrollo legislativo y jurisprudencial que causó (sic) el precedente constitucional le negaron la reposición mediante AUTO No. 4665 DE 11 de Julio de 2016, notificado por estado de 13 de Julio de 2016, y éste decidió omitir pagar las expensas para que se surtiera el recurso de apelación para que se declarara desierto el recurso para evitar incurrir en temeridad que le sancionara económicamente de acuerdo a lo previstos artículos 2, 22, 39, 42, 44, 48, 50, 79,80, 81, 86, 107, 147, 154, 206, 221, 274, 276, 308, 365, 379, 500, 530, 553 del Código General del Proceso, ora que, la terminación del proceso ejecutivo hipotecario identificado con la radicación No.76001-40-03-005-20050054500 se causó por orden constitucional presente en la Sentencia SU 813 de 2007, y las "SU" emitidas por la H. Corte Constitucional son Sentencias que Unifican Criterio desarrollando los principios de unidad de materia y seguridad jurídica presentes en el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, los cuales, adquieren mayor fortaleza a través de la teoría de la doctrina probable que desarrolla el artículo 7 del Código General del Proceso (...) subrayado por el Despacho.

Así entonces, se ratifica que la parte accionante imputa responsabilidad por dos actuaciones a saber: **(i)** haber adelantado el proceso con un título de ejecución que no reunía las condiciones de exigibilidad requeridas por la ley y **(ii)** por no dar por terminado el proceso de forma oportuna desde la expedición de la sentencia SU - 813 de 2007 situación que hubiera evitado la compra de los derechos litigiosos sin llegar a cuestionar la legalidad de la decisión de dar por terminado el proceso.

7.3. Improcedencia del error judicial imputado con la demanda.

7.3.1. La calidad de cesionaria de la señora GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TRÓCHEZ.

Con base en los anteriores supuestos, el Despacho considera que en el presente caso, resulta improcedente declarar la responsabilidad bajo la causal de error judicial, por las siguientes razones:

Debe destacarse que la legitimación en la causa de la ahora accionante GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TRÓCHEZ para actuar en el proceso ejecutivo se derivó como consecuencia del contrato de cesión de derechos de crédito celebrado con el PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE el 23 de marzo de 2015, en los términos de artículo 1965¹² del Código Civil (folio 252 del cuaderno principal):

(...) REFERENCIA: PROCESO EJECUTIVO HIPOTECARIO DE BANCO GRANAHORRAR. (CESIONARIO PATRIMONIO AUTONOMO CONCILLIARTE)-
CONTRA: JORGE BOCANEGRA CC 4.908.852.

¹² ARTICULO 1959. <FORMALIDADES DE LA CESION>. <Artículo subrogado por el artículo 33 de la Ley 57 de 1887. El nuevo texto es el siguiente.> La cesión de un crédito, a cualquier título que se haga, no tendrá efecto entre el cedente y el cesionario sino en virtud de la entrega del título. Pero si el crédito que se cede no consta en documento, la cesión puede hacerse otorgándose uno por el cedente al cesionario, y en este caso la notificación de que trata el artículo 1961 debe hacerse con exhibición de dicho documento.

VICTOR MANUEL ACOSTA, mayor de edad y vecino de esta ciudad, identificado con la cédula de ciudadanía número 94.388.221 expedida en Tuluá, obrando en el presente acto en mi calidad de apoderado especial de ALIANZA FIDUCIARIA S.A. NIT. 860.531.315-3, fiduciaria que actúa única y exclusivamente como vocera del PATRIMONIO AUTÓNOMO CONCILIARTE, de acuerdo con el poder especial que me fue concedido por el Doctor JOSE GABRIEL ROMERO CAICEDO, identificado con cédula número 79.324.092 de Bogotá, ciudadano mayor de edad, domiciliado en Bogotá D.C., en su calidad de representante legal de ALIANZA FIDUCIARIA S.A., sociedad con domicilio principal en Bogotá, legalmente constituida mediante Escritura Pública número cinco cuarenta y cinco (545) del (11) de febrero de mil novecientos ochenta y seis (1986) otorgada en la Notaría Décima (10ª) del Círculo de Cali, todo lo cual consta en los certificados expedidos por la Superintendencia Financiera de Colombia, entidad que para todos los efectos jurídicos que se deriven del presente acto se denominará EL CEDENTE, por una parte y por la otra GIOVANNA ARMEYDA TROCHEZ CC 48.660.140, mayor de edad y vecino, identificado con como aparece al pie de mi firma, (sic) quien en adelante para todos los efectos jurídicos derivados del presente acto se denominará EL CESIONARIO, manifestaron que han celebrado un contrato de cesión de derechos de crédito que se regirá por las siguientes cláusulas:

PRIMERO: EL CEDENTE con fundamento en el artículo 1965 del Código Civil y 652 del Código de Comercio ha transferido a título de cesión al CESIONARIO los derechos de crédito correspondientes a las obligaciones involucradas dentro del proceso de la referencia, como las garantías hechas efectivas en el mismo, e incluye cualquier clase de prerrogativa que pueda derivarse desde el punto de vista procesal y sustancial.

SEGUNDO: Sin perjuicio del carácter de cesión, la misma faculta al cesionario para exigir la totalidad del saldo insoluto de la obligación.

TERCERO: Que por virtud de la cesión realizada EL CEDENTE no se hace responsable frente a EL CESIONARIO, ni frente a terceros, de la solvencia económica del(los) deudor(es), del estado de las garantías, ni en el presente ni en el futuro, ni asume responsabilidad por el pago del crédito cedido ni por las eventualidades que puedan presentarse dentro de (los) presente(s) proceso(s).

CUARTO: Los honorarios de abogado externo, las costas procesales/perjuicios y demás gastos derivados del ejercicio de la acción ejecutiva y causada desde la presentación de la demanda hasta la fecha de la celebración del presente contrato y que no hayan sido sufragados por EL CEDENTE, son asumidos por EL CESIONARIO. Todos los honorarios, gastos judiciales y demás emolumentos, generados a partir de la fecha de la firma del presente documento hasta la terminación del proceso, son de cargo de EL CESIONARIO. Igualmente, EL CESIONARIO de los derechos canceló los respectivos honorarios profesionales proporcionales generados por las actuaciones desplegadas hasta la fecha, por EL DR. JUAN DIEGO PAZ CASTILLO, conocido en Autos como Apoderado Judicial dentro del proceso de la referencia, según Paz y Salvo.

QUINTO: Como consecuencia de lo expresado, El CESIONARIO se encuentra facultado para ejercer todos los derechos que en principio le correspondían a EL CEDENTE, incluyendo el de continuar con el trámite de ejecución en calidad de demandante, con la facultad de hacer efectivos los gravámenes, privilegios, prendas e hipotecas que garantizan el pago descrito objeto de cesión, las cuales se entienden igualmente comprendidas dentro de la cesión por mandato legal; adicionalmente, lo faculta para hacer efectiva la totalidad del crédito cedido. (...)

De lo anterior se deriva que la señora GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TRÓCHEZ adquirió el crédito constituido mediante contrato de hipoteca cuando ya había sido sometido a cobro ejecutivo, en una etapa avanzada del proceso, con posterioridad a la expedición de la sentencia que ordenó seguir adelante con la ejecución el 21 de noviembre de 2014 (fls. 212 al 234 cdno. ppal).

En consecuencia, al momento de celebración del contrato de cesión, la accionante conocía que el crédito que había adquirido tenía origen en un contrato de mutuo con

hipoteca, pactado en UPAC, que hacía parte de un proceso ejecutivo y por ende que se encontraba sometido a litigio.

Sobre el particular, la jurisprudencia del Consejo de Estado¹³ ha definido el contrato de cesión del crédito, en los siguientes términos:

(...) La cesión de créditos personales, referida en el artículo 1959 del Código Civil, tiene por objeto la transmisión del derecho derivado de una posición jurídica acreedora que se puede hacer valer en contra del patrimonio del deudor, figura que en la legislación civil procede frente a créditos contractuales o de otro origen, que consten o no en un documento, a falta del cual la cesión puede formalizarse en uno otorgado para tal fin (...)

En la misma jurisprudencia, el Consejo de Estado establecido que un crédito (o derecho) adquiere la connotación de litigioso cuando su reconocimiento, o en este caso cobro, es sometido a un proceso judicial:

(...) La cesión de derechos litigiosos regulada en el artículo 1969 del Código Civil, tiene por objeto “un evento incierto de la litis del que no se hace responsable el cedente”, es decir un derecho contingente que se discute en un proceso judicial, un álea que puede llegar a ser reconocido o no en la decisión que desate el litigio correspondiente. De acuerdo con el Código Civil, se entiende litigioso un derecho, para los efectos de esa regulación, desde que se notifica judicialmente la demanda, asunto que en los términos del artículo 1971 del Código Civil da lugar al denominado beneficio de retracto, en virtud del cual, de acuerdo con la norma citada, el deudor sólo está obligado a pagar al cesionario del derecho litigioso el valor de lo que éste haya dado por el derecho cedido, salvo las excepciones previstas en la misma disposición. (...)

De esta forma, la señora GIOVANNA ARMEYDA VELASCO TRÓCHEZ al vincularse al proceso en calidad de cesionaria de los derechos litigiosos de la parte accionante y en razón de la celebración del negocio jurídico, asumió que adquiriría un crédito en litigio y se sometió a los riesgos derivados de esta clase de acreencias.

En consecuencia, la ahora demandante se encontraba imposibilitada para cuestionar las decisiones adoptadas en el trámite que tenían como finalidad adelantar el cobro ejecutivo y que beneficiaban los intereses de la parte ejecutante, de la cual pasó a ser cesionaria a partir del 23 de marzo de 2015, luego de la celebración del contrato de cesión de derechos litigiosos.

Esto, por cuanto dichas providencias se encontraban en firme y adicionalmente porque resultaban favorables a sus intereses como sucesora de la parte ejecutante asegurando la continuidad del cobro de la obligación, motivo por el cual, bajo ningún punto de vista, la ahora demandante se vería beneficiada con la terminación del proceso ejecutivo.

7.3.2. Falta de formulación de los recursos ordinarios.

¹³ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA SUBSECCION A, Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON (E), Bogotá, D.C., primero (1º) de octubre de dos mil catorce (2014) Radicación número: 85001-23-31-000-2001-00308-01(35998)

Como se anotó en párrafos anteriores, una de las exigencias previstas para la configuración de responsabilidad del Estado en este tipo de eventos guarda relación con el requisito legal y jurisprudencial referente al agotamiento de los recursos ordinarios¹⁴ procedentes en contra de la providencia contentiva de error judicial.

En el presente caso, la parte accionante asegura que la falla en el servicio no se derivó de la providencia que terminó el proceso por falta de reestructuración del crédito sino por la omisión de los Juzgados en tornar dicha decisión de manera oportuna y de esta forma haber impedido que adquiriera los derechos litigiosos de un crédito que no se encontraba llamado a prosperar.

Como se expuso en el análisis de imputación expuesto en el numeral 7.2. de la presente providencia, se evidencia que aunque la parte ejecutante presentó recurso de reposición y en subsidio apelación, en contra de la providencia que decidió dar aplicación a la Sentencia SU – 813 de 2007 contenida en el auto N° 266 de 29 de febrero de 2016, posteriormente se abstuvo de aportar las expensas necesarias para el trámite de segunda instancia, motivo por el cual por medio de providencia N° 5479 de 28 de julio de 2016, se declaró desierto dicho mecanismo de impugnación.

En la demanda, se expuso que dicha conducta omisiva se fundamentó en el criterio del apoderado de la parte ejecutante de no llegar a controvertir en segunda instancia una decisión adoptada en virtud del precedente Constitucional y de esta forma, a su juicio, evitar la imposición de sanciones.

A consideración del Despacho, dicho criterio de interpretación no se ajustó a la defensa de los intereses de la parte ejecutante e implicó la aceptación de la terminación del proceso y por ende la imposibilidad de continuar con el cobro judicial del crédito adquirido.

En efecto, a pesar de que la cesión de los derechos se llevó a cabo con posterioridad a la expedición de la sentencia ejecutiva, debe tenerse en cuenta que la accionante tuvo la oportunidad de conocer la naturaleza del crédito adquirido, su relación con la SU – 813 de 2007 y las modificaciones que pueden presentarse en la etapa posterior de liquidación de la obligación.

Bajo los anteriores parámetros la conducta del entonces apoderado de la ahora accionante, se debió dirigir a adelantar todas las actuaciones necesarias para la protección de sus intereses, las cuales en razón del extremo de la Litis que ocupaba al adquirir la cesión de los derechos de la parte ejecutante, se debían encaminar a asegurar la continuación del proceso ejecutivo.

¹⁴ Sobre la necesidad de agotamiento de dicho requisito la jurisprudencia del Consejo de Estado se ha pronunciado en sentencia de 18 de mayo de 2017 en los siguientes términos:

(...) 13.1. En relación con el primer presupuesto, la Sección Tercera del Consejo de Estado ha precisado, de una parte, que el error judicial solo se configura si el interesado ha ejercido los “recursos de ley”, pues si no agotara los medios de defensa judicial que tiene a su alcance, el perjuicio sería ocasionado por su negligencia y no por el error judicial; “en estos eventos se presenta una culpa exclusiva de la víctima que excluye la responsabilidad del Estado”. Y, de otra parte, que los “recursos de ley” deben entenderse como “los medios ordinarios de impugnación de las providencias, es decir, aquellos que no sólo permiten el examen limitado de la decisión con el objeto de corregir los errores de toda clase, tanto de hecho como jurídicos, sino que pueden interponerse sin sujeción a las rígidas causales que operan para los extraordinarios, los que adicionalmente requieren para su trámite la presentación de una demanda (...)

7.4. Falta de responsabilidad del Estado por la no aplicación oportuna de la sentencia SU - 813 de 2007.

Con la demanda, se afirma que la responsabilidad de las autoridades judiciales accionadas se deriva igualmente por no dar por terminado el proceso ejecutivo de forma oportuna en aplicación de los criterios previstos en la sentencia SU - 813 de 2007.

Para la parte accionante, una terminación oportuna del proceso hubiera sacado del mercado los derechos litigiosos que posteriormente adquirió el 23 de marzo de 2015 y de esta forma se hubiera evitado el daño derivado de la terminación del proceso a favor de la parte ejecutada.

Aunque como se expresó en el numeral anterior, en el presente caso resulta improcedente alegar la configuración de un error judicial por la expedición de las providencias proferidas en el marco del proceso ejecutivo, el Despacho considera jurídicamente viable analizar, bajo la perspectiva de la oportunidad procesal, si éstas tuvieron el mérito suficiente para causar el daño imputado con la demanda.

Ahora bien, con la Ley 546 de 1999 se incluyeron expresamente normas relativas al período de transición para el paso del antiguo sistema de financiación de créditos de vivienda en UPAC al nuevo sistema de UVR.

Con la expedición de dicha normatividad se buscó garantizar el derecho a la adquisición de vivienda a nuevas personas y adicionalmente, se pretendía que quienes vieron afectados su patrimonio por el inminente peligro de perder su vivienda adquirida bajo el antiguo sistema de financiación -declarado inconstitucional-, pudieran conservarla.

Una de las normas que hacen parte de la Ley 546 de 1999, corresponde a su artículo 42, en cuyo parágrafo tercero se determinó la posibilidad de dar por terminados los procesos ejecutivos adelantados con base en el sistema UPAC:

(...) Parágrafo 3. Los deudores cuyas obligaciones se encuentren vencidas y sobre las cuales recaigan procesos judiciales 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 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 (...)** (subrayas fuera del texto).

Con la expedición de la sentencia SU - 813 de 2007, la Corte Constitucional estableció el alcance del precepto transcrito y consagró 2 subreglas necesarias para su aplicación:

(...) Así, en múltiple jurisprudencia, esta Corte ha afirmado que la correcta interpretación del parágrafo 3 del artículo 42 de la Ley 546 de 1999 debe estar orientada a entender que los procesos ejecutivos con título hipotecario por deudas contraídas en UPAC, vigentes el 31 de diciembre de 1999, deben ser terminados luego de la correspondiente reliquidación del crédito. (...)

(...) Así las cosas, es menester para esta Sala determinar los requisitos que deben ser tenidos en cuenta por el juez ordinario para dar solución, dentro del trámite del respectivo proceso civil, a casos que como los aquí analizados. Debe observarse que

estas subreglas se deducen de la interpretación de la misma Ley 546 de 1999 y de la jurisprudencial constitucional existente al respecto.

1) En primer lugar, la exigencia de que los procesos ejecutivos con título hipotecario objeto del beneficio ofrecido por la Ley 546 de 1999, se hubieran iniciado antes del 31 de diciembre de 1999. Es decir, que el proceso ejecutivo, con el cual una entidad crediticia pretendía hacer efectiva la obligación hipotecaria contraída en Unidades de Poder Adquisitivo Constante (UPAC), por aplicación de la Ley 546 de 1999, debía ser suspendido a efectos de que dicha obligación financiera se reliquidara previo el abono señalado en el artículo 40 de la misma ley, actuación que podía adelantarse de oficio o por petición del deudor.

2) En segundo lugar, el siguiente requisito a cumplir para la terminación del proceso ejecutivo es el relativo al aporte de la reliquidación al mismo.(...)

En el presente caso, el auto interlocutorio N° 224 de 2 de noviembre de 2005 por medio del cual se libró mandamiento de pago (fl. 63 cdno. ppal) se profirió con anterioridad a la expedición de la sentencia de unificación bajo análisis, motivo por el cual no era predicable que el Juez de Conocimiento tuviera en cuenta su contenido para establecer los requisitos de exigibilidad del título.

Posteriormente, por medio del Auto N° 3926 de 28 de noviembre de 2007, el Juzgado de conocimiento negó la aplicación al caso concreto de la sentencia SU - 813 de 2007 (fl. 154 cdno. ppal) bajo los siguientes argumentos:

(...) En cuanto a su petición subsidiaria de declarar terminado el presente proceso con base en la SU-813/07, el Juzgado, NIEGA LA MISMA, ello en virtud a que la sentencia de unificación de jurisprudencia antes citada, reitero (sic) que los procesos ejecutivos hipotecarios iniciados antes de la entrada en vigencia de la Ley 546 de 1999 y que se encontraban en curso a 31 de diciembre de 1999, deben declararse terminados por parte del juez petente, lo que para éste proceso no opera, por cuanto el referido proceso se inició en el año 2005 (...)

De esta forma, se tiene que con posterioridad a la entrada en vigencia del precedente de la Corte Constitucional, en el proceso ejecutivo bajo análisis se valoró la oportunidad dar aplicación a la ley 546 de 1999 la cual fue negada por el incumplimiento de la primera regla de aplicabilidad consistente en que el proceso hubieran iniciado antes del 31 de diciembre de 1999.

Finalmente, por medio de Auto N° 266 de 29 de febrero de 2016 (fls. 254 y 255 cdno. ppal), el Juzgado Segundo Civil Municipal de Ejecución de Sentencias adoptó una decisión frente al particular, en los siguientes términos:

(...) No obstante lo anterior, junto con el título y la correspondiente escritura de hipoteca, no fue acreditada la respectiva reestructuración del crédito, cuestión que de conformidad con lo establecido en la sentencia SU - 813 de 2007 (para segundas ejecuciones, seguidas a aquellas incoadas antes del año 2000), y en todos los demás casos, de acuerdo con la actual posición de la Corte Suprema de Justicia (Sala Civil) torna improcedente la ejecución, por ausencia del requisito de exigibilidad de la ejecución, dada la ausencia del título complejo que requieren este tipo de asuntos.

Sobre el punto, vale destacar que la Corte Suprema de Justicia, en reciente jurisprudencia, ha sostenido que el deudor ostenta “derecho a la reestructuración de la de obligación que adquirió antes de la vigencia de la Ley 546 de 1999, con independencia de que existiere un proceso ejecutivo anterior o que estuviere al día o en mora en las cuotas del crédito”, por lo que resulta necesario, en todos los casos en los que la ejecución se soporte en un cartular como el que sirvió de base a la ejecución en este trámite, “revisar si la entidad ejecutante había adosado junto con los títulos de

recaudo otorgados antes la vigencia de la Ley 546 de 1999, los documentos que acreditaran la reestructuración de la obligación allí contenida, pues, iterase, unos y otro documento conforman un título ejecutivo complejo, y por ende, la ausencia de alguno de estos no permitía continuar con la ejecución”¹⁵.

Por esa vía, la propia Corte ha señalado que “sin la reestructuración no son exigibles los créditos de vivienda pactados antes de la vigencia de la Ley 546 de 1999, acto que es independiente, distinto y posterior a la reliquidación y cuyo olvido enerva la ejecución en cualquier momento previo al registro del remate, e incluso más allá si el adjudicatario es la entidad financiera”¹⁶ (...) Subrayado en el texto original.

Conforme a lo anterior y contrario a lo expuesto en la demanda, la decisión de dar por terminado el proceso el 29 de febrero de 2016 no se basó exclusivamente en aplicación de la sentencia SU - 813 de 2007, sino que tuvo en cuenta la evolución del precedente de la Corte Suprema de Justicia en providencias proferidas en el año 2015 y la interpretación dada a la ley 546 de 1999 frente procesos ejecutivos iniciados con posterioridad a su vigencia.

Con base en el recuento procesal expuesto, se encuentra acreditado que las decisiones adoptadas con el propósito de definir la continuidad del proceso ejecutivo se proferieron de manera oportuna, en la etapa procesal correspondiente y con base en los criterios jurisprudenciales vigentes para su época y por ende no pueden ser calificadas como causa de un daño antijurídico.

Sobre el particular, el Despacho destaca que los parámetros y principios que guían la actuación y las decisiones que se adoptan en un proceso judicial buscan la garantía de la legalidad y el debido proceso, así como el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes.

Todas estas actuaciones se fundamentan en las circunstancias, en los elementos probatorios y en el precedente vinculante vigente en cada etapa de proceso, motivo por el cual la actuación judicial no se encuentra llamada a preservar, a priori, los eventuales derechos que se puedan derivar a favor de un tercero en razón de la celebración de un contrato de cesión de derechos litigiosos.

En este punto, deben recordarse las razones esbozadas por la Corte Constitucional en la sentencia C – 037 de 1996, providencia que declaró, entre otras, la exequibilidad del contenido de los artículos 65 y 66 de la ley estatutaria de Administración de Justicia. Al referirse a la función judicial y a los errores que pudiesen desprenderse del ejercicio del poder jurisdiccional, el Alto Tribunal señaló que las actuaciones objeto de juicio debían examinarse valorando los principios de autonomía y libertad judicial:

(...) Sea lo primero advertir que la presente situación, como lo señala la norma, se materializa únicamente a través de una providencia judicial; es decir, cualquier otra actuación de un administrador de justicia, así sea en ejercicio de sus labores públicas, deberá ser evaluada a la luz de la responsabilidad del Estado en los términos de la Constitución y la ley, y no dentro de los parámetros que en esta oportunidad ocupan la atención de la Corte.

En segundo lugar, debe decirse que el error jurisdiccional no puede ser analizado únicamente desde una perspectiva orgánica como parece pretenderlo la norma bajo

¹⁵ Acción de tutela conocida en primera instancia por la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia Radicado: 11001-22-03-000-2015-00601-00. Fallo de 7 de abril de 2015.

¹⁶ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, Sentencia de 9 de Julio de 2015. Rad. 76001-22-03-000-2015-00417-01.

examen. Por el contrario, la posible comisión de una falla por parte del administrador de justicia que conlleve la responsabilidad patrimonial del Estado, debe ser estudiada desde una perspectiva funcional, esto es, bajo el entendido de que al juez, por mandato de la Carta Política, se le otorga una autonomía y una libertad para interpretar los hechos que se someten a su conocimiento y, asimismo, aplicar las normas constitucionales o legales que juzgue apropiadas para la resolución del respectivo conflicto jurídico (Art. 228 C.P.). Dentro de este orden de ideas, se insiste, es necesario entonces que la aplicabilidad del error jurisdiccional parta de ese respeto hacia la autonomía funcional del juez. Por ello, la situación descrita no puede corresponder a una simple equivocación o desacierto derivado de la libre interpretación jurídica de la que es titular todo administrador de justicia. (...)

Desde la perspectiva de la Corte Constitucional, el ordenamiento otorga al Juez autonomía y libertad para interpretar los supuestos fácticos que se someten a su consideración. Estas facultades se extienden para aplicar las normas que estime pertinentes para la solución del caso respectivo.

Así las cosas, se concluye que no se reúnen en este caso los presupuestos legal y jurisprudencialmente exigidos para declarar la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial o por un defectuoso funcionamiento de la administración de justicia, puesto que las decisiones cuestionadas por la parte actora encuentran sustento en una valoración razonada de las pruebas y en el precedente vigente en cada etapa del proceso ejecutivo analizado.

Bajo el recuento probatorio descrito, estima el Despacho que no se logró acreditar la antijuridicidad del daño alegado. Por todo lo expuesto se denegarán las pretensiones de la demanda.

8. Costas.

En cuanto a la condena en costas, se advierte que si bien el artículo 188 del CPACA señala que en la sentencia el juez “*dispondrá*” sobre este asunto, no puede interpretarse que la imposición opera de forma automática.

En efecto, conforme a lo dispuesto por el Consejo de Estado en providencia de 30 de mayo de 2019¹⁷ la norma bajo análisis impone al operador judicial determinar si en cada caso particular resulta procedente la condena conforme se acredite probatoriamente su causación.

En el caso de autos no se encuentra debidamente probado en el expediente la causación de las costas que se solicitan, así como tampoco está probada alguna conducta temeraria o dilatoria de la parte vencida, por lo tanto, las mismas deberán

¹⁷ CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN “B” Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ Bogotá D.C., treinta (30) de mayo de dos mil diecinueve (2019):

(...) En el numeral quinto de la parte resolutive del fallo controvertido, se condenó en costas a la parte demandada. Al respecto, la Sala reitera lo expuesto por ambas subsecciones de la Sección Segunda de esta Corporación sobre el particular, en la medida que el artículo 188 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, impone al juez la facultad de disponer sobre su condena, lo cual debe resultar de analizar diversos aspectos dentro de la actuación procesal, tales como la conducta de las partes, y que principalmente aparezcan causadas y comprobadas, siendo consonantes con el contenido del artículo 365 del Código General del Proceso; descartándose así una apreciación que simplemente consulte quien resulte vencido para que le sean impuestas. (...)

negarse.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Primero Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cali, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente providencia.

SEGUNDO: NEGAR la condena en costas.

TERCERO: ARCHIVAR las diligencias, previas las anotaciones respectivas en el programa Justicia XXI, una vez ejecutoriada esta providencia. Devolver los remanentes a que haya lugar.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



PAOLA ANDREA GARTNER HENAO
JUEZ

MAT