

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y OCHO CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá, D.C., veinte (20) de noviembre de dos mil veinte (2020)

PROCESO No.: 11001 400 03 046 2020 – 00539 - 01
ACCIONANTE: JOSÉ MANUEL GÓMEZ CASTIBLANCO como agente oficioso de INÉS PRADA GARZÓN.
ACCIONADA: BANCO ITAU - ITAU CORPBANCA COLOMBIA S.A.
VINCULADOS: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, COLPENSIONES, FONDO NACIONAL DEL AHORRO y a la NUEVA E.P.S.

ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

Se decide la impugnación propuesta por la parte accionante contra la sentencia proferida el 15 de octubre de 2020, por el Juzgado Cuarenta y seis (46) Civil Municipal de Bogotá, D.C., mediante la cual se negó el amparo constitucional invocado.

ANTECEDENTES

- 1. La parte accionante, reclama la protección al mínimo vital; presuntamente quebrantado por la parte accionada.*
- 2. Como hechos soporte de su queja constitucional relató, que la señora Inés Parada Garzón se encuentra pensionada desde el mes de mayo de 2011, y el día 23 de julio de 2017 sufrió un accidente hemorrágico cerebrovascular, actualmente con un severo compromiso neurológico, que es dependiente, con pronóstico reservado funcional para la vida; por lo que, mediante auto de fecha 12 de noviembre de 2019, el Juzgado 22 de Familia de Bogotá, D.C., designó como apoyo para administrar la pensión al señor José Manuel Gómez Casitblanco.*
- 3. Añadió que, la señora Parada Garzón tenía, antes del citado accidente cerebrovascular, 2 créditos vigentes, un hipotecario con el Fondo Nacional del Ahorro y otro con el Banco Itau; que el primero aplicó las pólizas de vida y canceló el gravamen hipotecario; empero el Banco Itau se ha negado a ello, alegando que requiere que la deudora tenga una calificación de pérdida de capacidad laboral superior al 50%, y le descuentan cerca de \$400.000, de la mesada pensional.*
- 3.- La acción constitucional fue admitida por el a quo, mediante auto de fecha 1º de octubre de 2020, oportunidad en la cual se corrió traslado a la accionada para que procediera a ejercer su derecho de contradicción; y vinculó a la SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, COLPENSIONES, al FONDO NACIONAL DEL AHORRO, y a la NUEVA E.P.S., notificaciones que se surtieron mediante correo electrónico.*

ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

3.1.- La SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA, indicó que no se encontró en esa entidad queja o reclamación por los hechos a que hace referencia la tutela, y alegó no estar legitimada en la causa por pasiva.

3.2.- A su turno, el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, señaló que el crédito de la agenciada fue cancelado por aplicación del seguro de invalidez el 23 de julio de 2017, y que no tiene ninguna relación con el crédito de libre inversión que esta adquirió con Banco Itau, por lo que se debe declarar su falta de legitimación en la causa por pasiva.

3.3.- NUEVA EPS, también alegó no estar legitimada en la causa por pasiva.

3.4.- La parte accionada y las demás vinculadas guardaron silencio.

LA DECISIÓN IMPUGNADA

El a-quo negó el amparo deprecado, al considerar que, la parte accionante cuenta con otros mecanismos de defensa, por lo que debe comparecer ante los jueces civiles con miras a que allí se resuelva la controversia que ata a las partes, pues no se acreditó la existencia de un perjuicio irremediable que abra paso a la acción de tutela, respecto de la que agregó no está prevista para la búsqueda de fines económicos como el reembolso de sumas de dinero.

LA IMPUGNACIÓN

De manera oportuna, el extremo accionante, por conducto del apoderado judicial del agente oficioso, impugnó la sentencia de primera instancia, aduciendo como soporte de su inconformidad que el fallo objeto de reproche no tuvo en cuenta los hechos y antecedentes que motivaron la acción de tutela, puesto que la agenciada es una persona de la tercera edad en condición de discapacidad, que recibe como mesada pensional el equivalente a una salario mínimo legal mensual vigente, del cual el Banco Itau le descuenta aproximadamente el 40% del mismo; máxime cuando dicha entidad se niega a dar aplicación a las pólizas que amparan el crédito adquirido.

Añadió que de ser el caso basta que se ordene no continuar con los descuentos de la mesada pensional y ordenar dar aplicación a las pólizas de vida; pues al esperar a que se decida la controversia en otro escenario judicial se afectaría gravemente la mesada pensional de la seora Inés Parada Garzón.

CONSIDERACIONES

Este Juzgado de segunda instancia ostenta competencia para conocer y decidir la presente impugnación de conformidad con las previsiones, no sólo del Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, reglamentario del ejercicio de la acción de tutela, sino del artículo 2.2.3.1.2.1, del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, modificado por el Artículo 1 del

ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

Decreto 1983 de 2017, el cual fija reglas para el reparto de las acciones de tutela.

En el sub-examine, advierte este Estrado Judicial que la inconformidad del accionante radica en que pretende por vía de tutela se ordene a la accionada Banco Itau hacer efectivas las garantías de la obligación – Libranza No. 650300828-95, y reintegre los valores descontados desde la mesada pensional de abril de 2019 a la fecha; o bien se disponga que se hagan efectivas las pólizas y se suspendan los descuentos que afectan la mesada pensional de la parte accionante.

Pues bien, en primer lugar, debe tenerse en cuenta que conforme al Artículo 86 de la Constitución Nacional, la acción de tutela se constituyó como un mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, vulnera o amenaza tales derechos constitucionales, este mecanismo privilegiado de protección, es, sin embargo, residual y subsidiario.

En armonía con el Artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, sólo procede la acción de tutela cuando **(i)** el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, **(ii)** cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o **(iii)** cuando existiendo el medio idóneo alternativo de defensa judicial, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable a los derechos fundamentales.

En el entendido que es posible promover la tutela como mecanismo transitorio, aun sobre la base de la existencia de otro medio judicial, resulta imprescindible demostrar la ocurrencia de una amenaza o de una agresión actual e inminente que pongan en peligro el derecho fundamental, o lo que es igual, acreditar que el derecho presuntamente afectado se encuentra sometido a un perjuicio irremediable.

En ese contexto, la Corte Constitucional en diferentes pronunciamientos ha considerado que para determinar la irremediabilidad del perjuicio debe tenerse en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura como son: **(i)** la inminencia del daño, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente, entendiendo por amenaza no la simple posibilidad de lesión, sino la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de forma injustificada; **(ii)** la gravedad, esto es, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; **(iii)** la urgencia, que exige por supuesto la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; y **(iv)** la imposterabilidad de la tutela, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos fundamentales.

En la Sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), la Corte Constitucional definió y explicó los elementos configurativos del perjuicio irremediable en el siguiente sentido:

“Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). El perjuicio ha de ser inminente: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan (sic) señalan la oportunidad de la urgencia.

C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente.

D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien

ACCIÓN DE TUTELA - SEGUNDA INSTANCIA

jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.” (Sentencia T-225 de 1993 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa)

Conforme lo anterior, es claro cómo se indicó que la presente acción resulta improcedente toda vez que el accionante cuenta con otros medios de defensa judicial, tales como acciones ante la Jurisdicción Ordinaria, especialidad civil, con miras a que se disponga allí lo pertinente sobre si se debe declarar o no extinta la obligación adquirida por la agenciada; o bien se disponga lo pertinente respecto a si se deben hacer o no efectivas las garantías adquiridas por la deudora como respaldo de la obligación adquirida. De igual manera, también está en la posibilidad de formular reclamación ante la Superfinanciera, en contra de la entidad que expidió las garantías y del banco accionado.

A lo anterior, se suma que no es este mecanismo preferente y subsidiario de defensa de los derechos fundamentales, la herramienta idónea para acceder a las pretensiones económicas de la parte accionante, consistentes en la devolución de sumas de dinero, ora esto y que se suspendan descuentos previamente autorizados por la deudora a través de la modalidad de libranza, que respaldan una obligación crediticia.

Por último, advierte este Despacho que no se encuentra probada la existencia de un perjuicio irremediable, el cual se presenta en los eventos mencionados en la jurisprudencia transcrita, todo lo cual debe ser debidamente probado por quien lo alega, acreditando claramente las circunstancias que evidencien la urgencia y la gravedad del perjuicio que permitan determinar que la acción de tutela es impostergable y a pesar de existir otro medio de defensa judicial procede como mecanismo transitorio.

Por lo expuesto, no puede ahora el accionante pretender a través de este medio excepcional de defensa de los derechos fundamentales, crear una instancia adicional o un procedimiento paralelo a los legalmente establecidos.

Así las cosas, sin necesidad de efectuar más consideraciones y por lo señalado en precedencia, se colige que hay lugar a ratificar la determinación adoptada por el fallador de primer grado.

*En mérito de lo expuesto el **JUZGADO TREINTA Y OCHO (38) CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,*

RESUELVE:

PRIMERO. - CONFIRMAR el fallo proferido el 15 de octubre de 2020 por el Juzgado Cuarenta y seis (46) Civil Municipal de Bogotá, D.C., por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO. - NOTIFICAR este proveído por el medio más expedito a los intervinientes, de tal manera que se asegure su conocimiento.

TERCERO. - REMITIR el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme al Artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



**CONSTANZA ALICIA PIÑEROS VARGAS
JUEZ**

JROC

Firmado Por:

CONSTANZA ALICIA PINEROS VARGAS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 038 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

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

Código de verificación: **b15c3102151d720f68d82b3b3af9220db9fc7cb33f960258a96c9c729b855168**

Documento generado en 20/11/2020 05:53:57 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>