

REPUBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá. D. C. dieciocho (18) de abril de dos mil veintidós (2022)

Referencia: IMPUGNACIÓN TUTELA
Radicado N°: 11001-40-03-043-2022-00089-01
ACCIONANTE: NELSON RODRÍGUEZ FARIETA
ACCIONADOS: BANCO DE BOGOTA sucursal FUNZA-CUNDINAMARCA
VINCULADOS: SUPERINTENDENCIA FINANCIERA

I. ASUNTO

Procede el despacho a proferir la **SENTENCIA** de segunda instancia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **IMPUGNACIÓN DE TUTELA** de la referencia.

II. ACCIONANTE

Se trata de **NELSON RODRÍGUEZ FARIETA**, quien actúa en defensa de los derechos de la señora BLANCA LILIA FARIETA DE RODRÍGUEZ.

III. ACCIONADA

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **BANCO DE BOGOTA SUCURSAL FUNZA-CUNDIANAMRCA** y como vinculada la **SUPERINTENDENCIA FINANCIERA DE COLOMBIA**.

IV. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

El petente cita los derechos a la **VIDA, MÍNIMO VITAL y DEBIDO PROCESO**.

V. OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA

En síntesis, aduce el accionante que la agenciada le otorgó poder ante Notario para asumir el manejo de su cuenta de ahorros donde recibe su pensión y solicitar la liquidación de intereses y posterior cancelación de dos CDTs.

Señala que, al presentar el poder al banco éste no le fue aceptado argumentado no otorgar facultades para el manejo de los productos de su señora madre.

Manifiesta que la agenciada se encuentra en estado crítico de salud, cuadro demencial progresivo, senilidad, dependencia funcional absoluta y la negativa del banco vulnera los derechos de la agenciada para la alimentación especial, pago de cuidadores y demás gastos de índole personal.

Pretende con esta acción constitucional le sean tutelados los derechos fundamentales incoados, ordenando al accionado la liquidación de intereses y cancelación de los CDTs haciendo entrega de los dineros a su nombre,

desbloquee la cuenta de ahorros y le permita el manejo de esta porque necesita el dinero para alimentar a la agenciada.

VI. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud por el a-quo, dispuso notificar a la accionada y vinculada, a quienes les solicitó rindieran informe respecto a los hechos aducidos por el peticionario.

VII. FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El Juez A-quo (Juzgado 43 Civil Municipal de Bogotá) mediante proveído impugnado del 22 de febrero de 2022, **NEGÓ** el amparo de los derechos invocados por el accionante al considerar que no se cumple con el requisito de subsidiariedad.

VIII. IMPUGNACIÓN

Impugna el fallo de primer grado el accionante, aduciendo que al negarse el acceso a la cuenta bancaria de su señora madre y no tener en cuenta el mandato por ella conferido empeora su situación, lo que requiere para brindarle alimento, medicinas, enfermera y mejor calidad de vida.

Indica que no tuvo en cuenta la historia clínica y fotografías aportadas, como tampoco que el accionado no dio respuesta desconociendo el art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

Por lo anterior solicita se revoque el fallo y se dicte una nueva sentencia en favor de los derechos de su señora madre.

IX. PROBLEMA JURIDICO

Advirtiéndose que con las pretensiones de esta acción busca el accionante le sea permitido manejar los productos bancarios de su señora madre quien se encuentra en un estado crítico de salud (cuadro demencial progresivo, senilidad, dependencia funcional absoluta) teniendo en cuenta el poder por ella conferido, el interrogante a plantear se circunscribe a determinar si resulta procedente la acción constitucional para dirimir las peticiones incoadas.

X. CONSIDERACIONES:

1. La **ACCION DE TUTELA** constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; También advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

Así entonces, para la procedencia del amparo constitucional suplicado deben tenerse en cuenta dos criterios, a saber: el primero, relacionado con la *inmediatez* para invocarlo, en el entendido que su activación debe ser tempestiva, y el segundo, relacionado con el carácter **subsidiario**, en la inteligencia que no se instituyó para sustituir los trámites ordinarios o especiales establecidos para ejercitar los derechos reconocidos por el derecho sustancial.

2. NATURALEZA RESIDUAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA. Vale la pena recalcar la naturaleza residual de la acción de tutela, en tanto que, **por regla general la jurisprudencia ha dicho que la tutela es el último mecanismo de defensa, después de haber agotado todos los medios ordinarios:**

"La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias -jurisdiccionales y administrativas- y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional. En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior" (sentencia T-480 de 2011) -Resaltado del despacho-

3. CAPACIDAD LEGAL DE LAS PERSONAS MAYORES DE EDAD CON DISCAPACIDAD. El Gobierno Nacional mediante la ley 1996/2019 estableció medidas específicas para la garantía del derecho a la capacidad legal plena de las personas con discapacidad, mayores de edad, y al acceso a los apoyos que puedan requerirse para el ejercicio de esta.

ARTÍCULO 9º. Mecanismos para establecer apoyos para la realización de actos jurídicos. Todas las personas con discapacidad, mayores de edad, tienen derecho a realizar actos jurídicos de manera independiente y a contar con apoyos para la realización de los mismos.

Los apoyos para la realización de actos jurídicos podrán ser establecidos por medio de dos mecanismos:

1. A través de la celebración de un acuerdo de apoyos entre la persona titular del acto jurídico y las personas naturales mayores de edad o personas jurídicas que prestarán apoyo en la celebración del mismo;

2. A través de un proceso de jurisdicción voluntaria o verbal sumario, según sea el caso, para la designación de apoyos, denominado proceso de adjudicación judicial de apoyos.

(...)

ARTÍCULO 16. *Acuerdos de apoyo por escritura pública ante notario. Los acuerdos de apoyo deberán constar en escritura pública suscrita por la persona titular del acto jurídico y la o las personas naturales mayores de edad o jurídicas que actúen como apoyos, conforme a las reglas contenidas en el Decreto número 960 de 1970 y aquellas normas que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.*

ARTÍCULO 17. *Acuerdos de apoyo ante conciliadores extrajudiciales en derecho. Los acuerdos de apoyo podrán realizarse ante los conciliadores extrajudiciales en derecho inscritos en los centros de conciliación. Durante la conciliación, el conciliador deberá entrevistarse por separado con la persona titular del acto y verificar que es su voluntad suscribir el acuerdo de apoyos.*

XI. CASO CONCRETO

En el *sub lite* lo pretendido por el accionante es que con base en el poder otorgado por la agenciada le sea permitido solicitar los intereses producidos por los CDTs que tiene la agenciada en el Banco de Bogotá sucursal Funza-Cundinamarca, la cancelación de estos y entrega de los dineros a su nombre, así como el manejo de la cuenta de ahorros donde le depositan la pensión, poder que no fue aceptado por la entidad bancaria.

Frente a las mesadas pensionales, la Ley 700/2001 en su art. 2º dispuso: *"Para que proceda la consignación de las mesadas pensionales, en cuentas de ahorro o corriente, las Entidades de Previsión Social deberán realizar previamente un convenio con la respectiva entidad financiera, especificando que dichas cuentas **solo podrán debitarse por su titular** mediante presentación personal o autorización especial. **No podrán admitirse autorizaciones de carácter general o que la administración de la cuenta se confíe a un apoderado o representante.**"* (Resaltado del despacho).

Sobre el tema la Corte Constitucional manifestó: *"La Ley 700 de 2001, reglamentada por el Decreto 2751 de 2002 y modificada por la Ley 952 de 2005 establecen que las mesadas pensionales solo pueden ser debitadas por el titular mediante presentación personal o autorización especial. No es posible admitirse autorizaciones de carácter general ni confiar la administración de la cuenta a un apoderado o representante. Para el cobro de dichas mesadas el titular debe conferir poder especial e indicar cuál se va a cobrar. Esta autorización puede comprender un máximo de tres mesadas."* (Sentencia T.320/2019) -Resaltado del despacho-

De lo anterior se concluye, que el poder que confiere el titular para el cobro de las mesadas debe ser especial y reunir determinados requisitos.

En un caso similar al que ahora nos ocupa, donde el pensionado estaba imposibilitado para acercarse de manera personal a cobrar su mesada pensional, la Corte en Sentencia T- 320/2019 dispuso:

"Se pueden suscitar circunstancias excepcionales en las que el titular de una pensión no se encuentre en las condiciones óptimas para realizar el retiro de las mesadas pensionales o dar autorización expresa y suficiente para que un tercero lo haga por él, debido al impedimento que representa su estado de salud físico y/o mental, eventos en los cuales es necesario tramitar el proceso de jurisdicción voluntaria de interdicción consagrado en la Ley 1306 del 2009" (Resaltado del despacho).

Así las cosas, si bien es cierto la entidad accionada guardó silencio y en ese orden sería del caso dar aplicación a las disposiciones del art. 20 del decreto 2591 de 1991, lo cierto es que de lo informado por el accionante y del acervo probatorio arrimado se advierte que la agenciada señora Blanca Lilia Farieta de Rodríguez se encuentra en estado de discapacidad debido a las condiciones de salud que presenta (cuadro demencial progresivo, senilidad, dependencia funcional absoluta) que la imposibilitan para el cobro de su mesada y el poder arrimado no fue aceptado por el banco por insuficiente.

Ahora, el proceso de interdicción fue derogado por la ley 1996 de 2019, pero para este tipo de eventos la citada ley ha establecido unos procedimientos especiales breves y sumarios a los cuales se debe acudir previamente para la defensa de los derechos que se consideran transgredidos, esto, atendiendo el principio de subsidiariedad de que está revestida la acción constitucional toda vez que es deber respetar los principios de autonomía e independencia judicial y las competencias establecidas por la constitución y la ley.

Recordemos que el Constituyente de 1991 erigió como preferente y sumario el mecanismo de la acción de tutela, más con un carácter netamente **subsidiario o residual**, el cual comporta que la solicitud superior no se abra paso cuando la persona presuntamente agraviada o amenazada en sus derechos constitucionales fundamentales, tuvo o tiene a su disposición otros medios de defensa judicial, a menos que del amparo se haga uso como instrumento transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de suerte que *"no es,... un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto"*¹.

Obsérvese que la actora no acreditó haber agotado los trámites administrativos al interior de la entidad financiera, pues ante la negativa del banco para atender el poder acudió directamente a la tutela dejando de lado que igualmente tenía a su alcance los Acuerdos de Apoyos establecidos en la Ley 1996 de 2019 mediante las Notarías, Centros de Conciliación o el proceso de Jurisdicción Voluntaria siguiendo los parámetros y cumpliendo con los requisitos establecidos en la ley, mecanismos de los cuales no ha hecho uso y cuya omisión hace improcedente la presente acción, como acertadamente lo concluyó el a quo.

Tal panorama va en contravía de la subsidiariedad que caracteriza la acción de tutela, mecanismo que no puede convertirse en un escenario para

¹ C. Const., Sent. SU-961, 1-12-1999, M. P.: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.

alcanzar lo que a través de los procedimientos legales establecidos ni siquiera se ha intentado, lo que se traduce en un impedimento para que ésta proceda.

Nótese que en este caso no se encuentra probado que el agente oficioso sea el único pariente de la agenciada encargado de representar sus intereses económicos; como tampoco se encuentra acreditado que de los recursos solicitados dependa la subsistencia de su progenitora, si se tiene en cuenta que, junto con la petición encaminada a manejar la cuenta pensional, se solicita también el desembolso de dos CDTs, con sus rendimientos financieros; téngase presente que en la demanda no se hizo mención sobre la imposibilidad de los familiares para asumir dichas cargas mientras se tramita el proceso ordinario en aras de la asignación del referido apoyo.

Los anteriores presupuestos resultan suficientes para que este despacho confirme el fallo de primera instancia por encontrarlo ajustado a derecho.

No obstante lo expuesto, y ante las delicadas condiciones en que se encuentra la agenciada, es preciso recordar al accionante el deber que les impone la constitución y la ley a los demás miembros del núcleo familiar, de solidaridad y ayuda para la manutención, el bienestar y mejor calidad de vida de su progenitora.

XII.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE 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 de tutela de fecha 22 de febrero de 2022, proferido por el Juzgado 43 Civil Municipal de Bogotá, por lo expuesto en este proveído.

SEGUNDO: DISPONER se notifique esta decisión a las partes y al Juez de primera instancia por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: ORDENAR la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión del fallo. **OFÍCIESE.** Por secretaría compártase el vínculo del expediente digital con el Juzgado de origen, el que deberá contener las actuaciones surtidas en ambas instancias, para lo de su competencia, con la advertencia de que este despacho remitirá a la Corte Constitucional las piezas procesales exigidas por esa Corporación para una eventual revisión, y que de ser el caso proporcionará las demás que sean requeridas.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:

**Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,**

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

Código de verificación:

**aa872a15ff845aeba071a457aee862cd8482b910bba083160dcb650e
4dd4ef4c**

Documento generado en 18/04/2022 07:43:21 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la
siguiente URL:**

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>