REPÚBLICA DE COLOMBIA

DISTRITO JUDICIAL DE BUCARAMANGA

JUZGADO NOVENO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIÓN DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA.

Bucaramanga, Veintiséis (26), de Agosto, de dos mil veintiuno (2021)

I. OBJETO DE DISCUSIÓN

Se decide en segunda instancia la acción de tutela instaurada por HERNAN DARIO BARROS RODRIGUEZ identificado con cedula de ciudadanía No 1.082.920.572; contra la DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA, vinculada de forma oficiosa al BANCO CAJA SOCIAL, la SECRETARIA DE HACIENDA DE BUCARAMANGA, la TESORERIA DE BUCARAMAGA y la empresa GO GREEN; por presunta vulneración a los derechos fundamentales protegidos por la Carta Magna: MINIMO VITAL, DEBIDO PROCESO, VIDA DIGNA.

II. ANTECEDENTES

El Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, al narrar los hechos materia de la presente acción constitucional, los sintetiza así:

Manifiesta la accionante que desde el 02 de marzo de la presente anualidad se encuentra vinculado laboralmente a la empresa GO BREEN ejerciendo funciones de celador, con pagos quincenales que ascienden a $606.997 con los cuales cubre sus necesidades como las de su esposa e hijo menor de edad.

Señala que el día 02 de julio le fue cancelado por su empleador lo correspondiente a su salario quincenal, el cual fue consignado a la cuenta de ahorros xxxxxxx5895 del Banco Caja Social de la cal es titular; sin embargo al intentar retirar el dinero no le fue posible por lo que acudió a las oficinas de la entidad financiera en donde le comunican que eso se debía al cumplimiento de medida administrativa cautelar que disponía la retención de activos de sus cuentas bancarias derivada de la Dirección de Tránsito y Transporte de Bucaramanga.

Reconoce el accionante que debido a la imposición de comparendos de transito adeudada la suma de $6.349.747, afirmando que no ha sido posible cancelar debido a que ha estado mucho tiempo sin trabajo y que lo devenga en la actualidad es para el cubrimiento de sus necesidades y las de su familia.

III. SENTENCIA IMPUGNADA.

El Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, concedió amparo deprecado. Argumentando para ello:

El a quo aduce que se tiene que, en vista de las comunicaciones libradas por la DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA, el BANCO CAJA SOCIAL procedió a embargar y retener los dineros consignados al accionante en su cuenta de ahorros No. 24106715895, cuenta que manifestó el empleador GO GREEN, es utilizada para depositarle al actor el pago de su salario, dinero que asegura el señor BARROS RODRÍGUEZ es la única fuente de ingresos suya y de su núcleo familiar, pues su esposa es ama de casa y su hijo de 8 años estudiante, situación que de ningún modo fue desvirtuada por la entidad accionada y en cambio sí se pudo ratificar con la respuesta de la tesorería de Bucaramanga, quien le dijo a este Despacho que el señor BARROS RODRÍGUEZ no figura en la base de datos del sistema de impuestos como contribuyente de obligaciones tributarias con el municipio de Bucaramanga, es decir que a su nombre no se registran bienes sujetos de registro dentro de esta municipalidad.

Considero la primera instancia que con la retención de la totalidad del salario quincenal consignado al accionante se está desconociendo por parte de la DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA y el BANCO CAJA SOCIAL los derechos fundamentales al mínimo vital y vida en condiciones dignas del accionante y su núcleo familiar, pues se tiene que el día 02 de julio de 2021 la empresa GO GREEN le consignó al señor BARROS RODRÍGUEZ en su cuenta de ahorros No. 24106715895 la suma de $ 606.997, por lo que se infiere que el salario mensual del actor corresponde a la suma aproximada de $1.213.994, cifra superior al salario mínimo mensual que para este año 2021 es de $908.526, por lo que sí sería posible registrar sobre el salario del señor HERNÁN DARÍO BARROS RODRÍGUEZ la medida de embargo y retención pero tan solo la quinta parte de lo que exceda del mínimo, que para este caso sería alrededor de los $61.093 mensuales y $30.546 quincenales.

IV. FUNDAMENTOS IMPUGNACION

El Apoderado General de Banco Caja Social impugna el fallo de primera instancia señalando que, en la sentencia de primera instancia se está confundiendo el embargo de depósitos contemplado en el numeral 10º del artículo 593 del Código General del Proceso, el cual estable que:

> "10.. El de sumas de dinero depositadas en establecimientos bancarios y similares, se comunicará a la correspondiente entidad como lo dispone el inciso primero del numeral 4, debiéndose señalar la cuantía máxima de la medida, que no podrá exceder del valor del crédito y las costas más un cincuenta por ciento (50%). Aquellos deberán constituir certificado del depósito y ponerlo a disposición del juez dentro de los tres (3) días

> siguientes al recibo de la comunicación; con la recepción del oficio queda consumado el embargo".

Que para el caso de los embargos de salarios, el numeral 9º del del artículo 593 del Código General del Proceso, el cual estable que:

> "9. El de salarios devengados o por devengar se comunicará al pagador o empleador en la forma indicada en el inciso primero del numeral 4 para que de las sumas respectivas retenga la proporción determinada por la ley y constituya certificado de depósito, previniéndole que de lo contrario responderá por dichos valores (...) ".

Es decir, que es el pagador el que tiene la legitimidad de realizar embargo de salarios pues corno lo establece el artículo 155 del Código Sustantivo del Trabajo, se contempla la posibilidad de afectar el salario siempre que se respeten ciertos límites, los cuales son determinables exclusivamente por el empleador o pagador de aquellos, ya que estos son quienes conocen lo devengado por su trabajador y que porcentaje podría ser afectado.

De lo anterior concluye que el Banco no se encuentra en la posibilidad de determinar los montos inembargables del salario devengado por el accionante, por ser esto una tarea dirigida directamente a su empleador; y por otro lado, es una carga imposible de cumplir para el Banco pues esta Entidad solo actúa corno mero ejecutor de la orden impuesta por la autoridad administrativa emisora de la medida cautelar.

Refiere que si bien la cuenta que el señor Hemán Darío Barros Rodríguez recibe su nómina, es cierto que en dicha cuenta se pueden recibir recursos por cualquier otro concepto lo cual hace imposible para esta Entidad determinar los porcentajes correspondientes a los montos inembargables por concepto del salario.

V.CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los jueces, cuyo propósito consiste en brindar a toda persona la posibilidad de acudir sin mayores requerimientos de índole formal y en la certeza de que obtendrán oportuna resolución, a demandar la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que, en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los fines esenciales del Estado, consistente en garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

Procedencia de la acción de tutela contra particulares. Carácter de servicio público de la actividad bancaria.

Conforme al artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela procede principalmente contra acciones y omisiones de entidades públicas. Sin embargo, por excepción, se admite su procedencia contra particulares en cuatro casos, a saber: "cuando aquellos prestan un servicio público, cuando su conducta afecta grave y directamente el interés público, cuando el solicitante se encuentre en estado de subordinación y finalmente cuando se presente la indefensión respecto del accionado."1

En reiterada jurisprudencia,2 la Corte Constitucional ha estudiado la procedencia de la acción de tutela contra las personas jurídicas que desarrollan la actividad bancaria, concluyendo que, independientemente de su naturaleza pública, privada, o mixta, las mismas actúan en ejercicio de una autorización del Estado para la prestación de una actividad que tiende a satisfacer una necesidad de carácter general, en forma continua y obligatoria, según las ordenaciones del derecho público. Esta necesidad consiste en canalizar la mayor parte del flujo de capitales en el sector real de la economía.3

En este orden de ideas, en Sentencia SU-157 de 19994, la Corte estableció que "en el derecho Colombiano es claro que la actividad bancaria es un servicio público, pues sus nítidas características así lo determinan. La importancia de la labor que desempeñan para una comunidad económicamente organizada en el sistema de mercado, el interés comunitario que le es implícito, o interés público de la actividad y la necesidad de permanencia, continuidad, regularidad y generalidad de su acción, indican que la actividad bancaria es indispensablemente un servicio público."

De lo anteriormente expuesto, se puede deducir que en la acción de tutela de la referencia, se presenta el requisito de la legitimación por pasiva, como quiera que la misma se dirige contra un particular que presta un servicio público, cumpliendo así con uno de los supuestos de procedencia de la acción de tutela contra particulares, contemplado por el artículo 86 de la Constitución y por el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

CASO CONCRETO.

Señala la parte accionante, que el día 02 de julio del presente año le fue consignada en cuenta bancaria contenida en el Banco Caja Social y del cual es titular, dinero correspondiente a salario quincenal por sus labores, único sustento propio y de su familia compuesta por su esposa y su hijo de 8 años de edad; sin embargo, no le posible realizar el retiro de dicho dinero, informándole la entidad financiera que esto se debe a embargo

1 Sentencia SU-157 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero
2 Ver sentencias SU-157 de1999, SU-167 de 1999 y T-587 de 2003.
3 Ver Sentencia T-520 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil.
4 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

de la misma requerida por la DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA como resultado de medidas cautelar dentro de proceso de cobro coactivo de comparendo en su contra.

El a quo concedió el amparo deprecado por el accionante al determinar que le asiste a la DIRECCIÓN DE TRÁNSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA y al BANCO CAJA SOCIAL, la obligación de acatar lo dispuesto contenido del artículo 154, 155 y 156 del Código Sustantivo del Trabajo, norma en materia laboral que regula lo atinente al embargo de salarios y su monto máximo permitido y hacer efectivas las medidas cautelares que las distintas autoridades judiciales o administrativas investidas con facultades de cobro coactivo notifiquen en debida forma, sin sobrepasar los límites impuestos por el legislador; concluyendo que en el caso concreto se sobrepasa pues fue despojado de la totalidad de su salario en razón de una medida de embargo que para el caso concreto no podía exceder la quinta parte del valor que su salario exceda del salario mínimo legal vigente.

La entidad bancaria demandada impugna la decisión de primera instancia acudiendo que en esta se confunde el embargo de depósitos contemplado en el numeral 10º del artículo 593 del Código General del Proceso, señalando que caso de los embargos de salarios, el numeral 9º del del artículo 593 del Código General del Proceso que es el pagador el que tiene la legitimidad de realizar embargo de salarios pues corno lo establece el artículo 155 del Código Sustantivo del Trabajo, se contempla la posibilidad de afectar el salario siempre que se respeten ciertos límites, los cuales son determinables exclusivamente por el empleador o pagador de aquellos, ya que estos son quienes conocen lo devengado por su trabajador y que porcentaje podría ser afectado.

Es claro que los saldos que se tienen en las cuentas de ahorros son susceptibles de ser embargados en un proceso ejecutivo, excepto la parte que la ley considera inembargable, para ello cada año la Superintendencia financiera fija reajusta el monto de inembargabilidad de las cuentas de ahorros con base a lo señalado por el artículo 2 del decreto 564 de 2016, que dice:

> "Los límites aquí señalados rigen hasta el 30 de septiembre de 1996, fecha en la cual se reajustarán anualmente de forma automática, con base en el índice anual promedio de precios para empleados suministrado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística. La Superintendencia Bancaria divulgará los valores reajustados."

Así pues, en cumplimiento de tal mandato, la Superintendencia Financiera de Colombia emitió su Carta Circular 067 de octubre 08 de 2020, en la cual indica que las sumas depositadas en la sección de ahorros y en depósitos electrónicos a los que se refiere el artículo 2.1.15.1.1. del Decreto 2555 de 2010 no podrán ser embargables hasta el monto de ($38.193.922) moneda corriente, precisando que corresponde al valor que no será embargable por ninguna situación diferente a que un juez –previo proceso legal– lo ordene. Lo anterior, toda vez que el banco, en su calidad de salvaguarda temporal de los recursos,

no tiene autoridad para contrariar una orden judicial, sin embargo, en tanto no exista tal orden, ninguna otra instancia o situación podrá dar lugar a que este monto sea embargado.

El beneficio de inembargabilidad no procede respecto de cuentas de ahorros cuyo titular sea una persona jurídica, tal como se expuso en el concepto No. 2005045452-001 del 29 de diciembre de 2005, emitido por esta Superintendencia, en los siguientes términos "… En conclusión, las normas referidas así como los antecedentes legales permiten advertir el interés del legislador en establecer y rodear de especiales beneficios los dineros recaudados a través de dineros depositados en las secciones de ahorro de los bancos cuyos titulares son personas naturales, de acuerdo con los argumentos antes señalados, pues el objetivo de tales beneficios fue fomentar el ahorro popular y combatir el desempleo, por lo que este Despacho estima que el beneficio de inembargabilidad de los depósitos efectuados en los bancos procede únicamente para recursos depositados en cuentas de ahorros cuyos titulares sean personas naturales".

Descendiendo al punto de estudio, procede señalar que no existe norma que limite el número de cuentas de ahorros que pueden estar cobijadas por una medida de embargo.
No obstante lo anterior, es importante expresar que la normatividad dictada sobre inembargabilidad de los depósitos de ahorros no está orientada en función de un número de cuentas de esta naturaleza, sino en relación con las **sumas** depositadas en las secciones de ahorros de los bancos, tal como se deduce de los siguientes tenores normativos:

El numeral 4 del artículo 126 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, dispone:

> "Las sumas depositadas en la sección de ahorros no serán embargables hasta la cantidad que se determine de conformidad con lo ordenado en el artículo 29 del Decreto 2349 de 1965" (se subraya).

El artículo 1º del Decreto 564 de 1996 establece

> "Se establece en siete millones setecientos veintiún mil trescientos noventa y siete pesos ($7.721.397) moneda corriente el monto de inembargabilidad de los depósitos de ahorro constituidos en las corporaciones de ahorro y vivienda[1] y en las secciones de ahorro de los bancos" (subraya es nuestra).

Se estima entonces que cuando el texto de las normas citadas se refiere a que el privilegio de inembargabilidad cobija los depósitos de ahorro constituidos en las secciones de ahorro del establecimiento bancario, deben sumarse los saldos existentes en cada una de las modalidades de ahorro y el valor resultante que supere el señalado para el beneficio sería objeto de embargo.

Ahora bien, en materia tributaria el beneficio de inembargabilidad aplica sólo para una cuenta, es así como el artículo 837-1 citado señala que el límite de inembargabilidad es de veinticinco (25) salarios mínimos legales mensuales vigentes, depositados en la cuenta de ahorros más antigua de la cual sea titular el contribuyente.

En ese sentido, cuando la persona posee más de una cuenta de ahorros se considera que deberá sumarse el saldo existente en cada una de ellas, y el monto que exceda podrá ser objeto de medida cautelar; dicha medida no se observa que haya sido seguida por BANCO CAJA SOCIAL, de acuerdo a la presentación de descargos señala que el accionante tiene con la entidad financiera vinculación comercial a través de la Cuenta de Ahorros No. ****5406, a cual goza del beneficio del límite de inembargabilidad, también encontró las Cuentas de Ahorros: Cuenta de Ahorros No. ****5943, Cuenta de Ahorros No. ****5943, Cuenta de Ahorros No. ****5895 las cuales no gozan del beneficio de inembargabilidad, y fue a esta última que se consignó el dinero referente a salario. Si bien, no señala el monto que se encuentra en dichas cuentas, es claro que la entidad bancaria debió haber sumado el saldo existente en estas y así de esta manera determinar si el monto excedía al limite de inembargabilidad, caso en el cual debía aplicar la medida de embargo sobre su excedente.

Es de resaltar además que, se observa que la DIRECCION DE TRANSITO Y TRANSPORTE DE BUCARAMANGA no ordenó en ningún momento el embargo de alguna cuenta específica de la cual fuera titular el señor BARROS RODRIGUEZ.

Así las cosas, las centrales bancarias son quienes, al tener el conocimiento del tipo de cuentas que manejan sus usuarios y de todos los movimientos que se efectúan en éstas, deben regular y limitar los valores que son de carácter inembargable conforme a la ley; en el presente caso si bien se observa que debe Concederse la protección invocada, este juzgado considera que es por las razones acá expuestas, esto es que al evidenciarse que el accionante tiene varias cuentas de ahorro vinculadas con la entidad BANCO CAJA SOCIAL, por lo que dicha entidad deberá sumar los saldos existentes en cada una de las cuentas y el valor resultante que supere el limite señalado como límite de inembargabilidad para procesos coactivos podrá ser objeto de medida cautelar, por lo que en el presente caso se amparara el derecho al debido proceso de Hernán Barros Rodríguez ordenándose a la entidad accionada Banco Caja Social que en término de 48 horas contadas a partir de la notificación de la sentencia proceda a reintegrar los dineros retenidos los cuales deberán ser reintegrados a disposición del titular de la cuenta de ahorros, verificando previamente que los valores en conjunto de las cuentas no exceden el tope legal permitido para aplicar la medida.

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO NOVENO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BUCARAMANGA SANTANDER, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO: Confirmar parcialmente el fallo de tutela de primera instancia de fecha 21 de julio de 2021, emitido por el Juzgado Catorce Penal Municipal con Funciones de Control de Garantías de Bucaramanga, promovida por HERNAN DARIO BARROS RODRIGUEZ identificado con cedula de ciudadanía No 1.082.920.572; contra el BANCO CAJA SOCIAL; aclarando que es por los motivos expresados en la presente providencia.

SEGUNDO: Ordenar al BANCO CAJA SOCIAL que en término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes contadas a partir de la notificación del fallo, se sirva reintegrar los dineros retenidos de la cuenta de ahorros No. 24106715895 del ciudadano HERNAN DARIO BARROS RODRIGUEZ, verificando previamente que los valores en conjunto de las cuentas no exceden el tope legal permitido para aplicar la medida.

TERCERO: Revocar las demás disposiciones contenidas en la parte resolutiva del fallo impugnado.

CUARTO: NOTIFICAR esta decisión a las partes interesadas en este asunto, de acuerdo a lo indicado en el Decreto 2591 de 1.991.

Oportunamente se remitirá el expediente digital de la presente actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JAIME ENRIQUE PUENTES TORRADO
Juez