



Consejo Superior de la Judicatura

Consejo Seccional de la Judicatura del Atlántico

JUZGADO TERCERO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

IMPUGNACIÓN TUTELA

RADICACIÓN: 08001-41-89-010-2021-00257-01

ACCIONANTE: GABRIEL GAULT FERNANDEZ.

ACCIONADO: BANCO BBVA

DERECHO: PETICIÓN

Barranquilla, treinta y uno (31) de mayo de dos mil veintiuno (2021).

I. ASUNTO A TRATAR

Procede el despacho a decidir acerca de la impugnación a que fue sometido el fallo de tutela de fecha 27 de abril de 2021, proferido por el JUZGADO DECIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor GABRIEL GAULT FERNÁNDEZ, actuando en nombre propio, contra BANCO BBVA, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad, petición y debido proceso; y en el que se negó por improcedente el amparo de los derechos deprecados.

II. ANTECEDENTES

1. Aduce que, solicitó un crédito con la entidad accionada BANCO BBVA, pero que por motivos personales incumplió con los pagos desde el mes de junio de 2018.
2. Presentó petición ante el FOPEP, por ser la entidad de pagar su pensión para solicitar que se indicaran los motivos por los cuales le tienen bloqueada la parte de su pensión que no estaba embargada, a lo que le respondieron que ellos solo administran el pago de la pensión.
3. Igualmente señala que le solicitaron se dirigiera al banco accionado, en el cual presentó petición y se negaron a recibírsela, que él tiene intención de pagar con parte de su mesada, pero que considera vulnerado su derecho al no recibir siquiera la petición.

III. PRETENSIONES

Basándose en los fundamentos fácticos expuestos, la accionante pretende que se le amparen sus derechos depuestos y por consiguiente se ordena a la accionada que reciba la petición del actor y le brinde una respuesta de fondo frente a ello.

IV. TRÁMITE PROCESAL

La presente acción de tutela fue admitida por el JUZGADO DÉCIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, se ordenó la notificación de la accionada, y la vinculación del CONSORCIO FOPEP, a fin de que se pronunciara sobre los hechos expuestos en el escrito de tutela.

CONSORCIO FOPEP, informó al despacho que: “El Consorcio FOPEP 2019 como actual administrador del Fondo de Pensiones Públicas del Nivel Nacional– FOPEP, en su función exclusiva de pagador, se encuentra en la obligación legal y contractual de realizar los descuentos por embargos u obligaciones libremente contraídas, a los pensionados que se encuentren incluidos en nómina, sin que con esto se exceda el 50% legalmente embargable. Para el caso, en el mes de marzo de 2018 la entidad Banco BBVA, reportó un descuento por obligación libremente contraída por el accionante, que corresponde al pagaré N° 589612579332 en el cual se estableció un valor total de \$141.916.355 y cuotas mensuales de \$1.314.040, valor que para el año 2018 copaba el 45% del 50% legalmente embargable. Posteriormente, en el mes de junio de 2018 el Juzgado Primero Promiscuo Municipal de Malambo, ordenó el embargo del 25% de la pensión del señor Gault dentro del proceso N° 08443408900120180017000, razón por la cual, el descuento a favor del Banco BBVA quedó en turno de aplicación. Esta entidad no está en la capacidad legal o contractual, de modificar los valores pactados por los pensionados en los títulos valores, de ahí que, al estar copado el 25% del valor embargable de la pensión del accionante, no es posible aplicar una cuota de \$1.314.040 para la obligación a favor del Banco BBVA. Es importante señalar que en el transcurso de los años 2018 al 2021, sobre la pensión del accionante se han registrado diversas medidas de embargo, que no permiten el ingreso de la obligación libremente contraída, en la actualidad se registra una medida de alimentos que cursa en el Juzgado Noveno de Familia de Barranquilla con un porcentaje del 20%. Como se puede ver, esta entidad en ningún momento ha “bloqueado” la pensión del señor Gabriel Gault, como se ha indicado, la capacidad del endeudamiento del accionante no permite se aplique de forma simultanea las medidas de embargo y las obligaciones libremente contraídas, esto se puso en conocimiento del señor Gault en la respuesta al PQRS P202109839, donde de forma clara, de fondo y coherente, se explica las circunstancias por las cuales se encuentra en turno el descuento, aclarando que este pagador no tiene injerencia en la relación jurídica que se originó con el Banco BBVA y mal haríamos en modificar un acuerdo en el cual no tuvimos participación. Como se puede ver en el derecho de petición radicado en el Banco BBVA, la pretensión del accionante es la modificación de la cuota acordada con la entidad financiera, proceso en el cual como ya se indicó no tiene ninguna participación el Consorcio FOPEP, en todo caso si la entidad aceptará modificar el valor fijo pactado, deberá reporta el cambio conforme el procedimiento establecido para el reporte de esas novedades. Por lo expuesto, es claro que el Consorcio FOPEP no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante y le corresponde al Banco BBVA responder por lo solicitado en el escrito de tutela...”

BANCO BBVA, manifestó que: “...no se indica por la parte actora cuál fue el funcionario u oficina en que se negó ese derecho, toda vez en el lenguaje orgánico y legal del derecho financiero es de suma importancia establecer cuál o cuáles fueron los funcionarios y de que sucursales las que de plano negaron el derecho de petición para de esta manera poder atribuir una presunta responsabilidad. Además, es importante indicar que, la presente la accionante cuenta con diferentes alternativas para radicar sus peticiones, ejemplo de ello es el canal por el cual fuimos notificados de la presente acción constitucional, esto es, el correo de notificaciones judiciales notifica.co@bbva.com. Por lo anteriormente expuesto resulta evidente que la violación de derechos fundamentales por parte del BBVA no se ha presentado, más si resulta inane la presente solicitud protección de derechos a través de Tutela, teniendo en cuenta que no se evidencia petición elevada al Banco.”

Posterior a ello, el 27 de abril de 2021, se profirió fallo de tutela, declarando la improcedencia de la acción, por lo que fue impugnada y por reparto correspondió su conocimiento a esta agencia judicial.

V. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante fallo proferido el día, 27 de abril de 2021, por el JUZGADO DÉCIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIA MÚLTIPLE, se decidió declarar la improcedencia de la acción, en ocasión a que: *“... es necesario que el menoscabo se encuentre acreditado, ya que no basta con afirmar que existe un derecho sometido a un perjuicio irremediable o referirse a un daño hipotético, sino que deben señalarse los elementos que permitan al juez verificar la existencia real del mismo, o al menos indicarse elementos de juicio que ofrezcan fundadas razones para afirmar que el daño existe y que amenaza un perjuicio irremediable. En el presente caso, tenemos que la parte actora manifiesta que su inconformidad radica en la presunta negación por parte del accionado BANCO BBVA en recibir la petición que refiere pretende presentar, así mismo según respuesta de la accionada, en el relato del accionante no indica con claridad en que sucursal o funcionario se negó a recibir dicha petición, y en el entendido que, el núcleo esencial del derecho de petición, reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión solicitada, que debe darse en un tiempo razonable y que debe ser comunicada al peticionario; en este caso el motivo que originó la tutela no se encuentra demostrado ya que el accionante no aporta la información necesaria para establecer la vulneración alegada, por lo cual partiendo de las consideraciones antes esgrimidas, esta jueza declarará improcedente la acción constitucional invocada por el señor GABRIEL GAULT FERNANDEZ, por lo que así se declarará en la parte resolutive del presente fallo...”*

VI. IMPUGNACIÓN

La accionada impugnó el fallo referido indicando que no era cierto lo manifestado por las entidades en cuanto a los montos de los embargos, por lo que solicitó que el Banco BBVA realizara una refinanciación del valor adeudado del crédito y descuente el valor mensual del 20% de su pensión.

VII. PROBLEMA JURÍDICO

De acuerdo con los antecedentes resumidos anteriormente, corresponde a esta agencia judicial determinar:

¿La entidad accionada BANCO BBVA, ha vulnerado los derechos fundamentales a la igualdad, petición y debido proceso del señor GABRIEL GAULT FERNÁNDEZ, al presuntamente negarse a radicar una solicitud del actor?

¿Se encuentran reunidos los presupuestos jurídicos- facticos para revocar la sentencia proferida por el a-quo?

VIII. COMPETENCIA

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por ser superior funcional del a-quo, este juzgado resulta competente para conocer de la impugnación al fallo de tutela en referencia.

IX. NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por los artículos 2, 23, 86, 48 y 49 de la Carta Política, Decreto 2591 de 1991, Ley 1755 de 2015; sentencias T-487 de 2017 y T-077-18, C-418 de 2017, T-903 de 2014, entre otras.

X. CONSIDERACIONES

La acción de tutela es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de todas las personas, cuando estos resultaren amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Constitución Política la cual constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección, directa, inmediata y efectiva, de los derechos fundamentales.

Para la procedencia de este mecanismo tutelar, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial para hacer valer sus derechos, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La acción de tutela procede a título subsidiario cuando la protección judicial del derecho fundamental no puede plantearse, de manera idónea y eficaz, a través, de un medio judicial ordinario y, en este sentido los medios judiciales ordinarios tienen preferencia sobre la acción de tutela. No obstante, la acción de tutela procede como mecanismo transitorio, así exista un medio judicial ordinario, cuando ello sea necesario para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia atendiendo las circunstancias en que se encuentra la solicitante.

DEL DERECHO DE PETICIÓN

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del texto superior, la Ley 1755 de 2015, reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

La normatividad anterior consagra dos premisas:

- 1- *Presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivo de interés general o particular, y*
- 2- *Obtener pronta resolución de sus peticiones.*

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional, tales como en sentencias T-487 de 2017 y T-077-18 se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

En Sentencia C-418 de 2017, este Tribunal reiteró que el ejercicio del derecho de petición se rige por las siguientes reglas y elementos de aplicación:

- “1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.*
- 2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.*
- 3) La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser oportuna, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y congruente con lo solicitado; y (iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario.*
- 4) La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.*
- 5) El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.*
- 6) Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.*
- 7) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.*
- 8) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.*

9) *La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.*

La Corte ha expresado que una respuesta es suficiente cuando resuelve materialmente la petición y satisface los requerimientos del solicitante, sin perjuicio, que la respuesta sea negativa a las pretensiones del peticionario; es efectiva si la respuesta soluciona el caso que se plantea (artículos 2, 86 y 209 de la C.P.); y es congruente si existe coherencia entre lo respondido y lo pedido, de tal manera que la solución a lo pedido verse sobre lo preguntado y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición, sin que se excluya la posibilidad de suministrar información adicional que se encuentre relacionada con la petición propuesta.

Así pues, de conformidad con la jurisprudencia de la Corte, la respuesta que se dé al peticionario debe cumplir, a lo menos, con los siguientes requisitos: (i) ser oportuna; (ii) resolver de fondo, en forma suficiente, efectiva y congruente con lo solicitado; (ii) ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

Ahora bien, respecto del derecho de petición en tutela, la Corte mediante la sentencia T-903 de 2014 indicó que:

“(…) la jurisprudencia constitucional ha entendido que cuando se trata de salvaguardar el derecho fundamental de petición, el ordenamiento jurídico no prevé un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz distinto de la acción de tutela, motivo por el cual quien resulte afectado por la vulneración de este derecho puede acudir directamente a la acción de amparo constitucional”.

De este modo, se tiene que, no existiendo otro instrumento judicial para proteger el derecho de petición, por tratarse de un derecho fundamental cuya aplicación es inmediata, el mecanismo más adecuado es la acción de tutela.

CASO OBJETO DE ESTUDIO

Descendiendo al caso sub examine, se tiene que el señor GABRIEL GAULT FERNANDEZ, actuando en nombre propio, hace uso del presente trámite constitucional, en contra del BANCO BBVA, por la violación al derecho de petición.

Lo anterior, en ocasión a que indica que elevó una solicitud ante esta entidad, pero esta no fue recibida.

Al respecto, el BANCO BBVA manifestó al Juzgado de primera instancia que si bien es cierto el accionante alega que su petición no rechazada, no informa el nombre del funcionario que se negó a recibirla ni la sucursal del banco donde ocurrieron los hechos, para así poder atribuirle la responsabilidad en el desconocimiento de derechos fundamentales a la entidad accionada; de igual forma que el actor tiene otros canales

para presentar petición ante ellos como es el correo institucional, pagina web o la app con posibilidad de radicación de PQR(preguntas, quejas y reclamos)

En este punto, es menester señalar que, para este operador judicial, no hubo vulneración al derecho fundamental de petición, así como lo consideró el a quo, ya que, al no existir evidencia alguna de la radicación y posterior rechazo a la petición del actor por parte de esta entidad accionada, y siendo este el núcleo de todo el debate, al no probarse que existe una vulneración al derecho fundamental de petición esta agencia judicial procederá a confirmar el fallo de primera instancia.

Así las cosas, se procederá a confirmar el proveído impugnado en consideración a que el presente caso no se superaron los requisitos de subsidiariedad e inmediatez que reviste este mecanismo de amparo.

No resulta procedente la intromisión del juez constitucional para la aceptación de una solicitud de refinanciación de la obligación, como lo pretende el actor en el escrito contentivo de la impugnación.

RESUMEN O CONCLUSIÓN

Habida cuenta de los hechos y argumentaciones esbozadas anteriormente, procederá el juzgado a confirmar el proveído impugnado, en consideración a que el presente caso no se superaron los requisitos de subsidiariedad e inmediatez que reviste este mecanismo de amparo.

Por lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil del Circuito de Barranquilla, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

1. CONFIRMAR la sentencia de fecha 27 de abril de 2021, proferida por el JUZGADO DÉCIMO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE BARRANQUILLA, dentro de la acción de tutela instaurada por el señor GABRIEL GAULT FERNANDEZ, contra BANCO BBVA de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.
2. NOTIFÍQUESE esta providencia por el medio más expedito, es decir, por medio del correo electrónico ccto03ba@cendoj.ramajudicial.gov.co.
3. Envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.


LINETH MARGARITA CORZO COBA
JUEZA