



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO EN ORALIDAD
SOLEDAD, VEINTIDOS (22) DE FEBRERO DE DOS MIL VEINTIUNO (2021).

ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
RAD. No. 2020-0487/ S.I 2021-0010-01
ACCIONANTE: ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA
ACCIONADO: BANCO DAVIVIENDA S.A.

ASUNTO A TRATAR

Se decide la impugnación a que fuere sometido el fallo de tutela del 14 de enero de 2021, proferido por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD, dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada a través de apoderado judicial por el señor ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA, en contra del BANCO DAVIVIENDA S.A., por la presunta vulneración de su derecho fundamental de petición.

HECHOS

El accionante expresa como fundamentos del libelo incoatorio los hechos que se relacionan a continuación:

“El día 04 de noviembre del año 2.020, radique por medio de correo electrónico Derecho de petición ante la entidad financiera Davivienda, en donde solicito que proceda a dar inicio al levantamiento de la Hipoteca, transcrita en el Certificado de Libertad y Tradición, en la anotación número 210, lo anterior teniendo en cuenta lo siguiente:

La señora Miriam Sofía Arrieta, falleció el día 10 de junio del año 2.018 como consta en el certificado de defunción.

Que la señora Miriam Sofía Arrieta, al momento de su deceso no tenía esposo y/o compañero permanente, por lo que nunca procreo hijos, además la madre de la causante la señora Imera Arrieta Salcedo falleció el día 29 de enero del año 1.994, por lo que en razón de lo anterior sus hermanos los señores ARIEL, ARANGO ARRIETA, JORGE ARANGO ARRIETA y BETTY ESPAÑA ARRIETA, son sus herederos Legítimos.

Los herederos iniciaron ante la Notaria Segunda de Soledad, Sucesión que actualmente se publicó por edicto en el periódico la libertad de la ciudad de Barranquilla, cumpliendo así con este requisito para quien se crea con derecho se pronuncie sobre el proceso de Sucesión.

Ahora bien la causante en vida había cancelado, el crédito pero no tomo la precaución de levantar la anotación reflejada hoy día en el certificado de libertad y tradición, por lo que radicamos la presente solicitud para organizar el inmueble.

Es de anotar que en reiteradas oportunidades llame a la línea telefónica 3383838 y 018000123838, sin respuesta alguna, además la petición se envió a los siguientes correos electrónicos enviodocumentoscartera@davivienda.com, notificacionesjudiciales@davienda.com hasta la fecha transcurrido un mes después no tenemos respuesta alguna es por ello que recurro ante los jueces constitucionales para que el derecho fundamental tipificado en el artículo 23 de la C N, se proteja exhortando a la entidad Davivienda para que responda de fondo y congruente con lo solicitado.”

PRETENSIONES

Solicita la parte actora que se ordene a la entidad financiera accionada a dar respuesta de fondo y congruente a lo solicitado.

DE LA ACTUACIÓN

La acción de tutela correspondió por reparto al JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD, siendo admitida través de auto del 07 de diciembre de 2020, ordenándose oficiar a la entidad financiera accionada a fin de que rindieran un informe detallado sobre los hechos relacionados en la solicitud de amparo.

INFORME DAVIVIENDA S.A.

La doctora LUZ CARIME WILCHES MUTO, en calidad de Suplente del representante legal para efectos judiciales de DAVIVIENDA S.A., rindió informe en los siguientes términos:

“PRIMERO: El 17 de septiembre de 2020 se recibió solicitud del señor Jorge Arango, para cancelar la hipoteca constituida por la señora MYRIAM SOFIA ARRIETA (Q.E.P.D) la cual fue radicada con el número 1600372573552-11.

El 22 de septiembre el banco remite al correo electrónico jorgearango@gmail.com solicitando el certificado de tradición del inmueble para continuar con el trámite de cancelación de la hipoteca. No hubo respuesta por parte del solicitante.

SEGUNDO : El 22 de octubre de 2020 se recibió nueva solicitud del señor Josmir Mercado Arrieta, en representación de los herederos de la titular fallecida, el cual fue radicado con el número 1603376773070-68. No aportan el certificado de libertad para poder continuar con el trámite de la cancelación de la hipoteca.

TERCERO: En los anexos de la tutela presentada por el accionante se aporta el folio de matrícula del inmueble, por lo que nuestra entidad valida la información y remite el 15 de diciembre comunicación al correo electrónico josmirmercado@hotmail.com, solicitando copia de la escritura de hipoteca para poder continuar con el trámite de cancelación de la hipoteca.

CUARTO: Una vez los herederos o el apoderado aporten los documentos requeridos, el banco continuará con el trámite para cancelar la hipoteca constituida por la titular fallecida...

Por lo expuesto, no es cierto que se están vulnerando los derechos alegados por el accionante, porque el banco sí atendió la solicitud, situación diferente es que no han remitido toda la documentación solicitada para poder continuar con el trámite de la cancelación de la hipoteca.

QUINTO: La jurisprudencia constitucional es abundante en el tema del derecho de petición ante las entidades financieras, debido a que no existe consagración legal sobre el tema, siendo una figura en su mayoría regulada por los pronunciamientos de los jueces de tutela.

Por esto, se hace necesario citar el alcance dado a la misma por la Corte Constitucional (...)

FALLO DE PRIMERA INSTANCIA

El JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD través de fallo calendarado 14 de enero de 2021 resolvió la solicitud de amparo, de la cual se transcribe su parte resolutive:

“PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional al derecho fundamental de petición, deprecado por el señor ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA, a través de apoderado judicial, en contra de BANCO DAVIVIENDA S.A., por configurarse el fenómeno de carencia actual de objeto por hecho superado.

SEGUNDO: INSTAR al Dr. JOSMIR MERCADO ARRIETA en calidad de apoderado judicial del señor ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA, que si un no lo ha hecho, proceda a remitir las copias de la escritura de hipoteca solicitada por el BANCO DAVIVIENDA S.A., en el Oficio de fecha 15 de diciembre del 2020.

TERCERO: EXPEDIR las correspondientes Notificaciones.

CUARTO: REMITIR por Secretaría la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión, de no ser impugnada. Y, en el evento de ser excluida archívese el expediente.”

FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión, el apoderado judicial de la parte actora procede a impugnarla, señalando haber dado tramite a la solicitud de la entidad financiera accionada el 15 de diciembre de 2020 sin que hasta la fecha se haya resuelto la solicitud.

PROBLEMA JURÍDICO

De conformidad con lo preceptuado en los antecedentes, corresponde analizar lo siguiente:

¿Se encuentra el banco DAVIVIENDA S.A., vulnerando el derecho fundamental de petición en cabeza del señor ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA, invocado a través de apoderado judicial respecto a la petición elevada el 04 de noviembre de 2020?

¿Se dan los presupuestos jurídico - fácticos para revocar la decisión impugnada?

FUNDAMENTO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

El marco constitucional está conformado por el artículo 29 y 86 de la Constitución Política, Decreto 2591 de 1991. Sentencias T-507/10, T-498/11, T-785/11, T-587/12, T-147/13, T-096-2014, T-326/14, T – 030 – 2015, T – 051- 2016, T – 327 -2018 ,entre muchas otras.

CONSIDERACIONES

El Constituyente del 1991, se preocupó por constitucionalizar no sólo una completa declaración de derechos, sino por crear los mecanismos idóneos para su eficaz protección.

La acción de tutela se estableció en la Constitución Política Colombiana, como un mecanismo residual, para aquellos casos de violación de Derechos Fundamentales en los cuales la persona afectada no tuviere ningún otro mecanismo para protegerlos.

Se realiza una breve referencia de los derechos fundamentales invocados:

DERECHO DE PETICIÓN: Garantía fundamental reconocida en nuestro ordenamiento Constitucional en el artículo 23, mediante el cual todas las personas tienen derecho a presentar solicitudes ante la administración pública y obtener de éstos resolución pronta y efectiva. Tiene su núcleo esencial en el hecho de obtener una respuesta clara, concreta,

efectiva a las peticiones del ciudadano, a pesar de que la respuesta no siempre vaya a ser positiva a sus peticiones, pero por lo menos, le permite absolver su requerimiento y acudir a las instancias necesarias cuando sea negativa.

“La amplia jurisprudencia de la Corte Constitucional¹ ha establecido estos parámetros:

a) El derecho de petición es fundamental y determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa. Además, porque mediante él se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos a la información, a la participación política y a la libertad de expresión.

b) El núcleo esencial del derecho de petición reside en la resolución pronta y oportuna de la cuestión, pues de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si ésta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido.

c) La respuesta debe cumplir con estos requisitos: 1. oportunidad 2. Debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado 3. Ser puesta en conocimiento del peticionario. Si no se cumple con estos requisitos se incurre en una vulneración del derecho constitucional fundamental de petición.

d) Por lo anterior, la respuesta no implica aceptación de lo solicitado ni tampoco se concreta siempre en una respuesta escrita.

e) Este derecho, por regla general, se aplica a entidades estatales, esto es, a quienes ejercen autoridad. Pero, la Constitución lo extendió a las organizaciones privadas cuando la ley así lo determine.

f) La Corte ha considerado que cuando el derecho de petición se formula ante particulares, es necesario separar tres situaciones: 1. Cuando el particular presta un servicio público o cuando realiza funciones de autoridad. El derecho de petición opera igual como si se dirigiera contra la administración. 2. Cuando el derecho de petición se constituye en un medio para obtener la efectividad de otro derecho fundamental, puede protegerse de manera inmediata. 3. Pero, si la tutela se dirige contra particulares que no actúan como autoridad, este será un derecho fundamental solamente cuando el Legislador lo reglamente.

g). En relación con la oportunidad de la respuesta, esto es, con el término que tiene la administración para resolver las peticiones formuladas, por regla general, se acude al artículo 6º del Código Contencioso Administrativo que señala 15 días para resolver. De no ser posible, antes de que se cumpla con el término allí dispuesto y ante la imposibilidad de dar una respuesta en dicho lapso, la autoridad o el particular deberá explicar los motivos y señalar el término en el cual se realizará la contestación. Para este efecto, el criterio de razonabilidad del término será determinante, puesto que deberá tenerse en cuenta el grado de dificultad o la complejidad de la solicitud. Cabe anotar que la Corte Constitucional ha confirmado las decisiones de los jueces de instancia que ordena responder dentro del término de 15 días, en caso de no hacerlo, la respuesta será ordenada por el juez, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes...”

El artículo 14 de la ley 1437 de 2011, ordena que toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Según el Consejo de Estado operó la reviviscencia del Código Contencioso Administrativo, en particular en el derecho de petición desde el 1 de enero de 2005 hasta la fecha anterior a la que empiece a regir la nueva ley estatutaria sobre el derecho de petición². La ley 1755 de 2015 que regula la materia está vigente desde el 30 de junio de 2015.

¹ Pueden consultarse las sentencias T-12 de 1992, T-419 de 1992, T-172 de 1993, T-306 de 1993, T-335 de 1993, T-571 de 1993, T-279 de 1994, T-414 de 1995, T-529 de 1995, T-604 de 1995, T-614 de 1995, SU-166 de 1999, T-307 de 1999, t - 095-2015 y 180-2015 entre muchas otras.

² Consejo de Estado, Sala de Consulta Civil C. P. ÁLVARO NAMEN VARGAS, 28 de enero de 2015 radicado 11001-03-06-00-2015-002-00 (2243)

Artículo 21 De la ley 1755 de 2015 señala: Que si la autoridad a quien se dirige la petición no es la competente, se informará de inmediato al interesado si este actúa verbalmente, o dentro de los cinco (5) días siguientes al de la recepción, si obró por escrito. Dentro del término señalado remitirá la petición al competente y enviará copia del oficio remitario al peticionario o en caso de no existir funcionario competente así se lo comunicará. Los términos para decidir o responder se contarán a partir del día siguiente a la recepción de la Petición por la autoridad competente.

En sentencia T- 149- 2013 de la Corte Constitucional dilucidó sobre la necesidad de respuesta con ocasión de la presentación de solicitudes ante autoridades públicas:

“4.3. Entendido así, como garantía constitucional y legal, el ejercicio del derecho de petición por parte de los ciudadanos, supone el movimiento del aparato estatal con el fin de resolver la petición elevada e impone a las autoridades una obligación de hacer, que se traduce en el deber de dar pronta respuesta al peticionario.

4.4. Justamente, este deber esencial de parte de la administración, que se deriva del mandato superior a obtener pronta resolución, ha sido desarrollado y sistematizado por esta Corporación en conjunto con otros elementos característicos del derecho de petición, que conforman su núcleo fundamental.

4.5. La efectividad y el respeto por el derecho de petición, se encuentran subordinados a que la autoridad requerida, o el particular según se trate, emitan una respuesta de fondo, clara, congruente, oportuna y con una notificación eficaz.

4.5.1. En relación con los tres elementos iniciales- resolución de fondo, clara y congruente-, la respuesta al derecho de petición debe versar sobre aquello preguntado por la persona y no sobre un tema semejante o relativo al asunto principal de la petición. Quiere decir, que la solución entregada al peticionario debe encontrarse libre de evasivas o premisas ininteligibles que desorienten el propósito esencial de la solicitud, sin que ello implique la aceptación de lo solicitado.

Desde luego, este deber de contestar de manera clara y coherente, no impide que la autoridad suministre información adicional relacionada con los intereses del peticionario, pues eventualmente ésta puede significar una aclaración plena de la respuesta dada.

4.5.2. Respecto de la oportunidad de la respuesta, como elemento connatural al derecho de petición y del cual deriva su valor axiológico, ésta se refiere al deber de la administración de resolver el ruego con la mayor celeridad posible, término que en todo caso, no puede exceder del estipulado en la legislación contencioso administrativa para resolver las peticiones formuladas.

4.5.2.1. Si bien en algunas oportunidades, la administración se encuentra imposibilitada para dar una respuesta en el lapso señalado por el legislador; en principio, esta situación no enerva la oportunidad o la prontitud de la misma, pues la autoridad está en la obligación de explicar los motivos y señalar un término razonable en el cual se realizará la contestación.

4.5.2.2. En estos casos, el deber de la administración para resolver las peticiones de manera oportuna, también debe ser examinado con el grado de dificultad o complejidad de la solicitud, ejercicio que de ninguna manera desvirtúa la esencialidad de este elemento, pues mientras la autoridad comunique los detalles de la respuesta venidera, el núcleo fundamental del derecho de petición, esto es, la certidumbre de que se obtenga una respuesta a tiempo, se mantiene.

4.5.3. Asimismo, el derecho de petición solo se satisface cuando la persona que elevó la solicitud conoce la respuesta del mismo. Significa que ante la presentación de una petición, la entidad debe notificar la respuesta al interesado.³

³ Sobre este asunto, la Corte Constitucional ha tenido varias oportunidades de pronunciarse al respecto. Por ejemplo, en sentencia T-178/00, M.P. José Gregorio Hernández Galindo, la Corte conoció de una tutela presentada en virtud de que una personería municipal no había respondido a una solicitud presentada. A pesar de constatar que la entidad accionada había actuado en consecuencia con lo pedido, se comprobó que no había informado al accionante sobre tales actuaciones, vulnerándose así el derecho de petición. Igualmente, en la sentencia T-615/98, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, la Corte concedió la tutela al derecho de petición por encontrar que si bien se había proferido una respuesta, ésta había sido enviada al juez y no al interesado. Y de manera similar en sentencia T- 249 de 2001, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

Cabe recordar que el derecho de petición, se concreta en dos momentos sucesivos, ambos subordinados a la actividad administrativa del servidor que conozca de aquél. En primer lugar, se encuentra la recepción y trámite de la petición, que supone el contacto del ciudadano con la entidad que, en principio, examinará su solicitud y seguidamente, el momento de la respuesta, cuyo significado supera la simple adopción de una decisión para llevarla a conocimiento directo e informado del solicitante...”

CASO CONCRETO

En el *sub examine*, el conflicto jurídico se contrae a determinar si existe vulneración del derecho fundamental de petición en cabeza del señor ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA, invocado a través de apoderado judicial respecto a la petición elevada el 04 de noviembre de 2020 ante el banco DAVIVIENDA S.A., sin que haya sido resuelto hasta la fecha.

El A quo consideró, que la entidad financiera accionada dio respuesta a la petición formulada el 15 de diciembre de 2020, configurándose así la carencia actual de objeto por hecho superado.

De las pruebas allegadas al plenario tenemos, que el archivo denominado “02AnexoTutela” reposa poder para actuar. El archivo denominado “03AnexoTutela” contiene el derecho de petición presentado ante la entidad financiera accionada sin que repose constancia de envío del mismo. El archivo denominado “04AnexoTutela” contiene registro civil de defunción de la señora MYRIAM ARRIETA. En el archivo denominado “05AnexoTutela” se evidencia registro civil de defunción de la señora IMERA ARRIETA SALCEDO. El archivo denominado “06AnexoTutela” contiene copia de la cedula de ciudadanía del señor accionante. En el archivo denominado “07AnexoTutela” se evidencia copia de la cedula de ciudadanía de la señora MYRIAM SOFIA ARRIETA. En el archivo denominado “08AnexoTutela” reposa certificado de defunción de la señora IMERA ARRIETA SALCEDO. En el archivo denominado “09AnexoTutela” reposa certificado de tradición. En el archivo denominado “10AnexoTutela” se evidencia registro civil de nacimiento del señor ARIEL ARANGO ARRIETA. En el archivo denominado “11AnexoTutela” se vislumbra registro civil de defunción de la señora MYRIAM SOFIA ARRIETA. Las pruebas anteriormente reseñadas fueron aportadas por la parte actora.

Entre las pruebas aportadas por la entidad financiera accionada, tenemos que el archivo denominado “17AnexoRespuestaTutela” contiene correo electrónico enviado el 22 de septiembre de 2020 por el señor JAIRO GARCIA LUNA, empleado de la entidad financiera accionada. El archivo denominado “18AnexoRespuestaTutela” contiene captura de pantalla de las solicitudes efectuadas por la parte actora y las observaciones hechas al respecto. En el archivo denominado “19AnexoRespuestaTutela” reposa captura de pantalla en la que se evidencia constancia de entrega de respuesta. En el archivo denominado “20AnexoRespuestaTutela” reposa respuesta entregada al apoderado judicial de la parte actora en la que se informa que se hace necesario que aporte certificado de tradición. El archivo denominado “21AnexoRespuestaTutela” contiene certificado de existencia y representación legal.

Ahora bien, el apoderado judicial de la parte actora insiste en que persiste la vulneración del derecho fundamental de petición, asegurando en el escrito de impugnación que reposa en el archivo denominado “24Impugnacion” haber aportado el 15 de diciembre de 2020 el certificado de tradición solicitado, no obstante, no se vislumbra dentro del plenario que ello se haya llevado a cabo, toda vez que no se evidencia prueba siquiera sumaria del envío de dicho documento, que a su vez es requerido por la entidad financiera accionada a fin de dar trámite a la solicitud de cancelación de hipoteca.

El Despacho considera ajustada a derecho la decisión adoptada por el A quo, toda vez que el accionado BANCO DAVIVIENDA dio respuesta en el sentido de que a fin de proceder al trámite de cancelación de hipoteca, era necesario que se aportara certificado de tradición y libertad, el cual aun cuando fue aportado por la parte actora en archivo denominado “09AnexoTutela” no se evidencia que el mismo haya sido enviado, al igual que el derecho de petición alegado, por lo tanto no puede predicarse vulneración de derecho fundamental alguno.

Ahora bien, si lo pretendido por el apoderado de la parte actora es que se ordene al accionado BANCO DAVIVIENDA que proceda a dar trámite a la solicitud de cancelación de hipoteca, ha de advertirse que ello resulta improcedente a través de esta vía constitucional y no es la tutela el mecanismo para resolver ese tipo de debates, para lo cual deberá acudir ante la jurisdicción correspondiente.

La naturaleza de la tutela como mecanismo subsidiario exige que se adelanten las acciones judiciales o administrativas alternativas y que, por lo tanto, no se pretenda instituir a la acción de tutela como el medio principal e idóneo. La Corte Constitucional ha determinado que no es una elección del accionante acudir al mecanismo previsto por el ordenamiento jurídico o interponer la acción de tutela, si así lo prefiere, pues, de ser así, la acción de tutela respondería a un carácter opcional y no subsidiario como el que le es propio.

De lo anterior se concluye, que fue acertada la decisión adoptada en primera instancia por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD, a través de providencia calendada el 14 de enero de 2021, por lo tanto, lo pertinente será a confirmar dicha decisión.

EN MÉRITO DE LO EXPUESTO, EL JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SOLEDAD, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPÚBLICA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes el fallo de primera instancia proferido por el JUZGADO PRIMERO DE PEQUEÑAS CAUSAS Y COMPETENCIAS MÚLTIPLES DE SOLEDAD el 14 de enero de 2021 dentro de la ACCIÓN DE TUTELA incoada a través de apoderado judicial por el señor ARIEL ENRIQUE ARANGO ARRIETA, en contra del BANCO DAVIVIENDA S.A., de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: NOTIFICAR ésta providencia a las partes, así como al señor Defensor del Pueblo de la Ciudad, al a quo, por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: En su oportunidad, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, según lo dispuesto en el decreto 2591 de 1.991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JULIAN GUERRERO CORREA
JUEZ

Firmado Por:

JULIAN ENRIQUE GUERRERO CORREA
JUEZ
**JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE SOLEDAD-
ATLANTICO**

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:

ec541990f33a72fe3144ba0524ad097cd1ab347ec95765b3fca1ccef7217f8e8

Documento generado en 23/02/2021 09:28:35 AM

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