

REPUBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL

JUZGADO DOCE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Bogotá, D. C., Noviembre ocho (08) de dos mil veintiuno (2021).

No.110014003012-2021-00782-00

ACCIONANTE: ONALVIS MIGUEL NISPERUZA PEREZ

ACCIONADOS: BANCO DE BOGOTA S. A. y CENTRO DE CONCILIACION DE LA FUNDACION LIBORIO MEJIA (Vinculado oficiosamente)

ANTECEDENTES

1º. PETICIÓN.-

A través de apoderado judicial constituido para el efecto, el señor ONALVIS MIGUEL NISPERUZA PEREZ, instauró acción de tutela con el fin de que se le protejan sus derechos fundamentales al debido proceso, al acceso a la administración de justicia, prevalencia del derecho sustancial, derecho a la igualdad ante la ley, ordenándosele al BANCO DE BOGOTA S. A. la suspensión inmediata de las retenciones que se le están efectuando y la devolución de la totalidad de los recursos que se han venido reteniendo desde la admisión al proceso de insolvencia para persona natural no comerciante, fecha en la cual, el **CENTRO DE CONCILIACIÓN** aceptó al accionante y les ordenó a entidades financieras y acreedores en general la suspensión inmediata de cualquier cobro o retención, INCLUIDA LAS LIBRANZAS como lo menciona el numera 7 del AUTO de admisión que reza: "7.ORDENAR la suspensión de todo tipo de pagos a los acreedores, incluyendo libranzas y toda clase de descuentos a favor de los acreedores".

2º.- HECHOS.-

Relata el tutelante, a través de su apoderado, lo relacionado con un trámite de insolvencia de persona natural no comerciante que inició ante el Centro de Conciliación Liborio Mejía, ante la imposibilidad de atender sus deudas y garantizar su subsistencia, insolvencia presentada el 06 de Agosto último, la que fue admitida el día 19 ídem y en el que se incluyó en la relación de acreedores al accionado BANCO DE BOGOTA S. A.

Indica que a las entidades financieras se les solicitó desde un primer momento de la negociación la suspensión de cualquier tipo de descuento en virtud de las disposiciones normativas que regulan al régimen de insolvencia (Artículos 531 a 576 del CGP) y atendiendo a las órdenes impartidas por parte de la operadora en insolvencia como autoridad en ejercicio de función jurisdiccional.

Refiere que luego de numerosos intentos en procura de un acuerdo con el colectivo de acreedores, esto no fue posible dada la no aceptación de las propuestas de pago presentadas por el deudor, lo que representó la declaratoria de fracaso por parte de la operadora en insolvencia y disponiendo el fracaso del trámite de la negociación, ordenando su envío a los JUZGADOS CIVILES MUNICIPALES.

Aduce que a pesar de la diáfana y expresa disposición legal y de las órdenes impartidas por la operadora en insolvencia (mandatos vinculantes) para este tipo de procesos (Art. 545 CGP), la entidad financiera tutelada, bajo una conducta contraria a derecho, violando los derechos del deudor solicitante, actuando en contravía de los principios que caracterizan los procesos concursales y en contra de sus deberes como entidades vigiladas, continúan realizando descuentos a los ingresos del hoy accionante, retenciones que representan una afectación al mínimo vital del accionante, violación a los derechos a la igualdad, debido proceso, principios del derecho concursal (***Igualdad*** y ***universalidad***) derecho al trabajo y violación a los deberes de las entidades financieras consagrados en la ley 1328 de 2009 o Estatuto del Consumidor Financiero y afectando tanto al deudor en insolvencia como a los demás acreedores pues mal hace un acreedor en perseguir o hacer uso de prelaciones o preferencias que las normas concursales no permiten.

Informa que una vez se expidió auto de admisión por parte del Centro de Conciliación, se le ha solicitado en diversas oportunidades a la entidad accionada para que se suspenda los descuentos en virtud de la orden impartida por la operadora en insolvencia y por disposición legal a lo cual se negó a obedecer la orden de la operadora en insolvencia.

3º.- TRAMITE

Por auto del 28 de Octubre del año en curso, se admitió a trámite la solicitud, se tuvo en cuenta las pruebas documentales aportadas y se comunicó al accionado la iniciación de la presente acción para que ejerciera su derecho de defensa. Así mismo se dispuso la vinculación oficiosa del CENTRO DE CONCILIACION DE LA FUNDACION LIBORIO MEJIA.

La accionada en su derecho de defensa indicó que la presunta vulneración de derechos fundamentales que aduce el demandante no es causa de una acción u omisión del BANCO DE BOGOTÁ S. A., quien ha actuado conforme lo establece nuestro ordenamiento jurídico (ley 1527 de 2012), y le ha respetado a su cliente sus derechos como consumidor financiero.

Recuerda el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, que hace que sea improcedente este mecanismo constitucional de amparo si existen otras vías judiciales competentes, aduciendo que lo deprecado por el tutelante debe ser ventilado ante el juez del proceso de insolvencia de persona natural no comerciante, y no ante el juez de tutela.

Arguye que las pretensiones aquí deprecadas carecen de asidero legal, toda vez que un conciliador, en su condición de tal, mal puede desconocer su naturaleza y obligar el cese de los descuentos de libranzas que actualmente realiza la entidad pagadora a favor del BANCO DE BOGOTÁ S. A. Tal determinación, en los términos del art.565 del Código General del Proceso, solo puede ser adoptada por el juez que conozca del proceso de liquidación patrimonial, del cual ese establecimiento financiero aún no ha sido notificado.

Refiere que los descuentos por libranzas son realizados por la entidad pagadora del accionante y no por el BANCO DE BOGOTÁ S. A. y son consecuencia de la autorización expresa e irrevocable dada por él mismo, quien ahora la pretende desconocer en desconocimiento de lo consagrado en el art.1602 del Código Civil y del actuar propio.

Argumenta que tratándose de una actuación legítima, cualquier reproche o acción de tutela en contra de la accionada se torna claramente improcedente en los términos del art.45 del Decreto 2591 de 1991.

Solicita denegar la presente acción de amparo.

Por su parte la vinculada de manera oficiosa CENTRO DE CONCILIACION DE LA FUNDACION LIBORIO MEJIA no respondió la comunicación que se le envió, razón por la cual se dará aplicación a la presunción de veracidad, prevista en el art.20 del Decreto 2591 de 1.991.

CONSIDERACIONES

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Constitución Nacional y reglamentada en el Decreto 2591 de 1.991, se encuentra consagrada para que toda persona por sí misma, o por quien actúe en su nombre, pueda reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o un particular.

Este mecanismo de orden residual solamente encuentra procedencia cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por lo que se pone al descubierto que la intención y espíritu del constituyente fue la de introducir una figura alterna o paralela a los juicios y a los procedimientos que constituyen vía común para hacer valer los derechos cuya función se encuentra genéricamente asignada a la administración de justicia y garantizada por la Carta Política.

Es necesario, por tanto, destacar como reiteradamente lo ha expuesto la Corte Constitucional, que tanto en la norma constitucional, como en su desarrollo legislativo, el ejercicio de la citada acción está condicionado, entre otras razones, por la presentación ante el juez de una situación concreta y específica de violación o amenaza de los derechos fundamentales, cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública o, en ciertos eventos definidos por la ley, a sujetos particulares. Además el peticionario debe tener un interés jurídico y pedir su protección también específica, siempre en ausencia de otro medio especial de protección o excepcionalmente, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Adentrándonos al interior del asunto sub lite, se ha instaurado la presente acción de tutela con el fin de que se le ordene al BANCO DE BOGOTA S. A. la suspensión inmediata de las retenciones que se le están efectuando y la devolución de la totalidad de los recursos que se han venido reteniendo desde la admisión al proceso de insolvencia para persona natural no comerciante, fecha en la cual, el CENTRO DE CONCILIACIÓN aceptó al accionante y les ordenó a entidades financieras y acreedores en general la suspensión inmediata de cualquier cobro o retención, incluidas las libranzas como lo menciona el número 7 del AUTO de admisión que reza: "*7.ORDENAR la suspensión de todo tipo de pagos a los acreedores, incluyendo libranzas y toda clase de descuentos a favor de los acreedores*".

Dado lo impetrado, a este fallador no le es dable en este trámite preferente y sumario acceder a las súplicas que a través del mismo se hacen, pues la jurisprudencia constitucional ha establecido la improcedencia del mecanismo constitucional de la acción de tutela para hacer solicitudes que

deben instaurarse ante las autoridades correspondientes, dado el trámite preferente y sumario de que goza éste mecanismo constitucional.

Con respecto a la negación de la acción de tutela por existir otro medio de defensa judicial, es variada la jurisprudencia constitucional atinente al tema, jurisprudencia entre la cual se destaca la No.T-1071 de 2005 con ponencia del H. Magistrado Dr. Jaime Araujo Rentería, la cual en varios de sus apartes, indicó:

"3. Carácter subsidiario de la acción de tutela. Reiteración de jurisprudencia

3.1 *En múltiples oportunidades esta Corporación se ha pronunciado en relación con el carácter residual de la acción de tutela. Al respecto, ha señalado enfáticamente su improcedencia ante la existencia de otros recursos judiciales adecuados y efectivos para la protección de los derechos fundamentales, que se alegan comprometidos. Al respecto, en la sentencia T-252 de 2005, con ponencia de la Dra. Clara Inés Vargas, se lee:*

'La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido de manera reiterada que la acción de tutela es un mecanismo de naturaleza subsidiaria y residual destinado a proteger los derechos fundamentales. Esa caracterización implica que si existe medio de defensa judicial a disposición del interesado, la tutela no puede ser utilizada para sustituirlo o para desplazar a los jueces ordinarios en el ejercicio de sus funciones propias. El artículo 86 de la Constitución Política es claro al señalar que la tutela no procede cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En efecto, si en el ordenamiento jurídico se prevé otro medio de defensa judicial para lograr la protección pretendida, la acción de tutela no puede desplazarlo, ya que no es el escenario propio para discutir cuestiones que deben ser debatidas ante los estrados de las jurisdicciones ordinarias. No obstante, la jurisprudencia ha señalado que el medio judicial de defensa ha de ser idóneo para alcanzar una protección cierta, efectiva y concreta del derecho fundamental amenazado o vulnerado, lo cual implica que tenga la aptitud suficiente para que a través de él se restablezca el derecho vulnerado o se proteja su amenaza.'

En este sentido, resulta acertado afirmar que la acción de tutela no constituye una instancia adicional en los procesos judiciales contemplados por el ordenamiento jurídico para la definición y resolución de los conflictos legales, siempre y cuando los medios de defensa previstos en su interior, mantengan el nivel de eficacia necesario para proteger los derechos fundamentales de las partes en litigio. Sobre este tema, expresó este Tribunal en la sentencia SU-961 de 1999:

'La acción de tutela no es, por tanto, un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto. Tampoco puede afirmarse que sea el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.

La función de la acción de tutela está claramente definida por el artículo 86 constitucional como procedimiento que no supe a las vías judiciales ordinarias, ya que sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo la situación en la cual tiene carácter supletivo momentáneo, que es cuando aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable’.

En síntesis, es claro que la acción judicial en mención no fue creada para entorpecer o duplicar el funcionamiento del aparato de justicia concebido por el constituyente y desarrollado por el legislador, sino para mejorarlo, brindando una figura complementaria que permite la protección efectiva de los derechos fundamentales ante la ausencia de otro medio jurídico idóneo a tal fin.

"La acción de tutela no procede cuando existan otros medios judiciales para hacer valer el derecho, sin perjuicio de que pueda ser utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, oportunidad que no se da en el presente asunto por no ser el perjuicio de naturaleza irremediable. Sin embargo, el amparo que se hace del derecho al debido proceso asegura el amparo al también derecho fundamental al libre acceso a la justicia, que podría verse desconocido con la decisión administrativa, toda vez que la ley no libera expresamente a la administración de agotar la vía gubernativa".

La Sentencia T-454/98 al respecto dice: *"La acción de tutela procede como un medio eficiente y eficaz para la protección inmediata de derechos fundamentales que resultan vulnerados con las decisiones de aquellas personas y, además se constituye en la vía procesal prevalente, en las siguientes ocasiones: a) cuando prima facie existe una vulneración de derechos fundamentales o una limitación arbitraria de estos derechos b) cuando el proceso verbal sumario "no resulta idóneo y efectivo para lograr el amparo inmediato de derechos fundamentales conculcados o amenazados en razón de actos expedidos por dicha junta o asamblea" c) cuando las decisiones de la administración o asamblea impiden la satisfacción mínima de las condiciones de existencia vital que los individuos no pueden asegurarse por sí mismos. Esto quiere decir que la acción de tutela es procedente cuando "ese espacio donde el hombre requiere de los demás para proteger necesidades vitales, no puede ser anulado por el grupo social".*

En el mismo sentido la Sentencia T-192/09 se refiere a la relevancia constitucional del requisito general de subsidiariedad de la acción de tutela y al respecto dice:

"El requisito de subsidiariedad de la acción de tutela responde al carácter expansivo de la protección de los derechos fundamentales respecto de las instituciones que conforman el aparato estatal y, de manera particular, las instancias que ejercen la función pública de administración de justicia. En efecto, la exigencia de este requisito, lejos de disminuir el ámbito de exigibilidad judicial de dichos derechos, presupone que los procedimientos judiciales ordinarios son los escenarios que, por excelencia, están diseñados para garantizar su efectividad, a través de órdenes con contenido coactivo. A su vez, la subsidiariedad es corolario del principio de supremacía constitucional, el cual no sólo es aplicable al

ámbito de la producción legislativa, sino que informa la actividad estatal como un todo. En ese sentido, la exigibilidad de los derechos fundamentales no es un asunto radicado en la competencia de los jueces de tutela, sino que es un presupuesto para la legitimidad, desde la perspectiva constitucional, de la actuación de las autoridades públicas y de los particulares. Esto lleva a inferir que dentro del parámetro normativo para la decisión judicial, cualquiera que sea la instancia encargada de adoptarla, los postulados constitucionales determinan la validez de la aplicación de la normatividad de rango inferior. Por ende, el principio según el cual la Carta Política es "norma de normas" conlleva como consecuencia necesaria la constitucionalización de cada una de las jurisdicciones. Así, cada una de ellas tendrá como objetivo principal la preservación de la integridad del ordenamiento jurídico en su conjunto y, de manera especial, la vigencia de los postulados constitucionales".

En este orden de ideas, teniendo en cuenta la anterior jurisprudencia, que el accionante cuenta con otra vía judicial diferente a la acción de amparo que nos ocupa para reclamar las pretensiones aquí elevadas, como el de acudir al Despacho Judicial en el que se está tramitando la liquidación judicial del patrimonio del accionante, se denegará el amparo tutelar invocado.

Reitera el Juzgado que la acción de Tutela, está instituida para proteger derechos fundamentales constitucionales y lo que aquí se pretende no es de la competencia del juez constitucional, lo que implica que la misma se hace improcedente.

El Despacho advierte a las partes al interior de la presente acción de amparo que para efectos de no vulnerar los derechos de defensa y del debido proceso que les asisten y que a raíz de la pandemia del Coronavirus o Covid 19, que como es de conocimiento público viene afectando a la población mundial - incluida Colombia- y con los fines de impugnar la decisión que aquí se tome y demás aspectos atinentes a la acción tutelar, pueden hacerlo a través del correo electrónico cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Por lo expuesto, el Juzgado Doce Civil Municipal de Oralidad de Bogotá D. C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la ACCION DE TUTELA instaurada por ONALVIS MIGUEL NISPERUZA PEREZ contra BANCO DE BOGOTA S. A. y CENTRO DE CONCILACION DE LA FUNDACION LIBORIO MEJIA (vinculado de manera oficiosa), por las razones expuestas en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: ORDENAR NOTIFICAR esta providencia a las partes en la forma más expedita, aliviándoles el derecho que les asiste de impugnar la presente decisión dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, si no estuvieren de acuerdo con lo aquí decidido, a través del correo electrónico cmpl12bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

TERCERO. REMITIR el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no impugnarse este fallo (artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).

CUARTO: Proceda la secretaría a incluir la presente providencia en el Portal Web de la Rama Judicial – Estados Electrónicos-.

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke extending to the right.

FRANCISCO ALVAREZ CORTES
Juez