

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO DIECIOCHO PENAL MUNICIPAL
CON FUNCION DE CONTROL DE GARANTIAS DE BOGOTÁ D.C.**

RADICACION: 1100140880182022005400
ACCIONANTE: CONSUELO GUEVARA MOLANO
ACCIONADO: FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA
DECIDE: TUTELA
CIUDAD Y FECHA: BOGOTA D.C., SEPTIEMBRE DIECINUEVE (19)
DE DOS MIL VEINTIDÓS (2022).

OBJETO A DECIDIR

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela impetrada por la señora **CONSUELO GUEVARA MOLANO** contra la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales de los niños, debido proceso y vivienda digna.

1. ANTECEDENTES PROCESALES

1.1. Hechos jurídicamente relevantes.

La señora **CONSUELO GUEVARA MOLANO**, presentó demanda de tutela a través de la cual solicita se ordene a la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, situar su crédito al día con cuotas de acuerdo a sus ingresos mensuales flexibles, donación de interés sobre interés con cobros pre-jurídicos, pues afirmó que necesita quedar al día con su crédito ya que su casa es el bienestar y techo de su hija, pero Davivienda sigue con el cobro de intereses, mora y abogados. Agregó, que además el día 12 de agosto se comunicó con Cobranzas Beta, entidad que le mencionó unos sobrecostos de un porcentaje del 12 al 15 % sobre la deuda; situación por la que considera se están vulnerando los derechos fundamentales de los niños, debido proceso y vivienda digna, por parte de las accionadas.

Como sustento factico de sus pretensiones la actora, expuso que adquirió un crédito hipotecario con Fiduciaria Davivienda en el año 2010; bajo el No.

570032300466227-4; para la compra de un inmueble de interés social bajo patrimonio familiar, esto con ayuda de ahorros propios, cesantías, y subsidio de vivienda; así mismo el préstamo otorgado y autorizado por Fiduciaria Davivienda para completar el valor comercial de la vivienda que en esa fecha estaba por 40'290.000. Agregó, que el valor del préstamo por la fiduciaria Davivienda fue otorgado por valor de 24.000.000 y se generó por el termino de 15 años en UVR, debido a que el monto o ingreso de su salario no le alcanzaba para sacarlo en pesos para una cuota fija mensual.

Manifestó, que continúa pagando cuotas del crédito; pero, debido a algunos percances económicos no le fue posible pagar las cuotas puntuales, por lo que la Fiduciaria Davivienda al validar estos retrasos y sin brindarle ningún tipo de beneficio, estudio o ayuda otorgó su crédito a la casa de Cobranzas Beta quien realizó un proceso donde ha tenido que refinanciar en dos oportunidades el crédito, no porque no haya querido generar el pago; sino porque no le fue posible cumplir con este acuerdo oportunamente. Agregó, que las accionadas no le han querido brindar ayuda para la cancelación del crédito y por el contrario le han informado que su casa está en proceso jurídico y fuera de comercio; situación que le preocupa bastante ya que su vivienda es el único techo con el que cuenta su hija y es donde tiene invertidos sus ahorros.

1.2. Tramite de la acción de tutela.

Mediante auto del pasado 8 de septiembre, se avocó el conocimiento de la presente acción de tutela y se ordenó enterar a las accionadas **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, de los hechos narrados por la demandante, para que ejercieran su derecho a la defensa.

1.3. Respuesta de las accionadas.

1.3.1. FIDUCIARIA DAVIVIENDA.

A través de respuesta allegada al Juzgado vía correo electrónico, la accionada señaló que la función de la Fiduciaria es administrar recursos y pagos, pero no tiene la potestad y capacidad de otorgar créditos hipotecarios, ni cuenta con servicios de cobranza con Beta, por lo tanto, por sustracción de materia, la Fiduciaria no vulneró los derechos fundamentales mencionados por la accionante, siendo improcedente el amparo deprecado en la acción de tutela respecto de esa entidad.

Precisó, que al revisar la base de datos de los negocios administrados por la Fiduciaria evidenciaron que la accionante no cuenta con vínculos en los Fondos de inversión colectiva, ni fondo voluntario de pensiones con la Fiduciaria. Sin

embargo, evidenciaron que tuvo una inversión No. 0602002300082417 que se encuentra cancelada. En la cual la fecha de apertura fue el 28 de mayo de 2010 y la fecha de cancelación fue el 29 de junio de 2010.

Manifestó, que la Fiduciaria no ha vulnerado o puesto en peligro el derecho a una vivienda digna de la accionante, ya que no es la entidad encargada de otorgar los créditos hipotecarios, ni de administrar los mismos, encontrándose esta actividad fuera de su competencia, por ende, esa entidad no ha incurrido en ninguna de las actuaciones o actividades que impliquen una violación a los derechos fundamentales alegados por la accionante.

Iteró, que quienes están llamados a responder por la supuesta vulneración o amenaza a los derechos fundamentales de la actora es el Banco Davivienda y Cobranzas Beta, por lo tanto, la Fiduciaria realizó el correspondiente traslado de la acción de tutela al Banco Davivienda, para que el mismo se disponga a dar respuesta a la acción constitucional.

En virtud de lo anterior, solicito se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiduciaria Davivienda y la inexistencia de vulneración y/o amenaza de los derechos fundamentales invocados por la accionante.

1.3.2. COBRANZAS BETA S.A.

Mediante escrito de respuesta la demandada señaló que en relación a la inconformidad de la accionante, respecto a la mora generada por el no pago de su crédito hipotecario, es de aclarar que el proceso jurídico se encuentra en su etapa inicial como se le informó a la titular y está en tiempo para buscar una solución que le favorezca para dejar el crédito al día, esto teniendo en cuenta que solicitó reestructuración en dos oportunidades anteriores a lo que el BANCO DAVIVIENDA accedió para dar alivio a la titular y así ella pudiese lograr dejar su crédito al día.

Precisó, que las reestructuraciones fueron incumplidas por la accionante, generando nuevamente mora sobre el crédito y como consecuencia de ello, se genera, la presentación de la demanda judicial, para exigir el cumplimiento de la obligación, tal y como la norma lo faculta. Agregó, que la actora insiste que PROMOCIONES Y COBRANZAS BETA y el BANCO DAVIVIENDA, no le dan solución alguna sobre su situación, por lo que en relación a esa apreciación se aclara que, siempre se ha tenido contacto con ella brindándole la información que requiere y tratando de brindarle la mejor alternativa, pero aquella insiste que no tiene como ponerse al día y no da herramientas con las cuales se pueda ayudar para buscar una solución que le favorezca y dejar el crédito al día.

Explicó, que todos los pagos y abonos que se realicen al crédito, son aplicados de forma correcta al mismo, información financiera que siempre se puede evidenciar en el histórico de pagos del crédito. Agregó, que es importante aclarar que la obligación a pesar de los abonos que la titular realiza al crédito este sigue en mora, generando la continuación del proceso jurídico, información dada con claridad a la accionante.

En consideración a lo anterior, solicitó rechazar el trámite de la acción de tutela en relación a su mandante BANCO DAVIVIENDA y PROMOCIONES Y COBRANZAS BETA como administrador de la cartera.

1.3.3. BANCO DAVIVIENDA S.A.

En escrito de réplica el BANCO DAVIVIENDA S.A., señaló que la accionante reportaba con esa entidad el Crédito Hipotecario 5700323004662274 el cuál alcanzó una mora superior a 120 días, razón por la cual dicha obligación fue objeto de cesión a favor de la sociedad casa cobranzas Beta, por lo tanto, no resulta ser el Banco Davivienda el legitimado para resolver de fondo la pretensión deprecada por la aquí accionante, al no ser el responsable del tratamiento de sus datos financieros.

En consideración a lo anterior, solicitó se desvincule al BANCO DAVIVIENDA S.A., de la acción constitucional, por carecer de legitimación en la causa por pasividad.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

2.1. Competencia.

El artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el numeral 1º, artículo 1º del Decreto 1382 de 2000, que estableció reglas para el reparto de la referida acción, dispone:

"Artículo 1º. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

1. [...]

*A los Jueces Municipales les serán repartidas para su conocimiento en primera instancia, las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad pública del orden distrital o municipal y **contra particulares**".*

En consecuencia, este juzgado es competente para tramitar y resolver la demanda de tutela de la referencia, por cuanto la misma se dirige en contra de la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, entidades de carácter privado.

2.2. Problema Jurídico.

Vistos los antecedentes reseñados, entrará este Despacho a establecer si es procedente, mediante este mecanismo constitucional, acceder a la solicitud de la ciudadana **CONSUELO GUEVARA MOLANO**, de ordenar a la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, para que le faciliten una solución para poner su crédito hipotecario al día, con cuotas moderadas de acuerdo con sus ingresos mensuales, donación de interés y cobros prejurídicos.

Con el fin de abordar dicho planteamiento, esta Juez Constitucional examinará, desde la perspectiva jurisprudencial, la procedibilidad de la acción de tutela en el caso concreto; para luego establecer si se vulneraron o no derechos y garantías constitucionales de titularidad de la accionante.

2.3. Procedibilidad de la Acción de Tutela - Subsidiariedad y Residualidad.

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, es un mecanismo de carácter residual, subsidiario y cautelar, que se ejerce para la protección inmediata de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es improcedente cuando existan otros medios de defensa judiciales para la protección de los derechos que se invocan, salvo que se ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En efecto, la Corte Constitucional en sentencia T-205 de 2017, realizó un recuento de la posición sentada por la corporación respecto del carácter subsidiario y residual de la acción de tutela:

"La acción de tutela, concebida como un mecanismo jurisdiccional que tiende por la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales de los individuos, se caracteriza por ostentar un carácter residual o subsidiario y, por tanto, excepcional, esto es, parte del supuesto de que en un Estado Social de Derecho como el que nos rige, existen mecanismos ordinarios para asegurar la protección de estos intereses de naturaleza fundamental. En este sentido, resulta pertinente destacar que el carácter residual de este especial mecanismo obedece

a la necesidad de preservar el reparto de competencias establecido por la Constitución y la Ley a las diferentes autoridades y que se fundamenta en los principios de autonomía e independencia judicial.

Por lo anterior, y como producto del carácter subsidiario de la acción de tutela, resulta necesario concluir que, por regla general, ésta solo es procedente cuando el individuo que la invoca no cuenta con otro medio de defensa a través del cual pueda obtener la protección requerida, o excepcionalmente, cuando a pesar de existir uno, éste resulta carente de la idoneidad o eficacia requerida para garantizar la efectividad de sus derechos fundamentales y, en consecuencia, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela...”

En ese orden de ideas, se observa que en el caso *sub examine*, la parte accionante sí cuenta con un medio de defensa judicial diferente a la tutela para controvertir los actos que considera atentatorios de los derechos fundamentales por las entidades accionadas.

En efecto, existe reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional en torno a la improcedencia de la acción de tutela para debatir asuntos de naturaleza contractual¹. Tal postura puede remontarse a la sentencia T-594 de 1992², y posteriormente ha sido reiterada en numerosas ocasiones³. Así, en fecha más reciente sostuvo nuestro Máximo Tribunal:

“El hecho de que la Constitución permee las normas inferiores del ordenamiento jurídico, entre ellas los contratos, a través de la dimensión objetiva de los derechos fundamentales, no implica que dentro de todo contrato esté inmersa una discusión de rango iusfundamental que deba ser conocida por el juez de tutela. Para el conocimiento de controversias de tipo contractual se debe acudir al juez ordinario quien, por supuesto, debe iluminar su labor en la materia en la cual es especializado con la norma constitucional.

(...)

Considera la Corte que acudir a la tutela para solucionar controversias ajenas a los derechos fundamentales configura una tergiversación de la naturaleza de la acción que puede llegar a deslegitimarla para perjuicio de aquellas personas que verdaderamente necesitan de protección a través de este mecanismo”⁴.

Tal precedente se refiere precisamente a las controversias contractuales que carecen de inmediata *relevancia iusfundamental*, es decir, de aquellas en las

¹ Ver al respecto la sentencia T-1318 de 2005.

² En esa oportunidad sostuvo la Corte Constitucional: “*las diferencias surgidas entre las partes con ocasión o por causa de un contrato no constituyen materia que pueda someterse al estudio y decisión del juez por vía de tutela ya que, por definición, ella está excluida en tales casos, toda vez que quien se considere vulnerado o amenazado en sus derechos goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con las reglas de competencia establecidas por la ley”.*

³ Entre otras cabe mencionar las sentencias T-511 de 1993, T-328 de 1994, T-340 de 1994, T-4903 de 1994, T-524 de 1994, T-219 de 1995, T-605 de 1995, T-643 de 1998 y T-1318 de 2005.

⁴ Sentencia T-587 de 2003 reiterada en la sentencia T-1318 de 2005.

cuales no están implicados derechos fundamentales, por el contrario, cuando en el marco de un disputa de carácter contractual están en juego garantías y derechos reconocidos por la Constitución, no se puede excluir *prima facie* la procedencia de la acción de tutela, pues en este caso corresponderá al juez constitucional apreciar la naturaleza de la amenaza o vulneración de los derechos y decidir si existen o no medio ordinarios de defensa judicial que tengan la eficacia del mecanismo constitucional.

Ahora bien, aún si están envueltos asuntos de índole iusfundamental en una controversia de carácter contractual ello no supone necesariamente la procedencia de la acción de tutela, pues tal como reza el artículo 86 constitucional, la acción de tutela tiene un carácter residual dado que su procedencia está supeditada a que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El alcance de esta disposición constitucional fue precisado por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, precepto que al regular la procedencia de la acción de tutela consagra en su numeral primero que ésta no procederá *"cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio 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 el solicitante"*.

Así, si existen instrumentos ordinarios realmente idóneos para la protección de los derechos la persona debe acudir a la vía judicial ordinaria y no a la tutela, pues el carácter subsidiario de esta acción así lo exige⁵. *Contrario sensu*, es posible que en virtud de circunstancias especiales el otro medio de defensa no se proyecte con la suficiente aptitud para salvaguardar los derechos de su titular, caso en el cual la tutela se erige como el instrumento válido de acción judicial⁶.

Descendiendo al caso bajo estudio, se tiene que la ciudadana **CONSUELO GUEVARA MOLANO** estima vulnerados y amenazados los derechos fundamentales de los niños, debido proceso y vivienda digna por parte de las accionadas **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, habida cuenta que afirma dichas entidades no han querido brindar una solución para ponerse al día con el crédito hipotecario que tiene de su vivienda, y por el contrario le están realizando unos cobros por intereses y abogados que le parecen exagerados.

⁵ Ver, entre muchas otras, las Sentencias T-179 de 2003, T-500 de 2002, T-135 de 2002, T-1062 de 2001, T-482 de 2001, SU-1052 de 2000, T-815 de 2000, T-418 de 2000, T-156 de 2000, T-716 de 1999, SU-086 de 1999, T-554 de 1998, T- 287 de 1995 y T-1318 de 2005.

⁶ Sentencias T-1318 de 2005, T-127 de 2001, T-384 de 1998, T-672/98 y T-1318 de 2005.

Ante tal hecho, observa el Juzgado que el problema jurídico planteado por la peticionaria tiene su origen en la relación contractual trabada entre la accionante, el Banco Davivienda y Cobranzas Beta ya que, según el resumen de los antecedentes y el acervo probatorio, la parte actora ha realizado varios pagos a la obligación hipotecaria que tiene para con dicha entidad Bancaria; sin embargo, los demandados le han realizado varios cobros por intereses y abogados que le parecen exagerados y que no han dejado estar al día en el crédito. Es por ello que, según la jurisprudencia constitucional reseñada, la tutela impetrada por la petente resultaría improcedente al carecer de relevancia constitucional por tratarse de asuntos de naturaleza legal.

Y ello es así, pues la acción de tutela tiene un carácter residual dado que su procedencia está supeditada a que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Ya se indicó que el alcance de esta disposición constitucional fue precisado por el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, precepto que al regular la procedencia de la acción de tutela consagra en su numeral primero que ésta no procederá *"cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio 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 el solicitante"*.

A juicio del Juzgado, las acciones derivadas de la relación comercial con que cuenta la demandante resultan eficaces y así idóneas para satisfacer los derechos fundamentales que considera le están siendo vulnerados. Ello porque, el escenario natural para salvaguardar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados a la accionante es el mismo proceso ejecutivo donde está, en su calidad de demandada, pues, es competencia del juez natural encargado de la causa salvaguardar las garantías del debido proceso dentro de cada actuación judicial en aras de proteger los derechos fundamentales de las partes.

Ahora, se debe decir que la sumariedad que caracteriza, según el artículo 86 de la Constitución, a la acción de tutela impide llegar a conclusiones ciertas, respetuosas del debido proceso y del derecho de defensa y contradicción, acerca de los asuntos litigiosos que presenta el caso de la referencia y, en este sentido, no resulta medio idóneo para proteger los derechos fundamentales involucrados.

Aunado a lo anterior, las circunstancias en las que se encuentra actualmente la solicitante no soslayan la conclusión anterior, ya que, según quedo probado en el expediente de tutela, la petente tiene la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria, esto es, el juez civil que adelanta la demanda en su

contra, en procura de obtener las pretensiones que reclama a través de la acción constitucional y de contera solucionar de una vez por todas la controversia que se suscita entre ésta y las entidades demandadas.

En suma, advierte esta Judicatura que en el caso objeto de análisis **(i)** la accionante dejó de ejercer los mecanismos judiciales ordinarios ante el Juez natural que lleva el proceso ejecutivo en su contra, **(ii)** no dio cuenta de las razones por las cuales se abstuvo de interponer los mismos y **(iii)** la accionante no aportó las pruebas que demuestren el cumplimiento de los requisitos exigidos por la jurisprudencia para que, pese a no haber hecho uso de los recursos ordinarios previstos para invocar la protección de sus derechos fundamentales, haya lugar a la procedencia de la acción de tutela. Es decir, no acreditó la falta de idoneidad y eficacia de los recursos ordinarios que tenía a su alcance para obtener la terminación del proceso y de contera obtener el levantamiento de las medidas cautelares que pesen sobre el bien de su propiedad. Además, no demostró la consumación de un perjuicio irremediable.

Así las cosas, se declarará improcedente la acción de tutela promovida por la ciudadana **CONSUELO GUEVARA MOLANO** contra la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DIECIOCHO PENAL MUNICIPAL CON FUNCIÓN DE CONTROL DE GARANTÍAS DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por la ciudadana **CONSUELO GUEVARA MOLANO** contra la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**, por las razones expuestas en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la acción constitucional a la **FIDUCIARIA DAVIVIENDA Y COBRANZAS BETA**.

TERCERO: NOTIFICAR, el fallo en los términos señalados en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: De no impugnarse el presente fallo, **REMITIR** oportunamente la actuación original de este expediente de tutela a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión.

Contra esta decisión procede el recurso de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

**LILIANA PATRICIA BERNAL MORENO
JUEZ**

Firmado Por:
Liliana Patricia Bernal Moreno
Juez
Juzgado Municipal
Penal 018 Control De Garantías
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: **ebf6aaa4eeba35e498d153c2e90bd74aab95367394f5f9838b9357e14fdbf326**

Documento generado en 20/09/2022 09:20:26 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>