



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado: 110013105 040-2024-10130-00
Clase: Tutela Primera Instancia
Accionante: Jonathan Retavisca S. y Marcela Ramos Bello.
Accionados: Banco AV Villas, Banco BBVA y Fondo Nacional del Ahorro.
Vinculado: Banco Scotiabank Colpatria S.A.
Decisión: Niega por improcedente

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL
JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO
Bogotá D.C, veintitrés (23) de septiembre de dos mil veinticuatro (2024)

I-. OBJETO DE DECISIÓN

Procede el juzgado a tomar decisión en relación con el problema jurídico planteado por la presunta vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso, la propiedad, confianza legítima, mínimo vital, vida digna y a la familia.

II-. ANTECEDENTES

1.- De la tutela

Los accionantes fundamentan la acción de tutela en los siguientes hechos:

- En el año 2017, adquirieron un apartamento en la ciudad de Bogotá, identificado con Matrícula Inmobiliaria 50N 20807350, mediante un crédito hipotecario otorgado por el BANCO SCOTIABANK COLPATRIA S.A., tal y como consta en la escritura pública No 3205 del 10-08-2017 de la Notaría 21 del Círculo de Bogotá.
- En el año 2018 hicieron una venta de cartera del crédito al BANCO BBVA, la cual fue aprobada por la entidad otorgando el crédito No 0013001589614939443 y cuyo desembolso fue realizado a la entidad financiera: SCOTIABANK COLPATRIA S.A. el 30 de octubre de 2018.
- En el año 2021 vendieron, nuevamente, la cartera hipotecaria al BANCO COMERCIAL AV VILLAS, el cual efectuó el desembolso al BANCO BBVA, el 06 de octubre de 2021, mediante el otorgamiento del crédito No 2955731– 9.
- En el año 2023 vendieron, nuevamente, esta cartera hipotecaria al FONDO NACIONAL DEL AHORRO (FNA), entidad que desembolsó el dinero al BANCO COMERCIAL AV VILLAS, el 14 de julio de 2023, mediante el otorgamiento del crédito No 8019180609 y desde entonces han estado pagando regularmente las cuotas correspondientes a dicha entidad.
- El pasado 6 de agosto de 2024, recibieron una notificación del FONDO NACIONAL DEL AHORRO, informándoles que el BANCO COMERCIAL AV VILLAS no había entregado las garantías asociadas al crédito:

- Primera copia de la escritura pública que presta merito ejecutivo
- La nota cesión de la hipoteca
- El pagaré
- La carta de instrucciones
- El endoso del pagaré a favor del Fondo Nacional del Ahorro.



-. Al comunicarse con el BANCO COMERCIAL AV VILLAS, les informaron que las garantías no estaban en su poder, ya que BBVA nunca las había entregado al momento de la cesión de la cartera, motivo por el cual interpusieron un derecho de petición ante el BANCO BBVA y, otro ante el BANCO COMERCIAL AV VILLAS, solicitando les fueran entregadas las garantías que está solicitando el FONDO NACIONAL DEL AHORRO para poderlas subsanar en el plazo que les dio la entidad que fue de 8 días, no obstante, dada la novedad, paralelamente solicitaron al FONDO NACIONAL DEL AHORRO extender el plazo al menos por los 15 días hábiles que por ley tenían las entidades para dar respuesta al derecho de petición.

-. El pasado 26 de agosto de 2024 el BBVA dio respuesta al derecho de petición bajo la Referencia No 00456513, informando que: *“Le informamos que no podemos atender su solicitud de manera favorable. Hemos realizado las respectivas verificaciones al interior del banco y comprobamos que la garantía solicitada se encuentra negada, esto debido a que en el transcurso del trámite no se cumplió el procedimiento de la radicación de las ofertas vinculantes por parte de nuestra entidad.”*

-. Y, el pasado 09 de septiembre de 2024 les dio respuesta el BANCO COMERCIAL AV VILLAS con radicación No 13992917 indicando que: *“Realizadas las validaciones, se evidencia que en respuesta por parte del Banco BBVA donde actualmente se encuentra la garantía que respaldaba el crédito No.2955731, se indica que es necesario que como cliente se acerque a dicha Entidad y genere directamente el proceso de levantamiento.”*

-. Paralelo a esta problemática expuesta, mencionan que por motivos de fuerza mayor y buscando brindar una mejor calidad de vida a sus tres hijos, se vieron en la necesidad de mudarse al municipio de Chía – Cundinamarca-, esto debido a que sus tres hijos estudian en ese municipio desde hace más de un año y la movilidad los tenía afectados, empero, como en Chía no tienen casa propia, actualmente pagan arriendo y se ven alcanzados para poder cumplir con todas sus obligaciones, motivo por el cual pusieron en venta el apartamento, y este ya fue prometido en venta el pasado 01 de agosto de 2024, negocio que se está viendo afectado debido a que la entidad que va a financiar la compra al promitente comprador va a emitir un cheque a favor del FONDO NACIONAL DEL AHORRO, pero para eso necesita la nota de cesión, y en el Certificado de Tradición la hipoteca aparece a favor de SCOTIABANK COLPATRIA S.A.

-. Esta situación los está afectando gravemente en su situación económica, ya que no pueden disponer libremente del apartamento para proceder con su venta, que ellos siempre fueron cumplidos en todas las obligaciones adquiridas con las diferentes entidades involucradas (BBVA, AV Villas y FNA), a lo largo del tiempo.



Por lo expuesto, solicitan que se ordene a las entidades financieras accionadas (Banco AV Villas, BBVA y Fondo Nacional del Ahorro), coordinarse de manera inmediata y efectiva para resolver la titularidad del crédito hipotecario y la entrega de las garantías correspondientes evitando cualquier perjuicio en la venta del inmueble, que las entidades financieras mencionadas realicen los trámites necesarios para regularizar la situación del crédito hipotecario, garantizando que la entidad que actualmente posee la cartera, la cual es el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, tenga la titularidad adecuada y las garantías correspondientes y así no se les genere ningún perjuicio económico o legal como consecuencia de la falta de diligencia en la transferencia de la cartera hipotecaria entre las entidades financieras.

2.- Admisión y respuesta de las entidades accionadas

La acción de tutela fue admitida mediante auto del 12 de septiembre de 2024 (*archivo 06 del expediente electrónico*).

2.1. Respuesta del Fondo Nacional del Ahorro

La accionada allegó respuesta señalando que realizado el análisis fáctico y jurídico de los hechos plasmados en la acción constitucional por los señores JONATHAN RETAVISCA SANCHEZ y MARCELA RAMOS BELLO, manifiestan que son parcialmente ciertos.

Revisado el sistema interno de la entidad se estableció que el señor JONATHAN RETAVISCA SANCHEZ, identificado con cédula de ciudadanía número 80.191.806 es beneficiario del Crédito Hipotecario No. 8019180609 por valor de CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS CON 00/100 M/CTE (\$168.873.549,00); con corte a 16 de septiembre de 2024, registra:

- VALOR DE CUOTA: \$2.106.415,01
- VALOR DE SEGURO: \$204.940,60
- SALDO VENCIDO: \$0,00
- VALOR DEUDA TOTAL: \$155.728.042,00

El crédito descrito se encuentra al día, según certificado que se relaciona a continuación:



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado: 110013105 040-2024-10130-00
Clase: Tutela Primera Instancia
Accionante: Jonathan Retavisca S. y Marcela Ramos Bello.
Accionados: Banco AV Villas, Banco BBVA y Fondo Nacional del Ahorro.
Vinculado: Banco Scotiabank Colpatria S.A.
Decisión: Niega por improcedente



EL FONDO NACIONAL DEL AHORRO
HACE CONSTAR

Que según el estado de cuenta procesado por el sistema, el (la) señor(a) JONATHAN RETAVISCA SANCHEZ identificado(a) con CÉDULA DE CIUDADANÍA número 80.191.806 es beneficiario(a) de un Crédito Hipotecario No. 8019180609 por valor de CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS CON 00/100 M/CTE \$168.873.549,00 y con corte a 16 de septiembre de 2024, registra:

VALOR DE CUOTA:	\$2.106.415,01
VALOR DE SEGURO:	\$204.940,60
SALDO VENCIDO:	\$0,00
VALOR DEUDA TOTAL:	\$155.728.042,00

Con fecha de corte referida anteriormente, el crédito descrito se encuentra al día.]

Dada en Bogotá a los dieciséis (16) días del mes de septiembre de 2024.


SANDRA VELAZQUEZ
Jefe División Cartera

Empero, se ha realizado un seguimiento y gestión por parte del área de regularización de garantías de esa Entidad, así:

- El día 25 de julio de 2023 se remitió solicitud de GARANTÍAS POR COMPRA DE CARTERA REALIZADA, se remite pago y oferta vinculante, se solicitó a la entidad financiera confirmar estado de las garantías pendientes y fecha de entrega al Fondo Nacional del Ahorro S.A.
- El día 18 de agosto de 2023, nuevamente se solicitó a la entidad financiera confirmar estado de las garantías pendientes y fecha de entrega al Fondo Nacional del Ahorro.
- El día 25 de octubre del mismo año, el banco confirma las garantías están en trámite, tan pronto estén listas serían enviadas, el día 09 de noviembre de 2023 se remite el listado total de las garantías pendientes por legalizar, se solicitó confirmar fecha de entrega y dar prioridad a las garantías que superan los 90 días.
- El día 29 de noviembre de 2023 nuevamente se solicitó al banco confirmar fecha de entrega de las garantías, se solicitó agilizar entrega de las que superan 90 días, se remitió a la entidad financiera el listado de los trámites que continúan pendiente por legalizar y se solicitó validar el estado de cada una y confirmar fecha de entrega.
- El día 16 de enero de los corrientes el banco indicó que la solicitud está en trámite, una vez esté lista nos notificara, el 25 de enero nuevamente se remitió el listado con 9 trámites correspondientes a compras de cartera realizadas por el Fondo Nacional del Ahorro S.A. y que aún están pendientes por legalizar.
- El día 02 de febrero de 2024 el FNA solicitó amablemente colaboración para confirmar en qué estado se encuentra cada una y fecha de entrega, solicitó nuevamente dar prioridad a la entrega de las garantías que superan los 90 días.
- De acuerdo con lo anterior, el día 20 de febrero de 2024 se radicó PQR ante la entidad solicitando las garantías, ya que la entidad financiera respondió que las garantías se encuentran en trámite, pero no confirmaron fecha de entrega. El banco confirmó "estos trámites corresponden a compras de cartera realizadas a otras entidades y a la fecha no nos han entregado la EP, se está realizando la gestión para poder entregar garantías al FNA".



- El día 26 de febrero de 2024, se solicitó al Banco BBVA confirmar estado de entrega de estas garantías, por lo que el 04 de febrero de los corrientes el banco BBVA confirmó: “De acuerdo con su solicitud nos permitimos informar que la garantía del cliente Marcela Ramos Bello / Jonathan Retavisca Sánchez se encuentra NEGADA dado que dicho trámite no cumplió con los requerimientos y procedimiento establecido para la radicación de las ofertas vinculantes al BBVA. En consecuencia, el actual acreedor de dicha garantía es el BBVA”.
- De acuerdo con lo anterior, el 13 de marzo de 2024 se radicó de nuevo PQR al banco para que confirme como van a subsanar y cuando se entregara la garantía, se envió nuevamente el listado de 10 garantías que están pendientes por legalizar y se solicitó a la entidad bancaria la confirmación de la fecha de entrega, nuevamente se solicitó prioridad para los trámites superiores a 90 días, el día 15 de marzo de 2024, el banco AV VILLAS confirmó que ellos radicarón la OV y pasado el tiempo de respuesta realizaron el respectivo desembolso, adjuntaron soportes, que se remitieron de nuevo al Banco BBVA para solicitar la entrega de las garantías.
- El día 26 de marzo de los corrientes, el banco AV VILLAS confirmó que una vez tengan las garantías completas las remitirán al Fondo Nacional del Ahorro S.A.
- El 03 abril de 2024 nuevamente se solicitó a la entidad financiera confirmar fecha de entrega de las garantías, sin obtener respuesta, el día 23 de abril 2024 se radicó PQR nuevamente, solicitando las 13 garantías que actualmente tenemos pendientes por legalizar.
- Por lo que, el día 14 de mayo 2024 nuevamente se solicitó al Banco AV Villas realizar acercamiento con COLPATRIA Y BBVA para la entrega de las garantías que superan los 180 días, ya que llevamos 10 meses esperando y a la fecha no hay solución por parte de AV VILLAS.
- El día 05 de junio de 2024, el banco responde PQR con la misma observación que están esperando BBVA le entregue las garantías, nuevamente remito correo solicitando la entrega de las garantías.
- Por lo tanto, el 06 de junio nuevamente se solicitó colaboración con la confirmación de fecha de entrega de las garantías que tenemos pendientes por legalizar, tenemos dos que se han solicitado hace un año y el BANCO a la fecha no ha planteado una solución, se solicitó se programe una reunión para tocar estos dos temas puntuales ya que ha pasado el tiempo más que prudente para que el banco subsane.
- De acuerdo con lo anterior, el 17 de junio de los corrientes nuevamente envió listado ACTUALIZADO de los tramites que continúan pendientes por legalizar, se tienen DOS tramites que superan el año de haber realizado el desembolso y DOS que superan 90 días y a la fecha AV VILLAS no ha dado una respuesta clara, no hay un compromiso de entrega, realmente ya ha pasado un tiempo suficiente para subsanar los temas que el banco tenga con estas garantías, por esto si agradecemos que se aclare una a una que pasa con la garantía, de qué forma se está subsanando y fecha exacta de entrega, adicional se solicitó amablemente se coordine una reunión entre las dos entidades por medio de la plataforma MICROSOFT TEAMS, esta con el objeto de exponer la situación ante las directivas del FONDO NACIONAL DEL AHORRO quienes requieren urgente un seguimiento y



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado: 110013105 040-2024-10130-00
Clase: Tutela Primera Instancia
Accionante: Jonathan Retavisca S. y Marcela Ramos Bello.
Accionados: Banco AV Villas, Banco BBVA y Fondo Nacional del Ahorro.
Vinculado: Banco Scotiabank Colpatria S.A.
Decisión: Niega por improcedente

compromiso de parte de las directivas de AV VILLAS.

- El 24 de junio nuevamente se solicitó al banco confirmar fecha para llevar a cabo una reunión entre las entidades para encontrar la solución para la entrega de las garantías que se han solicitado desde hace más de un año y aún continúan sin respuesta.*
- El día 3 de julio el banco AV VILLAS, no dio respuesta a la solicitud de reunión para encontrar solución a la entrega de las garantías, se volvió a remitir correo electrónico indicando la importancia de esta reunión y argumentando que en una consulta que el FNA le realizó a la Superfinanciera se establece que el tiempo máximo para ceder la garantías son 10 días hábiles a partir de la fecha de entrega de la OFERTA VINCULANTE, que de acuerdo con esto el tiempo de espera ha sido muy largo y que requerimos una respuesta frente a estos casos para saber de qué forma procederá el Fondo Nacional del Ahorro.*
- Nuevamente se solicitó confirmación de fecha para realizar la reunión entre entidades para tomar decisiones en cuanto a la entrega de las garantías que AV Villas tiene pendientes con el FONDO NACIONAL DEL AHORRO, sin obtener respuesta, el 11 de julio nuevamente remitió un derecho de petición al Buzón notificacionesjudiciales@bancoavvillas.com.co, solicitando confirmar como está el banco AV VILLAS subsanando el tema de la entrega de las garantías con las entidades que indican no realizaron el procedimiento correctamente.*

Sin obtener respuesta nuevamente, se volvió a solicitar confirmación de fecha para realizar la reunión entre entidades para tomar decisiones en cuanto a la entrega de las garantías que AV Villas tiene pendientes con el FNA.

La persona del banco AV VILLAS el 22 de julio de 2024 confirmó lo siguiente: "Estamos a la espera de la entrega de las garantías por parte de BBVA y Colpatria", nuevamente se solicitó coordinar la reunión entre las entidades porque como se le ha mencionado en varios correos estas entidades ya confirmaron que NO VAN A ENTREGAR LAS GARANTIAS porque las ofertas vinculantes están NEGADAS, se solicitó confirmar fecha y hora de la reunión ya que el FNA no podía seguir esperando estas entregas.

- El 01 de agosto de 2024, la entidad bancaria continua sin respuesta, sin compromiso, por lo que se escaló el tema para remitir comunicaciones a los afiliados para iniciar los procesos necesarios para la recuperación de las garantías.*
- Se programó reunión con la entidad para el lunes 12 de agosto a las 3 de la tarde, reunión que se llevó a cabo y se acordó que el banco AV VILLAS coordinara una mesa de trabajo con BBVA y Colpatria para llegar a un acuerdo de entrega, con el compromiso de que notificarían al FNA cuando se llevara a cabo dicha reunión.*

Finalmente, el 04 de septiembre de 2024 realizó nuevamente solicitud vía correo electrónico solicitado información sobre las garantías que se encuentran pendientes, resaltando que debido a la situación el Fondo Nacional del Ahorro S.A., por medio de la Gerencia de Garantías ha activado diferentes mecanismos de acción para lograr



que la garantía hipotecaria del afiliado que nos ocupa se reciba por parte del FNA, para su posterior envío a custodia, la cual no ha sido posible culminar con éxito por las razones expuestas.

Por lo anterior, solicita declarar improcedente la acción de tutela con relación al FONDO NACIONAL DEL AHORRO, toda vez que esa entidad no ha provocado vulneración a los derechos fundamentales del accionante; adicionalmente, no se cumple con el requisito de ser residual ante la existencia de otras actuaciones con el fin de satisfacer el derecho pretendido en la presente acción.

2.2. Respuesta de Scotiabank Colpatria S.A.

Allegó contestación en la cual informó que luego de verificar la información en el sistema, se encontró que los accionantes tuvieron vínculo con esta entidad frente a crédito hipotecario No 204004018370, el cual se encuentra cedido a Banco BBVA desde el año 2018, por lo anterior, a la fecha no ostenta la calidad de acreedor hipotecario, por lo que no tiene injerencia alguna en la solicitud de los aquí accionantes.

Por lo anterior, solicita se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, porque esta entidad bancaria se declara imposibilitada para dirimir la situación objeto de la litis.

2.3. Respuesta de Banco Av. Villas

Este banco se ratifica en la respuesta dada el 9 de septiembre de 2024, radicada en la central única de reclamos (CUR) con el No 13992917, la cual aportan los accionantes, así las cosas, no hay lugar a tutelar los derechos supuestamente vulnerados porque, el banco respondió la petición.

2.4. Banco BBVA no allegó contestación en el término de traslado de la acción.

III-. CONSIDERACIONES

1-. procedencia de la acción de tutela

El artículo 86 de nuestra Carta Fundamental consagra la acción de tutela como un mecanismo procesal específico, directo, informal y sumario que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en una determinada situación jurídica, cuando estos sean violados o se presente amenaza de su vulneración; precisándose destacar su naturaleza subsidiaria y residual, dado que su procedencia se restringe a la inexistencia de otros medios de defensa judicial o a la ineficacia de los mismos, como también a su utilización transitoria ante la presencia de un perjuicio irremediable que permita contrarrestar dicho efecto en



forma temporal, con una operancia inmediata, urgente y eficaz, mediante el trámite de un procedimiento preferente, hasta tanto la autoridad correspondiente decida de fondo el asunto.

2-. Problema jurídico

¿Debe verificar este juzgado si la presente acción constitucional se constituye en el mecanismo idóneo para solicitar la protección de los derechos fundamentales invocados por los accionantes?

3-. Requisitos de procedencia de la acción de tutela.

3.1-. Legitimación por activa

En el presente evento se encuentra acreditado el requisito de legitimación por activa, en la medida que la acción de tutela fue presentada directamente por los titulares de los derechos fundamentales que se predicen vulnerados.

3.2-. Legitimación por Pasiva

Lo establecido en el artículo 86 de la Carta Política y en el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública, así como también contra las mismas circunstancias que cometan los particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del citado Decreto.

3.3-. Principio de inmediatez

Respecto de la inmediatez se constata que los hechos que sirven de sustento para la solicitud de amparo constitucional son actuales, en tanto que los actores se percataron de que el Fondo Nacional del Ahorro no era el actual acreedor hipotecario, con las comunicaciones de agosto de 2024, en las que se les notificaba el inicio de acciones legales por la no entrega de garantías hipotecarias de la obligación 8019180609, lo que les ocasiona inconvenientes al momento de materializar la promesa de compra venta firmada el 1º de agosto de 2024.

3.4-. Principio de subsidiariedad

El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, prevé que la acción de tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que se presente como instrumento transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable, el cual deberá probarse.

La acción de tutela como se sabe se caracteriza por ser un mecanismo subsidiario, lo cual significa que solo es procedente cuando no existan otras vías judiciales idóneas



para la protección del derecho fundamental invocado, o cuando de existir una vía adecuada se haga imprescindible la intervención del juez constitucional para evitar un perjuicio irremediable.

El anterior requisito es necesario que se cumpla para evitar que el juez de tutela invada orbitas propias de otras jurisdicciones, debiéndose ocupar solo de aspectos relacionados con la presunta vulneración de derechos fundamentales.

En este caso concreto, considera el juzgado que el requisito anterior no se cumple a satisfacción, dado que existen otros medios a los cuales pueden acudir los accionantes.

En relación con la subsidiariedad, la Corte Constitucional ha precisado lo siguiente:

“En este sentido, esta Corporación ha sostenido que la acción de tutela obedece al principio de subsidiariedad, es decir, no es un mecanismo de defensa judicial alternativo o supletorio de los recursos o medios ordinarios previstos por el legislador para el amparo de un derecho; no puede ser empleada para revivir oportunidades procesales vencidas como consecuencia de la inactividad injustificada del interesado; y, no constituye un último medio judicial para alegar la vulneración o afectación de un derecho de conformidad con la sentencia T-086 de 2012.

En efecto, conforme con su naturaleza constitucional, en criterio de la Corte Constitucional, la acción de tutela es el mecanismo preferente de protección de los derechos fundamentales, cuyo ejercicio debe estar dirigido a obtener un amparo efectivo e inmediato frente a los actos u omisiones que los amenacen o vulneren. Es por ello, ha dicho la Corporación, que la acción de tutela no puede ser entendida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de rango legal, pues con este propósito, el legislador dispuso los medios y recursos judiciales adecuados, así como las autoridades y jueces competentes.”¹

Según la jurisprudencia el juez de tutela puede prescindir, de manera excepcional, de la subsidiariedad siempre que exista un perjuicio irremediable. En esos eventos, la situación fáctica en concreto amerita adoptar medidas transitorias inmediatas para evitar la concreción de una lesión a prerrogativas fundamentales.²

Para la configuración del perjuicio irremediable, la Corte Constitucional, señaló en la sentencia T 160 de 2018 lo siguiente:

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño transcendente en el haber jurídico de una persona; y finalmente, (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

¹ Corte Constitucional, Sentencia T- 900 de 2014

² Sentencia T 160 de 2018



| En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de “presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”

4.- La procedencia de la tutela contra instituciones del sistema financiero.³

Para analizar en concreto la procedencia de la tutela frente a obligaciones adquiridas con entidades que hacen parte del sistema financiero es menester aclarar previamente que las mismas están incluidas, por lo general, en contratos que se celebran con entidades de carácter privado.

En el artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991 se establecieron los requisitos que deben presentarse para que proceda la acción de tutela contra particulares. Dice la norma:

“La acción de tutela procederá contra acciones u omisiones de particulares en los siguientes casos:

1. (...)

3. *Cuando aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud esté encargado de la prestación de servicios públicos.*

4. *Cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.*

(...)

8. *Cuando el particular actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, en cuyo caso se aplicará el mismo régimen que a las autoridades públicas.*

(...)

9. *Cuando la solicitud sea para tutelar a quien se encuentre en situación de subordinación o indefensión respecto del particular contra el cual se interpuso la acción. Se presume la indefensión del menor que solicite la tutela.”*

Para el caso en concreto cabe recordar que el Decreto 663 de 1993, Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, establece que entre los establecimientos que conforman su estructura se encuentran los de crédito y las entidades aseguradoras.

En virtud de las relaciones que se generan entre los particulares y dichas entidades, la jurisprudencia ha hecho referencia a la protección de los derechos de los primeros en razón del estado de indefensión en el que pueden llegar a encontrarse debido a esos

³ Ver sentencias T-136 de 2013, T-268 de 2013 y T-222 de 2014, entre otras.



vínculos.⁴

Concluyendo entonces que, la acción de tutela procede entonces (i) contra particulares que prestan un servicio público, (ii) en las situaciones en que el solicitante se encuentre en estado de indefensión o de subordinación, y (iii) cuando se persiga proteger un interés colectivo, es decir, a varias personas que se vean afectadas por la conducta desplegada por un particular.

La Corte estimó que, aunque las relaciones entre particulares por regla general se presentan en un plano de igualdad, este se altera cuando a una de las partes se le ha encomendado la prestación de un servicio público, casos en el que procederá el amparo. Al respecto sostuvo:

"Las relaciones entre los particulares discurren, por regla general, en un plano de igualdad y de coordinación. La actividad privada que afecte grave y directamente el interés colectivo, adquiere una connotación patológica que le resta toda legitimación, máxime en un Estado social de derecho fundado en el principio de solidaridad y de prevalencia del interés general. De otro lado, la equidistancia entre los particulares se suspende o se quebranta cuando a algunos de ellos se los encarga de la prestación de un servicio público, o el poder social que, por otras causas, alcanzan a detentar puede virtualmente colocar a los demás en estado de subordinación o indefensión. En estos eventos, tiene lógica que la ley establezca la procedencia de la acción de tutela contra los particulares que prevalecidos de su relativa superioridad u olvidando la finalidad social de sus funciones, vulneren los derechos fundamentales de los restantes miembros de la comunidad (CP art. 86). La idea que inspira la tutela, que no es otra que el control al abuso del poder, se predica de los particulares que lo ejercen de manera arbitraria".

En síntesis, el juez constitucional no puede intervenir en las relaciones entre particulares, ya sea para que se ejecute o cumpla un contrato, cesen sus efectos, se ordene su ejecución, o, como se solicita en el presente asunto, se constituyan garantías para el otorgamiento o cesión de un crédito,

5-. Análisis del caso concreto.

Analizado el expediente de tutela, se resume en lo siguiente:

Los accionantes adquirieron un apartamento en la ciudad de Bogotá con Matrícula Inmobiliaria 50N 20807350, mediante un crédito hipotecario en el año 2017 otorgado por el BANCO SCOTIABANK COLPATRIA S.A., el cual hicieron una venta de cartera del crédito en el año 2018 al BANCO BBVA, posteriormente, vendieron la cartera hipotecaria al BANCO COMERCIAL AV VILLAS en el año 2021 y, por último, vendieron nuevamente esta cartera hipotecaria al FONDO NACIONAL DEL AHORRO (FNA), en el año 2023, y desde entonces han estado pagando regularmente

⁴ Ver sentencias T-1085 de 2002, T-342 de 2013, T-662 de 2013 y T-007 de 2015, entre otras.



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado: 110013105 040-2024-10130-00
Clase: Tutela Primera Instancia
Accionante: Jonathan Retavisca S. y Marcela Ramos Bello.
Accionados: Banco AV Villas, Banco BBVA y Fondo Nacional del Ahorro.
Vinculado: Banco Scotiabank Colpatria S.A.
Decisión: Niega por improcedente

las cuotas correspondientes a esta última entidad.

Señalan, que el pasado 6 de agosto de 2024 recibieron una notificación del FONDO NACIONAL DEL AHORRO, informándoles que el BANCO COMERCIAL AV VILLAS no había entregado las garantías asociadas al crédito hipotecario, por lo cual iniciarían un proceso legal en contra de los accionantes; situación que los está afectando gravemente, ya que tienen una promesa de venta del inmueble, y no pueden disponer libremente del apartamento para proceder con su venta.

Por lo expuesto, solicita que en amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, la propiedad, confianza legítima, mínimo vital, vida digna y a la familia se ordene a las entidades financieras accionadas (BANCO AV VILLAS, BBVA Y FONDO NACIONAL DEL AHORRO), coordinarse para resolver de manera efectiva la titularidad del crédito hipotecario y la entrega de las garantías correspondientes, evitando cualquier perjuicio en la venta del inmueble, que se regularice la situación del crédito hipotecario, en aras que, la entidad que actualmente posee la cartera es el FONDO NACIONAL DEL AHORRO.

A su vez, el Fondo Nacional del Ahorro indicó que revisado el sistema interno de la entidad, se estableció que el señor JONATHAN RETAVISCA SANCHEZ es beneficiario del Crédito Hipotecario No. 8019180609 por valor de CIENTO SESENTA Y OCHO MILLONES OCHOCIENTOS SETENTA Y TRES MIL QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE PESOS (\$168.873.549,00), con corte a 16 de septiembre de 2024, empero, ha realizado solicitudes vía correo electrónico sobre las garantías que se encuentran pendientes, resaltando que debido a esta situación el Fondo Nacional del Ahorro S.A., por medio de la Gerencia de Garantías ha activado diferentes mecanismos de acción para lograr que la garantía hipotecaria del afiliado se reciba por parte del FNA para su posterior envío a custodia, la cual no ha sido posible culminar con éxito por las razones expuestas, a pesar de haber solicitado en varias oportunidades reunión con los bancos AV. Villas y BBVA para solucionar tal situación, por lo que va iniciar acciones legales.

En respuesta de Scotiabank Colpatria S.A., esta informó que en su sistema encontró que los accionantes tuvieron vínculo con esta entidad frente a crédito hipotecario No 204004018370, el cual se encuentra cedido a Banco BBVA desde el año 2018, por lo anterior, no ostenta la calidad de acreedor hipotecario.

Por parte, el Banco Av. Villas respondió a los accionantes el pasado 09 de septiembre, en relación con el radicado 13992917 (26-08-2024), que en respuesta del BBVA, esta entidad financiera respondió que: “...donde actualmente se encuentra la garantía que respaldaba el crédito No 2955731, se indica que es necesario que como cliente se acerque a dicha Entidad y genere directamente el proceso de levantamiento.”(Resaltado y subrayas fuera de texto).



Lo anterior, en concordancia con la respuesta dada por el BBVA de fecha 26 de agosto de 2024, directamente a Marcela Ramos Bello, Ref. 00456513, en donde le reitera que el trámite se debe realizar de manera personal.

Así, a la fecha no se observa o evidencia que los accionantes hubieren atendido de manera positiva lo señalado, tanto por el FNA, AV. VILLAS o BBVA, como es adelantar el trámite de manera personal en la oficina del BBVA donde se radicó el crédito para realizar el trámite de levantamiento de las garantías para ser trasladadas al FNA, como se pretende en esta acción constitucional. Y es que no puede ser de recibo lo manifestado por los actores, cuando señalan que como actualmente viven en el municipio de Chía, se encuentran en imposibilidad de trasladarse a la ciudad de Bogotá para realizar dicho trámite, pues dicha situación no se acredita en el presente asunto; además, que no pueden trasladar la carga al juez constitucional para que sea este quien por esta vía que se recuera es de carácter residual y excepcional, ordene la entrega de las garantías correspondientes, máxime cuando no se acredita que los actores hubieren adelantado de manera personal dicho trámite ante el BBVA, como se les ha requerido en varias oportunidades y por diferentes medios, y que pese a dicha gestión no se ha obtenido una respuesta positiva.

En todo caso y ante el eventual caso de que BBVA o alguna de las otras entidades financieras, señalen que no van a entregar las garantías porque las ofertas vinculantes fueron o están negadas, se deberá acudir ante el juez natural para este decida si las mismas se deben otorgar o no y si hay lugar al reconocimiento de algún perjuicio a favor de los actores o de alguna de las entidades vinculadas con la cesión del crédito que es el objeto de esta acción.

Por lo anterior, se reitera la improcedencia de la acción constitucional incoada, para que por esta vía se ordene la constitución de unas garantías a favor del FNA, frente a una cesión del crédito, cuando en esencia se discute la legalidad de las ofertas vinculantes por parte de una o varias de las entidades financieras vinculadas; además, de no acreditarse que los actores hubieren atendido la solicitud elevada para adelantar el trámite de manera personal en las oficinas de la entidad financiera (BBVA).

Finalmente, no se acredita un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención temprana del juez constitucional, pues como se reitera la misma procede solo ante la ausencia de otros mecanismos de protección y sólo cuando exista un perjuicio irremediable y en la presente acción de amparo no se ha demostrado la ocurrencia del mismo; además, no se observa que el derecho a la propiedad que invocan, confianza legítima, mínimo vital, vida digna o familia que invocan los accionantes haya sido vulnerado o se encuentre en peligro de vulneración, en razón a que no han sido despojados de la titularidad del bien inmueble, son los dueños



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Radicado: 110013105 040-2024-10130-00
Clase: Tutela Primera Instancia
Accionante: Jonathan Retavisca S. y Marcela Ramos Bello.
Accionados: Banco AV Villas, Banco BBVA y Fondo Nacional del Ahorro.
Vinculado: Banco Scotiabank Colpatria S.A.
Decisión: Niega por improcedente

inscritos del mismo, y como ellos mismos refieren lo han dado en arrendamiento y por su propia decisión viven en el municipio de Chía; y a la fecha no se tiene conocimiento de que se hubiere dado inicio a algún proceso en su contra en el que se persiga el referido inmueble.

Por las razones expuestas se declarará la improcedencia de la acción de tutela impetrada.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, actuando como **Juez Constitucional**,

RESUELVE:

Primero: NEGAR por improcedente la acción de tutela elevada por los señores **JONATHAN RETAVISCA SANCHEZ** y **MARCELA RAMOS BELLO**, por las razones expuestas en esta sentencia.

Segundo-. Informar que contra la presente decisión procede el recurso de impugnación que deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, por cualquier medio, especialmente a través del correo electrónico J40ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co.

Tercero-. En el evento de no ser impugnada esta decisión, por secretaría remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cuarto-. Notifíquese a las partes por el medio más expedito y eficaz.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

El Juez,

DIDIER LÓPEZ QUICENO