

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO
SALA DE DECISIÓN PENAL
MAGISTRADO PONENTE
JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

Pereira, treinta (30) de agosto de dos mil once (2011)

Aprobado por Acta No. 0570
Hora: 09:40 a.m

1.- VISTOS

Desata la Sala por medio de este proveído la impugnación interpuesta por la señora **ANA ISABEL PÉREZ SEPÚLVEDA**, contra el fallo de tutela proferido por la señora Juez Cuarta Penal del Circuito de Pereira, con ocasión de la acción donde aparece como accionado el Fondo Nacional del Ahorro.

2.- DEMANDA

En su escrito de demanda manifestó la señora **PÉREZ SEPÚLVEDA** que: (i) en calidad de afiliada al Fondo Nacional de Ahorro, beneficiada del crédito de adquisición de vivienda nueva de interés social, el cual fue desembolsado el 05-04-11, tiene derecho a la cobertura condicionada ofrecida por el Banco de la República en los términos del Decreto 1143 de 2009 y la Resolución No.954 del 17 de abril de 2009, que contemplan el auxilio de la cuota del préstamo que se paga mensualmente durante los primeros siete años; (ii) para la legalización de su crédito fue asesorada por la Dra. Diana Oliveros y

otros abogados, quienes nunca le informaron del oficio que debía enviar para tener derecho a esa cobertura, razón por la cual ya ha pagado tres cuotas sin haber obtenido ningún descuento; (iii) mediante derecho de petición solicitó el beneficio que otorga el gobierno para los que compran vivienda nueva, y la respuesta que le dieron es que revisaron la base de datos y no encontraban radicada la solicitud del beneficio de dicha cobertura; (iv) dejó todo en manos de los abogados del Fondo Nacional del Ahorro quienes se encargan de todos los trámites, deberes y derechos de los afiliados y solicitantes para obtener el beneficio, pero estos no hicieron respetar su debido proceso.

Por todo lo anterior pidió al juez constitucional incluirla en el beneficio del que ha venido hablando, durante los primeros 7 años de su crédito, por cuanto considera que le fueron vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, vivienda digna y el acceso al auxilio del Gobierno.

3.- TRÁMITE Y FALLO

3.1.- Una vez recibida la demanda, el despacho avocó el conocimiento y corrió traslado de la misma al Fondo Nacional de Ahorro, entidad que a través de su representante manifestó que: (i) ese Fondo fue creado como un Establecimiento Público del Orden Nacional por el Decreto Ley 3118 de 1.968 y posteriormente transformado en Empresa Industrial y Comercial del Estado, tiene como objeto la administración de las cesantías de sus afiliados y la contribución a la solución del problema de vivienda y educación de los mismos, todo con el fin de mejorar su calidad de vida; para lo cual, puede asignar créditos previo cumplimiento de algunos requisitos; (ii) uno de los requisitos para acceder y obtener el beneficio del que habla la actora, es que el deudor manifieste por escrito la intención de recibir dicho beneficio con un señalamiento expreso de conocer los términos de su otorgamiento y pérdida, la vigencia de dicha cobertura esta condicionada a que en los primeros 7 años de vida del crédito no se incurra en mora por más de 3 meses

consecutivos; (iii) el Banco de la República asigna un presupuesto a las entidades que otorgan crédito para vivienda a largo plazo, entre ellos al Fondo Nacional del Ahorro, ese cupo debe ser asignado a los afiliados que acceden al beneficio de cobertura condicionada, pero esa cobertura condicionada y el proceso de legalización se publicó en medios de alta circulación, es decir que la entidad no quebrantó los derechos fundamentales reclamados en la presente acción.

3.2- Agotado el término constitucional el despacho de primera instancia profirió fallo mediante el cual negó el amparo de los derechos fundamentales presuntamente transgredidos, en atención a que a juicio de esa instancia: (i) dentro de las normas reglamentarias concernientes al beneficio de cobertura condicionada no se vislumbra que los empleados de las entidades financieras o establecimientos otorgantes de crédito hipotecario de vivienda estén facultados u obligados a solicitarlo en nombre de sus deudores o tramitarlo oficiosamente; (ii) no se advierte ningún error en el trámite hecho por la entidad otorgante del crédito, que constituya una vía de hecho que obligue a la protección fundamental, se trata de una actuación que la actora debió realizar pero dejó de hacerla; (iii) no hay vulneración al derecho a la vivienda porque con el crédito hipotecario que adquirió con la entidad accionada, encontró solución a su problema, manifestando estar conforme con las cuotas mensuales que se fijaron, de las cuales incluso dice haber pagado 3; (iv) la persona que quiera acceder al subsidio a la tasa de interés -cobertura condicionada- debe diligenciar una solicitud para obtener el beneficio, y adicionalmente cumplir con los requisitos estándar requeridos por los bancos para la aprobación de un crédito hipotecario, lo que significa que el mismo interesado es quien debe diligenciar la solicitud como uno de los presupuestos indispensables para la concesión de este auxilio o subsidio (v) los requisitos de aplicación del pluricitado subsidio fueron debidamente publicados en medios de alta circulación, así como en el proceso de legalización del crédito; y (vi) si la señora **ANA ISABEL** considera que es el

Fondo Nacional del Ahorro el responsable de no haber sido beneficiada con la cobertura condicionada a la tasa de interés del crédito que la misma entidad le otorgó, puede acudir a las vías ordinarias de lo contencioso administrativo, puesto que su caso no es susceptible de protección por vía constitucional por no haber demostrado la violación a derecho fundamental alguno.

En estas condiciones, esa instancia declaró la improcedencia de la acción de tutela de los derechos al *debido proceso* y a una *vivienda digna* reclamada por la señora **PÉREZ SEPÚLVEDA**, a través de este mecanismo constitucional.

4.- IMPUGNACIÓN

Al momento de serle notificado el fallo, la señora **ANA ISABEL PÉREZ SEPÚLVEDA** consignó de su puño y letra en el acta respectiva que apelaba la decisión adoptada, sin que hubiera expresado las razones de su disenso.

5.- POSICIÓN DE LA SALA

Se tiene competencia para decidir la impugnación incoada contra el fallo proferido por el Juzgado Cuarto Penal del Circuito de esta ciudad, de conformidad con las facultades conferidas en los artículos 86 y 116 de la Constitución Política, 32 del Decreto 2591 de 1991 y 1º del Decreto 1382 de 2000.

5.1.- Problema jurídico planteado

A pesar de no haberse sustentado la impugnación, ello no es óbice para que esta Sala entre a pronunciarse en segunda instancia, por lo cual se establecerá el grado de acierto o desacierto contenido en la providencia de primer grado que negó el amparo.

5.2.- Solución a la controversia

La acción de tutela creada por la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, ha servido a los ciudadanos para proteger sus derechos fundamentales, y se ha convertido en el mecanismo más ágil e idóneo para hacer frente a las constantes irregularidades que afectan esas garantías constitucionalmente reconocidas.

Como consecuencia de ese auge, se tienen pronunciamientos de jueces de la república, entre los que se encuentran los expedidos por la H. Corte Constitucional como máximo Tribunal Constitucional, quien en su labor orientadora se ha encargado de impartir directrices que contienen barreras procesales para proteger la naturaleza de la acción, dado que la tutela sólo está llamada prospera si se reúnen ciertos requisitos de procedibilidad.

Incluso se ha sostenido que: “conforme a su naturaleza 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 que la acción de tutela no puede ser entendida como una instancia idónea para tramitar y decidir conflictos de rango legal, pues con éste propósito, el legislador dispuso los medios y recursos judiciales adecuados, así como las autoridades y jueces competentes”.¹

Por otro lado, es de resaltar que al tenor de los pronunciamientos del órgano de cierre en materia constitucional, el derecho a la vivienda digna, nombrado en el Capítulo II de los Derechos Sociales, Económicos y Culturales -artículo 51-¹, no es uno de aquellos que gocen de protección directa en virtud de lo dispuesto en el artículo 94 de la Constitución Política, en tanto no está explícitamente consagrado en el listado que allí aparece. En ese entendido, no tiene en sí mismo considerado² la calidad de garantía

Eliminado: é

Eliminado: ,

¹ Sentencia T-938 de 2007. M.P. Jaime Araujo Rentería.

fundamental y solamente puede ser objeto de tutela en tanto esté directamente vinculado con la afectación de un derecho que sí tenga la categoría de fundamental, a manera de ejemplo, cuando a la par de su vulneración se ponga en peligro la existencia misma de las personas - derecho a la vida-.

De manera adicional, dada su clasificación de derecho progresivo, para su materialización se requiere la conjunción de una serie de circunstancias que posibiliten a las personas que requieran solucionar su problema habitacional, en esas condiciones, es lo normal, que la acción de tutela no pueda ser el instrumento idóneo para acceder a la satisfacción de esta necesidad, en tanto se deben agotar unos pasos previos para acceder a la posibilidad de que el Estado contribuya a cofinanciar la adquisición de una vivienda.

Eliminado: ,

En el presente caso la señora **ANA ISABEL** acude ante el juez de tutela para pedir que por su intermedio se ordene a la entidad que en días pasados le otorgó un crédito de vivienda -Fondo Nacional del Ahorro-, extenderle unos beneficios para los cuales no llevó a cabo las diligencias necesarias, argumentando que si no lo hizo fue por desconocimiento y mala asesoría por parte de los abogados que representan los intereses de ese Fondo.

Visto con detenimiento el requerimiento que se hace, concluye esta instancia que de conformidad con lo expuesto por el juez de primer nivel, y contrario a lo sugerido por la interesada, ningún derecho fundamental se ha vulnerado y por ello el amparo constitucional es abiertamente improcedente, esto por cuanto:

- Se trata de una persona a la cual ya le fue otorgado un crédito de vivienda, con el cual dio solución a su problema habitacional y por tanto no puede hablarse de la vulneración de su derecho a una vivienda digna, puesto que incluso se encuentra al día con las cuotas que le fueron establecidas y su derecho de propiedad está incólume.

- La reglamentación que rige el beneficio de *la tasa de interés condicionada* consagra que la misma se debe adquirir desde antes del desembolso del crédito, para que la obligación nazca a la vida jurídica con esas condiciones, pero no es posible que con posterioridad a la entrega del dinero, la persona decida que se le deben cambiar las reglas de juego y el Fondo tenga que aceptar esas nuevas condiciones, análisis que resulta lógico por cuanto si así fuera, estaría en juego la estabilidad financiera de la entidad crediticia, la que estaría supeditada a que sus usuarios puedan cambiar las obligaciones por conveniencia.

- Si bien existe una diferencia económica con el pago del crédito de vivienda sin el beneficio que la señora reclama, esa diferencia no constituye un valor tal que llegue a afectar la adquisición de las garantías básicas de sostenimiento, es sencillamente un dinero que se estuviera ahorrando y con el cual no contaba por cuanto ella misma manifestó que al momento de suscribir su obligación no conocía que tenía derecho a ese beneficio, y por eso no hizo la manifestación de querer hacer parte de él, por tanto, no es la acción de tutela el medio idóneo para realizar la reclamación pecuniaria que pretende.

- La acción de tutela no es el mecanismo idóneo para resolver conflictos de carácter económico donde no estén involucrados los derechos fundamentales de la persona, tal como ocurre en este caso donde no se advierte una vulneración que haga necesaria la intervención judicial.

Bastan los anteriores argumentos para confirmar la decisión adoptada por el juez de primer nivel en el fallo impugnado.

6.- DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira, Sala de Decisión Penal, administrando justicia en nombre de la República y por mandato de la Constitución y la ley,

FALLA

PRIMERO: SE CONFIRMA la sentencia de tutela objeto de este proferimiento.

SEGUNDO: Por secretaría se remitirá el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

JORGE ARTURO CASTAÑO DUQUE

GLORIA AMINTA ESCOBAR CRUZ

JAIRO ERNESTO ESCOBAR SANZ

El Secretario de la Sala,

JAIRO ALBERTO LÓPEZ MORALES