

Sentencia T-141/03

ENTIDAD BANCARIA-Es un servicio público

ENTIDAD BANCARIA-Posición dominante

ENTIDAD FINANCIERA-Modificación unilateral reliquidación crédito hipotecario

El Banco Granahorrar al obrar en la forma que queda descrita vulneró los derechos del actor, como quiera que por su propia decisión modificó en forma unilateral la reliquidación del crédito hipotecario, cuando tenía a su disposición otros medios para el efecto. Es claro que en virtud de esa relación contractual entre acreedor y deudor, con la anuencia de éste, podría haberse convenido una reliquidación del crédito a propuesta del acreedor si consideraba que en la primera existía un error. No obstante, si el deudor no otorga su consentimiento, el ordenamiento jurídico le otorga a la entidad financiera la posibilidad de acudir al juez competente para dirimir la controversia así suscitada en torno a las obligaciones contractuales. Pero en este caso, Granahorrar ni obtuvo el consentimiento del deudor para la modificación de la cuantía de la obligación, ni tampoco acudió a la jurisdicción del Estado para dirimir la controversia. Tal situación equivale a administrar justicia por su propia cuenta, lo que resulta inaceptable por cuanto es claro que de esta manera la entidad financiera desconoció en forma diáfana el ordenamiento jurídico.

ENTIDAD FINANCIERA-Abuso de posición dominante

SUPERINTENDENCIA BANCARIA-Control y vigilancia de entidades financieras para evitar abusos a usuarios

Referencia: expediente T-674589

Peticionario: Luis Hernando Linares Pérez

Magistrado Ponente:

Dr. ALFREDO BELTRÁN SIERRA.

Bogotá, D. C., veinte (20) de febrero de dos mil tres (2003).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los magistrados, Alfredo Beltrán Sierra, Manuel José Cepeda Espinosa y Jaime Córdoba Triviño, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente :

SENTENCIA

El expediente llegó a la Corte Constitucional, por remisión que se hizo en virtud de lo ordenado por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991. La Sala de Selección número uno ordenó la selección del mencionado expediente por auto de 22 de enero de 2003.

I. ANTECEDENTES

El ciudadano Luis Hernando Linares Pérez interpuso acción de tutela en contra del Banco Granahorrar S.A. y la Superintendencia Bancaria, por considerar que estas entidades le han vulnerado sus derechos al debido proceso, la buena fe y al principio de confianza entre las partes.

Los supuestos fácticos que sirven de soporte a la acción interpuesta se resumen de la siguiente manera:

1. Que el 14 de junio de 1995 tramitó un crédito hipotecario identificado con el No. 100400736941 con el Banco Granahorrar por un monto de \$9.310.000.00, desembolsado en la misma fecha y pagadero a 15 años en 180 cuotas mensuales.
2. Aduce el demandante que el 3 de mayo del año 2000, recibió una comunicación escrita del Banco Granahorrar, en la cual se le informaba que según la Circular No. 165 de 21 de marzo del mismo año, expedida por la Superintendencia Bancaria, se le otorgaba la suma de \$6.500.420.00, por concepto de “alivio” derivado de la aplicación de la Ley 546 de 23 de diciembre de 1999, el que fue efectivamente aplicado a su crédito hipotecario, lo que se tradujo en un beneficio verificable en los siguientes extractos recibidos.
3. Posteriormente, el 16 de octubre de 2001 transcurridos 18 meses de la comunicación referida en el numeral anterior, recibió otra carta del Banco Granahorrar mediante la cual se le informó que el “alivio” otorgado por la suma de \$6.500.420.00, había sido modificado y

que pasaba a ser de 4.613.552.00, el que efectivamente aplicaron según consta en los extractos recibidos, cargando la diferencia a su cuenta, lo que incrementó el saldo de la obligación hipotecaria y las cuotas mensuales, circunstancia que le generó problemas económicos, así como una crisis familiar debido al desequilibrio presupuestal que consecuentemente se le presentó.

4. Ante esa situación el 17 de diciembre de 2001, radicó un derecho de petición en las oficinas del Banco Granahorrar y en la Superintendencia Bancaria, expresando su total desacuerdo con la decisión unilateral de modificar el “alivio” tomada un año y medio después de vencidos los plazos para la aplicación de esos “alivios”, y solicitando información adicional. Esa solicitud fue contestada parcialmente el 20 de diciembre del mismo año por Granahorrar S.A.

Por su parte, la Superintendencia Bancaria le contestó aduciendo que esa entidad solamente es un ente de control, razón por la cual no es responsable del error cometido, el cual atribuye exclusivamente al Banco Granahorrar. Así mismo le informó que Granahorrar ante el incumplimiento de las obligaciones legales en relación con los plazos establecidos para realizar las reliquidaciones ordenadas por la ley, se hizo acreedor a varias sanciones pecuniarias mediante las siguientes Resoluciones: 1191 de 27 de julio de 2000; 1820 de 24 de noviembre del mismo año; 0639-0640-0641 y 0642 de 22 de junio de 2001; 0673 de 29 de junio de 2001 y 0283 de 6 de marzo de 2002.

Adicionalmente, la Superintendencia Bancaria le manifestó que la Ley 546 de 1999 y sus decretos reglamentarios, no atribuyeron a esa entidad “la función puntual de negar o autorizar dichas reliquidaciones, o los montos de las mismas, por estas razones el valor de los alivios, es un resultado cuya responsabilidad le corresponde exclusivamente a la entidad financiera”. Cita además la mencionada entidad el artículo 121 de la Constitución Política, que dispone que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas a las que le atribuyen la Constitución y la ley.

6. Finalmente, el demandante después de citar apartes de sentencias proferidas por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura y del Consejo de Estado, expresa que el Banco Granahorrar incurrió en desconocimiento de sus derechos fundamentales causándole un detrimento en su economía familiar, razón por la cual solicita

le sean tutelados los derechos al debido proceso, buena fe y confianza entre las partes y, por ende se le ordene a Granahorrar reversar nuevamente la reliquidación, y en su lugar mantenga vigente el alivio inicial concedido en el año 2000 por un valor de \$6.500.420.00.

Respuesta del Banco Granahorrar S.A.

Manifiesta la entidad demandada que el artículo 86 de la Constitución Política es claro en preceptuar que la acción de tutela solamente procede cuando el afectado no cuente con otro mecanismo de defensa judicial, evento que no se presenta en el caso sub examine en donde se discute la reliquidación de un crédito, asunto sobre el cual tanto esta Corte como el Consejo de Estado han expresado que cuando existan diferencias sobre el tema de la reliquidación será el afectado quien como parte legitimada dentro del contrato deberá acudir ante la jurisdicción ordinaria a fin de que se dirima ante ella esa situación.

Agrega que si bien la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que los créditos adquiridos para compra de vivienda bajo el sistema UPAC, deben ser reliquidados y revisados por las entidades respectivas, también ha manifestado que en caso de que la entidad financiera no procediera a la reliquidación o de presentarse controversia al respecto debe intentarse ante los jueces ordinarios su solución, circunstancia que hace improcedente la acción de tutela instaurada por el señor Luis Hernando Linares Pérez, por una parte, y, por la otra, porque no se vislumbra un perjuicio irremediable que dé lugar al amparo transitorio.

Luego de citar apartes de jurisprudencia de esta Corporación y del Consejo de Estado en relación con la imposibilidad de cambiar leyes o decretos, o modificar o hacer cumplir resoluciones por vía de tutela por existir una competencia especial creada para ello, así como la improcedencia de la misma para resolver las diferencias que surjan del contrato, aduce que esa jurisprudencia se encuentra apoyada por lo dispuesto en el artículo 43 de la Ley 546 de 1999, según el cual el valor que se abone a un crédito hipotecario por concepto de reliquidaciones, constituyen una excepción de pago total o parcial según el caso “tanto para el establecimiento de crédito como para el Estado, en los procesos que se adelanten por los deudores para reclamar devoluciones o indemnizaciones por concepto de las liquidaciones de los créditos o de los pagos efectuados para amortizarlos o cancelarlos”.

Destaca la entidad accionada que en cumplimiento de la Ley 546 de 1999, el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público expidió varios actos

administrativos de carácter general aplicables a la reliquidación de los saldos de capital de créditos hipotecarios y, en ese sentido la reliquidación efectuada por Granahorrar se constituye en el cumplimiento de una obligación legal respecto de un vínculo contractual de índole privada “como lo es el contrato de mutuo que implica un crédito individual de vivienda”.

Añade que en ese marco legal y con sujeción a las circulares que sobre la materia expidió la Superintendencia Bancaria, esa entidad cometió un error en la aplicación de la metodología orientada para ello por la mencionada Superintendencia, lo que conllevó que se corrigiera la reliquidación inicialmente aplicada y se generara un saldo en contra del deudor. Por ello, atendiendo a la “calidad del Gobierno Nacional en la aplicación del alivio de dineros que son de la Nación, el Banco Granahorrar debe exigir el pago de lo debido, más en su carácter de Entidad Estatal”.

Después de explicar en forma breve el proceso de reliquidación, expresa la entidad demandada que si la misma no se ajusta a la metodología ordenada por la Superintendencia Bancaria conduce a la reversión de la liquidación, lo que significa que el Banco se ve inmerso en una “NECESIDAD OBJETIVA” de adecuar el proceso de reliquidación, sin que se puede predicar intención de causar daño al deudor, sino proteger los dineros públicos que la entidad aplica como intermediaria del Gobierno Nacional, lo que destruye toda posibilidad de serle endilgada a la entidad el abuso de la posición dominante. Agrega que no existe en Colombia ningún procedimiento distinto al establecido por la Superintendencia Bancaria en relación con la reversión de una liquidación, razón por la cual no se puede violar un proceso que no existe. Así, ante ese vacío jurídico y la necesidad objetiva de no incurrir en hechos punibles como sería la de propiciar la apropiación indebida de dineros públicos, lleva a la corrección del error en que se incurrió, error que por lo demás, no crea derecho.

En conclusión, para Granahorrar el hecho de que se hubiera cometido una equivocación al efectuar la reliquidación del crédito del demandante y se le hubiera suministrado una información errónea, no tiene la virtualidad de crear derechos en cabeza de él sobre esos dineros, pues por el contrario, de no “ser reversada la operación, podría dar lugar a un enriquecimiento sin justa causa y eventualmente a la comisión de un delito si tal situación no es corregida por tratarse, justamente, de dineros pertenecientes a la Nación”.

Respuesta de la Superintendencia Bancaria

El Subdirector de Representación Judicial de la mencionada entidad comienza realizando una síntesis de la naturaleza jurídica de las peticiones, quejas y reclamos que son presentados ante esa entidad, para señalar que el procedimiento para la atención de las quejas se encuentra sujeto a los trámites propios del procedimiento administrativo, en la medida en que requiere el agotamiento de etapas, como el traslado de la queja a la entidad cuestionada, a fin de solicitar explicaciones y/o formulación de cargos, etapa de descargos, etapa probatoria, razón por la cual ese procedimiento no se encuentra sujeto al término contemplado en el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, aseveración que sustenta con pronunciamientos proferidos por la Corte Suprema de Justicia y el Tribunal Superior de Bogotá.

Por otra parte, manifiesta que las funciones que le competen a esa entidad por ministerio de la ley, deben ser bien diferenciadas de las que son competencia de las autoridades jurisdiccionales, como quiera que no corresponde a la Superintendencia Bancaria definir controversias contractuales, ni reconocer derechos o señalar responsabilidades distintas a las administrativas. Adicionalmente, añade que esa ha sido la línea jurisprudencial en el sentido de que la definición de controversias contractuales es competencia de la autoridad jurisdiccional y no de la administrativa, sin perjuicio de las sanciones administrativas que se puedan imponer previo agotamiento de la plenitud de las formas del debido proceso administrativo que debe adelantarse.

Así las cosas, concretamente en relación con la reliquidación de créditos, señala que sin perjuicio de las posibles sanciones administrativas, ese aspecto corresponde cumplirlo y dirimirlo a los contratantes, por cuanto son los legitimados por el contrato para ejercer sus derechos y exigir sus obligaciones. Además, añade la entidad accionada que la sentencia C-700 de 1999 estableció con “suficiente claridad” que es ante los jueces que pueden hacerse las reclamaciones del caso, circunstancia que torna improcedente la acción de tutela.

II. FALLOS DE INSTANCIA

Fallo de primera instancia

El derecho a que las entidades financieras reliquiden los créditos hipotecarios, resulta de la necesidad de compensar a los usuarios de los mismos, por cuanto el sistema de financiación que operaba cobro a los usuarios más dinero del debido, y fue declarado inconstitucional, en tal virtud la reliquidación es una obligación legal derivada de la Carta Política por lo que no es del resorte de los contratantes decidir si lo aplican o no.

En concepto del a quo Granahorrar parte de una premisa cierta como es considerar que las controversias que surjan de la reliquidación deben ser sometidas a la justicia ordinaria a fin de que en esa sede se defina el conflicto; no obstante, la entidad accionada la interpreta “a su acomodo”, bajo el entendido que ese mandato sólo se aplica al usuario del crédito y no a la entidad financiera, sin tener en cuenta que la regla jurídica que invoca se aplica a ella misma.

Continúa el juez a quo, expresando que Granahorrar no podía “revocar” su propio acto de “autoridad”, porque en sus relaciones con los deudores hipotecarios, el Banco se rige por el derecho privado y no por el derecho público, pero, agrega, que si en gracia de discusión se aceptara que el Banco podía comportarse como una “autoridad pública” también le es aplicable la misma regla de derecho.

Aduce que las autoridades públicas no pueden revocar unilateralmente un acto administrativo de carácter particular sin la aquiescencia del interesado, como sucedió en el caso sub examine, circunstancia que es constitutiva de una vía de hecho que vulnera ostensiblemente el debido proceso.

Impugnación

El Banco Granahorrar S.A., impugnó el fallo de primera instancia bajo el argumento de que en el presente caso por tratarse de controversias de tipo económico la acción de tutela resulta improcedente, además de que no se está ante un perjuicio irremediable.

Fallo de segunda instancia

El Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá revocó el fallo de primera instancia aduciendo que en sede constitucional no se puede establecer cuál es el monto del “alivio” que debe otorgar el Banco Granahorrar al demandante, ni juzgar cual de las reliquidaciones

se ajusta a las previsiones de la Ley 546 de 1999, por cuanto el único derecho fundamental que podría resultar vulnerado es el de vivienda digna, que no es el caso. Por ello, refiriéndose la tutela a los errores cometidos por la entidad accionada, el demandante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial.

Añade que pese a que Granahorrar es una sociedad de economía mixta sujeta al régimen de las empresas industriales y comerciales del Estado, vinculada al Ministerio de Hacienda y Crédito Público, no todos los actos que realiza son administrativos susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción contenciosa administrativa, justamente tratándose de reliquidación de créditos debe acudir a la justicia ordinaria. Con todo, manifiesta que la accionada podía corregir los errores aritméticos en que hubiere incurrido al reliquidar el crédito del actor “sin que al hacerlo haya cercenado derechos adquiridos del accionante, justamente porque el error no es fuente de derecho salvo el denominado error común siempre que se den los requisitos establecidos por la jurisprudencia, que no acaecen en este evento”.

III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

1. La competencia

Es competente esta Sala de la Corte Constitucional para revisar la decisión proferida dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamento en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34 y 35 del Decreto 2591 de 1991.

2. El problema jurídico

Compete a la Corte en esta oportunidad decidir si resulta constitucionalmente aceptable que una entidad financiera puede reversar una reliquidación inicialmente aplicada al crédito de un deudor hipotecario, generando un saldo en contra del mismo, aduciendo para ello la comisión de un error en la aplicación de la metodología orientada para ello por la Superintendencia Bancaria.

Antes de entrar a resolver el problema jurídico que ahora se plantea, es importante reiterar la prosperidad de la acción de tutela cuando es instaurada contra entidades financieras.

3. Acción de tutela contra entidades financieras y su posición dominante frente al usuario del servicio público bancario.

3.1. Esta Corporación desde sus inicios definió el punto, en el sentido de manifestar que dada la actividad desarrollada por las entidades bancarias, éstas prestaban un servicio público, por cuanto su objetivo principal es el de captar recursos económicos del público, para administrarlos, intervenirlos y obtener de su manejo un provecho de igual naturaleza. La Corte al analizar las disposiciones de la Carta de 1991 que regulan la actividad financiera y confrontarlas con disposiciones legales preconstitucionales que regulan la materia, concretamente el artículo 1° del Decreto 1593 de 1959, que dispuso “Decláranse de servicio público las actividades de la industria bancaria, ya sean realizadas por el Estado, directa o indirectamente o por los particulares”, a fin de evaluar si la citada norma legal resultaba compatible con la preceptiva constitucional de 1991, determinó que no existía incompatibilidad con el nuevo texto constitucional, como quiera que la actividad aludida “no escapa al postulado constitucional que declara su prevalencia sobre intereses particulares (artículo 1° de la Constitución Política), lo cual se concreta en el carácter de servicio público que se le atribuyó desde 1959...”.

Sobre ese asunto, la Corte expresó en sentencia T-443 de 1992:

“[e]l servicio público es definido en el derecho positivo colombiano como ‘...toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado directa o indirectamente o por personas privadas...”

De igual manera la jurisprudencia constitucional ha establecido que el servicio público es ‘toda actividad dirigida a satisfacer una necesidad de carácter general, en forma continua y obligatoria, según las ordenaciones del derecho público, bien sea que su ordenación esté a cargo del estado directamente o de concesionarios o administradores delegados, a cargo de simples personas privadas.

(...)

[en] el asunto de que aquí se trata, la actividad desplegada por las entidades financieras tiene la prerrogativa consistente en la facultad para captar recursos del público, manejarlos,

invertirlos y obtener un aprovechamiento de los mismos, dentro de los límites y con los requisitos contemplados en la ley; así como también, por expreso mandato de la Constitución Política, el Presidente de la República está obligado a ‘ejercer, de acuerdo con la ley, la inspección, vigilancia y control sobre las personas que realicen actividades financiera, bursátil, aseguradora y cualquier otra relacionada con el manejo, aprovechamiento o inversión de recursos captados del público’, según lo dispone el artículo 189, numeral 24 de la Carta, quedando así establecido que en el asunto sometido a revisión, se presentan por lo menos dos de los elementos básicos que la doctrina ha identificado como requeridos para que los particulares colaboren en la prestación de servicios públicos”.

3.2. Ahora bien, establecida la procedencia de la acción de tutela en contra de la entidad financiera Banco Granahorrar, resulta de suma importancia reiterar lo establecido por la Corte en relación con la posición dominante de las entidades bancarias frente al usuario del sistema financiero, a fin de poder entrar en el análisis del caso concreto y determinar si como lo sostiene el ciudadano demandante, la entidad accionada modificó unilateralmente la reliquidación del crédito hipotecario del actor inicialmente aplicada vulnerando con ello sus derechos fundamentales.

Expresó la Corte en relación con la posición dominante de las entidades financieras :

“[p]ara la Corte es claro que las entidades bancarias tienen una posición dominante frente a los usuarios del sistema financiero. En efecto, son ellas quienes fijan los requisitos y condiciones de los créditos, tasas de interés, sistemas de amortización etc. Son ellas las depositarias de la confianza pública por el servicio que prestan, y sus actos gozan de la presunción de veracidad por parte de sus clientes. En el mismo sentido esta Corte se pronunció en sentencia T-661 de 2001:

‘En este orden de ideas, la acción de tutela procede tanto por la violación del derecho de petición como por las vulneraciones que puedan emanar de una relación asimétrica como es la que se entabla entre una entidad financiera y los usuarios, al tener los bancos atribuciones que los colocan en una posición de preeminencia desde la cual pueden con sus acciones y omisiones desconocer o amenazar derechos fundamentales de las personas. Independientemente de su naturaleza pública, privada o mixta los bancos actúan con una autorización del Estado para prestar un servicio público por ello, los usuarios están facultados

para utilizar los mecanismos de protección que garanticen sus derechos.

(...)

En relación con las obligaciones que emanan de los contratos bancarios si algo debe saber el usuario, sin ninguna duda en forma expresa, diáfana y clara, es cuánto debe y por qué concepto, máxime si la entidad financiera emite comunicados contradictorios e ininteligibles.

(...)

Si los clientes de las entidades bancarias no pueden preguntar sobre las condiciones exactas de sus créditos, ¿qué tipo de peticiones pueden entonces hacerse a los bancos y corporaciones de crédito? Se pregunta esta Corte.

Los jueces de instancia desconocen abiertamente la doctrina de la Corte en un acto contrario al deber que tiene el juez en el Estado social de derecho, pero fundamentalmente su comportamiento constituye un acto de denegación de justicia al no proteger los derechos y garantías de las personas en situación de desequilibrio frente a un poder preeminente como el que tienen las entidades financieras”³.

4. El caso concreto

4.1. El señor Linares Pérez adquirió un crédito hipotecario con el Banco Granahorrar el 14 de junio de 1995. El 3 de mayo del año 2000 recibe una comunicación escrita de la mencionada entidad bancaria, en la cual se le informa que con fundamento en un acto administrativo proferido por la Superintendencia Bancaria (Circular No 165 de 21 de marzo de 2000), se le otorgaba un alivio derivado de la aplicación de la Ley 546 de 1999, por la suma de \$6.500.420.00, el que fue efectivamente aplicado a su crédito, generándole un beneficio económico que vio reflejado en los extractos posteriores.

El 16 de octubre de 2001, el señor Linares recibió una nueva comunicación escrita de Granahorrar, en la cual se le informó la modificación del alivio inicial, el cual pasó a ser de \$4.613.552.00, suma que le fue aplicada a su crédito, cargándole la diferencia a su cuenta, incrementándose el saldo de la obligación hipotecaria y, en consecuencia aumentando el valor de las cuotas mensuales.

Ante la situación relatada, el actor después de radicar un derecho de petición ante el Banco Granahorrar y la Superintendencia Bancaria, expresando su total desacuerdo con la decisión adoptada por la primera de las entidades mencionadas, instauró acción de tutela por considera vulnerados sus derechos al debido proceso, la buena fe y la confianza legítima.

4.2. El Banco Granahorrar al dar respuesta a la acción de tutela impetrada en su contra, expresa que un error en la aplicación de la metodología orientada por la Superintendencia Bancaria obligó a revertir la liquidación inicialmente aplicada generando un saldo en contra del deudor. Por su parte la Superintendencia Bancaria manifiesta que la obligación legal de reliquidar los créditos de vivienda por parte de Granahorrar se cumplió en forma tardía, por ello sólo fue posible comenzar a validarlo a partir de julio de 2001, situación que generó la imposición de sanciones económicas a Granahorrar. Así las cosas, para la época en que se informó el valor del alivio esa información no contaba con la anuencia de esa Superintendencia, la cual una vez revisada arrojó un alivio menor al inicialmente comunicado.

4.3. Observa la Corte, que el Banco Granahorrar al obrar en la forma que queda descrita vulneró los derechos del actor, como quiera que por su propia decisión modificó en forma unilateral la reliquidación del crédito hipotecario, cuando tenía a su disposición otros medios para el efecto. Es claro que en virtud de esa relación contractual entre acreedor y deudor, con la anuencia de éste, podría haberse convenido una reliquidación del crédito a propuesta del acreedor si consideraba que en la primera existía un error. El mutuo consentimiento, como se sabe, es una de las formas en que pueden modificarse las obligaciones contractuales.

No obstante, si el deudor no otorga su consentimiento, el ordenamiento jurídico le otorga a la entidad financiera la posibilidad de acudir al juez competente para dirimir la controversia así suscitada en torno a las obligaciones contractuales.

Pero en este caso, Granahorrar ni obtuvo el consentimiento del deudor para la modificación de la cuantía de la obligación, ni tampoco acudió a la jurisdicción del Estado para dirimir la controversia. No, por el contrario en forma que por ello resulta arbitraria optó por imponer su decisión para manifestar luego que si el otro contratante no la acepta es a él al que le

corresponde acudir ante los jueces. Tal situación equivale a administrar justicia por su propia cuenta, lo que resulta inaceptable por cuanto es claro que de esta manera la entidad financiera desconoció en forma diáfana el ordenamiento jurídico. Ello es así, por cuanto el mundo civilizado, desde antaño, tiene proscrita la autotutela de lo que se considera ser su derecho por una de las partes, así como igualmente tiene establecido que si no existe autocomposición del litigio debe entonces acudirse al proceso, sin que sea admisible que primero se produzca la autotutela de lo que se considera ser su derecho por una de las partes y perpetrado así el atropello a la otra parte, se le responda que si lo quiere acuda entonces el agraviado a iniciar un proceso, que ha debido ser promovido por la otra parte.

Granahorrar sencillamente, al percatarse de su yerro impuso su posición dominante frente al usuario, obligándolo a acogerse a la voluntad unilateral de éste, no teniendo el deudor alternativa distinta que la de aceptar so pena de verse avocado a los juicios judiciales pertinentes, con la posibilidad de perder su vivienda pues, precisamente la entidad financiera por ostentar una posición más fuerte y tener a su alcance la posibilidad de un mecanismo de defensa apto como es un proceso ejecutivo hipotecario, impone su voluntad sin tener el más mínimo reparo en la situación particular y concreta del usuario. Es justamente ahí en donde resulta vulnerado el debido proceso pues se impone una carga unilateral sin contar con la anuencia del usuario, alegando que se trata de un contrato cuyas controversias han de ser resueltas por la jurisdicción competente, sin tener en cuenta que los contratos se rigen por el principio de la buena fe, que el demandante también considera vulnerada.

Alega el Banco Granahorrar que como entidad estatal maneja recursos públicos y por lo tanto debe exigir el pago de lo debido, razón por la cual frente al error cometido se ve en la “necesidad objetiva” de reliquidar el crédito a fin de proteger esos dineros del Estado.

No cabe duda que las entidades del Estado están en la obligación de proteger los recursos del Estado en beneficio mismo de toda la colectividad, pero ello no puede ser utilizado como justificación para imponer su voluntad a los usuarios de los servicios públicos, sorprendiéndolos con decisiones unilaterales que van, como en este caso, en detrimento de su patrimonio, pues son precisamente las entidades estatales las que se encuentran en la obligación constitucional de procurar el cumplimiento de los fines esenciales del Estado, y son las autoridades de la República las que están instituidas para proteger a la población en su “vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el

cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares” (C.P. art. 2).

Ahora bien, el Banco Granahorrar fundamenta su decisión de modificar su propio acto en una necesidad objetiva debido a la naturaleza de públicos de los recursos de dicha entidad, sin que se le pueda endilgar abuso de la posición dominante, añadiendo que la Ley 546 de 1999 permite la reversión por reliquidación por mora, lo que a su juicio significa que la reliquidación no es un “pago en firme” y de allí deduce que por “necesidad objetiva” al ser mal aplicada la metodología para la reliquidación como en el caso que nos ocupa, se permite también su reversión “pues en ninguna parte de la normatividad existente en Colombia, se ha establecido por el Legislador cuál es el procedimiento para la reversión”, más que lo establecido por la Superintendencia Bancaria.

Sin pretender profundizar en la teoría del acto propio, considera la Corte oportuno recordar lo que en relación con ese tema unido al principio de la buena fe, ha expresado la Corte:

“La administración y el administrado deben adoptar un comportamiento leal en el perfeccionamiento, desarrollo y extinción de las relaciones jurídicas. Este imperativo constitucional no sólo se aplica a los contratos administrativos, sino también a aquellas actuaciones unilaterales de la administración generadoras de situaciones jurídicas subjetivas o concretas para una persona. El ámbito de aplicación de la buena fe no se limita al nacimiento de la relación jurídica, sino que despliega sus efectos en el tiempo hasta su extinción.

El principio de la buena fe incorpora la doctrina que proscribe el ‘venire contra factum proprium’, según la cual a nadie le es lícito venir contra sus propios actos. La buena fe implica el deber de observar en el futuro la conducta inicialmente desplegada, de cuyo cumplimiento depende en gran parte la seriedad del procedimiento administrativo, la credibilidad del Estado y el efecto vinculante de sus actos para los particulares. La revocatoria directa irregular que se manifieste en la suspensión o modificación de un acto administrativo constitutivo de situaciones jurídicas subjetivas, puede hacer patente una contradicción con el principio de buena fe y la doctrina de los actos propios, si la posterior decisión de la autoridad es contradictoria, irrazonable, desproporcionada y extemporánea o está basada en razones similares...”⁴

Con posterioridad se reiteró esta doctrina del acto propio en los siguientes términos:

“Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe (art. 83 C.N.). Principio constitucional, que sanciona entonces como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto.

La teoría del respeto del acto propio, tiene origen en el brocardo ‘Venire contra pactum proprium nellí conceditur’ y, su fundamento radica en la confianza despertada en otro sujeto de buena fe, en razón de una primera conducta realizada. Esta buena fe quedaría vulnerada, si fuese admisible aceptar y dar curso a una pretensión posterior y contradictoria.

(...)

Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorios respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el ejercicio contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho”⁵.

4.4. Teniendo en cuenta como se llevó a cabo el procedimiento de reliquidación del crédito hipotecario del señor Linares Pérez, encuentra la Corte que le asiste toda la razón para considerar vulnerados sus derechos al debido proceso, a la buena fe y la confianza debida, pues una vez que se le informa el monto de la primera reliquidación como una obligación legal impuesta a las entidades bancarias por la Ley 546 de 1999, que como bien lo afirma el juez de primera instancia, surge de la necesidad de compensar a los usuarios el pago de más dinero del debido, procede a organizar su presupuesto familiar, el cual resulta dieciocho meses después desequilibrado por el yerro cometido por el Banco Granahorrar.

Aceptar como lo pretende Granahorrar que el “error” en la aplicación de la metodología fijada para el efecto por la Superintendencia Bancaria debe ser soportado por el usuario, iría en contra de los principios, valores y derechos que rigen la Constitución Política, entre los últimos, el derecho a tener una vivienda digna (art. 51 C.P.). Así lo sostuvo recientemente la Corte en la sentencia T-1085 de 2002 ya citada, cuando expresó “[p]or supuesto que la Corte no puede avalar ese tipo de comportamientos, es decir, el cambio unilateral en las reglas de juego que las entidades financieras imponen a sus clientes abusando de su posición

dominante, máxime cuando estas entidades son las que tienen la información exacta sobre cada crédito y pueden realizar las verificaciones previas que estimen convenientes, no pudiendo endilgarle a sus usuarios los efectos negativos de sus propios yerros, tal como ocurre en el presente caso”.

No es el caso, como equivocadamente lo expresa el juez constitucional de segunda instancia entrar a decidir cuál es el monto del alivio que debe aplicar Granahorrar al crédito del actor, y mucho menos determinar cuál de las dos reliquidaciones se ajusta a la Ley 546 de 1999, pues eso le corresponde a las entidades financieras, y a la Superintendencia como órgano de control verificar si se ajusta o no a los procedimientos establecidos.

Lo que compete al juez constitucional es analizar si el comportamiento de las entidades financieras en relación con la observancia de los derechos constitucionales de los usuarios, se ajusta al ordenamiento jurídico, lo que en el asunto que ahora se analiza, a juicio de la Corte, no sucede.

4.5. Finalmente, si bien es cierto a la Superintendencia Bancaria no le corresponde decidir controversias contractuales como afirma esa entidad en su escrito de respuesta a la acción de tutela, no lo es menos que dentro de sus atribuciones constitucionales y legales le compete ejercer la vigilancia y control de las entidades financieras, a fin de evitar abusos por parte de éstas en relación con los usuarios. Por ello, observa la Corte que dado el aumento de las acciones de tutela en contra de Granahorrar S.A., por casos similares al que ahora se decide, resulta necesario solicitar a la Superintendencia Bancaria que en ejercicio de la plenitud de sus funciones constitucionales y legales, adopte las medidas correctivas o sancionatorias a que haya lugar, con el fin de prevenir que asuntos como el planteado en la presente acción de tutela, sigan teniendo ocurrencia.

Por las razones expuestas, se tutelarán los derechos reclamados por el señor Luis Hernando Linares Pérez

IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero: REVOCAR el fallo proferido por el Tribunal Superior de Bogotá, Sala de Decisión Civil, el 24 de octubre de 2002, en consecuencia se CONCEDE el amparo constitucional solicitado por el señor Luis Hernando Linares Pérez.

Segundo: ORDENAR al Banco Granahorrar que en el término de cuarenta y ocho horas (48), deje sin efecto la segunda reliquidación realizada al crédito hipotecario del demandante y, por lo tanto, proceda a reconocer la primera de las reliquidaciones aplicadas al mencionado crédito, con los beneficios que se generen del mismo.

Tercero: Si el Banco Granahorrar una vez aplicada la primera reliquidación al crédito hipotecario del señor Luis Hernando Linares Pérez, considera que tiene algún derecho, puede si lo considera pertinente reclamarlo ante el juez competente.

Cuarto: SOLICITAR a la Superintendencia Bancaria que en ejercicio de la plenitud de sus funciones constitucionales y legales, adopte las medidas correctivas o sancionatorias a que haya lugar, con el fin de prevenir que asuntos como el planteado en la presente acción de tutela, sigan teniendo ocurrencia.

Líbrese por Secretaría, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, cópiese, publíquese, comuníquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA MENDEZ

Secretaria General

1 Cfr. T-661/01; T-083/02 ; T-1085/02

2 Sent. T-1085/02 M.P. Jaime Araujo Rentería

3 Cfr. T-661/01 M.P. Jaime Córdoba Triviño y T-1085/2002 M.P. Jaime Araujo Rentería

4 Sent-T-475/92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

5 Sent. T-295/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero