

ACCION DE TUTELA CONTRA PARTICULARES-Procedencia respecto de banco

Las personas jurídicas que desarrollan la actividad bancaria, independientemente de su naturaleza pública, privada o mixta, actúan en ejercicio de una autorización del Estado para cumplir uno de sus fines, que es el de la prestación de los servicios públicos, por lo cual gozan de algunas prerrogativas propias de la actividad, pero igualmente se obligan a cumplir condiciones mínimas de derechos de los usuarios. En consecuencia, la acción de tutela en contra de quienes prestan un servicio público es formalmente procedente.

SALARIO-Retención indebida de lo depositado en cuenta de ahorros

Si el actor entregó a la sucursal del Banco en la que tiene su cuenta, copia de la denuncia que presentó ante la autoridad competente por la pérdida de su tarjeta débito, es decir, un mes y veinte días antes del retiro aducido por la entidad demandada, y seis (6) meses después de ocurridos tales hechos esa entidad bancaria sólo va a investigar si las pruebas de que dispone apuntan al actor como la persona que realizó los retiros injustificados, es ineludible concluir que se le aplicó al peticionario una sanción sin fórmula de juicio; se le negó toda posibilidad de defensa en una actuación administrativa que terminó con una decisión que afectó su patrimonio, y sin que ésta contara siquiera con el respaldo de los medios de prueba expresamente previstos por el banco para acreditar quién realiza un retiro con tarjeta; además, en tal procedimiento el banco ignoró su propia culpa en el retiro irregular, puesto que omitió bloquear la tarjeta una vez recibió noticia del hurto de la misma. Es claro que la entidad demandada sí violó el derecho del actor al debido proceso.

ENTIDAD BANCARIA-Retención indebida de salario depositado en cuenta de ahorros

Si el empleador requiere necesariamente de la autorización expresa del empleado para retener parte de su salario, y si los jueces de la República no pueden ordenar el embargo de la totalidad del salario de un trabajador, menos puede el banco, mero intermediario en el pago de esa remuneración, ordenar unilateralmente, y efectuar por mano propia y a su favor, la retención total del mismo, sin incurrir en abuso de la posición dominante que ostenta, y

violar los derechos fundamentales del trabajador al pago oportuno e integral de su remuneración, y al mínimo vital, tal como ocurrió en este caso.

INDEXACION DE SALARIOS-Reconocimiento por retención indebida en banco

El Banco debe en este caso, tal y como se le ordenará en la parte resolutive de esta providencia, reembolsar al actor la totalidad de los salarios que indebidamente le retuvo, indexando esas sumas; también concluirá la investigación que le encomendó adelantar la Superintendencia Bancaria y, si es del caso, puede acudir a las vías legales ordinarias para obtener de quien resulte responsable por el retiro irregular de la suma que reclama, los correspondientes reembolso e indemnización, así como la responsabilidad penal en que se pueda haber incurrido.

Acción de tutela contra la sucursal del Banco Ganadero San Simón de Ibagué, por una presunta violación de los derechos al debido proceso, al pago oportuno e integral del salario y al mínimo vital.

Tema:

Procedencia de la acción de tutela en contra de entidades Bancarias.

Primacía de la buena fe, presunción de inocencia, y agotamiento de las formas propias de cada juicio.

Actor: José Alberth Villada Garzón

Magistrado Ponente:

Dr. CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Santafé de Bogotá D.C., veintisiete (27) de abril del año dos mil (2000).

La Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados José Gregorio Hernández Galindo, Alejandro Martínez Caballero, y Carlos Gaviria Díaz, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo adoptado por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Ibagué y la Sala Civil y Agraria de la Corte Suprema de Justicia, dentro de la acción de tutela instaurada por José Alberth Villada Garzón contra la sucursal del Banco Ganadero San Simón de Ibagué.

I. ANTECEDENTES

1. Hechos.

José Alberth Villada Garzón manifestó en su solicitud de amparo que labora para la I.P.S. Crear Salud Ibagué, y es titular de la cuenta No.236000246 del Banco Ganadero Sucursal San Simón de la misma ciudad, la cual sólo usa para que le consigne su salario la empresa citada.

Según afirmó, el 19 de mayo de 1999 se le perdió la billetera con la copia de sus documentos, y la tarjeta débito con su respectiva clave, por lo que al día siguiente, 20 de mayo, formuló denuncia por la pérdida de tales documentos, y presentó copia de la misma al banco, pero allí le manifestaron que no estaba funcionando el sistema, y no fue posible conocer el saldo de su cuenta en ese momento.

El 28 de mayo de 1999, un empleado de la entidad demandada llamó a la empresa Crear Salud, empleadora del accionante, e informó que en la cuenta No.236000246 perteneciente al actor, se había consignado la suma de un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000.00), por equivocación del Banco, y que ese dinero había sido retirado, al parecer por el tarjetahabiente.

Tres días después, el 31 de mayo, el actor acudió al banco demandado para aclarar lo sucedido, y retirar la suma correspondiente a su sueldo, pero allí le acusaron de haber retirado el dinero que la entidad bancaria consignó por equivocación en su cuenta, y le retuvieron el salario.

Agregó que solicitó al banco accionado que le devolviera su dinero, pero en esa entidad le respondieron : “que la oficina 137 del Banco Ganadero Sucursal Bogotá había retirado la plata el día 10 de julio de 1999 a las 15.26 horas sin justa causa...”, y por tal razón se negaron a entregarle los salarios correspondientes a dos meses.

El accionante presentó una queja por esos hechos ante la Superintendencia Bancaria el 16 de junio de 1999 (folios 3-4, 2C); señaló en ella que la retención indebida de su salario no tiene justa causa, y le ocasiona un perjuicio grave, pues le impide estar al día con la financiación de la moto que usa para trabajar -a la fecha adeuda 3 cuotas-; además, también está atrasado en el pago de las mesadas alimentarias de su hijo menor, razón por la que cursa en su contra un proceso penal por inasistencia alimentaria. Agregó, que esta situación ya se había presentado a otra funcionaria de la misma entidad empleadora.

La Superintendencia Bancaria respondió a la queja presentada por el petente, y por medio de oficio del 27 de julio de 1999 (folio 2, 2C), le informó que: “en la fecha hemos procedido a trasladar su queja al citado establecimiento de crédito, instruyéndolo en el sentido de que le responda por escrito directamente a usted dentro de un plazo que vence el próximo 6 de agosto de 1999, salvo que la mencionada institución solicite prórroga para el efecto”.

El 16 de agosto de 1999, el accionante no había recibido respuesta de parte del Banco Ganadero, por lo que le solicitó dar cumplimiento a la orden impartida por la Superintendencia (folio 1, 2C), sin lograr solución para su caso.

1. Solicitud de amparo.

El 10 de septiembre de 1999, José Alberth Villada Garzón solicitó la tutela de sus derechos fundamentales -sin determinar cuáles-, pues opina que la actuación del Banco Ganadero Sucursal San Simón del Ibagué, de retener o deducir los dineros consignados en su cuenta por concepto de salarios, es injusta y vulnera tales derechos. Solicitó que se le ordene al Banco Ganadero reintegrar el dinero deducido.

1. Sentencias objeto de revisión.

A. Fallo de primera instancia:

La Sala Civil del Tribunal Superior de Ibagué, por medio de fallo del 24 de septiembre de 1999, denegó la tutela, pues consideró que: “la tutela intentada para que el Banco Ganadero

le reintegre al accionante el dinero que le ha sido retenido, es notoriamente improcedente por que tiene otras vías o mecanismos para su restitución, en el supuesto caso de que dicha entidad hubiera actuado indebidamente”. Además, observó la Sala Civil del Tribunal que, en éste caso, al accionante no se le ha violado ningún derecho fundamental que amerite la utilización de la acción de tutela prevista el art. 86 de la Constitución Nacional, y ésta fue propuesta contra un particular que no se encuentra dentro de los casos contemplados en el art. 42 del decreto 2591 de 1991.

El actor impugnó la decisión del a quo, sin expresar los motivos de su inconformidad.

B. Fallo de segunda instancia:

La Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia conoció de la impugnación, y confirmó la decisión del Tribunal, pues consideró que: “si bien la actividad financiera se ha equiparado a un servicio público, también lo es que en éste caso media la existencia de un contrato entre las partes, y no se acreditó la violación de ningún derecho fundamental”. Agregó: “en efecto, el cotejo y la valorización de las circunstancias que determinaron el depósito erróneo, el débito con una tarjeta extraviada junto con la clave para operarla y, en últimas, la deducción de los dineros por parte del Banco para recuperar el dinero que había depositado en la cuenta del accionante por equivocación, se presentan todas en desarrollo del contrato que gobierna la relación existente entre las partes. La composición de esas diferencias no constituye materia que pueda someterse al estudio y decisión por el juez de tutela, pues quien se considere perjudicado o amenazado en sus derechos por esa razón, goza de otro medio judicial para su defensa: el aplicable al contrato respectivo según su naturaleza y de conformidad con la reglas de competencia estatuidas en la ley”.

I. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia.

La Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de instancia proferidos en el trámite de este proceso, en virtud de los artículos 86 y 241 de la Carta Política; corresponde

a la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas adoptar la decisión respectiva, según el reglamento interno, y el auto de la Sala de Selección Número Uno del 31 de enero de 2000.

1. Problemas jurídicos a resolver.

Se debe considerar: a) si procede la acción de tutela en contra de la Sucursal San Simón del Banco Ganadero; y b) si la sucursal demandada vulneró los derechos al debido proceso, al pago oportuno de salarios y al mínimo vital del actor, cuando unilateralmente dedujo de la cuenta corriente del accionante, el dinero que la empresa Crear Salud le había consignado por concepto de salarios.

3. Procedencia de la Acción de tutela en contra de la Sucursal San Simón del Banco Ganadero.

La Constitución Política en su artículo 86, y el Decreto 2591 de 1991 en el artículo 42, establecen que la acción de tutela contra particulares sólo procede en los casos allí señalados: cuando aquéllos prestan un servicio público, cuando su conducta afecta grave y directamente el interés público, y cuando el solicitante se encuentre en estado de subordinación o indefensión respecto del accionado.

Sobre la clase de servicio que prestan las entidades bancarias, la Corte Constitucional ha dicho:

“Pese a que no existe norma que de manera expresa así lo determine¹, en el derecho Colombiano es claro que la actividad bancaria es un servicio público, pues sus nítidas características así lo determinan. En efecto, la importancia de la labor que desempeñan para una comunidad económicamente organizada en el sistema de mercado, el interés comunitario que le es implícito, o interés público de la actividad y la necesidad de permanencia, continuidad, regularidad y generalidad de su acción, indican que la actividad bancaria es indispensablemente un servicio público.”

“la actividad relacionada con el manejo, aprovechamiento e inversión de los recursos captados al público, atendiendo a su propia naturaleza, reviste interés general y, por tanto, no escapa al postulado constitucional que declara su prevalencia sobre intereses particulares

(artículo 1º de la Constitución Política), lo cual se concreta en el carácter de servicio público”²

Establecido de esa manera el supuesto de uno de los casos en los que la acción de tutela procede en contra de particulares, añadió la Corte:

“La Corte Constitucional ha dejado en claro que si un particular asume la prestación de la actividad bancaria adquiere una posición de supremacía material -con relevancia jurídica- frente al usuario; es decir, recibe unas atribuciones especiales que rompen el plano de igualdad referido, y que, por ende, en algunos casos, sus acciones u omisiones pueden vulnerar un derecho constitucional fundamental que requiere de la inmediata protección judicial”³.

“Por consiguiente, las personas jurídicas que desarrollan la actividad bancaria, independientemente de su naturaleza pública, privada o mixta, actúan en ejercicio de una autorización del Estado para cumplir uno de sus fines, que es el de la prestación de los servicios públicos, por lo cual gozan de algunas prerrogativas propias de la actividad, pero igualmente se obligan a cumplir condiciones mínimas de derechos de los usuarios. En consecuencia, la acción de tutela en contra de quienes prestan un servicio público es formalmente procedente.”⁴

Así, estima esta Corte que la acción de tutela incoada por el accionante en contra del Banco Ganadero Sucursal San Martín de Ibagué es procedente, toda vez que el reclamo de amparo surgió de la presunta vulneración de los derechos fundamentales del actor, en la prestación de un servicio público por esa entidad bancaria, tal como se verá enseguida.

4. Debido proceso y presunción de inocencia.

La institución del debido proceso, que se erige en columna insustituible del Estado de Derecho, responde a la necesidad imperativa de establecer un conjunto de garantías jurídicas cuyo objeto principal consiste en proteger a la persona de la arbitrariedad, y en brindarle medios idóneos y oportunidades suficientes de defensa a objeto de alcanzar la aplicación justa de las leyes. Supuesto indispensable de ello es la presunción de inocencia de

todo individuo mientras no se desvirtúe mediante prueba en contrario, dentro de un esquema que asegure la plenitud de las garantías procesales sobre la imparcialidad del juzgador y la íntegra observancia de las reglas predeterminadas en la ley para la indagación y esclarecimiento de los hechos, la práctica, discusión y valoración de los elementos probatorios, y la definición de responsabilidades y sanciones.

Ha expresado esta Corporación al respecto:

“Para la Corte Constitucional es ilusorio el concepto del Estado de Derecho y vana la idea de justicia si el ordenamiento jurídico -no solamente por cuanto atañe al plano normativo Fundamental sino en la esfera legal y en las escalas inferiores de la normatividad- carece de una mínima certidumbre, resguardada por mecanismos idóneos y efectivos, acerca de que nadie será objeto de sanción sin oportunidades de defensa.

“El artículo 29 de la Carta, por expresa voluntad del Constituyente plasmada en su mismo texto, es de obligatoria e ineludible observancia en toda clase de actuaciones tanto judiciales como administrativas, de tal modo que, ante la meridiana claridad del precepto, ninguna autoridad dentro del Estado está en capacidad de imponer sanciones o castigos ni de adoptar decisiones de carácter particular encaminadas a afectar en concreto a una o varias personas en su libertad o en sus actividades, si previamente no ha sido adelantado un proceso en cuyo desarrollo se haya brindado a los sujetos pasivos de la determinación la plenitud de las garantías que el enunciado artículo incorpora”⁵

Ya que la prestación de servicios públicos se realiza a través de actuaciones administrativas, sea de las autoridades competentes o de los particulares que concurren a la prestación de tales servicios por autorización expresa del Estado, la doctrina jurisprudencial transcrita es aplicable a la entidad demandada, pues los actos que originaron este proceso son administrativos en cuanto constituyen prestación de un servicio de esa categoría.

Ahora bien: consta en el expediente que el Tribunal Superior de Ibagué ofició al Banco Ganadero, y le solicitó información acerca de la cuenta bancaria del accionante, a lo cual respondió la entidad demandada así: “Como consecuencia de la queja presentada a la Superintendencia Bancaria y de conocimiento de nuestra Institución en la actualidad se encuentra adelantando una investigación a través de la Unidad de Operaciones del banco, con el fin de confirmar si dichos retiros no fueron realizados por el titular de la cuenta

mediante los videos correspondientes” Agregó: “Oportunamente estaremos enviando al tribunal el resultado correspondiente” (folio 17). Esta respuesta data del 17 de septiembre de 1999.

Observa la Sala que de acuerdo con los medios de prueba que obran en el expediente, el actor denunció la pérdida de su tarjeta débito el día 20 de mayo de 1999, un día después del robo; igualmente, que ese mismo día procedió a avisar al banco sobre el ilícito del cual fue víctima; y también consta que el Banco accionado, el día 31 de mayo de 1999, se negó a entregar al petente el dinero consignado en su cuenta por concepto de salarios, sin que existiera orden judicial alguna que le autorizara para proceder de tal forma, y sin que la entidad demandada hubiera siquiera iniciado la investigación interna que, de acuerdo con la Superintendencia debía adelantar.

Si el actor entregó a la sucursal del Banco Ganadero en la que tiene su cuenta, copia de la denuncia que presentó ante la autoridad competente por la pérdida de su tarjeta débito el 20 de mayo de 1999, es decir, un mes y veinte días antes del retiro aducido por la entidad demandada, y seis (6) meses después de ocurridos tales hechos esa entidad bancaria sólo va a investigar si las pruebas de que dispone apuntan al actor como la persona que realizó los retiros injustificados, es ineludible concluir que se le aplicó al señor Villada Garzón una sanción sin fórmula de juicio; se le negó toda posibilidad de defensa en una actuación administrativa que terminó con una decisión que afectó su patrimonio, y sin que ésta contara siquiera con el respaldo de los medios de prueba expresamente previstos por el banco para acreditar quién realiza un retiro con tarjeta; además, en tal procedimiento el banco ignoró su propia culpa en el retiro irregular, puesto que omitió bloquear la tarjeta una vez recibió noticia del hurto de la misma.

De esa manera, es claro que la entidad demandada sí violó el derecho del actor al debido proceso, por lo que si impone revocar los fallos de instancia.

En un caso similar a éste, la Sala Cuarta de Revisión anotó: “pero, la actuación de la entidad demandada no sólo violó el derecho al debido proceso del actor; es un claro ejemplo de

extralimitación en el ejercicio del propio derecho, que vulnera lo establecido por el Constituyente en el artículo 95 Superior sobre los deberes de todos, y directamente afectó, de manera contraria a derecho, la garantía constitucional consagrada en el artículo 53 para el pago oportuno de los salarios; en efecto, el actor cumplió con la tarea que le fue asignada por su superior, el patrono consignó oportunamente el salario que aquel causó con su labor, pero el trabajador no pudo disponer de su remuneración porque un intermediario financiero encargado de realizar el pago, decidió apropiarse los dineros devengados por el trabajador, y destinarlos a cubrir una obligación no convenida con ella ni declarada judicialmente...”⁶ En el caso bajo revisión, se puede afirmar otro tanto.

Ocurre, como dijo la Corte en una de las sentencias antes transcritas, que las personas jurídicas que concurren a la prestación del servicio público en desarrollo de la actividad bancaria, sean públicas, privadas o mixtas, actúan en ejercicio de una autorización del Estado para cumplir uno de sus fines, por lo cual gozan de algunas prerrogativas propias de la función administrativa, y adquieren una posición de supremacía material -con relevancia jurídica-, que las coloca en una posición dominante frente al usuario; en otras palabras, reciben unas atribuciones especiales que rompen el plano de igualdad característico del régimen contractual de los particulares, por lo que se hace imperioso que se les someta a las mismas limitaciones que imponen la Carta Política y las leyes a las autoridades de la Rama Ejecutiva del poder público, a fin de salvaguardar los derechos fundamentales de las personas.

Por múltiples razones, cada vez es más común que tanto los empleadores públicos como los privados recurran a los servicios de las entidades bancarias para el pago de los salarios de sus trabajadores; en esos casos, a nombre del empleado se abren cuentas corrientes o de ahorro, con la firma de los contratos estándar que cada institución usa para ofrecer tales servicios al público en general; así el único fin que se persigue, en estos casos, es el de consignar y retirar las sumas correspondientes al salario de manera confiable y segura. Es claro que la institución bancaria, en estos casos, tiene una relación contractual con el empleado cuentahabiente y, eventualmente, también la puede tener, aunque de contenido diferente, con el empleador que le encarga la administración total o parcial de su nómina; sin embargo, el hecho de que el banco intervenga como intermediario financiero en la operación por medio de la cual determinado empleador cancela a sus empleados los salarios que les adeuda, no puede hacer que desaparezcan las garantías consagradas en la Constitución y las

leyes vigentes respecto del pago oportuno e integral de la remuneración salarial.

De esa manera, si el empleador requiere necesariamente de la autorización expresa del empleado para retener parte de su salario, y si los jueces de la República no pueden ordenar el embargo de la totalidad del salario de un trabajador, menos puede el banco, mero intermediario en el pago de esa remuneración, ordenar unilateralmente, y efectuar por mano propia y a su favor, la retención total del mismo, sin incurrir en abuso de la posición dominante que ostenta, y violar los derechos fundamentales del trabajador al pago oportuno e integral de su remuneración, y al mínimo vital, tal como ocurrió en el caso del señor Villada Garzón.

El Banco Ganadero debe en este caso, tal y como se le ordenará en la parte resolutive de esta providencia, reembolsar al actor la totalidad de los salarios que indebidamente le retuvo, indexando esas sumas; también concluirá la investigación que le encomendó adelantar la Superintendencia Bancaria y, si es del caso, puede acudir a las vías legales ordinarias para obtener de quien resulte responsable por el retiro irregular de la suma que reclama, los correspondientes reembolso e indemnización, así como la responsabilidad penal en que se pueda haber incurrido.

DECISION

En mérito de las consideraciones que anteceden, la Sala Cuarta de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR las sentencias proferida por el Tribunal Superior de Ibagué el 24 de septiembre de 1999, y la Corte Suprema de Justicia el 17 de noviembre del mismo año y, en su lugar, otorgar la tutela de los derechos al debido proceso, al pago oportuno e integral del salario y al mínimo vital del señor José Alberth Villada Garzón.

Segundo. ORDENAR al Banco Ganadero, sucursal San Simón de Ibagué que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, devuelva a José Alberth Villada Garzón el total de las sumas correspondientes a su salario que le retuvo, añadiéndoles la debida indexación.

Tercero. PREVENIR al Banco Ganadero, sucursal San Simón de Ibagué, para que se abstenga de actuaciones como las que originaron este proceso, so pena de las sanciones previstas en el Decreto 2591 de 1991 para el desacato.

Cuarto. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Comuníquese, notifíquese, cúmplase e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional.

CARLOS GAVIRIA DÍAZ

Magistrado Ponente

JOSÉ GREGORIO HERNÁNDEZ GALINDO

Magistrado

ALEJANDRO MARTÍNEZ CABALLERO

Magistrado

Secretaria General

1 El Decreto 1593 de 1959, que se expidió con fundamento en el inciso i) del artículo 1º del Decreto 753 de 1956, fue derogado por el 3º de la Ley 48 de 1968, razón por la cual no está vigente.

2 Sentencia T-443 de 1992. M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

3 Sentencia C-134 de 1994 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

4 Sentencia SU-167/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero

5 Sentencia C-007/93 M.P. José Gregorio Hernández Galindo

6 Sentencia T-602/98 M.P. Carlos Gaviria Díaz