

ACTO PROPIO-Respeto

ACTO PROPIO-Condiciones para su aplicación

ENTIDAD BANCARIA-Abuso de posición dominante/DERECHOS FUNDAMENTALES DEL USUARIO BANCARIO-Vulneración por abuso de posición dominante de entidad financiera

ENTIDAD FINANCIERA-No puede modificar unilateralmente su posición jurídica

ENTIDAD BANCARIA-Documentos remitidos se presumen veraces

ENTIDAD BANCARIA-Asunción de nueva posición jurídica contrariando la anterior/ENTIDAD BANCARIA-Asunción de nueva posición jurídica genera carga económica que se creía inexistente/ENTIDAD BANCARIA-Reversión de alivio financiero generó reactivación de crédito hipotecario cancelado

HABEAS DATA-Orden a FOGAFIN de actualizar la información remitida a los bancos de datos respecto a que la demandante nunca estuvo en mora

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-856416

Acción de tutela instaurada por Luz Myriam Becerra Leyva contra el Banco Granahorrar.

Magistrada Ponente:

Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Bogotá, D.C., diecisiete (17) de junio de dos mil cuatro (2004).

La Sala Novena de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional, conformada por los Magistrados CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ, JAIME ARAÚJO RENTERÍA y ALFREDO BELTRÁN SIERRA, en ejercicio de su competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente;

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión de los fallos adoptados por el Juzgado Segundo Civil Circuito de Bogotá y por la Sala Civil del Tribunal Superior de esta misma ciudad, al resolver la tutela instaurada por Luz Myriam Becerra Leyva contra el Banco Granahorrar y el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras – FOGAFIN.

I. ANTECEDENTES.

Manifiesta la accionante que el 15 de abril de 1996, decidió tomar el crédito hipotecario No. 100400834677 con el Banco Granahorrar por un monto de treinta y ocho millones ciento noventa y un mil pesos (\$38.191.000). La asunción de dicho crédito se empleó para la compra de un apartamento en la ciudad de Bogotá.

Indica igualmente, que en el año de 1999, el gobierno puso a disposición un crédito con FOGAFIN, que tuvo como objeto aliviar los créditos hipotecarios. Por tal razón, señala que obtuvieron un segundo crédito, por lo cual, para el mes de diciembre de 1999, el crédito total sobre su inmueble había aumentado su saldo, presentando una deuda de \$ 67.835.000 de pesos, discriminada así: \$ 57.280.000 pesos a favor de Granahorrar y \$ 10.307.000 pesos a favor de FOGAFIN (Fondo de Garantías de Instituciones Financieras).

El día 18 de marzo de 2000, la peticionaria recibió una comunicación del Banco Granahorrar en la cual se le informaba que en virtud de la nueva ley de vivienda se le había aplicado un alivio financiero a su crédito, por valor de \$ 10.941.526.91 pesos; además se le comunicó que a partir del 1 de enero de 2000, su crédito se liquidaría en Unidades de Valor Real (UVR), lo cual se vería reflejado en los extractos mensuales.

Debido a la separación de la accionante y de su esposo, tal como consta en escritura pública No. 8509 de la Notaria 29 de Bogotá, la actora quedó como única deudora del mencionado crédito hipotecario, por lo cual debió asumir el pago de tal obligación. En vista de que la carga económica era muy gravosa para su economía personal y familiar, la peticionaria procedió a vender un apartamento que adquirió como herencia, y con el producido de tal venta, canceló en su totalidad el primer crédito hipotecario adquirido con el Banco Granahorrar.

Tal cuestión sucedió en el mes de mayo de 2000, luego de que el Banco Granahorrar le informara que la deuda total a esa fecha era de \$ 47.847.187 pesos, se procedió a su

cancelación, y el 15 de mayo de ese mismo año, el Banco le expidió el correspondiente PAZ Y SALVO. Cancelado el primer crédito con el Banco Granahorrar, la accionante no solicitó el levantamiento de la hipoteca por cuanto se encuentra cancelando el segundo crédito adquirido con el FOGAFIN en 1999, el cual aún grava el inmueble.

No obstante considerar que la deuda con el Banco Granahorrar ya se encontraba cancelada, esta entidad financiera informó a la accionante mediante comunicación de fecha trece (13) de junio de 2003, que por un error en el proceso de liquidación y aplicación del alivio financiero que otorgaba la Ley 546 de 1999, le fue necesario recalcular dicho alivio respecto de su primer crédito hipotecario, señalándole que éste aún se encontraba vigente y presentaba un saldo pendiente de pagar por valor de \$1.580.454 pesos.

Frente a esta nueva circunstancia, la peticionaria considera violados sus derechos fundamentales al debido proceso, y confianza legítima, al considerar que el Banco Granahorrar de manera unilateral e inconsulta modificó el acto por el cual había aplicado un alivio financiero a su primer crédito hipotecario, deuda que posteriormente canceló y respecto del cual se expidió el respectivo paz y salvo.

Por los anteriores hechos, la accionante solicita que se obligue al Banco Granahorrar a mantener vigente la liquidación del alivio financiero que aplicó inicialmente al crédito hipotecario a cargo de ella, y además que dicho Banco elimine de las centrales de riesgo financiero la información acerca de la deuda que ahora reclama y que aparece reportada a nombre de la accionante y de su ex esposo.

II. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS.

1. Mediante apoderado judicial, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - FOGAFIN dio respuesta el día 15 de diciembre de 2003, al requerimiento del juez de primera instancia en esta tutela. En su escrito la referida entidad manifestó lo siguiente:

“De manera atenta me refiero a la acción de tutela citada en la referencia, interpuesta contra el Banco Granahorrar por la señora Luz Myriam Becerra Leyva, informándole que hemos efectuado las verificaciones correspondientes, como resultado de las cuales hemos constatado que el crédito No. 10040083467-7, a nombre del señor Miguel Ángel Morales Russi, pertenece al Fondo.

“La administración de dicho crédito ha sido confiada a Granahorrar, institución que, dentro de sus funciones obra como nuestro apoderado judicial. Por tal razón hemos otorgado poder al doctor HENRY ULLOA FRASSER, identificado con la cédula de ciudadanía número 19.222.725, T.P. 22797 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, funcionario del Banco Granahorrar, para que represente nuestros intereses en la precitada acción de tutela”.

Como complemento y respuesta a las pretensiones de la acción de tutela, el apoderado de FOGAFIN señaló lo siguiente:

“Sobre la acción de tutela nos permitimos manifestar al Despacho Judicial lo siguiente:

“1. El crédito objeto de tutela no es de propiedad del Banco Granahorrar.

“2. El crédito fue vendido por el Banco Granahorrar al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - Fogafin-.

“3. En consecuencia al Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -Fogafin- es el sujeto pasivo de la acción y se encuentra ubicada en la carrera 7 No. 35 - 40 Tel 3 39 42 40 de Bogotá.

“4. El Banco Granahorrar en la actualidad ejerce como administrador de cartera del Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - Fogafin-.

“Por tal circunstancias y en aras de dar cabal cumplimiento a lo solicitado por ese despacho judicial, procedemos a atender la acción de tutela previa advertencia hecha en los puntos 1 a 4 que anteceden.

“A efectos de informar el procedimiento realizado por esta entidad bancaria en cumplimiento de la ley 546 - 99 respecto a la Reliquidación y aplicación del alivio por este concepto al crédito hipotecario No. 100400834677 y Fogafin 100480023491 a cargo del accionante, manifestó al despacho lo siguiente:

“Dicho crédito fue otorgado para vivienda, estaba vigente al 31 de diciembre y el titular es persona natural, por lo cual Granahorrar efectuó la reliquidación de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Vivienda 546 de 1.999 y la Circular 007 de 2000 de la

SUPERINTENDENCIA BANCARIA, y como resultado de esta operación se abonó inicialmente a la obligación la suma de \$ 11.476.344.55, incluida la obligación Fogafin.

“El valor del alivio determinado con la reliquidación fue abonado a la obligación con retroactividad al 1 de enero del año 2000, con lo cual nuestro sistema de cartera ajustó el valor liquidado por efectos de la variación de la Unidad de Valor Real (UVR) y el valor de los intereses liquidados sobre el monto de las cuotas canceladas, toda vez que la base para el cálculo de los mismos se realiza sobre el capital de la deuda el cual con el producto del mencionado abono queda disminuida a partir de enero 1 de 2000.

“Posteriormente la Superintendencia al revisar y encontrar que el proceso de Reliquidación no se ajustaba a la metodología por ella ordenada solicita la realización de un proceso que se atenga plenamente a lo por ella dispuesto en sus Circulares Externas 007 y 048 de 2000, lo que consecuentemente lleva a la reversión de la Reliquidación.

“Concluido el proceso de revisión de Reliquidación, el Banco Granahorrar procedió a realizar la reversión parcial del alivio inicialmente abonado y aplicar la suma que realmente le correspondía por valor de \$ 1.267.548.00, incluida la obligación Fogafin.

“El anterior ajuste contable se efectuó el 12 de octubre de 2001, habida cuenta de que ese valor indebidamente aplicado en su momento no es de propiedad del Banco, sino de propiedad de la Nación, por cuanto son dineros públicos y en consecuencia, Granahorrar tiene la obligación de devolverlos a su legítimo dueño.

Añade igualmente, que las actuaciones desarrolladas por dicha entidad bancaria se surtieron bajo indicaciones de la Superintendencia Bancaria que detectó un error metodológico en la aplicación del mencionado alivio, obligando a que la liquidación inicial se reversara y reliquidara, lo cual generó un saldo a cargo del deudor. Finalmente, en tanto los dineros que se emplearon para liquidar el alivio financiero son recursos públicos, estos deberán recuperarse.

Sobre este último punto, el apoderado de Fogafin dijo lo siguiente:

“La Superintendencia al revisar y encontrar que el proceso de reliquidación no se ajusta a la metodología por ella ordenada solicita la realización de un proceso que se atenga

plenamente a lo por ella dispuesto en sus Circulares 007 y 048 de 2000, lo que consecuencialmente lleva a la reversión de la reliquidación.

“Es decir, el Banco se ve inmerso en una NECESIDAD OBJETIVA (Énfasis original) de adecuar el proceso de reliquidación, su intención no es causar daño a la accionante sino proteger los dineros públicos que la entidad aplica como intermediaria del Gobierno Nacional para hacer tal reconocimiento, lo que en sí destruye toda posibilidad de serle endilgada a la entidad el abuso de la posición dominante, al existir como ya dijimos esa necesidad objetiva de aplicar unos dineros que en verdad se ajusten al marco normativo que dicta la Ley 546 de 1999 y no propiciar que se incurra en el delito de apropiación indebida de dineros públicos, es decir, la misma autoridad revoca su acto, en tanto el mismo, refleja un error, que hace que carezca de toda validez el acto inicial. La reversión es consecuencia de lo orientado por la Superintendencia de reconocimiento de su metodología y se hace potestativo de la entidad financiera en tanto que su calidad de intermediario del Gobierno Nacional y acorde con lo dispuesto por la Ley 546 de 1999 permite la reversión de la reliquidación por mora, lo que significa que la reliquidación no es un pago en firme y por necesidad objetiva al ser mal aplicada también se permite 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 dispuesto por la Superintendencia acerca del deber del banco de informar sobre las dificultades en tal proceso, lo que el Banco hizo, lo que se prueba documentalmente.

“Ahora, luego de esa comunicación no existe en Colombia procedimiento escrito conforme el cual el Banco deba actuar para reversar la reliquidación, nos preguntamos, cómo entonces violar un proceso que no existe, y sin embargo por otra parte, el Banco se debe someter a lo dispuesto por el ente de control de aplicar lo que en verdad le corresponde a cada crédito.

“Ese vacío jurídico y la necesidad objetiva de no incurrir en hechos punibles como es propiciar la apropiación indebida de dineros públicos, por eso se realiza el ajuste de la reliquidación obtenida inicialmente.

“Así las cosas, el Banco no ha faltado a su deber de informar la realidad del crédito en forma veraz, pues lo que ha informado es lo que constituye la realidad del crédito en cada momento del mismo acorde con las situaciones referidas.

“(…).

“El error del caso en cuestión llevó a la reactivación de la obligación, no da derecho, y permitir su concreción constituye una violación de la Ley, su corrección y restablecimiento de la situación correcta no responde al capricho o libre albedrío del Banco Granahorrar, no es una decisión unilateral, responde al acatamiento de lineamientos legales, de orientaciones dadas de manera expresa a través de Circulares Externas de nuestro ente de control.”

Finalmente, manifestó que en tanto la aplicación del alivio financiero no correspondía a una operación consolidada, ésta podía ser objeto de revisión por parte de la Superintendencia Bancaria, e incluso podía llegar a revertirse si posteriormente se apreciaba algún error. Por razón, la actuación del Banco, siempre se encontró respaldada en criterios de orden legal.

2. En un escrito posterior, el mismo apoderado de FOGAFIN informó al Juzgado de conocimiento de esta tutela que “el crédito principal a nombre de MIGUEL ANGEL MORALES RUSSI OH. No. 1004-834677, es propiedad de Fogafin y administrado por el Banco Granahorrar, frente al crédito de alivio O.H. No. 1004-80023491 vendida por Fogafin al Banco Colmena y migrada a dicha entidad a partir del 1 de febrero de 2003.

“En tal circunstancia frente al crédito de alivio el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras no tiene legitimidad en la causa por pasiva. En el evento que el despacho judicial estime conveniente vincular al Banco Colmena debe ser requerido y notificado en la Carrera / No. 77 - 65 teléfono 3215000 de esta ciudad.”

III. DECISIONES JUDICIALES OBJETO DE REVISIÓN.

a. Primera instancia.

En sentencia del 19 de enero de 2004, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Bogotá, concedió la presente tutela. Para ello consideró, que efectivamente el Banco Granahorrar había actuado aprovechando su posición dominante en la relación comercial que tenía con la accionante, con la consecuente violación de sus derechos fundamentales, al modificar de manera unilateral una posición ya asumida frente al crédito hipotecario a cargo de la peticionaria. Así las cosas, cancelado por la actora la totalidad del crédito y expedido el correspondiente Paz y Salvo por parte del Banco, se sentó una posición jurídica frente a la

mencionada obligación financiera, razón por la cual, pretender varios años después de que la deuda se ha cancelado, que la misma se encuentra vigente por cuanto existió un error en su liquidación, es desconocer el derecho fundamental al debido proceso y atentar contra la seguridad jurídica y la confianza legítima de los clientes.

En relación con el derecho al habeas data, consideró el a quo que “el reporte del Banco a las centrales de riesgo no consulta el artículo 20 de la carta Política, que impone como imperativo constitucional que el derecho a informar no es absoluto sino que su contenido debe ser veraz, lo que significa que debe fundarse en hechos reales.

“En ese orden, como el saldo del crédito a cargo de los demandantes es producto de la invención unilateral del Banco, ha de señalarse que el reporte que se hiciera a las Centrales de Riesgo no sule las exigencias para ello, en razón de que el mismo se soporta en un hecho irreal y por ende carente de veracidad. Adviértase que si bien, los bancos en uso de su función tienen la facultad de reportar los datos negativos y positivos que haya autorizado el cliente, esa potestad no es incondicional, sino que, su operancia debe estar dotada de supuestos fácticos precisos, de tal suerte que si no lo son, igual suerte corre la información que se difunda con base en ellos.”

Por las anteriores consideraciones, el juez de primera instancia amparó los derechos fundamentales de la accionante, ordenando en consecuencia, que el Banco Granahorrar en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente decisión, adelante los trámites necesarios para la cancelación de la obligación hipotecaria No. 100400834677 que se encuentra a nombre de la señora Luz Myriam Becerra Leyva y Miguel Ángel Morales Russi. Además, dentro del mismo término deberá corregir el dato suministrado a las Centrales de Riesgo Datacrédito y SIFIN Asobancaria, en el sentido de que los citados deudores no tienen deuda alguna a su cargo y consecuente con ello nunca han incurrido en mora.

b. Impugnación.

1. Mediante documento emanado de la Dirección Jurídica del Banco Granahorrar, dicha entidad financiera procedió a impugnar en término, la decisión de primera instancia, señalado para ello lo siguiente:

“...tal como lo manifestó el apoderado de Fogafin este es un crédito que no es propiedad del Banco Granahorrar, sin embargo se conmina a que dé cumplimiento del fallo al Banco Granahorrar, violando el debido proceso al desconocer los términos en que se ha surtido la transacción comercial entre Granahorrar y Fogafin, estando el Banco Granahorrar en la imposibilidad jurídica de dar cumplimiento, por no ser el propietario de la obligación hipotecaria y en tal sentido deberá el juez de tutela adecuar el cumplimiento del fallo teniendo en cuenta la realidad material puesta de presente en el caso de por parte del apoderado de Fogafin en oportunidad.”.

2. De la misma forma, el apoderado de FOGAFIN, impugnó la decisión, pues consideró que el juez de tutela no puede desplazar al juez natural, y que es el Estado a través de sus entidades descentralizadas, entre ellas la Superintendencia Bancaria, quienes deben vigilar el desarrollo propio de la actividad de la entidad accionada.

En el presente caso, señala la actuación adelantada por el Banco Granahorrar, de reversar la reliquidación del alivio financiero otorgado por la Ley 546 de 1999, luego de la revisión que hiciera la Superintendencia Bancaria, no constituye abuso de la posición dominante, pues ciertamente el cambio surgido entre los contratantes determinó que cada uno tomara posición en defensa de sus intereses, dando a conocer su inconformismo con la manera como se actuó. Con todo, indica que no se puede considerar que se violó el derecho al debido proceso, pues se trata de convenios contractuales entre particulares, los cuales se encuentran regulados por disposiciones de orden legal, en los que se encuentran involucrados “derechos negociables susceptibles de transacción, que no afectan el núcleo esencial de derecho fundamental alguno.” (Subraya fuera del texto original).

Ahora bien, considera que el hecho de haberse realizado una liquidación inicial del alivio financiero, no aseguraba per se que éste no fuera susceptible de revisarse, pues examinados por la Superintendencia Bancaria los actos del Banco Granahorrar, se encontró un error en la liquidación del mencionado alivio y por ello solicitó al Banco asumir los correctivos del caso.

En tanto, estima que no existe un perjuicio irremediable que haga viable esta acción de tutela, y por el contrario, asegura que la accionante puede acudir al juez ordinario para debatir ante esta instancia el monto de la reliquidación, por lo cual la tutela impetrada no esa llamada a prosperar.

c. Segunda Instancia.

Conoció en segunda instancia, la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, la cual en providencia del cuatro (4) de febrero de 2004, revocó la decisión de primera instancia, y en su lugar, denegó el amparo constitucional pretendido.

Señaló el ad quem que si bien se aplicó a favor de la accionante el alivio financiero de que trata la Ley 546 de 1999, ello no significa que si el órgano de control oficial detectaba un error en su liquidación, la entidad financiera, en este caso el Banco Granahorrar, quedaba maniatada y no podía revesar la operación para corregir el yerro cometido. Considera la Sala que no se puede pensar que a través de la acción de tutela se pueda adicionar la ley sustantiva en punto a que el aprovechamiento del error ajeno sea otro de los modos de extinguir las obligaciones. Así, si el afectado con la reliquidación no esta de acuerdo con la misma, puede recurrir a la Superintendencia Bancaria para que se ejerza la función de control correspondiente.

En esta medida, al estarse frente a derechos de rango legal, que emanan de una relación contractual, las discrepancias que surjan en torno a ese negocio jurídico no podrán ser objeto de decisión alguna por parte del juez constitucional.

1. Competencia.

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para revisar la decisión judicial mencionada.

2. Consideración previa.

El Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -FOGAFIN aclara que la obligación financiera a cargo de la accionante, motivo de la presente tutela, le fue cedida por el Banco Granahorrar, razón por la cual tiene legítimo derecho para intervenir en la presente tutela en defensa de sus intereses, pues es el actual acreedor de dicho crédito hipotecario.

Si bien, la señora Luz Myriam Becerra Leyva inició esta tutela en contra del Banco Granahorrar, ha de tenerse en cuenta que FOGAFIN, al remitir al juez de primera instancia un documento en el que demostraba su legítimo interés para actuar en esta tutela, se está

notificando del inicio de este proceso por medio de una conducta concluyente¹.

3. Problema jurídico.

Para resolver el presente caso, la Sala debe determinar si la actuación cumplida por el Banco Granahorrar al modificar unilateralmente sus propios actos, vulneró el derecho fundamental al debido proceso de la señora Luz Myriam Becerra Leyva, en su vertiente de respeto del acto propio.

De igual forma, será necesario analizar si el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -FOGAFIN, actual acreedor del crédito hipotecario al cual se le reversó el alivio financiero de la Ley 546 de 1999, puede exigir de la peticionaria el pago de la obligación que le fuera cedida por Granahorrar, la que podría considerarse como inexistente al momento de tal cesión.

4. Aplicación del principio del respeto del acto propio. Reiteración.

El debido proceso como derecho fundamental contenido en el artículo 29 de la Carta Política, comporta además de las garantías procesales de orden legal, la vigencia y aplicación de los principios y valores jurídicos de orden constitucional que permiten garantizar el pleno respeto de los derechos de todas las personas, asegurando por demás la eficacia y permanencia de un orden justo² dentro de una sociedad moderna enmarcada en un Estado Social de Derecho.³

En esta medida, uno de los aspectos de mayor importancia y que hace parte del ámbito de protección del derecho al debido proceso, es el relativo al principio del respeto del acto propio⁴, cuya esencia radica en que un sujeto de derecho que ha producido un acto generador de efectos particulares y concretos a favor de otro, no puede variar de manera unilateral e inconsulta su propio acto,⁵ pues de hacerlo, estaría violando los principios de buena fe, confianza legítima y el derecho al debido proceso.

Esta Corporación a través de varias de sus providencias ha determinado que para dar aplicación del principio del respeto al acto propio deben confluir las siguientes condiciones:

“a) Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz. b) El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación

litigiosa, debido a la contradicción - atentatorio de la buena fe- existente entre ambas conductas. c) La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.”⁶

En casos similares al presente, donde diferentes entidades crediticias del sector financiero y bancario han sido demandadas por situaciones de hecho similares a las aquí expuestas, la Corte ha considerado de vital importancia el criterio del respeto al acto propio como elemento esencial del derecho fundamental al debido proceso.⁷ Así mismo, esta Corporación ha precisado en sus decisiones que cuando en desarrollo de la relación cliente hipotecario - banco, éste último, aprovecha su posición dominante en la relación comercial, y altera las estipulaciones inicialmente pactadas con su cliente imponiéndole nuevas condiciones, vulnera los derechos fundamentales del usuario y se abre por ello paso a la protección constitucional. La Sentencia T-083 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, señaló al respecto lo siguiente:

“7. Además de las condiciones específicas que la Carta impone a la relación entre las entidades financieras y los usuarios del crédito hipotecario para el cumplimiento del mandato de adecuación contenido en el artículo 51 C.P., también resulta relevante señalar que dentro de este vínculo contractual se incluyen, como es obvio, los demás derechos y garantías de carácter general que el ordenamiento impone para los distintos vínculos jurídicos, más aún si una de las partes ejerce una actividad de interés público y sometida a la intervención del Estado, en los términos del artículo 335 C.P.

“8. La Banca, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional, ejerce un servicio público en razón de la importancia que posee la actividad financiera en el marco de las relaciones económicas entre los distintos agentes del mercado. La captación de recursos del público y el suministro del crédito son labores indispensables para el desarrollo de múltiples actividades del conglomerado social, preeminencia que llevó al constituyente a consagrar la necesaria inspección y vigilancia estatal, junto con la necesidad de autorización previa para su ejercicio. Sobre el punto la Corte indicó⁸:

‘Ahora bien, pese a que no existe norma que de manera expresa así lo determine⁹, 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.

“Así mismo, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido el carácter de servicio público de la industria bancaria. Al respecto se dijo:

“ (...).

“9. El derecho fundamental al debido proceso comprende, como lo ha señalado esta Corporación¹¹, no sólo las garantías del artículo 29 de la Carta, sino también otro cúmulo de valores y principios de la misma raigambre constitucional que hacen que vaya más allá del cumplimiento de los requisitos que la ley procesal impone (debido proceso legal), a través de la irrestricta observancia de los demás derechos que permitan la vigencia de un orden justo. Dentro de estos valores y principios, a juicio de la Sala, resulta especialmente relevante para el análisis del problema jurídico planteado, el de respeto del acto propio.

“10. El principio de respeto del acto propio opera cuando un sujeto de derecho ha emitido un acto que ha generado una situación particular, concreta y definida a favor de otro. Tal principio le impide a ese sujeto de derecho modificar unilateralmente su decisión, pues la confianza del administrado no se genera por la convicción de la apariencia de legalidad de una actuación, sino por la seguridad de haber obtenido una posición jurídica definida a través de un acto que creó situaciones particulares y concretas a su favor.

“De ello se desprende que el respeto del acto propio comprende una limitación del ejercicio de los derechos consistente en la fidelidad de los individuos a las decisiones que toman, sin que puedan revocarlas por sí mismos, más aún cuando el acto posterior se funde en criterios irrazonables, desproporcionados o extemporáneos¹².

“El principio de respeto del acto propio resulta aplicable cuando (i) se ha proferido un acto que contenga una situación subjetiva concreta y verificable que conceda confianza a su beneficiario de la titularidad de una posición jurídica determinada, esto es, que la disposición sea eficaz y jurídicamente vinculante; (ii) la decisión sea revocada unilateralmente por su emisor sin que esté autorizado por el ordenamiento para ello y con base en parámetros

irrazonables o desproporcionados y (iii) exista identidad entre el sujeto que emite la decisión y su beneficiario tanto en la disposición inicial como en la posterior que la modifica, a la vez que ambos actos regulen la misma situación jurídica subjetiva.¹³

“(…)

“No se discute la posibilidad que se haya cometido un error en la reliquidación del crédito, error que en caso de ser cierto, es imputable a Granahorrar, entidad que cuenta con toda la infraestructura técnica y humana requerida para ese tipo de labores. Con todo, independientemente de que tal error se haya o no presentado, lo que es absolutamente claro es que se trata de una entidad crediticia que está sujeta a la Constitución y a la ley y que está en la necesidad de agotar los mecanismos jurídicos que tiene a su alcance si lo que pretende es el reconocimiento de sumas adicionales a aquellas que fueron pagadas por el actor y que le llevaron a certificar la extinción de la obligación.

“(…)

“En ese marco, la revocación del acto proferido por la entidad financiera, aunque aparentemente se funda en una circunstancia lícita, cual era la de disminuir el monto del alivio reconocido al deudor, en realidad desborda el marco jurídico aplicable pues extiende las consecuencias de su propio error a la reliquidación del crédito y revive los efectos de una obligación extinta. Sostener lo contrario, esto es, que la entidad financiera está facultada para cobrar sumas adicionales con posterioridad a la extinción de la obligación, configura la imposición de una carga especialmente gravosa e irrazonable al deudor.

“13. Para la Sala es claro que semejante proceder conculca el derecho fundamental al debido proceso pues bastó el solo abuso de la posición dominante en que se halla una entidad financiera para constituir una obligación contra el actor, pretender el reconocimiento de intereses moratorios y negar la cancelación de la garantía prestada en razón de una obligación diferente. A una persona a la que se le había generado certeza sobre la extinción de una obligación y que se hallaba amparada por el principio de respeto del acto propio, en este caso emitido por Granahorrar, se la sorprendió no sólo con la imputación de una nueva deuda, sino con su cobro prejurídico pese a que no existía título alguno en el que tal obligación constara.

“(…)

“De otro lado, quien tenía a su disposición los mecanismos judiciales ordinarios para obtener el pago de las sumas probablemente canceladas de más por el error en la reliquidación del crédito, era la misma entidad financiera. No obstante, abusando de su condición de preeminencia, exigió, más de un año después de la cancelación del crédito, el pago de la diferencia generada por su propio yerro y lo hizo mediante la revocatoria unilateral de su propio acto y extendiendo los efectos de una garantía constituida para una obligación distinta, proceder con el que se abrogó para sí facultades que sólo reposan en la jurisdicción.”¹⁴

De esta manera, una entidad financiera al remitir a sus clientes una información en la que se refleja el estado actual y real de las obligaciones que éstos poseen con dicha entidad, no sólo establece un canal de comunicación cliente-entidad financiera, sino que además, la entidad financiera expone a su cliente su actual posición jurídica respecto de tales obligaciones, y en consecuencia, crea en el usuario una confianza cierta acerca del estado de las mismas. Es por esta razón, que sentada la posición por parte de la entidad bancaria, ésta no podrá variarse de manera unilateral e inconsulta, pues de hacerlo, no sólo evita que su cliente controvierta la nueva posición jurídica que se le quiere imponer, sino que además, viola su derecho al debido proceso y desconoce abiertamente el principio de respeto al acto propio.¹⁵

Las circunstancias fácticas y el material probatorio existente en el expediente, se confrontarán con las consideraciones jurídicas expuestas.

5. Caso concreto.

La señora Luz Myriam Becerra Leyva tomó junto con su ex esposo un crédito hipotecario en el año de 1996, el cual les fue otorgado por el Banco Granahorrar, adquiriendo de esta manera un apartamento en la ciudad de Bogotá. De igual forma, adquirieron un segundo crédito con FOGAFIN, como “alivio al crédito hipotecario”.

En razón de la expedición de la Ley 546 de 1999, el crédito hipotecario asumido por la accionante y su cónyuge, se vió beneficiado con un alivio financiero, el cual le fue aplicado al primer crédito solicitado a Granahorrar el día 18 de marzo de 2000, tal y como se lo informó

el mismo Banco. En tanto la accionante había asumido como única responsable en el pago de la obligación hipotecaria, procedió a cancelar la totalidad de la deuda contraída con el Banco Granahorrar en los primeros días del mes de mayo del mismo año 2000, deuda que se canceló luego de que el Banco le informara el monto total a pagar. Consecuencia directa de la cancelación total de la deuda, fue la expedición por parte del Banco Granahorrar de un Paz y Salvo el día 15 de mayo de 2000,¹⁶ en el cual manifestó que el crédito hipotecario No. 10040083467-7 a cargo de Miguel Ángel Morales Russi y Luz Myriam Becerra Leyva, se encuentra totalmente cancelado. Asegura que no solicitó el levantamiento de la hipoteca, por cuanto aún tenía pendiente por pagar un segundo crédito hipotecario con FOGAFIN.

No obstante, el mismo Banco, en comunicación de fecha 13 de junio de 2003, dirigida al ex esposo de la accionante, le informa que a raíz del proceso de revisión y vigilancia surtido por la Superintendencia Bancaria, se había observado un error en el proceso de liquidación y aplicación del alivio financiero otorgado por la Ley 546 de 1999, razón por la cual, luego de reliquidar el monto del alivio y aplicarlo a su crédito hipotecario, éste presentaba aún un saldo pendiente por cancelar por valor de \$ 1.580.454 pesos. Reconoce el Banco que el saldo pendiente por cancelar no fue consecuencia de la omisión o retraso de la accionante, razón por la cual le ofrecía facilidades para su pago, aclarando de antemano que dicho monto se encontraba congelado.¹⁷

La Sala observa que, efectivamente, la entidad financiera disponía de dos opciones para enmendar su error: por una parte debió buscar el consentimiento expreso de su cliente para así cambiar su primera posición, y por otra parte, de no lograr tal consentimiento, debió acudir ante la jurisdicción ordinaria. No obstante, el Banco Granahorrar no acogió ninguna de las anteriores opciones, y por el contrario procedió a solucionar su problema actuando de manera unilateral e inconsulta, pues procedió a trasladar a su cliente las consecuencias adversas de su propia equivocación, desconociendo como ya se advirtió, los principios de buena fe, confianza legítima y debido proceso. De igual forma, y asumiendo que el crédito aún se encontraba vigente, procedió a cedérselo a FOGAFIN.

Frente a los anteriores hechos, la accionante considera que la actuación adelantada en su momento por el Banco Granahorrar viola sus derechos fundamentales al debido proceso, a la confianza legítima y al buen nombre, pues la obligación que hoy se reclama se canceló en su totalidad cerca de tres (3) años atrás. Además, considera que el banco actuó de manera

unilateral, desconociendo sus derechos y no consultándole en ningún momento el cambio inesperado en las circunstancias originalmente establecidas. Por lo anterior, solicita la accionante que el Banco tenga por válida la primera liquidación del alivio de la Ley 546 de 1999 que le fuera aplicado a su primer crédito hipotecario adquirido, y que el Paz y Salvo expedido por ese mismo Banco tenga igualmente, plena validez.

Previo el análisis de fondo, valgan dos precisiones:

1) En la actualidad, el titular de la obligación hipotecaria originalmente tomada con el Banco Granahorrar, es el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - FOGAFIN, el cual mediante conducta concluyente se notificó del inicio de la presente tutela, sentando su posición en varios escritos, y dejando en claro que delegó al Banco Granahorrar para que reclamara el pago de la acreencia aún pendiente por cancelar.

2) En un primer momento el crédito hipotecario asumido por la accionante con el Banco Granahorrar, obtuvo el alivio financiero de la Ley 546 de 1999. De igual forma, la actora solicitó un segundo crédito con FOGAFIN, como alivio financiero otorgado por el Gobierno. Tiempo después, el primer crédito adquirido al Banco Granahorrar fue cedido por esta institución financiera a FOGAFIN, tal y como ha sido señalado. Y el segundo crédito, que la demandante adquirió directamente con FOGAFIN, fue cedido al Banco Colmena. Esta última deuda aún se encuentra vigente, motivo por el cual la accionante no ha reclamado el levantamiento de la hipoteca que recae sobre su apartamento.

Teniendo presentes los anteriores supuestos fácticos, se hará su confrontación con los elementos sentados por la jurisprudencia para la aplicación del principio del respeto del acto propio, a saber:

a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz.

c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.¹⁸

a. El primero de los elementos a verificar corresponde a la existencia de una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz, que permita concluir que el Banco Granahorrar había sentado una posición jurídica en relación con la obligación hipotecaria de la señora Becerra Leyva y su ex esposo. A esta conclusión llega el Banco luego de aplicar el alivio

financiero de la Ley 546 de 1999 y de recibir de manos de la accionante varios pagos por un monto que cubría en su totalidad el valor del crédito hipotecario.

El Banco Granahorrar informa el 18 de marzo de 2000 a la accionante y a su esposo que por haberse cancelado en su totalidad el crédito hipotecario en cuestión, expedía el respectivo Paz y Salvo con fecha 15 de mayo de 2000.

De esta manera, el banco sienta una posición jurídica frente a la obligación hipotecaria a cargo de la accionante, y tan sólo tres años después de esta situación, más exactamente, el día 13 de junio de 2003, pone en conocimiento de los deudores, su nueva posición jurídica frente a la obligación hipotecaria que él mismo ya había dado por cancelada, reclamando ahora el pago de un saldo pendiente. Pero el Banco además de reconocer que la obligación ya se había cancelado, ratifica el cambio de su posición mediante documento de fecha 15 de diciembre de 2003 dirigido a la accionante como respuesta a la iniciación de la presente tutela, y en el cual le manifiesta lo siguiente:

“Dado que el proceso de ajuste a la reliquidación se realizó después que la obligación se encontraba cancelada, ésta se reactiva y actualmente registra un saldo vigente de \$ 1.758.160.12. Sin embargo el Banco Granahorrar determinó congelar dicho saldo, es decir, sobre el mismo no se generan vencimientos y se encuentra sometido únicamente a la variación de la UVR (unidades de valor real).

“En cuanto a la información registrada ante las Centrales de Información Financiera, ASOBANCARIA y Datacrédito, le manifestamos que el Banco no ha realizado reporte alguno por concepto de mora, no obstante, debido a que actualmente la obligación registra un saldo vigente, el reporte permanece activo ante dichas entidades.” (Negrilla y subraya fuera del texto original).

De conformidad con los anteriores hechos, los cuales se encuentran sustentados en los respectivos documentos, es fácil advertir que el Banco Granahorrar, desde el día 15 de mayo de 2000, fecha en que expidió a favor de la accionante y su esposo el respectivo paz y salvo por la cancelación total de la obligación hipotecaria que habían adquirido con dicho Banco, ya había definido y sentado su posición jurídica que no era otra que la de dar por cancelado en su totalidad dicho crédito. Pero más aún, tres (3) años después, confirma de manera tácita dicha posición jurídica, cuando en el escrito de fecha 15 de diciembre de 2003, le manifiesta

a la accionante que si bien su crédito efectivamente estaba cancelado, este debió ser reactivado a efectos de poder aplicar la reliquidación del alivio financiero en los términos en que la Superintendencia Bancaria se lo había advertido.

En este punto es importante recordar que los documentos expedidos por las entidades financieras, como encargadas de la prestación de un servicio de interés público y respecto de quienes la confianza pública les ha sido entregada, se presumen veraces y por lo mismo, reflejarán la realidad de las cosas en cada momento.¹⁹ Por esto, la expedición del paz y salvo por parte del Banco Granahorrar, generó en la accionante el pleno convencimiento de que la obligación ya se había extinguido,²⁰ y que el mismo banco ratificaba dicha situación al expedirle el mencionado escrito. Por ello, no se justifica que Granahorrar, varios años después de expedir el correspondiente paz y salvo, haga caso omiso del mismo e impute a la accionante una carga económica que ambas partes ya habían dado por cancelada.

b. El segundo de los elementos, igualmente se cumple en tanto que el Banco Granahorrar, mediante carta de fecha 13 de junio de 2003 dirigida al ex esposo de la accionante, le manifiesta que de conformidad con la revisión que hiciera la Superintendencia Bancaria al alivio financiero de la Ley 546 de 1999, aplicado a su crédito hipotecario, debió reversar la primera liquidación en razón a un error en la misma, y aplicar un alivio cuyo monto fue menor al inicial, lo cual dejaba un saldo pendiente por cancelar que para la fecha correspondía a \$ 1.580.454 pesos, el cual debía ser cancelado.

Así, una de las consecuencias directas de la reversión del alivio financiero fue que el crédito hipotecario cancelado en su totalidad por la accionante, se “reactivara” generando con ello una deuda pendiente por cancelar. Otro efecto inmediato fue el cambio sustancial en la posición jurídica del Banco Granahorrar frente a la obligación hipotecaria de la accionante, conducta que justifica en una “necesidad objetiva” de adecuar el proceso de reliquidación a las observaciones planteadas por la Superintendencia Bancaria. Con esta medida el Banco Granahorrar impone a su cliente una carga económica que esta creía cancelada desde hacía varios años atrás. Así, no sólo desconoce sus propios actos, sino que altera sustancialmente la situación jurídica ya consolidada respecto de la obligación de la actora, con lo cual vulnera los derechos de su cliente y defrauda su buena fe.²¹

c. Finalmente, en lo relativo al cumplimiento del último de los requisitos para considerar que se desconoció el principio de respeto al acto propio, la Sala encuentra que el Banco Granahorrar, sentó en una primera oportunidad, una posición jurídica, la cual modificó unilateralmente años después. Recordemos que dicho Banco expidió el 15 de mayo de 2000 el Paz y Salvo con el cual daba por cancelado el crédito hipotecario de la accionante y su ex esposo; posteriormente, mediante carta de fecha 13 de junio de 2003, deja sin validez el paz y salvo expedido tres años atrás, impone su posición dominante frente a la accionante al revivir el crédito ya cancelado y la obliga a pagar un monto de dinero por una obligación que ya se consideraba extinta por ambas partes.

Significa lo anterior, que un Banco generador de sus propios actos, plantea una situación jurídica concreta frente a un cliente, que cumple con las obligaciones financieras impuestas por su entidad financiera generando con ello unos efectos jurídicos y económicos muy concretos; posteriormente, el Banco, desconoce sus propios actos y los efectos que estos generaron, establece su nueva posición jurídica que modifica la inicialmente asumida, vulnerando de esta manera los derechos fundamentales de la tutelante.²²

Concluye esta Sala, luego de analizar los elementos fácticos y probatorios de esta tutela, que esta plenamente probado el desconocimiento del principio del respeto del acto propio por parte del Banco Granahorrar.

Ahora bien, debe indicarse que el cambio de posición jurídica del Banco Granahorrar, generó como efecto un reporte que se encuentra vigente en las bases de datos de ASOBANCARIA y DATACRÉDITO, pues en dichos bancos de información está reportada una obligación hipotecaria a nombre de la accionante y su ex-esposo la que presenta un saldo pendiente por cancelar. Por ello, se protegerá igualmente el derecho al habeas data de la señora Becerra Leyva.

No olvida la Sala de Revisión, que en la actualidad el titular de la obligación no es el Banco Granahorrar sino el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras -FOGAFIN, quien en el escrito remitido al juez de primera instancia en esta tutela, reclama el pago de la deuda que por cerca de un millón ochocientos mil pesos se encuentra pendiente por cancelar por parte de la señora Becerra Leyva.

En consecuencia, deberá entrarse a resolver el segundo problema jurídico que se planteara

inicialmente y que tiene relación con la posibilidad de que FOGAFIN, pueda exigir de la señora Becerra Leyva el pago de una obligación hipotecaria, que para el 15 de mayo de 2000, antes de serle cedida ya se había cancelado en su totalidad.

En este punto resulta conveniente citar la jurisprudencia de esta Corporación, la cual se ha pronunciado en casos similares, en los siguientes términos:

“El cuestionamiento sería el siguiente: ¿Puede Central de Inversiones S.A. -CISA exigir del accionante el pago de una obligación que al serle cedida por BANCAFE ya había sido cancelada por el cliente hipotecario ? La respuesta es negativa porque aún cuando ‘en los procesos de cesión de cartera, las obligaciones cedidas conservan consigo todas aquellas acciones legales propias de su figura jurídica, y pueden ser ejercidas por el cesionario de la obligación’,²³ en el presente caso las acciones legales no operan en tanto la deuda ya estaba cancelada.

“Lo anterior tiene fundamento en el hecho de que en los procesos de cesión de cartera, como el que se generó entre BANCAFE y CISA, la actuación jurídica que opera corresponde efectivamente al endoso de un pagaré, título valor con el cual se respalda la obligación cedida.²⁴ Por ello, desde el momento en que CISA adquirió de buena fe la obligación cedida por BANCAFÉ y le fue endosado el título valor correspondiente, CISA pretendió el pago de la obligación adquirida.²⁵ Sin embargo, en vista de que la obligación ya había sido cancelada en su totalidad por el señor Velilla Becerra a Bancafé, situación que se concluye de los hechos y de las pruebas analizadas por esta Sala, es a CISA a quien le corresponde reclamar a BANCAFÉ para que sea éste banco quien responda por las contingencias de la obligación hipotecaria cedida, pues al igual que el accionante, también CISA se ha visto afectada con las actuaciones del citado Banco.

“De la misma manera, no resultaría aceptable exigir al accionante que inicie ahora las reclamaciones legales contra Central de Inversiones S.A. -CISA, o contra BANCAFE, pues ello significaría obligarlo a que en el proceso de reclamo en defensa de sus intereses, deba cumplir nuevamente con aquellos trámites administrativos exigidos por las entidades crediticias y financieras, en donde los intereses económicos de estas entidades se imponen como consecuencia de la relación comercial trabada con sus clientes, y en la que su posición dominante podría desconocer nuevamente los derechos fundamentales del

actor.26”(Sentencia T-204 DE 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández)

Tal como lo anotara la sentencia atrás transcrita, el Fondo de Garantías de Instituciones Financieras - FOGAFIN, no tendrá posibilidad de reclamar de la señora Becerra Leyva el pago de suma alguna de dinero por concepto de la primera obligación hipotecaria adquirida por la demandante al Banco Granahorrar, e identificada con el No. 100400834677 que ella canceló en su totalidad en el año 2000, antes que esta “obligación” le fuera cedida por el Banco citado.

Así, esta Sala revocará la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, y en su lugar concederá la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, buen nombre y habeas data de la señora Luz Myriam Becerra Leyva. En consecuencia, se ordenará a FOGAFIN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta decisión, inicie los trámites para la cancelación de la obligación hipotecaria No. 100400834677, lo cual deberá hacerse sin perjuicio de las acciones judiciales que pueda tener o emprender en contra de Granahorrar en virtud de las contingencias jurídicas presentadas por el crédito hipotecario a ella cedido. Por tal razón, FOGAFIN podrá adelantar en contra del Banco Granahorrar las acciones legales pertinentes dada las irregularidades jurídicas que se advirtieron en la cesión del crédito.²⁷

La técnica utilizada por la Corte Constitucional en estos casos, consiste igualmente en ordenar a la entidad demandada, que adelante el proceso de levantamiento del gravamen hipotecario que recae sobre el inmueble propiedad de la accionante²⁸. Sin embargo, en el caso objeto de estudio, esta orden no es procedente, por cuanto, como ha sido señalado, la accionante adquirió un segundo crédito con FOGAFIN que aún mantiene el gravamen sobre el inmueble. Sin embargo, la Sala precisa que llegado el momento, cuando la a accionante solicite el levantamiento del gravamen hipotecario, no podrá exigírsele pago alguno en virtud de la obligación hipotecaria No. 100400834677 adquirida inicialmente por la accionante al Banco Granahorrar.

Por último, esta Sala de Revisión considera que en vista de que el Banco Granahorrar, al variar su posición jurídica en relación con el crédito hipotecario de la señora Becerra Leyva, generó un reporte a las centrales de riesgo financiero, y que actualmente el titular de dicha obligación es FOGAFIN; será esta entidad quien deberá en un plazo máximo de cuarenta y

ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, actualizar la información que se hubiere remitido a los bancos de datos en relación con el crédito objeto de esta tutela, comunicándoles que la demandante nunca presentó mora respecto de la obligación hipotecaria en cuestión y que la misma se canceló en su totalidad desde el mes de mayo de 2000. Lo anterior con el fin de que la información que allí reposa sea modificada y actualizada con la misma prontitud y exactitud con la que se suministró, a efectos de garantizar la adecuada protección del derecho al habeas data y buen nombre de la accionante.²⁹

V. DECISIÓN.

Con fundamento en las consideraciones expuestas en precedencia, esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero. REVOCAR la sentencia proferida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. En su lugar, TUTELAR el derecho fundamental al debido proceso y buen nombre de la señora Luz Myriam Becerra Leyva.

Segundo. ORDENAR a FOGAFIN que en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta decisión, inicie los trámites para la cancelación de la obligación hipotecaria No. 100400834677, lo cual deberá hacerse sin perjuicio de las acciones judiciales que pueda tener o emprender en contra de Granahorrar en virtud de las contingencias jurídicas presentadas por el crédito hipotecario a ella cedido.

Tercero ORDENAR a FOGAFIN, que en un plazo máximo de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, actualice la información que se hubiere remitido a los bancos de datos en relación con el crédito objeto de esta tutela, comunicándoles que la demandante nunca presentó mora respecto de la obligación hipotecaria en cuestión y que la misma se canceló en su totalidad desde el mes de mayo de 2000.

Cuarto. Por Secretaría, líbrese las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto

21591 de 1991.

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

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada Ponente

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 El artículo 30 de la Ley 794 de 2003, que modificó el Código de Procedimiento Civil, dispuso lo siguiente en relación con la notificación por conducta concluyente.

“Artículo 33. El artículo 330 del Código de Procedimiento Civil, quedará así:

“Artículo 330. Notificación por conducta concluyente. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la mencione en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda constancia en el acta, se considerará notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia.

“Cuando una parte retire el expediente de la secretaría en los casos autorizados por la ley, se entenderá notificada desde el vencimiento del término para su devolución, de todas las providencias que aparezcan en aquel y que por cualquier motivo no le hayan sido notificadas.

“Cuando el escrito en que se otorgue poder a un abogado se presente en el juzgado de conocimiento se entenderá surtida la notificación por conducta concluyente de todas las

providencias que se hayan dictado, inclusive el auto admisorio de la demanda o del mandamiento de pago, el día en que se notifique el auto que reconoce personería, a menos que la notificación se haya surtido con anterioridad.

“Cuando se decrete la nulidad por indebida notificación de una providencia, ésta se entenderá surtida por conducta concluyente al día siguiente de la ejecutoria del auto que la decretó o de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior.”.

2 Ver sentencia T-280 de 1998, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

3 Cfr. Sentencias T-1085 de 2002, M.P. Jaime Araújo Rentería, T-083 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-141, T-323 y T-346 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-546 de 2003, Manuel José Cepeda Espinosa, T-550, T-705 de 2003 y T-060 de 2004, M.P. Alvaro Tafur Galvis, T-959 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil, y T-727 de 2003, M.P. Clara Inés Vargas Hernández,

4 En sentencia T-366 de 2002, M.P. Rodrigo Escobar Gil se señaló lo siguiente: “el brocardo ‘venire contra pactum proprium’ no impone la obligación de no hacer, sino el deber de no poder hacer, es eso lo que significa que no se puede ir contra los actos propios. Por lo tanto, cuando el ordenamiento jurídico por su intermitencia y fragilidad no da seguridad a los particulares respecto a la legitimidad de sus actuaciones, y la actuación pública, fundada en dicho ordenamiento, revela un comportamiento que no es la conducta regular y recta que el administrado espera del Estado, viola el postulado de la buena fe. Ello resulta así, cuando los agentes del Estado atentan contra los derechos de los ciudadanos de manera súbita e inconsiderada e incumplen lo ofrecido o retiran lo que han otorgado anteriormente, por razones que para éstos resultan inesperadas e incomprensibles.”

5 En sentencia T-295 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero, el concepto de respeto del acto propio se definió de la siguiente manera: “Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del 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. Principio constitucional, que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto. 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 contradictorias 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.”

Igualmente, en sentencia T-083 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, señaló que: “El principio de respeto del acto propio opera cuando un sujeto de derecho ha emitido un acto que ha generado una situación particular, concreta y definida a favor de otro. Tal principio le impide a ese sujeto de derecho modificar unilateralmente su decisión, pues la confianza del administrado no se genera por la convicción de la apariencia de legalidad de una actuación, sino por la seguridad de haber obtenido una posición jurídica definida a través de un acto que creó situaciones particulares y concretas a su favor.”

6 Sentencia T-295 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

7 Ver entre otras las sentencias T-1085 de 2002, M.P. Jaime Araújo Rentería, T-083 de 2003, M.P. Jaime Córdoba Triviño, T-141, T-323 y T-346 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-546 de 2003, Manuel José Cepeda Espinosa, T-550 y T-705 de 2003, M.P. Alvaro Tafur Galvis, T-727 de 2003 y T-079 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández, entre otras.

8 Cfr. SU-157/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

9 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.

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

11 Sobre el derecho al debido proceso como cláusula abierta e integradora de principios y valores constitucionales Cfr. T-280/98 M.P. Alejandro Martínez Caballero.

12 Cfr. T-475/92 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz

13 Cfr. T-265/99 M.P. Alejandro Martínez Caballero

14 En igual sentido ver las sentencias T-141/03, T-323/03, T-346/03, T-546/03 entre otras.

15 En sentencia T-959 de 2000, M.P. Rodrigo Escobar Gil, sobre el particular señaló lo

siguiente: “es claro que las entidades bancarias, como prestadoras de un servicio de interés público, y depositarias de la confianza pública, asumen una posición dominante frente a sus clientes, a quienes les suministran una información que presumen veraz, y a través de la cual informan a sus clientes de manera puntual y exacta sobre el estado de sus obligaciones financieras. Es a partir de esta información que los clientes pueden establecer si sus obligaciones crediticias ya están canceladas o aún persiste un saldo pendiente.”

16 Ver folio 4 del cuaderno 2 del expediente objeto de revisión.

18 Sentencia T-295 de 1999, M.P. Alejandro Martínez Caballero.

19 En sentencia T-959 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil, se dijo lo siguiente:

“... los documentos generados por las entidades bancarias se presumen veraces en su contenido y con mayor razón habrá de suponerse su veracidad, cuando la comunicación esta firmada por el propio Presidente del Banco, lo que hace suponer que hubo un análisis cuidadoso y previo por parte de las diferentes dependencias del banco, que permitieron asegurar que la información contenida en ese documento correspondía a un procedimiento serio y que lo allí consignado reflejaba la realidad de la obligación financiera del actor.”

20 La sentencia T-083 de 2003, al referirse a un asunto similar señaló igualmente que “semejante proceder conculca el derecho fundamental al debido proceso pues bastó el solo abuso de la posición dominante en que se halla una entidad financiera para constituir una obligación contra el actor, pretender el reconocimiento de intereses moratorios y negar la cancelación de la garantía prestada en razón de una obligación diferente. A una persona a la que se le había generado certeza sobre la extinción de una obligación y que se hallaba amparada por el principio de respeto del acto propio, en este caso emitido por Granahorrar, se la sorprendió no sólo con la imputación de una nueva deuda, sino con su cobro prejurídico pese a que no existía título alguno en el que tal obligación constara.”

21 En la sentencia T-141 de 2003, M.P. Alfredo Beltrán Sierra, también en un caso referido a las decisiones de Granahorrar de reversar las reliquidaciones de créditos inicialmente pactadas a deudores hipotecarios sostuvo “... 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.

“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.”

22 Sentencias T-543 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, y T-079 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

23 Sentencia T-959 de 2003.

24 Sobre el pagaré y su endoso son aplicables las normas del Código de Comercio, en especial los artículos 709 a 711 y 671 y siguientes.

25 Sentencia T-959 de 2003, M.P. Rodrigo Escobar Gil y T-060 de 2004, M.P. Alvaro Tafur Galvis, entre otras.

26 Sentencia T-959 de 2003.

27 Cfr. Sentencia T-079 de 2004, M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

28 Cf. Sentencia T - 204 de 2004

29 Ibidem.