



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE GIRARDOT - CUNDINAMARCA

Girardot, diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinte (2020)

RADICACIÓN: 25307-4003-003-2020-00281-00

ACCIÓN: TUTELA

ACCIONANTE: ERNESTO ALARCON MORA actuando como agente oficioso de la señora ISABEL MONROY CUBILLOS

ACCIONADO: BANCO POPULAR – SEDE GIRARDOT

SENTENCIA

Sin que se avizore circunstancia alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a dictar el pronunciamiento de fondo que en derecho corresponde, dentro de la presente Acción Constitucional de Tutela.

I. ANTECEDENTES

Del escrito de tutela se extrae, que el señor **ERNESTO ALARCON MORA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.290.313, actuando como agente oficioso de la señora **ISABEL MONROY CUBILLOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 20.622.805, pretende a través de la presente acción, la protección de los derechos fundamentales de la agenciada a la vida, a la integridad personal, a la igualdad, a la paz, a la familia, a la salud y al mínimo vital, presuntamente vulnerados por el **BANCO POPULAR – SEDE GIRARDOT**, con fundamento en las siguientes premisas fácticas:

1. Relata el accionante que la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLOS** es la madre de su legítima esposa, que tiene 64 años de edad, que reside en esta ciudad y que fue diagnosticada con hipertensión arterial II, diabetes mellitus tipo II, insuficiencia vascular, bradicardia extrema con implantación de marcapaso definitivo, hemiparesia de hemicuerpo derecho y afasia verbal.
2. Así mismo, señala que la señora Monroy Cubillos tiene como único medio de subsistencia, una pensión que le fue reconocida por el **MINISTERIO DE DEFENSA – EJERCITO NACIONAL**, en virtud del fallecimiento de su esposo. Agrega que las mesadas pensionales le son consignadas a la agenciada de forma mensual en la cuenta de ahorros No. 20-360-15010-6 del **BANCO POPULAR**.
3. Posteriormente, afirma que el día 02 de agosto de 2020, la señora **ISABEL MONROY CUBILLOS**, atendiendo su delicado estado de salud, y como quiera que el accionante también recibe su sueldo mensual de retiro como Sargento Mayor en el referido banco, decidió autorizarlo mediante escrito, para que reclamara su tarjeta débito y le fuera suministrada la clave respectiva de la cuenta de ahorros donde le consignan la mesada pensional, con el fin de que éste le efectuara los retiros correspondientes a sus gastos de manutención y subsistencia mensual.

4. Sin embargo, advierte el accionante que dicha autorización fue negada por una funcionaria del **BANCO POPULAR**, quien le manifestó que para poder efectuar ese trámite, primeramente debía adelantar el proceso respectivo y obtener la orden judicial que se lo permitiera.
5. En este punto, refiere el actor que la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLOS** se encuentra en un estado de indefensión, pues padece limitaciones físicas y diferentes enfermedades que no le permiten acudir a la entidad financiera accionada a retirar su mesada pensional y mucho menos ante una autoridad judicial, como se lo sugirieron en la oficina del banco.
6. Finalmente, manifiesta que la negativa de la entidad accionada, no le ha permitido a la agenciada disponer del único recurso económico de subsistencia con el que cuenta y, por tanto, se vieron obligados a acudir a la presente acción de tutela como mecanismo transitorio, a efectos de impedir la materialización de un perjuicio irremediable, según afirma.

II. PRETENSIONES

Del escrito de tutela se desprende, que el accionante pretende a través de la presente Acción:

1. Se tutelen los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la igualdad, a la paz, a la familia, a la salud y al mínimo vital de la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLOS**.
7. Como consecuencia de lo anterior, se ordene al **BANCO POPULAR – OFICINA GIRARDOT** que proceda a aceptar la autorización escrita que le expidió la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLOS** al señor **ERNESTO ALARCON MORA**, con el fin de que a éste le sea entregada una tarjeta debito de la cuenta de ahorros No. 20-360-15010-6 y su respectiva contraseña.

III. PRUEBAS

1. Las que reposan en los docs. 01 a 06 del expediente digital.

IV. TRÁMITE PROCESAL

Presentada y repartida la presente acción, mediante auto del 07 de septiembre de 2020, se dispuso su admisión y se ordenó correr traslado por el término de dos (2) días al **BANCO POPULAR – SEDE GIRARDOT**, para que contestara la misma, solicitara y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer.

Surtido el término de traslado para contestar, se tiene que Entidad financiera accionada **guardó silencio**.

V. CONSIDERACIONES

De la competencia: En los términos del artículo 86 de la Constitución Política, del Decreto-Ley 2591 de 1991, del Decreto Reglamentario 1382 de 2000, y en especial, de lo manifestado por la Honorable Corte Constitucional mediante auto No. 124 del 25 de marzo de 2009, es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela.

De la Naturaleza Jurídica de la Acción de Tutela: Es importante resaltar que, sin discriminación alguna, toda persona –entiéndase natural y jurídica- es titular del derecho de reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar –con inclusión en los Estados de Excepción-, mediante un procedimiento preferencial y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. En todo caso, bajo el carácter residual de la acción, pues por regla general sólo procede, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Del Problema Jurídico:

- ¿Resulta procedente la presente acción de tutela, en la medida que la parte actora cuenta con otros mecanismos ordinarios para ejercer la defensa de sus derechos?

En caso de que se supere el anterior estudio de forma, el Despacho, desarrollará el problema jurídico que a continuación se plantea:

- ¿Vulnera la parte pasiva los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal, a la igualdad, a la paz, a la familia, a la salud y al mínimo vital, de los cuales es titular la señora **ISABEL MONROY CUBILLOS**, al no tener en cuenta la autorización escrita que la agenciada, en virtud de su imposibilidad física y de habla, le expidió al accionante **ERNESTO ALARCON MORA**, a efectos de que a éste le fuese entregada una tarjeta débito y su respectiva contraseña?

Agencia Oficiosa:

El artículo 86 de la Constitución Política, al consagrar la Acción de Tutela, señala en su inciso primero:

“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. (...)”. (Negrilla fuera del texto)

En cumplimiento de este mandato constitucional, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991 *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*, prevé en cuanto a la legitimidad e interés de quien interpone el amparo que *“la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante (...) También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.”*

Ahora bien, la jurisprudencia de nuestra Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado sobre éste tópico para precisar que la agencia oficiosa se predica exclusivamente de los eventos en los cuales el titular del derecho se encuentra imposibilitado para ejercer su propia defensa y opta, en ejercicio de su autonomía individual, por delegar su promoción en una persona distinta a un apoderado judicial;

no obstante lo anterior, ésta figura se caracteriza por las siguientes particularidades: i) la manifestación del agente oficioso en el sentido de actuar como tal; ii) la circunstancia real que se desprenda del escrito de tutela ya por figurar expresamente o porque del contenido se pueda inferir, consistente en que el titular del derecho fundamental no está en condiciones físicas o mentales para promover su propia defensa; iii) la existencia de la agencia no implica una relación formal entre el agente y el agenciado titular de los derechos¹.

Efectuadas las anteriores precisiones, encuentra el Despacho que en el asunto bajo estudio se cumplen a cabalidad las condiciones exigidas legal y jurisprudencialmente para que se configure la agencia oficiosa, toda vez que en el escrito introductorio, el señor **ERNESTO ALARCON MORA** claramente señala que interpone la acción de tutela actuando en nombre y representación de su suegra **ISABEL MONROY CUBILLOS**, quien no se encuentra en condiciones físicas y de habla para promover por sí misma la defensa de sus derechos fundamentales.

El requisito de subsidiariedad en la acción de tutela:

La acción de tutela fue regulada en el artículo 86 de la Constitución Política, el cual preceptúa:

*“Artículo 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública. La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión. **Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.** En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución. La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente e interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión”. (Negrillas del Despacho)*

De conformidad con el artículo transcrito se tiene, que la acción de tutela resulta procedente para la protección de los derechos fundamentales de una persona que los está viendo quebrantados, siempre que ésta no cuente con otro mecanismo de defensa judicial para la protección de los mismos, pues de ser así, el amparo constitucional devendría en improcedente, salvo que se acredite la inminencia de un perjuicio irremediable.

En tal sentido, la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional ha señalado, que es necesario “(...) entender que los mecanismos judiciales ordinarios son los instrumentos preferentes a los cuales deben acudir las personas para lograr la protección de sus derechos; pues los jueces ordinarios están obligados a resolver los problemas legales que a aquellas aquejen, garantizando en todo momento la

¹ Corte Constitucional. Sentencia T-160 de 2011. (M.P. Humberto Antonio Sierra Porto)

primacía de los derechos inalienables. De ahí que la tutela por parte de la jurisdicción constitucional adquiera carácter subsidiario frente a los restantes medios de defensa judicial”².

Así las cosas, la tutela se caracteriza por ser esencialmente subsidiaria, de tal suerte que su procedencia está sujeta a la verificación previa de la inexistencia de otros medios de defensa o que de existir los mismos, no sean lo suficientemente eficaces para la protección inmediata de los derechos fundamentales del solicitante.

Sobre el tópico se pronunció el máximo órgano constitucional, en Sentencia SU-037 de 2009, con ponencia del Magistrado Rodrigo Escobar Gil, por medio de la cual se estudió la naturaleza y características del principio de subsidiariedad de la acción de tutela, para concluir:

“El principio de subsidiariedad de la tutela parece claramente expresado en el artículo 86 de la Constitución.

Respecto de dicho mandato, ha manifestado la Corte que, en cuanto el ordenamiento jurídico cuenta con un sistema judicial de protección de los derechos constitucionales, incluyendo por supuesto los que tienen la connotación de fundamentales, la procedencia excepcional de la tutela se justifica en razón a la necesidad de preservar el orden regular de competencias asignadas por la ley a las distintas autoridades jurisdiccionales, buscando con ello no sólo impedir su paulatina desarticulación, sino también garantizar el principio de seguridad jurídica.

(...)

La jurisprudencia constitucional ha sido reiterativa en señalar que, en virtud del principio de subsidiariedad de la tutela, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales deben ser en principio resueltos por las vías ordinarias – jurisdiccionales y administrativas – y sólo ante la ausencia de dichas vías o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

En efecto, el carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 superior.

Sobre este particular, ha precisado la jurisprudencia que si existiendo el medio judicial de defensa el interesado deja de acudir a él, y además, pudiendo evitarlo, permite que éste caduque, no podrá posteriormente acudir a la acción de tutela en procura de obtener la protección de un derecho fundamental. En éstas circunstancias, la acción de amparo constitucional no podrá hacerse valer ni siquiera como mecanismo transitorio de protección, pues la modalidad procesal se encuentra subordinada al ejercicio de un medio judicial

² Corte Constitucional. Sentencia T- 565 de 2008. M.P. Dr. Jaime Araujo Rentería.

ordinario en cuyo trámite se resuelva definitivamente acerca de la vulneración iusfundamental y a la diligencia del actor para hacer uso oportuno del mismo”. (Se destaca)

Teniendo en cuenta lo expuesto, es claro que la acción de tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar una protección efectiva, pero a la vez supletoria de los derechos fundamentales, razón por la cual, no puede ser utilizada como medio judicial alternativo a los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, **salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.**

Caso Concreto:

En el caso *sub – judice*, tenemos que el señor **ERNESTO ALARCON MORA** actuando como agente oficioso de la señora **ISABEL MONROY CUBILLOS**, al impetrar el presente mecanismo constitucional, pretende que se ordene al **BANCO POPULAR – OFICINA GIRARDOT** que proceda a aceptar la autorización escrita que le expidió la agenciada, con el fin de que a éste le sea entregada una tarjeta debito de la cuenta de ahorros No. 20-360-15010-6 y su respectiva contraseña.

Lo anterior, como quiera que según afirma el accionante, la señora Monroy Cubillos presenta una imposibilidad física y de habla, además de sus múltiples enfermedades, que no le permiten desplazarse hasta la Oficina del **BANCO POPULAR** a reclamar su mesada pensional, la cual constituye su única fuente de ingresos.

Por su parte, la Entidad financiera accionada, dentro del término concedido para que contestara la tutela, solicitara y aportara las pruebas que pretendiera hacer valer, **guardó silencio**, cobrando de esta manera aplicación la presunción de veracidad contemplada en el artículo 20 del Decreto – Ley 2591 de 1991 y, por tanto, el Despacho tendrá por ciertas las afirmaciones efectuadas por el accionante en el escrito introductorio.

Ahora bien, la H. Corte Constitucional, de manera reiterada, ha precisado que existen casos excepcionales en los que el titular de una pensión no se encuentra en las condiciones óptimas para realizar el retiro de las mesadas pensionales o de dar autorización expresa y suficiente para que un tercero lo haga por él, debido al impedimento que representa su estado de salud físico y/o mental.

Si bien estas circunstancias hacen necesario iniciar el trámite de un proceso de adjudicación judicial de apoyos transitorios, consagrado en la Ley 1996 de 2019, el máximo Órgano Constitucional ha sido enfático en afirmar que las entidades bancarias no pueden omitir analizar las diferentes solicitudes de desde una perspectiva constitucional y limitarse a estudiar el asunto desde un punto de vista legal, desconociendo la protección especial que tienen las personas de la tercera edad y aquellas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta por su condición física³, como ocurre en el presente caso. Lo anterior considerando que negar que un tercero reclame la mesada pensional puede llegar a atentar contra el mínimo vital y la vida digna del pensionado y su núcleo familiar, por no tener recursos suficientes para cubrir sus necesidades básicas y las de su hogar.

³ Corte Constitucional. Sentencia T- 654 de 2014. M.P. Dr. María Victoria Calle Correa.

Es así como la Corporación Constitucional en la Sentencia T-654 de 2014, M.P. María Victoria Calle, afirmó que el juez de tutela, en casos como éste, tiene la facultad de conceder el amparo transitorio, siempre que se cumplan los siguientes criterios:

“(i) Cuando existe una imposibilidad física o mental del titular para reclamar los montos directamente u otorgar la autorización correspondiente. (ii) Cuando se prueba que la ausencia del cobro de la mesada vulnera las garantías fundamentales del titular y su familia. (iii) Existan razones evidentes para inferir que el agente oficioso que impulsó la acción de tutela representa los intereses del pensionado”.

El Despacho advierte que el asunto en cuestión justifica la procedencia de la acción de tutela – como mecanismo transitorio - en los términos de la jurisprudencia anteriormente señalada. Esto en razón a que, primeramente, se encuentra plenamente acreditado que la señora **ISABEL MONROY CUBILLOS** padece una imposibilidad física y de habla, tal como se puede observar en la certificación médica obrante en el doc. 01 del expediente digital.

En segundo lugar, al verificar la información suministrada por el agente oficioso, resulta claro que la ausencia de la mesada pensional de la agenciada conlleva a que se vulnere tajantemente el derecho fundamental al mínimo vital de ésta, en tanto representa su única fuente de ingresos. Y en tercer lugar, al revisar la autorización que reposa en el doc. 04 del expediente digital, y en virtud de la comunicación telefónica (celular: 310 864 7086), establecida el día de ayer con la señora **MARIA ANGÉLICA SALCEDO MONROY**, hija de la agenciada y cuñada del accionante, se puede concluir que el agente oficioso que fue autorizado para reclamar la tarjeta debito de la cuenta en la que se deposita la mesada pensional y su contraseña, no es un sujeto ajeno a la señora **ISABEL MONROY CUBILLO** ni a su núcleo familiar, pues se trata del esposo de su hija, y puede observarse *prima facie* que es una persona de confianza y que no busca defraudar a la beneficiaria de la pensión o al sistema.

Así las cosas, como quiera que la presente acción de tutela resulta procedente como mecanismo transitorio, y dado que el **BANCO POPULAR – OFICINA GIRARDOT** desconoció que el caso bajo estudio gira en torno a un sujeto de especial protección constitucional, por tratarse de una persona de la tercera edad, que adicionalmente se encuentra en condición de debilidad manifiesta debido a su condición física y de habla, la cual, de acuerdo con los artículos 13 y 46 de la Constitución, es titular de una protección especial en aras de garantizar el goce efectivo de sus derechos fundamentales, este Administrador de Justicia encuentra procedente conceder transitoriamente el amparo invocado y, en consecuencia, ordenará a la entidad financiera accionada que, dentro del término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente providencia, entregue al señor **ERNESTO ALARCON MORA** la tarjeta debito de la cuenta de ahorros No. 20-360-15010-6 y su respectiva contraseña, cuya titular es la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLO**, a efectos de que le pueda retirar a ésta su mesada pensional, tal como fue autorizado en el doc. 04 del expediente; cabe advertir que dicha autorización tiene una vigencia transitoria de cuatro (4) meses.

VI. DECISIÓN

Como natural corolario de lo expuesto, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Girardot (Cundinamarca), administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: AMPARAR DE MANERA TRANSITORIA el derecho fundamental al mínimo vital, del cual es titular la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLOS**, identificada con cédula de ciudadanía No. 20.622.805, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** al **BANCO POPULAR – OFICINA GIRARDOT** que dentro del término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a entregar al señor **ERNESTO ALARCON MORA** la tarjeta debito de la cuenta de ahorros No. 20-360-15010-6 y su respectiva contraseña, cuya titular es la agenciada **ISABEL MONROY CUBILLO**, a efectos de que le pueda retirar a ésta su respectiva mesada pensional, tal como fue autorizado en el doc. 04 del expediente digital; cabe advertir que dicha autorización tiene una vigencia transitoria de cuatro (4) meses.

TERCERO.- ADVERTIR a la parte actora que debe iniciar dentro del término de cuatro (4) meses, contados a partir de la notificación de esta providencia, el respectivo proceso de adjudicación judicial de apoyos transitorio, consagrado en la Ley 1996 de 2019, **so pena que la orden impartida por este Despacho pierda su eficacia.**

CUARTO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta decisión, por vía telegráfica o por el medio más expedito que asegure su cumplimiento, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto- Ley 2591 de 1991. **De no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes, remítase la actuación ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.**

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



CARLOS ORLANDO BERNAL CUADROS
JUEZ