

SENTENCIA: ACCIÓN DE TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RAD. 1ª. Inst. Nº. 2020-00273-00
RAD, 2ª. Inst. Nº. 2020-00273-01
ACCIONANTE: TERESA DE JESUS RANGEL MAYORGA
ACCIONADO: BANCO PUPULAR S.A.

REPUBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO

Barrancabermeja, octubre seis (06) de dos mil veinte (2020).

OBJETO DE LA DECISIÓN

Procede el Juzgado a resolver la impugnación interpuesta por la accionante **TERESA DE JESUS RANGEL MAYORGA**, contra el fallo de tutela fechado veintisiete de agosto del 2020, proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela impetrada por la recurrente contra **EL BANCO POPULAR S.A.**, tramite al que se dispuso la vinculación oficiosa de la COOPERATIVA COOPROFESORES, JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA y COLPENSIONES.

ANTECEDENTES

TERESA DE JESUS RANGEL MAYORGA, actuando en nombre propio impetra la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, trabajo y seguridad social. Solicita se ordene al BANCO POPULAR, la devolución de los dineros que le han sido descontados ilegalmente de su mesada pensional.

Como hechos sustentatorios del petitum, dice que es madre cabeza de familia, que el 1 de agosto del 2020 se dirigió al banco accionado a retirar su mesada pensional que tiene un valor de \$1.871.646.00, de la que está pagando un crédito que obtuvo con la Cooperativa Coopprofesores que por embargo le descuentan directamente la suma de \$483.713.00 que corresponde al 30% de su mesada, más el 12% correspondiente a salud.

Empero en la fecha indicada al cobrar su mesada pensional se dio cuenta que no recibía lo habitual, puesto que, normalmente recibe \$1.871.646. menos los descuentos referidos le entregan \$1.163.336.oo, empero el Banco Popular sin existir orden judicial le efectuó un descuento de \$341.500.oo, recibiendo una mesada pensional de \$821.836.oo con lo que se le estaba desprotegiendo de su derecho al mínimo vital, ya que con esto no puede suplir las necesidades suyas y de sus hijos.

TRAMITE

Por medio de auto de fecha agosto catorce -14- del 2020, el Juzgado Cuarto Civil Municipal de Barrancabermeja, admitió la presente acción tutelar contra **EL BANCO POPULAR**, tramite al que se dispuso la vinculación oficiosa de la COOPERATIVA COOPROFESORES, con providencia del 21 de agosto vinculo al JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, y en auto del 26 de agosto la vinculación de COLPENSIONES.

RESPUESTA DEL ACCIONADO Y DEL VINCULADO.

EL BANCO POPULAR, contesto dentro del término de Ley, la acción de tutela que les fue notificada. Los demás vinculados guardaron silencio.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Cumplido el trámite legal, en sentencia del 27 de agosto del 2020, **EL JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, DECLARO IMPROCEDENTE**, la acción constitucional impetrada por TERESA DE JESUS RANGEL MAYORGA, contra el BANCO POPULAR S.A.

Dice la *a quo* que los descuentos que afectan la mesada percibida por la accionante, tanto el autorizado por ella en virtud del mutuo celebrado con el BANCO POPULAR S.A. como el derivado de las medidas cautelares practicadas en el proceso ejecutivo que en su contra sigue COOPROFESORES, cuentan con fundamento legal. El primero, en la ley 1527 de 2012, y el segundo en el Código Sustantivo del Trabajo y las disposiciones en materia de procesos ejecutivos; y, en caso de superar esos topes, deberá que el afectado ponerlo en conocimiento

de las autoridades que ordenan los descuentos, para que se tomen las determinaciones del caso.

Así las cosas, si la actora considera que el monto del descuento por nómina debe disminuir por la variación de su condición económica actual, lo procedente es acudir a los mecanismos ordinarios -bien extraprocesales, como la renegociación directa con el banco o, a falta de acuerdo, la conciliación en derecho, bien procesales, a través del proceso declarativo respectivo- para lograr que las condiciones del contrato se adecuen a su actual realidad, el valor de la cuota disminuya y se respete el porcentaje máximo que puede afectar la mesada pensional; y que si lo que pretende es que los descuentos no superen el tope máximo legal permitido de su pensión, bien puede igualmente acudir al proceso ejecutivo en el que COOPROFESORES obtuvo el decreto de la medida cautelar vigente, escenario natural para dirimir esta controversia, y lograr -lo que es posible- la reducción del valor de lo descontado por concepto del embargo allí practicado, para lo cual deberá poner en conocimiento, de manera clara y precisa, todo lo que se informó en esta acción de tutela, esto es, la existencia del descuento por libranza y las particularidades de su situación económica y familiar.

IMPUGNACIÓN

La accionante TERESA DE JESUS RANGEL MAYORGA, inconforme con la decisión, impugno el fallo de primera instancia, arguyendo que la acción de tutela, tiene un carácter subsidiario al que solo se puede acudir cuando no exista otro medio judicial eficaz al que se pueda acudir para la defensa de los intereses de quien demanda, no se percata en su totalidad de la situación fáctica que se pretende en la acción de tutela, ya que, la acción de tutela interpuesta en contra del BANCO POPULAR S.A, hace referencia a la violación del MINIMO VITAL, derecho que va de conexidad con los derecho a la VIDA, LA SALUD, AL TRABAJO Y LA EGURIDAD SOCIAL, por haber descontado más del 50% de la mesada pensional. Pues por regla general, las pensiones gozan del carácter de ser inembargables bajo disposición especial que, si bien no se encuentra contenida en el artículo 594 del Código General del Proceso, se halla en el numeral 5 del artículo 134 de la Ley 100 de 1993. Sin embargo, la norma especial en materia de seguridad social establece dos excepciones por las cuales se puede embargar la pensión: pasivos alimentarios y deudas con las sociedades cooperativas, razón por la cual prima el embargo efectuado por la cooperativa, en este orden de ideas, no percibo la causa por la que hay que dirigirse a la oficina del juzgado tercero civil municipal a verificar el

descuento que se viene efectuando desde la fecha del embargo hasta el día de hoy, ya que la ley autoriza el descuento y hay orden judicial que autoriza el descuento efectuado por la cooperativa.

Afirma también en el fallo se efectuó un error de interpretación ya que, mediante oficio remitido a COLPENSIONES, se indica que su actuar con la tutela solicito la devolución de dineros retenidos por el BANCO POPULAR con respecto al embargo ordenado por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Barrancabermeja, lo que es erróneo, ya que su solicitud se basa en la devolución de dineros retenidos por EL BANCO POPULAR S.A por razón a crédito que sostiene con esta entidad, y que en su actuar (retención de dineros) ha limitado mi mesada a menos del 50% de ingreso, vulnerando así Mi Derecho al Mínimo Vital.

CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela es un procedimiento creado por la Constitución Nacional de 1991 prevista como un mecanismo procesal subsidiario y específico, que tiene por objeto la protección concreta de los derechos constitucionales fundamentales en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean violados o vulnerados o se presente amenaza de su violación.

El ejercicio de la acción, está condicionado a que la parte demuestre la existencia de una amenaza concreta y específica de violación de los derechos fundamentales cuya autoría debe ser atribuida a cualquier autoridad pública y en casos definidos por la ley a sujetos particulares.

2. Por lo que se estudiara el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, situación que ha reiterado la Corte Constitucional en abundante jurisprudencia, que, de acuerdo con lo dispuesto en el texto constitucional, orienta la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo especial de protección de los derechos fundamentales.

Sobre el particular, según ha sido dispuesto en el artículo 86 superior, la acción de tutela *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 la misma dirección, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de

tutela resulta improcedente cuando quiera que el accionante tenga a su alcance otros recursos o medios de defensa judicial para la protección de sus derechos.”¹

2.1 Entonces, para que proceda la acción de tutela, se debe verificar que se hayan agotado todos los medios ordinarios y extraordinarios, de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio irremediable, siendo deber del actor desplegar todos los mecanismos que el sistema jurídico le otorga, para la defensa de sus derechos.

De no ser así, y asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se corre el riesgo de variar las competencias de las distintas autoridades judiciales y/o administrativas, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última.

2.2 Respecto al principio de subsidiariedad de la acción constitucional de tutela, la Honorable Corte Constitucional en Sentencia T 1054 de 2010, expuso que:

*“De acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, ésta resulta improcedente cuando: (i) **es utilizada como mecanismo supletorio o alternativo de los medios judiciales ordinarios o extraordinarios de defensa judicial previstos por la ley; y,** (ii) cuando los medios ordinarios de defensa judicial empleados se encuentran en trámite, es decir, los jueces o autoridades competentes no han dirimido definitivamente la litis puesta a su consideración. **Se reitera de esta manera, que la acción de tutela no es un medio alternativo, ni menos adicional o complementario para alcanzar el fin propuesto, tampoco el último recurso al alcance del actor, ya que su naturaleza, según la Constitución, es la de único medio de protección, precisamente incorporado a la Carta con el fin de llenar los vacíos que pudiera ofrecer el sistema jurídico para otorgar a las personas una plena protección de sus derechos esenciales.** La Sala estima entonces, que la acción de tutela propuesta, en principio, no es el camino jurídico para dejar sin valor la decisión adoptada por el Juzgado Séptimo Laboral del Circuito de Cartagena por medio del cual se aprobó una transacción, porque, como bien se lee en las citas jurisprudenciales de la Corte hechas en precedencia, la intervención del juez de tutela, por ser estrictamente excepcional, debe estar encaminada a determinar si a pesar de existir errores o faltas en los procesos, éstos pueden ser corregidos en el propio proceso, a través de los distintos mecanismos que prevé la ley, esto es si para su corrección se pueden proponer recursos, pedir nulidades, etc; ello es justamente lo que ocurre en este caso concreto, en el que se ha propuesto una nulidad, se ha decidido la misma en primera instancia conforme a los términos de la solicitud de tutela y hay lugar a la intervención del juez de segunda instancia para los fines que le son propios, de modo que, al juez de tutela le está vedado inmiscuirse en dicho trámite, so pena de ejercer una intervención concurrente. **Porque, como lo viene sosteniendo la doctrina***

¹Sentencia T-129/09 M.P HUBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

constitucional, uno de los propósitos de la subsidiariedad de la tutela contra providencias judiciales, radica en que el juez ordinario pueda pronunciarse, en primera instancia, sobre la cuestión constitucional debatida, con ello se promueve, de forma cierta y eficaz, la irradiación de los bienes, valores y derechos constitucionales sobre todo el ordenamiento jurídico (subrayado y negrilla fuera del texto)

Restaría analizar si procede la acción de tutela en la modalidad de mecanismo transitorio con el fin de evitar un perjuicio irremediable, en tanto la jurisprudencia de esta Corporación ha indicado que la existencia de un medio legal de defensa no impide que la persona pueda apelar transitoriamente a la acción de tutela para evitar un perjuicio irremediable. No obstante, para que esta modalidad sea procedente, requiere la presencia coetánea de dos circunstancias, a saber: (i) el riesgo de sufrir un perjuicio irremediable en que se encuentre el actor, y (ii) la ineficacia del medio judicial ordinario para conjurar dicho riesgo, circunstancias ambas que deben ser evaluadas por el juez desde la perspectiva del caso planteado.”(Subrayado y negrilla fuera de texto).

3.- De entrada, advierte el Despacho la improcedencia del recurso de impugnación interpuesto contra el fallo de primera instancia, dado que en efecto la acción constitucional carece totalmente de los principios de subsidiariedad y residualidad, pilares fundamentales de la acción de tutela.

3.1.- En múltiples pronunciamientos la Honorable Corte Constitucional ha establecido que cuando una persona natural o jurídica acude a la administración de justicia, jurisdicción constitucional en aras de buscar la protección de sus derechos fundamentales, no puede desconocer las etapas procesales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico, en virtud a que como se viene sosteniendo, la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales ordinarios instituidos por el Legislador.

4.- Del anterior derrotero es dable concluir que en efecto el presente asunto carece de los principios de residualidad y subsidiariedad, ya que contrario a lo dicho por la actora en el recurso de alzada, la acción del Banco accionado no es arbitraria y/o caprichosa dado que la misma se sustenta primero en el acuerdo suscrito por la accionante con la entidad Bancaria por los créditos que sostiene con ella, y en órdenes judiciales dadas por la autoridad judicial en la que cursa un proceso en su contra, sede a la que abra de acudir a instaurar las acciones y los recursos legales correspondientes en aras de buscar los propósitos que pretende en esta acción tutelar.

Escenario en que deberá debatir el reproche relacionado con el descuento que pesa sobre su mesada pensional, que dice es superior al 50% que permite la Ley, el cual está siendo materializada por la entidad bancaria, pues de las pruebas obrantes en el plenario se advierte

que los descuentos se realizan por los acuerdos de la actora con la entidad por los préstamos que sostiene con la misma y la orden de embargo, medida cautelar de la que no se acreditó superior al 50%. Por lo que para esta instancia la acción constitucional no es la llamada a proteger el derecho al mínimo vital alegado por la accionante, dado que para ello cuenta con acciones legales y extrajudiciales de las que a la hora de ahora no ha echado mano, razón por la que la misma carece de los requisitos de residualidad y subsidiariedad.

Por último en lo relacionado con la afectación al mínimo vital, tenemos que la Honorable Corte Constitucional ha definido en su jurisprudencia este derecho como:

“...El derecho al mínimo vital ha sido definido por esta Corte como "la porción de los ingresos del trabajador o pensionado que están destinados a la financiación de sus necesidades básicas, como son la alimentación, la vivienda, el vestido, el acceso a los servicios públicos domiciliarios, la recreación, la atención en salud, prerrogativas cuya titularidad es indispensable para hacer efectivo el derecho a la dignidad humana, valor fundante del ordenamiento jurídico constitucional...” (ver sentencia T 678 del 2017).

Bajo este panorama, revisadas las circunstancias fácticas especiales de este asunto, concluye esta instancia judicial, la vulneración del mínimo vital no fue suficientemente acreditada para lograr la intervención del Juez Constitucional, pues no se demostró que con la suma recibida la accionante no logre satisfacer sus necesidades básicas, pues la supuesta vulneración fue anunciada empero no acreditada. Así las cosas, por las razones expuestas, se confirmará en todos sus apartes el fallo impugnado.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANCABERMEJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela de fecha 27 de agosto del 2020 proferido por el JUZGADO CUARTO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA, dentro de la acción de tutela interpuesta por **TERESA DE JESUS RANGEL MAYORGA**, contra **EL BANCO POPULAR S.A.**, tramite al que se dispuso la vinculación oficiosa de la COOPERATIVA COOPROFESORES, JUZGADO TERCERO CIVIL MUNICIPAL DE BARRANCABERMEJA y COLPENSIONES, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFÍQUESE esta decisión a las partes comprendidas en este asunto, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991 y comuníquese la decisión a la Oficina Judicial de primer grado.

TERCERO: OPORTUNAMENTE envíese el expediente a la Honorable Corte Constitucional, para una eventual revisión de la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

Firmado Por:

**CESAR TULIO MARTINEZ CENTENO
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 002 DE CIRCUITO CIVIL DE LA CIUDAD DE BARRANCABERMEJA-
SANTANDER**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

039581f639b5f274cd354372a5d24065fc31f961f99f382a2e6c4cb046d5d2ce

Documento generado en 06/10/2020 11:55:19 a.m.