



JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

j41ctolbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Seis (6) de febrero de dos mil veintitrés (2023)

ACCIÓN DE TUTELA promovida por CARLOS FIDALGO contra el BANCO DE LA REPUBLICA

ANTECEDENTES

El señor **CARLOS FIDALGO** actuando en nombre propio, promovió acción constitucional con la finalidad de que se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al de petición, presuntamente vulnerados por el Banco de la República, en consecuencia, solicita, se ordene a la accionada, re liquidar la pensión de invalidez, la cual fue reconocida por el Banco de la República en el año 1979.

Como fundamento fáctico de sus pretensiones, en síntesis, manifestó que, tiene 82 años de edad, que fue trabajador del Banco de la República de forma continua desde el año 1956 hasta el 31 de julio de 1979, que fue pensionado por el banco, por una incapacidad debido a una lesión en la columna y una polineuritis, que actualmente el banco le paga la mesada pensional por un valor de \$2.997.094, la cual manifiesta no le alcanza para sus gastos básicos, e indica que el valor de la mesada, no corresponde al cargo ni al salario que recibía, así mismo, indica que varios de sus ex compañeros de trabajo tienen mesadas pensionales más altas que la de él, igualmente manifiesta que, el banco le descontaba dinero de su pensión, para hacer aportes al seguro social, y que sin su autorización, el banco solicitó la pensión de vejez al Seguro social, la cual le fue negada, que ha realizado múltiples solicitudes a la pasiva, solicitando la reliquidación de su pensión y que las respuestas no ha sido favorables.

TRÁMITE PROCESAL

La acción de tutela correspondió por reparto a este Despacho el día veinticinco (25) de enero de 2023, mediante proveído del mismo día se admitió en contra del Banco de la República, de igual manera, se ordenó su notificación, para que en el término de dos (2) días, presentara el informe previsto en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, y se pronunciara acerca de los hechos que dan origen a la presente acción, en la forma en que estime conducente.

La Doctora Yalith Sevigne Manyoma Leudo, en calidad de apoderada judicial del Banco de la República, allegó informe indicando que:

“Es cierto que el señor Carlos Fidalgo: (i) prestó sus servicios en el Banco de la República, (ii) que le fue reconocida una pensión de invalidez por parte de esta entidad en el año 1979 y (iii) que desde hace muchos años ha presentado varias reclamaciones en torno a obtener la reliquidación de su mesada pensional.

También es cierto que las respuestas emitidas a sus solicitudes no han sido favorables – como se observa de las comunicaciones que él anexó con el escrito de tutela –, en la medida que la liquidación de su mesada pensional se encuentra ajustada a la normatividad vigente para aquella época.

Finalmente, respecto de los hechos relacionados con la situación personal del accionante, debemos precisar que no le constan a mi representado por cuanto se trata de situaciones ajenas a su conocimiento y que tampoco le son atribuibles.”

Por último, la accionada indica que no ha vulnerado ningún derecho fundamental al actor, y solicita negar la presente acción constitucional por ser improcedente, por cuanto el señor Carlos Fidalgo, pretende sustituir al juez laboral por el juez constitucional, toda vez que, su pretensión debe ser objeto de un amplio estudio y debate probatorio, propio del proceso ordinario laboral.

CONSIDERACIONES

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es procedente para reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de una persona, cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos expresamente señalados por el inciso final de este precepto.

Puestas, así las cosas, corresponde este Despacho determinar si se han vulnerado los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso y al de petición, presuntamente vulnerados por el Banco de la República, alegados por el actor, a fin de que se ordene a la accionada, re liquidar su pensión de invalidez, la cual fue reconocida por el Banco de la República, en el año 1979.

En primer lugar, este Despacho verificará si la acción de tutela interpuesta por Carlos Fidalgo, contra el Banco de la república, cumple con los requisitos de procedencia formal.

Conforme al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es procedente para reclamar la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales de una persona, cuando quiera que estos resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos expresamente señalados por el inciso final de este precepto, la acción de tutela solo puede ser ejercida cuando se cumplan los siguientes criterios de procedibilidad: (i) legitimación en la causa por activa y legitimación en la causa por pasiva; (ii) inmediatez; y (iii) subsidiariedad.

En cuanto a la legitimación en la causa por activa, se debe verificar que la acción de tutela debe ser formulada por la persona a quien presuntamente se le está vulnerando o amenazando algún derecho fundamental o alguien que esté acreditado para actuar en su nombre, el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela puede ser presentada directamente por el afectado, a través de su representante legal, por medio de apoderado judicial, o por medio de agente oficioso, este último, siempre y cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, en el caso que nos ocupa, el señor Carlos Fidalgo, actúa en nombre propio, y del escrito de tutela junto con la documental allegada, se evidencia que, es pensionado y que solicita la reliquidación de su pensión, en ese orden de ideas, este Despacho encuentra superado el requisito de la legitimación en la causa por activa.

Por su parte, la legitimación en la causa por pasiva presupone que la tutela debe ser dirigida contra la entidad pública o privada que presuntamente ha vulnerado o amenazado los derechos fundamentales del accionante, en este caso, el Despacho encuentra satisfecho el presupuesto de legitimación en la causa por pasiva en cuanto que, la presente acción se dirige contra el Banco de la República, la cual es la entidad que le reconoció la pensión de invalidez, la que está pagando la mesada pensional, y a

la cual se le atribuye la responsabilidad de la violación de los derechos fundamentales aducidos por el accionante.

Acerca del requisito de inmediatez, el amparo debe ser presentado en un término razonable desde el momento en que se ha vulnerado o amenazado el derecho fundamental alegado, y la subsidiariedad, significa que el accionante no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, porque agotó los que tenía a su disposición, o por que no existen, no son idóneos, o pese a existir, no sea el eficaz para salvaguardar sus derechos fundamentales. Así las cosas, el Despacho considera que estos requisitos no se cumplen en el asunto sub examine, como se explicará a continuación.

La Corte Constitucional ha reiterado que no siempre el Juez de Tutela debe ser el primero en ser llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración.

Bajo estos parámetros la tutela constituye un medio eficaz para evitar la arbitrariedad de la administración pero en ningún momento puede constituirse en un mecanismo alternativo que supla las omisiones y el deber que tiene el accionante de cumplir con los procedimientos que han sido establecidos por la propia normatividad en procura de la satisfacción de los derechos que crea tener en su favor, pues al no aplicarse lo anterior, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de diferentes temas, y no de protección de los derechos fundamentales; Al punto, en la sentencia T-030 de 2015, la Corte Constitucional indicó lo siguiente:

“La regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria.”

Aunado a lo anterior, se debe recordar que la Corte Constitucional se ha pronunciado sobre el carácter residual y subsidiario de la acción de tutela, tal es el caso de la sentencia T-888 del 2012 en la cual consideró lo siguiente:

“Esta Corte ha insistido que, en principio, las controversias relativas al pago de “acreencias laborales”, deben ser resueltas por la jurisdicción ordinaria (...)”

Así mismo, es numerosa la jurisprudencia, la cual ha tenido gran cantidad de reiteraciones por parte de la Corte Constitucional, en la cual ha manifestado que, la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, al cual se debe acceder cuando el accionante demuestre no tener más herramientas para poder proteger sus derechos o cuando se esté frente a un perjuicio irremediable, que, de no ser protegido por el juez de tutela, podría desencadenar en una consecuencia irreparable. Para esto se trae a colación lo dicho por el alto tribunal en sentencia T-282/15:

“El principio de subsidiariedad se deriva del carácter residual de la acción de tutela. Esos elementos normativos atribuyen a los ciudadanos el deber de agotar los medios judiciales ordinarios que tiene a su disposición para defender sus derechos fundamentales. A su vez, indican que la acción de tutela procede cuando el interesado carezca de herramienta procesal para obtener sus pretensiones. Sin embargo, esa regla general cuenta con dos excepciones, que son: i) la carencia de idoneidad y de eficacia de la acción ordinaria; y ii) en las hipótesis en que el amparo a los derechos procede de forma transitoria con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable. El carácter residual de la acción de tutela pretende que ese recurso no elimine la utilidad de las

herramientas judiciales ordinarias. De ahí que sustenta el principio de subsidiariedad y la necesidad que esa acción constitucional de defensa de derechos sea utilizada cuando la persona carezca de acciones jurisdiccionales.” (Subrayado fuera del texto)

En ese sentido, el máximo órgano, estableció unos requisitos que debe acreditar el accionante para obtener el amparo transitorio de los derechos que considera vulnerados con la liquidación incorrecta de su pensión, fue así que mediante sentencia T 177 de 2015, indicó que:

“(i) el interesado tenga la calidad de jubilado, esto es, que se le haya reconocido su derecho pensional; (ii) el tutelante haya agotado los medios de defensa en sede administrativa y la entidad se mantenga en negar lo pedido; (iii) se haya acudido a la jurisdicción competente o que de no haberlo hecho se deba a causa ajena no imputable al actor, (iv) se demuestren las especiales condiciones del accionante y la inminente concurrencia de un perjuicio irremediable que hacen necesaria la intervención del juez constitucional, si el asunto gira estrictamente sobre una discrepancia litigiosa, su conocimiento y resolución desborda el conocimiento del juez de tutela, y, finalmente, v) no es suficiente que sean invocados fundamentos de derecho para que proceda el amparo transitorio, pues es necesario que sean acreditados los supuestos fácticos que demuestren las condiciones materiales del demandante.”

Por último, en cuanto a la protección especial en personas de la tercera edad. La jurisprudencia ha reiterado que:

“(...) por la disminución de sus capacidades físicas, la reducción de las expectativas de vida y la mayor afectación en sus condiciones de salud, las personas de la tercera edad, constituyen uno de los ya referidos grupos de especial protección. Sobre el particular este Tribunal ha dicho lo siguiente:

“La Corte ha reconocido que algunas personas, en particular, quienes pertenecen a la tercera edad, gozan de lo que se ha denominado un derecho de trato o protección especial. El mencionado derecho apareja, entre otras cosas, la facultad de las personas beneficiadas de solicitar la procedencia inmediata de la acción de tutela cuando, pese a la existencia de otros mecanismos de defensa judicial, queda demostrada una lesión a sus derechos fundamentales que compromete las condiciones de posibilidad de una vida digna”.

(...)

Sin embargo, también ha advertido que cuando no se presenta esa afectación, si bien es cierto puede existir algún menoscabo patrimonial, el perjuicio pierde la categoría de irremediable y, en consecuencia, no es susceptible de protección mediante tutela. En el caso específico de las pensiones, la Corte ha explicado que si una persona pertenece a la tercera edad, esa “sola y única circunstancia” no hace necesariamente viable la tutela, a menos que se pruebe que su subsistencia o su mínimo vital pueden estar gravemente comprometidos.” Subrayado fuera de texto, sentencia T 177 de 2015.

Así las cosas, del material probatorio recaudado, analizado a la luz del decreto 2591 de 1991 y de la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, se concluye, que lo pretendido por el actor, es la reliquidación de la pensión de invalidez la cual fue reconocida por la accionada Banco de la República el 1º de agosto de 1979, por lo que resalta este Despacho, que el Juez de tutela no puede superponerse a mecanismos y procedimientos

diseñados en la legislación a efectos de hacer prevalecer ciertos derechos como es el caso que aquí nos ocupa y que debe realizarse ante el Juez laboral.

Sin embargo, se verificarán los requisitos planteados en la parte considerativa de esta providencia para establecer, si la presente acción de tutela resulta excepcionalmente procedente como medio transitorio de amparo para ordenar la reliquidación de su mesada pensional.

1. De la documental allega se evidencia que el accionante es pensionado por el Banco de la Republica, como obra en la certificación de fecha 8 de marzo de 2011, emitida por el jefe del área de registros y servicios del departamento de servicios de gestión humana del Banco de la Republica, en la que hace constar que el señor Carlos Fidalgo Moreno, identificado con cedula de ciudadanía N° 162.088, es pensionado desde el 1° de agosto de 1979. En este orden de ideas se tiene que el accionante cumple con el primer requisito, que es el de tener calidad de pensionado. Folio 124 del escrito de tutela.
2. Igualmente como segundo requisito, se demuestra que el accionante solicitó ante el Banco de la Republica, la reliquidación de la pensión de vejez el día 29 de marzo de 2010, y la accionada, mediante carta DRH – 07219 del 17 de abril de 2010 negó tal pretensión.
3. Como tercer requisito, y con fundamento en las pruebas que reposan en el expediente, se concluye el accionante **no inició ninguna acción judicial** tendiente a solicitar por ese medio la reliquidación de su pensión, pese a que fue reconocida hace más de 40 años.
4. El accionante **no acreditó** estar ante una situación de inminente concurrencia de un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención del juez constitucional, por cuanto en el escrito de tutela, el señor Fidalgo, solo indicó que tenía 82 años de edad y que la mesada pensional, no le alcanzaba para sus gastos.
5. El accionante **no logro acreditar** los supuestos facticos que demuestren sus condiciones materiales para que el juez de tutela pueda intervenir de manera transitoria, pues como se dijo en el punto anterior, solo indicó que tenía 82 años de edad y que la mesada pensional, no le alcanzaba para sus gastos.

En consecuencia de lo anterior, es claro que el accionante no ha agotado las herramientas pertinentes ante la jurisdicción laboral para solicitar lo aquí pretendido, ni indicó o demostró los motivos por los cuales no presentó las acciones ordinarias pertinentes, pues como se evidencia, viene disfrutando de la pensión de invalidez desde el año 1979. De igual manera, es claro para este despacho que la parte actora pretende trasladar al ámbito de esta acción Constitucional a un debate jurídico que debería librarse, inicialmente por el proceso Ordinario Laboral, el cual se constituye como la herramienta idónea, pertinente, eficaz y necesaria para controvertir los asuntos laborales, como la reliquidación de la pensión de invalidez y demás derechos inciertos que pretenda hacer valer, lo cual se debe tramitar en juicio.

Consecuente con las anteriores consideraciones, es claro que en el presente asunto no es procedente la protección de los derechos fundamentales alegados por el accionante, pues las documentales aportadas no dan cuenta del uso de los mecanismos propios otorgados por la ley y el Código procesal del trabajo y de la seguridad social, el cual está establecido en la ley para la defensa de los derechos que eventualmente considera vulnerados por parte de la accionada, así como tampoco de la inminente afectación a los derechos invocados, pues su único argumento fue que pertenece a la tercera edad,

sin probar que su subsistencia o su mínimo vital estén gravemente comprometidos, lo que conlleva a declarar improcedente la presente acción.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO CUARENTA Y UNO (41) LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

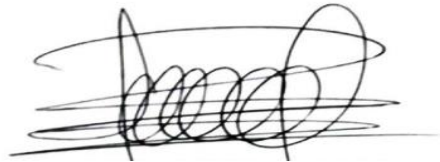
RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por **IMPROCEDENTE**, la presente acción de tutela, instaurada por **CARLOS FIDALGO** en contra del **BANCO DE LA REPUBLICA**, de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta providencia a las partes en los términos del artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el presente expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, siempre y cuando la decisión aquí proferida no fuere impugnada.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LUIS GERARDO NIVIA ORTEGA
Juez

JUZGADO CUARENTA Y UNO LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

La providencia que antecede se notificó por Estado N° **19**
Del 07 de febrero de 2023.



LUZ ANGÉLICA VILLAMARÍN ROJAS
Secretaria