**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**

 **TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PEREIRA**

**SALA CUARTA LABORAL**

**M.P. OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

**Radicación Nro.** : 66001-22-05-000-2016-00138-00

**Referencia:** Acción de Tutela

**Accionante:** Robin de Jesús Bañol

**Accionante:** Caja de Sueldos de retiros de las Fuerzas Militares-

CREMIL

**Providencia**: Sentencia de primera instancia

**Tema a Tratar:**

**DESCUENTO DE NÓMINA POR LIBRANZA:**

El órgano encargado de salvaguardar la Constitución en su jurisprudencia, ha demarcado no solo los eventos en los que es viable efectuar descuentos a los trabajadores o pensionados, distinguiendo tres posibilidades tales como: Por orden judicial, por virtud de la Ley, por Libranza o a solicitud del trabajador, pero también en qué cuantía es procedente aplicarse los mismos, y los límites que deben respetarse para evitar el menoscabo de las condiciones de vida del implicado.

(…)

De acuerdo con todo lo dicho, y lo dispuesto en la Ley 1527 de 2012 que regula lo referente a la libranza en su artículo 7 ya citado párrafos atrás, se desprende que el actuar de CREMIL es perfectamente procedente, ya que una de las características especiales del crédito por libranza consiste en que indiferentemente de quien sea el pagador al momento de suscribirse ella y quien lo llegue a ser posteriormente, siempre la obligación de retener el valor por tal concepto estará en cabeza de quien funja como pagador, llámese empleador o entidad que tenga a cargo de cancelar la pensión, o asignación por retiro, dado que de no hacerlo deberá pagar dichos valores por su omisión, es por esto, que inclusive la norma que así lo prevé dispone que el beneficiario de la libranza debe informar todo cambio que surja para que su pagador continúe los descuentos. Así, es claro entonces que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se encuentra facultada para retener el valor sobre la asignación de retiro del tutelante.

**AFECTACIÓN AL MÍNIMO VITAL:**

Dicho de otro modo, mientras el pagador fue directamente el departamento de nómina de las Fuerzas Militares el accionante percibió como pago neto –después de los descuentos- , sumas inferiores a las que está recibiendo actualmente de la Caja de Sueldos de retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”, lo cual demuestra que sus condiciones de vida, desde la incidencia de sus ingresos en su economía, no ha sido desmejorada en manera alguna. Por ende, no se vislumbra la vulneración al mínimo vital en la cual finca el actor sus pretensiones.

Pereira, junio veinticuatro (24) de dos mil dieciséis (2016).

Acta número \_\_\_ de 24 de junio de 2016.

Procede la Sala Cuarta de Decisión Laboral de este Tribunal a resolver la acción de tutela que fuera impetrada por el señor **ROBIN DE JESÚS BAÑOL** en nombre propio,contra Caja de Sueldos de Retiros de las Fuerzas Militares-CREMIL-, ante la presunta violación del derecho fundamental al Mínimo Vital.

#### IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

**ACCIONANTE:**

Robín de Jesús Bañol, identificado con cédula de ciudadanía No.10.028.061, y residencia Calle 82 No. 14-19 Barrio la Romelia Alta, Dosquebradas.

**ACCIONADO:**

Caja de Sueldos de retiros de las Fuerzas Militares-CREMIL- con dirección de notificaciones Carrera 13 No. 27-00, Mezanine 2, Edificio Bochica, Bogotá.

**VINCULADO:**

Banco Bilbao Vizcaya Argentaria-BBVA-, a través de su representante legal, con dirección Carrera 7 No. 19-68 de Pereira.

**ANTECEDENTES**

**1. Derechos presuntamente vulnerados, hechos y pretensiones**

Invoca como vulnerado el derecho al mínimo vital, como consecuencia del descuento por libranza practicado por la Caja de Sueldos de Retiros de las Fuerzas Militares-CREMIL-, sobre su asignación de retiro, a favor del Banco BBVA.

Relata que cuando se encontraba activo como soldado profesional de las Fuerzas militares adquirió un crédito con el Banco BBVA, el cual sería descontado por nómina por parte de las Fuerzas Militares, en virtud a la libranza que suscribiera exclusivamente autorizando al pagador de las Fuerzas militares para tales efectos, y no a la Caja de Sueldos de retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”, a quien nunca facultó.

Igualmente, aduce que desde el mes de abril de 2016 fue retirado de las Fuerzas Militares, por lo que su asignación de retiro es cancelada por la Caja de Sueldos de retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”; dicha entidad se encuentra efectuando además, descuentos de su asignación a favor del Banco BBVA, en su sentir sin autorización, por lo que el pasado mes de abril elevó un derecho de petición solicitando la suspensión del descuento citado, ya que le está acarreando un perjuicio, dado que lo que percibe o recibe es inferior al salario mínimo para responder por su esposa e hijos.

Manifiesta además que le fue resuelto su derecho de petición mediante oficio No. 0029409 el 04 de mayo de 2016, de manera negativa bajo el argumento que el Banco BBVA reportó un descuento por valor de $423.285, hasta el 2021.

**2. Contestación a la demanda.**

Dentro del término de traslado **La Caja de retiro de las Fuerzas Militares –CREMIL*-****fls. 15 al 50; 58 al 76.-,* indicó que no estaban vulnerando derechos al accionante, ya que su actuar se ha encuadrado en el marco de sus funciones, en su calidad de pagador de las asignaciones de retiro a los miembros de las Fuerzas militares, que se han ceñido estrictamente a la normativa que rige ese tipo de situaciones, esto es, la Ley 1527 de 2012 que reglamenta lo pertinente a los descuentos por Libranza, además de que han dado cabal cumplimiento a lo resuelto en la Resolución No. 1446 del 13 de febrero de 2015 mediante la cual se le reconoció la asignación de retiro y en la que expresamente se dispuso que los descuentos sobre su asignación operarán hasta el 50% del valor de la misma. En virtud a lo dicho solicitan se deniegue la tutela y se les exonere de cualquier responsabilidad.

Por su parte el vinculado **Banco Bilbao Vizcaya Argentaria-BBVA,** dentro del término de traslado- Fl. 51 al 57-, señaló que se oponía a las pretensiones de la acción constitucional, dado que el accionante autorizó a su pagador efectuar los descuentos mediante la libranza que suscribió, indiferentemente de quien ostentara o tuviera dicha calidad, y el concepto de salario o asignación de retiro, es decir, que en su criterio todas sus actuaciones se encuentra ajustadas a Derecho, ya que cuando el pagador cambia el rol sigue recayendo en quien cancela el salario, remuneración entre otros.

**CONSIDERACIONES**

1. **Problema jurídico.**

1.1. ¿Es posible que CREMIL continuara efectuando los descuentos sobre la asignación de retiro del accionante, bajo la modalidad de libranza, que suscribiera el tutelante cuando se encontraba como miembro activo de las fuerzas militares?

1.2. ¿En el presente asunto se le vulneró al accionante el derecho fundamental al mínimo vital con el actuar de la Caja de Sueldos de Retiros de las Fuerzas Militares-CREMIL-, al efectuar los descuentos sobre la asignación de retiro del señor Robín de Jesús Bañol?

**2. Solución al interrogante planteado**

**2.1. Fundamento jurídico**

**2.1.1 Procedencia de la acción de Tutela.**

Previo al análisis de los problemas jurídicos planteados, es atiente acudir al artículo 86 de la Constitución Política que consagró la acción de tutela para proteger los derechos fundamentales de las personas cuando resulten amenazados o vulnerados por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en ciertos casos.

Según el inciso 3° del mismo canon, la acción de tutela “solo 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”. Es decir, dicha acción constitucional es subsidiaria, no alternativa o supletoria de los recursos ordinarios, porque procede cuando la persona no cuenta con otros medios de defensa judicial, o cuando este sea ineficaz, o para evitar un perjuicio irremediable, como mecanismo transitorio, mientras la justicia decide, y siempre que el accionante haya agotados los recursos a su alcance.

En relación con el tema específico que acá nos compete, esto es, la acción de tutela como medio excepcional para hacer efectivos los derechos de los asociados, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en su jurisprudencia en señalar que no basta con afirmarse que se cuenta con otros mecanismos, si estos no son eficaces e idóneos para evitar un perjuicio irremediable, tal como lo reafirmó en la sentencia T- 891-13 en la que expreso:

*(…) Es labor del juez constatar que el medio “sea idóneo, lo que significa que debe ser materialmente apto para producir el efecto protector de los derechos fundamentales. Además, debe ser un medio eficaz, esto es, que debe estar diseñado de forma tal que brinde oportunamente una protección al derecho”. Dicho de otra manera, eficacia significa que el recurso surta los efectos esperados oportunamente, e idoneidad sugiere que ese mecanismo en particular cumpla con los objetivos trazados por el titular del derecho. Que sea ese mecanismo y no otro el que sirva para proteger el derecho. Así, no es eficaz un recurso que por las condiciones particulares del caso, ofrezca la protección cuando ya el daño se ha consumado o el derecho se ha violado. Igualmente, no es idónea aquella herramienta que no tiene la virtualidad de perseguir ese fin en concreto que evitará la presunta violación de los derechos fundamentales del actor. En ese sentido, esta Sala reitera que el juez está obligado a hacer un análisis mucho más amplio. No basta con verificar la existencia de otro mecanismo. Debe evaluar si ese mecanismo es eficaz e idóneo. En todo caso, ante la inminencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela será procedente transitoriamente para evitar los posibles efectos nocivos en los derechos del accionante por las actuaciones de hecho o de derecho de las autoridades públicas, o particulares según el caso.*

En el caso que nos ocupa, debemos decir que no se cuenta con otro medio para hacer efectivo su derecho, toda vez que la norma que regula lo atinente a créditos en modalidad de “libranza” no previó ningún mecanismo o recurso para resolver las diferencias que puedan suscitarse bajo ésta[[1]](#footnote-1), por lo que es perfectamente viable acudir a este medio judicial.

**2.1.2. Del derecho al mínimo vital y a la vida digna.**

Como derecho fundamental ha sido decantado y definido en varias providencias del órgano constitucional, por considerarse con gran relevancia debido a la connotación que representa como garantía especial en un Estado Social de Derecho, como el nuestro. Para mayor ilustración de lo dicho, se trae a colación la sentencia T-891-2013 en la que se precisó como:

*“(…). No solo porque se fundamenta en otros derechos como* *la vida (Art. 11 C.P.),  la salud (Art. 49 C.P.), el trabajo (Art. 25 C.P.) y la seguridad social (Art. 48 C.P.), sino porque en sí mismo es ese mínimo sin el cual las personas no podrían vivir dignamente. Es un concepto que no solo busca garantizarle al individuo percibir ciertos recursos, sino permitirle desarrollar un proyecto de vida igual que al común de la sociedad. De allí que también sea una medida de justicia social, propia de nuestro Estado Constitucional.* ***En ese sentido, derecho al mínimo vital ha sido definido por la 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”****. Es decir, la garantía mínima de vida. (Negrillas propias).*

Igualmente, un aparte de la sentencia T- 426 de 2014, en el que se expresó:

*Nótese cómo el derecho al mínimo vital adopta una visión de la justicia constitucional en la que el individuo tiene derecho a percibir un mínimo básico e indispensable para desarrollar su proyecto de vida, el cual no se agota con medidas asistenciales que, aunque bienvenidas, son insuficientes. Ello supone mirar a las personas más allá de la condición de individuo o de persona y entenderlas como sujetos activos en la sociedad. La interacción de estos, depende en buena medida de sus condiciones personales, que deben ser aseguradas mínimamente por el Estado. En este orden de ideas, aunque el mínimo vital se componga inevitablemente de aspectos económicos, no puede ser entendido bajo una noción netamente monetaria. No se protege solo con un ingreso económico mensual. Este debe tener la virtualidad de producir efectos reales en las condiciones de la persona, de tal manera que no solo le garantice vivir dignamente sino también desarrollarse como individuo en una sociedad. Esta tesis ha sido resaltada por esta Corte en diferentes oportunidades, cuando ha sostenido que el derecho al mínimo vital no es una garantía cuantitativa sino cualitativa. Eso significa que aunque los ingresos de una persona funcionan como un criterio para analizar la vulneración del derecho, su protección va mucho más allá. Por estas razones, la Corte ha establecido que a pesar de su estrecha relación, salario mínimo no es igual a mínimo vital. En efecto, existen situaciones en las que proteger el salario mínimo de una persona no necesariamente garantiza las condiciones básicas sin las cuales un individuo no podría vivir dignamente.*

**2.1.3 Posibilidades en las que se pueden efectuar descuentos por nómina, y en qué proporción.**

El órgano encargado de salvaguardar la Constitución en su jurisprudencia, ha demarcado no solo los eventos en los que es viable efectuar descuentos a los trabajadores o pensionados, distinguiendo tres posibilidades tales como: Por orden judicial, por virtud de la Ley, por Libranza o a solicitud del trabajador, pero también en qué cuantía es procedente aplicarse los mismos, y los límites que deben respetarse para evitar el menoscabo de las condiciones de vida del implicado.

Frente al tema de los límites y cuantías, en la sentencia T-361 de 2014, se demarcó lo siguiente:

*i.            Los descuentos directos deben respetar los máximos legales autorizados por la ley.*

*ii.            No es posible descontar más allá del salario mínimo legal vigente, salvo que se trate de embargos por deudas con cooperativas y por alimentos. En esos casos, su máximo será del cincuenta por ciento (50%).*

*iii.            Existe un mayor riesgo de afectar el derecho al mínimo vital cuando entre el salario y la persona exista una relación de dependencia, es decir, que sea la única fuente de ingresos para el trabajador o pensionado o para su familia. Cabe advertir que cuando se trate de personas de la tercera edad, por su condición de sujetos de especial protección, el pagador debe ser especialmente cuidadoso con los descuentos, pues existen mayores probabilidades de afectación.*

*iv.            El responsable de regular los descuentos es el empleador o pagador.*

*v.****En los créditos acordados por libranza se puede descontar hasta el cincuenta por ciento (50%) del salario, siempre y cuando, si se devenga el salario mínimo, no se ponga en riesgo o se vulneren los derechos al mínimo vital y a la vida digna de la persona******[[16]](http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2014/T-864-14.htm" \l "_ftn16" \o ").***

**2.1.4. De las normas que regulan los descuentos por libranza.**

La Ley 1527 de 2012 establece el marco general para la modalidad de descuento por libranza, entre otros aspectos definió el objeto de dicha figura en su artículo 1º, en el que dijo:

*“Cualquier persona natural asalariada, contratada por prestación de servicios, asociada a una cooperativa o precooperativa, fondo de empleados o pensionada, podrá adquirir productos y servicios financieros o bienes y servicios de cualquier naturaleza, acreditados con su salario, sus pagos u honorarios o su pensión, siempre que medie autorización expresa de descuento* ***dada al empleador o entidad pagadora****, quien en virtud de la suscripción de la libranza o descuento* ***directo otorgada por el asalariado, contratista o pensionado, estará obligado a girar los recursos directamente a la entidad operadora.****(..)*

Frente a lo atinente a la obligación y continuidad en los descuentos por parte del pagador en su artículo 7, dispuso que:

*(..) En los eventos en que el* ***beneficiario cambie de empleador o entidad pagadora, tendrá la obligación de informar de dicha situación a las entidades operadoras con quienes tenga libranza, sin perjuicio de que la simple autorización de descuento suscrita por parte del beneficiario, faculte a las entidades operadoras para solicitar a cualquier empleador o entidad pagadora el giro correspondiente de los recursos a que tenga derecho****, para la debida atención de las obligaciones adquiridas bajo la modalidad de libranza o descuento directo. En caso de que el beneficiario cambie de empleador o entidad pagadora, para efectos de determinar la prelación si se presentan varias libranzas, la fecha de recibo de la libranza será la de empleador o entidad pagadora original (…). (Negrillas propias).*

**2.2. Fundamento fáctico**

2.2.1. En el caso que nos ocupa, sumado a que no fue controvertido por los accionados, se demostró mediante documentos idóneos que así lo acreditan, que: i) el señor Robín de Jesús Bañol se encuentra retirado de las Fuerzas Militares desde el año 2015, de conformidad con lo resuelto en la Resolución No. 1446 del 13 de febrero de 2015; ii) quien suscribió con el Banco BBVA una Libranza para descuentos por nómina, cuando se encontraba al servicio de las Fuerzas militares; iii) la Caja de Sueldos de Retiros de las Fuerzas Militares –CREMIL- le cancela la asignación de retiro del señor Bañol, y efectúa los descuentos respectivos, entre ellos, a favor del Banco BBVA, conforme fuera solicitado por dicha entidad amparados en la libranza que se suscribiera cuando se encontraba activo en las Fuerzas Militares.

Teniendo claro lo anterior, resulta menester precisar, si el argumento esbozado por el accionante tiene solidez, en cuanto a que la entidad pagadora (CREMIL) no cuenta con la autorización para efectuar el respectivo descuento.

Para el efecto se tiene que el accionante suscribió una libranza a favor del Banco BBVA, como era miembro activo de las fuerzas militares, entidad que tenía, por ende, la calidad de pagadora.

Esta situación varió en el año 2015, data en la que fue retirado de las Fuerzas Militares y pasó a ser su pagador la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”, dada su nueva condición de militar retirado, entidad que continuó no solo pagando la asignación de retiro, sino aplicando los descuentos, de conformidad a las directrices enmarcadas en la Resolución No. 1446 de 2015, en el que se indicó expresamente que las retenciones sobre la asignación operarán hasta el 50%.

De acuerdo con todo lo dicho, y lo dispuesto en la Ley 1527 de 2012 que regula lo referente a la libranza en su artículo 7 ya citado párrafos atrás, se desprende que el actuar de CREMIL es perfectamente procedente, ya que una de las características especiales del crédito por libranza consiste en que indiferentemente de quien sea el pagador al momento de suscribirse ella y quien lo llegue a ser posteriormente, siempre la obligación de retener el valor por tal concepto estará en cabeza de quien funja como pagador, llámese empleador o entidad que tenga a cargo de cancelar la pensión, o asignación por retiro, dado que de no hacerlo deberá pagar dichos valores por su omisión, es por esto, que inclusive la norma que así lo prevé dispone que el beneficiario de la libranza debe informar todo cambio que surja para que su pagador continúe los descuentos. Así, es claro entonces que la Caja de Retiro de las Fuerzas Militares se encuentra facultada para retener el valor sobre la asignación de retiro del tutelante.

2.2.2. Analizado lo anterior, el punto a estudiar con miras a agotar el análisis de los problemas jurídicos es el concerniente a la supuesta vulneración al mínimo vital del accionante, quien aduce la asignación que percibe es inferior al salario mínimo legal, para lo cual, deberá esta colegiatura establecer en primer lugar, si el descuento se encuentre en el límite y proporción establecida para los descuentos por nómina, y en segundo lugar, de encontrarse debidamente aplicados, si efectivamente se menoscaba las condiciones de vida del señor Bañol.

Para el efecto, se tiene que la asignación del accionante es de $1.116.779, suma de la cual se le descuentan los valores de ley que ascienden a $11.168 y $44.871, quedando una suma de $1.060.740, siendo la mitad $530.370.

De la operación aritmética efectuada, se obtiene como valor máximo a descontar hasta la suma de $530.370 sobre la asignación de retiro del accionante, de lo que resulta evidentemente que la deducción que se le aplica se encuentra dentro de los límites establecidos para la modalidad de libranza, esto es, hasta el 50% del salario una vez efectuados los descuentos de Ley, por lo que en este ítem no hay ningún reparo a efectuarse.

Revisada la Hoja de vida anexa a la Resolución No. 1446 de 2015 (fl. 63 al 65 frente y vuelto), se tiene que el salario del accionante era de $862.400 y que contaba con unos descuentos por valores muy superiores al actual, para dar claridad se extraen algunos, por sumas de $599.770 y $445.564.

De lo anterior, puede inferirse por parte de esta colegiatura que las condiciones de vida del accionante no han variado, por el contrario, a la fecha podría decirse que son menos difíciles, ya que los descuentos practicados sobre su asignación básica eran superior al descuento que se le aplica actualmente.

Dicho de otro modo, mientras el pagador fue directamente el departamento de nómina de las Fuerzas Militares el accionante percibió como pago neto –después de los descuentos- , sumas inferiores a las que está recibiendo actualmente de la Caja de Sueldos de retiro de las Fuerzas Militares “CREMIL”, lo cual demuestra que sus condiciones de vida, desde la incidencia de sus ingresos en su economía, no ha sido desmejorada en manera alguna. Por ende, no se vislumbra la vulneración al mínimo vital en la cual finca el actor sus pretensiones.

**CONCLUSIÓN**

Consecuente con lo hasta aquí considerado, se NEGARÁ la acción de tutela invocada.

**DECISIÓN**

Corolario de lo anterior, **la Sala Cuarta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pereira**, en nombre del Pueblo y por autoridad de la Constitución

#### RESUELVE

**PRIMERO: NEGAR** la acción de tutela impetrada por el señor **ROBIN DE JESÚS BAÑOL** contra la CAJA DE RETIROS DE LAS FUERZAS MILITARES-CREMIL, y vinculado el BANCO BBVA, por lo expuesto en la parte motiva de la presente decisión.

**SEGUNDO:** **NOTIFICAR** a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.

**TERCERO: DISPONER** que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**OLGA LUCIA HOYOS SEPÚLVEDA**

Magistrada Ponente

**ANA LUCÍA CAICEDO CALDERÓN JULIO CÉSAR SALAZAR MUÑOZ**

Magistrada Magistrado

**ALONSO GAVIRIA OCAMPO**

Secretario

1. Sentencia T-864 de 2014. [↑](#footnote-ref-1)