

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO

DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá D.C., veinticuatro (24) de agosto de dos mil veinte (2020)

PROCESO:	11001-33-41-045-2020-00114-00
DEMANDANTE:	YOLANDA PUIG GARCIA
DEMANDADO:	FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN NIVEL CENTRAL - SECCIÓN DE NOMINA, SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO A LA GESTIÓN, DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN
ACCIÓN:	TUTELA

Pasa el despacho a decidir la acción constitucional impetrada por la señora Yolanda Puig García, actuando en nombre propio, contra la Fiscalía General de la Nación Nivel Central - Sección de Nómina, Subdirección Regional de Apoyo a la Gestión, Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación.

1. ANTECEDENTES

El 05 de junio de 2020 la señora Yolanda Puig García, actuando en nombre propio, presenta acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación Nivel Central - Sección de Nómina, Subdirección Regional de Apoyo a la Gestión, Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se tutelén sus derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad, debido proceso administrativo y se ordene a las entidades accionadas la inaplicación del Decreto Legislativo 568 del 15 de abril de 2020, por medio del cual se creó el impuesto solidario por el COVID -19 aplicable durante los meses de mayo, junio y julio del año 2020 dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020.

Manifiesta la accionante que actualmente se desempeña en el cargo de Fiscal Delegada ante los jueces del Circuito Especializados de Bogotá y devenga en total mensual (\$13.476.013), menos lo deducido que suma (\$4.756.682), por lo que en total se le consigna (\$8.719.331) de sueldo mensual. Resalta que tiene pendiente deudas por pagar y obligaciones adquiridas tales como alimentación, servicios públicos, servicios de salud, vehículo, obligaciones bancarias, empleada doméstica, colegio, manutención de su hija universitaria, gastos que representan la totalidad de su salario y en ocasiones sobrepasa el mismo.

Indica que con el descuento aplicado del impuesto solidario en su caso en un valor de (\$1.868.000), se afecta enormemente su mínimo vital dejándola en un estado mayor de vulnerabilidad, ya que teniendo en cuenta una interpretación amplia del mínimo vital no solo tiene que ver con la subsistencia familiar, sino con la condición socioeconómica particular, la calidad de vida y la posibilidad de mantener el tipo de vida que una persona lleva. Aclara que mensualmente destina dos (2) millones de pesos para la matrícula semestral de su hija junto con su cónyuge, quien aporta otra cantidad, y que de persistir el descuento por el impuesto se verían frustrados los estudios de su hija.

Material probatorio

Junto con el escrito de tutela, el accionante allegó la siguiente documentación:

- Copia de recibo de pago Universidad de los Andes
- Copia recibo de luz mes de abril 2020
- Copia recibo de acueducto
- Copia recibo administración “Agrupación de Hotel y vivienda arboleda del salitre”
- Copia de constancia de pago por valor \$1.586.000 de mayo 2020
- Constancia transferencia por valor de \$1.600.000
- Copia comprobante nómina de la Fiscalía General de la Nación de mayo 2020.
- Copia de certificado de libertad y tradición de apartamento 301- Bloque 3 en Agrupación de Hotel y Vivienda Arboleda del Salitre.

1.1. Actividad procesal

Mediante auto del 08 de junio de 2020 este juzgador declaro su impedimento y remitió el expediente al superior, ya que se observó que el asunto de que trata la acción, implicaba un interés directo en el resultado del proceso para este funcionario judicial, puesto que el suscrito juez, así como todos los jueces administrativos, se encontraban en similares circunstancias que la accionante respecto a los efectos de la carga tributaria impuesta por el referido decreto.

Conforme a lo anterior, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante auto del 16 de junio de 2020 declaró fundado el impedimento y ordenó designar juez Ad Hoc de la lista de conjueces. No obstante, en auto del 22 de julio de 2020 resolvió dejar sin efectos dicho auto ante la dificultad en la prestación de servicios por parte de los jueces ad hoc a causa de la pandemia por Covid -19, ya que no aceptaban las designaciones y las acciones de tutela objeto de impedimento se les dificultó su trámite. Además, se resaltó que la declaración de impedimento ante el superior procedía únicamente si comprendía a la totalidad de jueces administrativos, lo cual no aplicó en estos casos porque se constató que los jueces 12,18,28,30 y 54 Administrativos de Bogotá, avocaron conocimiento de tutelas sobre la inaplicación del Decreto Legislativo 568 de 2020.

Así las cosas, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca expuso que si un juez se encuentra inmerso en una causal de impedimento, cuando esta no cubre a todos los jueces administrativos, lo procedente es la aplicación del numeral primero del artículo 131 de la ley 1437 de 2011, la cual dispone que deberá dirigir escrito de impedimento al juez que le siga en turno para que resuelva de plano si es o no fundada la solicitud de impedimento, de aceptarlo asumirá el conocimiento del asunto, de lo contrario lo devolverá para que se continúe con el trámite.

Por lo antedicho, este juzgador mantuvo la declaratoria de impedimento para conocer la presente acción de tutela en cumplimiento a lo previsto en el artículo 56 de la Ley 906 del 2004, en ese sentido de conformidad con lo expuesto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca esta solicitud se remitió a la juez que sigue en turno y que no se declaró

impedida, esto es la Juez 54 Administrativo de Bogotá. Acto seguido, mediante auto del 10 de agosto de 2020 el Juzgado 54 Administrativo del Circuito de Bogotá resolvió declarar infundado el impedimento, toda vez que en el mes de agosto la Sala Plena de la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad del Decreto 568 de 2020 y en virtud de ese panorama, dejan de subsistir los motivos de impedimento manifestados por este despacho.

Finalmente, mediante auto de fecha doce (12) de agosto de 2020, el despacho admitió la acción constitucional, resolvió negar la medida provisional solicitada y en él se dispuso la notificación al Fiscal General de la Nación, al Jefe de Nómina de la Fiscalía General de la Nación Nivel Central, al Subdirector Regional de Apoyo a la Gestión y al Director Ejecutivo de la Fiscalía General de la Nación, para que en garantía al ejercicio del derecho de contradicción allegaran el informe y documentos pertinentes que pretendan hacer valer.

La anterior decisión fue notificada vía correo electrónico al buzón de mensajes: yolipuiggar@hotmail.com; baguillon@procuraduria.gov.co; direccion.ejecutiva@fiscalia.gov.co; juridicanotificacionestutela@fiscalia.gov.co; william.villareal@fiscalia.gov.co; sergio.junco@fiscalia.gov.co; subreg.central@fiscalia.gov.co; subtalhumano@fiscalia.gov.co. Una vez vencido el término de traslado, la entidad concernida se pronunció en los siguientes términos.

Mediante escrito de contestación, **la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de Nación** resaltó que la Sala Plena virtual de la Corte Constitucional el 05 de agosto de 2020 declaró inconstitucional el Decreto Legislativo 568 de 2020 y precisó sobre los efectos retroactivos de los descuentos que se han realizado, los cuales se entenderán como un anticipo del impuesto de renta 2020. Así las cosas, señala que los valores retenidos por esta entidad como agenta retenedor, se tendrán en cuenta como lo señala la regla retroactiva establecida por la Corte Constitucional. En consecuencia, solicita que se declare improcedente cualquier pronunciamiento judicial ya que el máximo órgano constitucional definió el carácter del tributo objeto de la presente acción constitucional.

2. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

2.1 Competencia

Este Juzgado es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, de conformidad con lo señalado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo dispuesto en el inciso segundo del numeral 2° del artículo 1° del Decreto 1983 de 2017.

2.2 Problema Jurídico

¿Vulnera la Fiscalía General de la Nación Nivel Central - Sección de Nómina, Subdirección Regional de Apoyo a la Gestión, Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación los derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso administrativo e igualdad por los descuentos realizados en virtud del impuesto solidario creado por el COVID-19?

¿Es procedente ordenar a la Fiscalía General de la Nación Nivel Central - Sección de Nómina, Subdirección Regional de Apoyo a la Gestión, Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, el reembolso de los descuentos efectuados por el impuesto solidario en los meses de mayo, junio y julio de 2020 a favor de la accionante?

2.3 Procedencia excepcional de la Acción de Tutela

Procede el Despacho a desarrollar el análisis del presente caso respecto al cumplimiento de los requisitos generales de procedencia de la Acción de Tutela. De esta forma, se resalta que la Corte Constitucional ha establecido que la solicitud de amparo requiere de los siguientes requisitos: “**(i)** legitimación por activa; **(ii)** legitimación por pasiva; **(iii)** trascendencia iusfundamental del asunto; **(iv)** agotamiento de los mecanismos judiciales disponibles, salvo la ocurrencia de un perjuicio irremediable (subsidiariedad); y **(v)** la evidente afectación actual de un derecho fundamental (inmediatez)”¹.

¹ C. Const., Sent. T-010, en. 20/2017. M.P ALBERTO ROJAS RÍOS.

En ese orden de ideas, para el caso en concreto se evidencia que se cumplen los requisitos generales de procedencia de conformidad con lo siguiente: (i) La parte accionante actúa en nombre propio y es la titular de los derechos que invoca, por lo que está legitimada por activa dentro de la presente acción. (ii) Existe legitimación en la causa por pasiva frente a la Fiscalía General de la Nación entidad que se encargó de realizar los descuentos en la nómina de la accionante a causa del Decreto 568 de 2020.

(iii) En el presente caso, se evidencia una trascendencia fundamental puesto que con la presente acción se busca proteger el derecho fundamental al mínimo vital y así como lo ha resaltado la Corte Constitucional “también se ha señalado que el concepto de mínimo vital no se reduce a una perspectiva cuantitativa, sino que, por el contrario, es cualitativo, ya que su contenido depende de las condiciones particulares de cada persona. Así, este derecho no es necesariamente equivalente a un salario mínimo mensual legal vigente y depende del entorno personal y familiar de cada quien. De esta forma, cada persona tiene un mínimo vital diferente, que depende en últimas del estatus socioeconómico que ha alcanzado a lo largo de su vida”², por lo que resulta relevante analizar si este derecho fundamental se vulnera en el caso concreto con el descuento realizado por el impuesto solidario.

(iv) El requisito de subsidiariedad se entiende cumplido en los siguientes eventos: “(i) de manera transitoria con el propósito de evitar un perjuicio irremediable o (ii) como mecanismo principal cuando, a pesar de existir otro medio de defensa judicial, el mismo no es idóneo, ni eficaz, para la defensa de los derechos fundamentales amenazados o conculcados”³.

Para evaluar el primer evento en que puede proceder la tutela por subsidiariedad es importante aclarar lo que ha resaltado la jurisprudencia del Consejo de Estado siguiendo a la Corte Constitucional en relación con el perjuicio irremediable: “(...) debe ser inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien

² C. Const., Sent. T-184, mar. 19/2009. M.P. JUAN CARLOS HENAO PÉREZ

³ C. Const., Sent. T-541, nov. 14/2019. M.P. JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”⁴. (Subrayado por el despacho)

Con base en la cita precedente se observa que en el caso concreto, la accionante aduce una afectación a su capacidad económica por los descuentos realizados, los cuales afectaron su capacidad de pago respecto a las diferentes obligaciones que tiene mensualmente y de su sustento personal y familiar. Al respecto, si bien esta circunstancia puede afectar su calidad de vida, lo reclamado no deja de centrarse en un problema de carácter económico y aunque pueda afectar sus actuales condiciones de vida, para el caso de estudio lo planteado no constituye un perjuicio irremediable o grave que amerite una intervención de carácter urgente e impostergable.

Por otro lado, en lo que concierne a los medios principales para reclamar sus pretensiones, se reitera que luego de la declaratoria de inexecutable del Impuesto solidario por parte de la Corte Constitucional, se estableció una regla en la devolución del retroactivo, esto es que se tendrá como anticipo a la declaración de renta del año próximo. En ese sentido, no existe un mecanismo ordinario para hacer la reclamación de los valores descontados. Por lo tanto, la tutela cumple con el requisito de subsidiariedad por no existir otra acción idónea y eficaz para garantizar los derechos invocados.

(v) A su vez, se encuentra acreditado el requisito de Inmediatez puesto que los descuentos se realizaron en los meses de mayo, junio y julio de 2020, por lo que transcurrió un tiempo razonable al momento de presentar la acción de tutela.

⁴ C.E., Sent. 2012-00020-01(A.C), ago. 30/2012. C.P VICTOR ARMANDO ALVARADO ARDILA

En consecuencia, este despacho considera que en la presente acción constitucional se cumple con los requisitos generales de procedencia para ser analizada de fondo.

2.4 Caso concreto

La señora Yolanda Puig García, actuando en nombre propio, presenta acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación Nivel Central - Sección de Nómina, Subdirección Regional de Apoyo a la Gestión, Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, con el fin de que se tutelen sus derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad, debido proceso administrativo y se ordene a las entidades accionadas la inaplicación del Decreto Legislativo 568 del 15 de abril de 2020 por medio del cual se creó el impuesto solidario por el COVID -19 aplicable durante los meses de mayo, junio y julio del año 2020 dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020.

La parte accionada manifiesta que se deben negar las pretensiones de la demanda porque la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad del impuesto y determinó que la devolución del descuento se debe hacer como anticipo a la declaración de renta, por lo tanto como agentes retenedores seguirán estrictamente esa disposición establecida por el órgano de cierre constitucional.

Procede el despacho analizar el caso concreto y en efecto se evidencia que la accionante trabaja como Fiscal Delegada ante los jueces del Circuito Especializados de Bogotá y se le efectuó del descuento los meses de mayo, junio y julio en virtud del referido decreto por parte de la entidad accionada. Asimismo, que la actora tiene pendiente diversas obligaciones de carácter económico mensualmente, por lo que el impuesto solidario que se le retuvo en dichos meses afectó y dificultó su capacidad de pago.

Respecto a la pretensión señalada en el inciso tercero, dejaron de subsistir las circunstancias que darían lugar a un pronunciamiento de fondo ya que con la declaratoria de inexequibilidad del decreto atacado, se dejarán de efectuar los descuentos realizados por el impuesto solidario, por lo que no hay lugar a emitir ninguna orden tendiente a que la

Fiscalía General de la Nación y sus dependencias, se abstengan de aplicar lo que estableció el Decreto 568 de 2020.

De conformidad con el nuevo panorama jurídico establecido por la Corte Constitucional y que se desarrolló dentro de esta acción, el problema jurídico que planteó la accionante en el escrito de tutela cambió y ahora se centra únicamente en la posibilidad de que la parte pasiva efectúe el reembolso de los valores retenidos, lo que indica en la pretensión segunda. Ante esto, este juzgador concuerda con la parte pasiva, en que la Corte Constitucional estableció la regla en que serán devueltos los dineros, por lo que no es dable a los jueces inaplicarla, ya que deben acatar las reglas jurisprudenciales establecidas por los órganos de cierre en la materia que se discute, de hacerlo, contrariaría el derecho a la igualdad de los demás servidores públicos a quienes también afectó el descuento en su capacidad económica y a los que se les tendrá en cuenta la devolución como anticipo a la declaración de renta.

Respecto a los derechos fundamentales a la igualdad y debido proceso administrativo, este juzgador considera que no se vulneran por parte de la entidad accionada, en principio porque no fue la autoridad que estableció el impuesto y solo actuaba en virtud de la obligación que le recaía como agente retenedor, en todo caso la afectación al primero de estos derechos ya fue analizado por la Corte Constitucional y determinó que en efecto el decreto expedido por el Gobierno Nacional si lo vulnera, porque no se aplicó en igualdad de condiciones al sector privado.

Por otra parte, previo a la declaratoria de la Corte, si era susceptible analizar la posible afectación al derecho al mínimo vital en el caso concreto, pero los efectos de la declaratoria de inexecutable y la regla del retroactivo conllevan a que la accionante no se le siga afectando este derecho y que en los siguientes meses pueda equilibrar las cargas adicionales que tuvo que asumir por los descuentos.

En consecuencia, le asiste razón a la entidad accionada en que debe acatar las disposiciones establecidas por la autoridad judicial en su análisis de constitucionalidad y las posibles soluciones que determinen en garantía de los derechos de los sujetos pasivos del

decreto, por lo tanto la Fiscalía General de la Nación y sus dependencias no vulnera ni vulneró derecho fundamental alguno de la accionante.

3. Síntesis de la decisión

En virtud de las razones expuestas, no se concederá la presente acción de tutela, al no acreditar actuación alguna de la parte pasiva que conllevara a la afectación a los derechos invocados y con la declaratoria de inexequibilidad del impuesto solidario se garantizan los derechos a la igualdad y mínimo vital de la accionante.

En mérito de lo expuesto, el Juez Cuarenta y Cinco Administrativo Oral del Circuito de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- NIÉGUENSE el amparo a los derechos fundamentales al mínimo vital, debido proceso administrativo e igualdad invocados por la señora Yolanda Puig García, de conformidad con las razones expuestas en precedencia.

SEGUNDO.- COMUNÍQUESE a los interesados lo anterior por el mecanismo más expedito y eficaz (oficio o telegrama).

TERCERO.- En caso de no ser impugnada esta providencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, **REMÍTASE** a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN
JUEZ

11001-33-41-045-2020-00114-00

YOLANDA PUIG GARCIA

FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN NIVEL CENTRAL - SECCIÓN DE
NOMINA, SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO A LA GESTIÓN,
DIRECCIÓN EJECUTIVA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN
TUTELA

Firmado Por:

JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 45 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

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:

67fc4ab1449b59db12688dd4e57d27a71cdc8d7adfb6ad16472e661fcffcc305

Documento generado en 24/08/2020 10:29:42 a.m.