



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOYACÁ
SALA PLENA
MAGISTRADO PONENTE: OSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO.

Tunja, 3 de junio de 2020.

ACCIONANTE:	Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros.
ACCIONADO:	Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial Boyacá.
EXPEDIENTE:	150013333-001-2020-00052-00.
ACCIÓN Y TEMAS:	Tutela – Solicitud de inaplicación del Decreto 568 del 15 de abril de 2020 – Impuesto Solidario – Efecto inter partes – Ausencia de control abstracto de constitucionalidad - Inexistencia de interés directo del Funcionario Judicial.

Decide la Sala el impedimento propuesto por el titular del Juzgado Primero Administrativo Oral de Tunja, en aplicación a lo previsto en el numeral 2º del artículo 131 de la Ley 1437 de 2011, por considerar que todos los jueces se encuentran en la misma causal de impedimento.

I. LA DEMANDA

El señor HELMER GIOVANNI CASTELLANOS ROMERO, en su condición de juez promiscuo municipal 001 de Nuevo Colón, en nombre propio y en presentación de sus hijas -menores de edad-, instaura acción de tutela en contra de la Dirección Seccional de Administración Judicial – Seccional Boyacá, con la finalidad que sean amparados los derechos fundamentales al mínimo vital, dignidad humana e igualdad, con ocasión del Impuesto Solidario COVID-19, creado por el gobierno nacional a través del decreto 568 del 15 de abril de 2020, para las vigencias de los meses de mayo, junio y julio de 2020.

En tal sentido, solicita como medida provisional de protección constitucional que se inaplique el Decreto 568 del 15 de abril de 2020, particularmente, que no se efectúen los descuentos allí ordenados con cargo al referido impuesto solidario para los periodos señalado o en



Accionante: Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros
Accionando: Dirección Seccional de Administración Judicial
Expediente: 150013333-001-2020-00052-00
Impedimento acción de tutela.

su defecto, le sea reintegrado el valor descontado por concepto de impuesto solidario.

Como fundamento de las pretensiones indicó que en la actualidad es quien solventa económicamente a su familia, debiendo cubrir los gastos de educación de sus hijas, alimentación, salud, servicios públicos, obligaciones bancarias, entre otros; por lo que, los gastos mensuales son superiores a los ingresos percibidos y en tal razón, al aplicarse el descuento por el impuesto solidario, previsto en el artículo 6 del el Decreto 568 de 2020, no solo no podría suplir en forma digna la totalidad de las necesidades básicas propias y de su núcleo familiar, sino que, no podría cumplir con la totalidad de las obligaciones contraídas con anterioridad a la imposición del tributo, es decir, que su situación económica y la de su núcleo familiar se vería seriamente afectada.

II. DEL IMPEDIMENTO

Se trata del auto de 29 de mayo de 2020, a través del cual el titular del Juzgado Primero Administrativo Oral de Tunja, se declaró impedido para asumir el conocimiento de la acción de tutela de la referencia, argumentando al efecto que, se encuentra incurso en la causal primera del artículo 56 del Código de Procedimiento Penal, al cobijarlo un interés directo respecto de la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad frente al impuesto solidario por COVID 19 consagrado en el Decreto 568 del 15 de abril de 2020.

Ello debido a que en su condición de Juez Administrativo del Circuito, también recae el descuento del impuesto solidario por el COVID 2019 consagrado en el Decreto 568 de 15 de abril de 2020, razón por la que presentó derecho de petición ante la Dirección Ejecutiva Seccional de Administración Judicial de Tunja, solicitando la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad del referido decreto y, en consecuencia, no se efectuara el descuento correspondiente al Impuesto solidario, la cual fue resuelta de manera negativa mediante la resolución No. DESAJTUR20 – 707 del 26 de mayo de 2020.

Así consideró que, en el evento de acceder a las pretensiones del amparo, de inaplicación del Decreto 568 del 15 de abril de 2020 y en



Accionante: *Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros*
Accionando: *Dirección Seccional de Administración Judicial*
Expediente: **150013333-001-2020-00052-00**
Impedimento acción de tutela.

consecuencia, no le sean realizados los descuentos correspondientes al Impuesto Solidario por COVID 19, estaría beneficiando sus propios intereses, por cuanto, de manera indirecta, podría usar esa decisión, en vía de tutela, para acceder a la inaplicación del decreto; por lo que se afectarían los principios de independencia e imparcialidad, que rigen la administración de justicia.

Conforme a ello, con la finalidad de garantizar una mayor celeridad en el trámite de la acción de tutela, declaró un impedimento conjunto, señalando que la existencia de la causal referida comprende a todos los Jueces Administrativos del circuito judicial de Tunja, razón por la cual, en cumplimiento al trámite establecido en el artículo 131 del CPACA, remitía las diligencias a esta corporación.

III. CONSIDERACIONES

Esta Corporación es competente para conocer del impedimento propuesto por el titular del Juzgado Primero Administrativo Oral de Tunja, tal como lo establece el artículo 131 del C.P.A.C.A:

“Art.- 131.- Trámite de los impedimentos. Para el trámite de los impedimentos se observarán las siguientes reglas:

(...)

2. Si el juez en quien concurra la causal de impedimento estima que comprende a todos los jueces administrativos, pasará el expediente al superior expresando los hechos en que se fundamenta. De aceptarse el impedimento, el tribunal designará conjuez para el conocimiento del asunto (...).”

En cuanto a las causales para declarar el impedimento en acciones de tutela, el artículo 39 del decreto 2591 de 1991, dispuso que aquellas serían las consagradas en el Código de Procedimiento Penal, de modo que, la causal invoca en el presente asunto, se encuentra consagrada en el numeral primero del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, que indica:

“1. Que el funcionario judicial, su cónyuge o compañero o compañera permanente, o algún pariente suyo dentro del cuarto grado de consanguinidad o civil, o segundo de afinidad, tenga interés en la actuación procesal.”



Accionante: Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros
Accionando: Dirección Seccional de Administración Judicial
Expediente: 150013333-001-2020-00052-00
Impedimento acción de tutela.

Con fundamento en dicha causal, la Corte Constitucional ha establecido¹ que el interés esgrimido por el juez deberá ser especial, personal y actual.

Así, para que el *interés sea especial*, se debe constatar que el juez pueda verse beneficiado o perjudicado como resultado de la decisión adoptada en el marco del proceso constitucional.

A su vez, el *interés debe ser personal*, es decir, debe afectar positiva o negativamente y de forma directa al juez, cónyuge o compañero permanente, o pariente en los términos del artículo 56 de la Ley 906 de 2004. Por lo tanto, éste no es procedente en los casos en que el juez exclusivamente alega la afectación de la institución que representa, pero no se demuestra una afectación directa al juzgador como persona natural.

Asimismo, el *interés debe ser actual*. Esto es, cuando el vicio que presuntamente puede afectar la imparcialidad del juez, es latente o concomitante al momento de proferir la decisión. En este sentido, no se aceptarán hechos o situaciones pasadas o futuras que no incidan en la facultad de fallar razonablemente y de acuerdo con las disposiciones contenidas en el ordenamiento jurídico vigente. Así, señaló la Corte²:

“Es directo cuando el juzgador obtiene, para sí o para los suyos, una ventaja o provecho de tipo patrimonial o moral, y es actual, cuando el vicio que se endilga de la capacidad interna del juzgador, se encuentra latente o concomitante al momento de tomar la decisión. De suerte que, ni los hechos pasados, ni los hechos futuros tienen la entidad suficiente para deslegitimar la competencia subjetiva del juez”.

- **La excepción de inconstitucionalidad**

La figura de la excepción de inconstitucionalidad es un instrumento establecido por el artículo 4° de la Constitución Política, cuya aplicación se alega para que en caso de presentarse contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, se

¹ Auto 553 de 2016 y Auto 444 de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

² Auto 080-A de 2004



Accionante: Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros
Accionando: Dirección Seccional de Administración Judicial
Expediente: 150013333-001-2020-00052-00
Impedimento acción de tutela.

aplique esta última, con el fin de preservar las garantías constitucionales, que sólo procede para resolver casos o situaciones concretas o subjetivas, de modo que quien la hace efectiva es la autoridad que conoce del correspondiente caso y sus efectos, por consiguiente, son subjetivos o interpartes.

Frente al concepto y alcance de la citada excepción, el Consejo de Estado, ha sostenido:

“La jurisprudencia constitucional ha reconocido en el sistema jurídico colombiano la existencia de un sistema mixto de control de constitucionalidad, pues mientras que a la Corte Constitucional y, de manera residual, al Consejo de Estado se les confía el control de constitucionalidad en abstracto (artículos 241 y 237, numeral 2°, de la Constitución Política), el control de constitucionalidad concreto tiene lugar en desarrollo del artículo 4° de la Carta Política cuando, al momento de aplicar una norma legal o de inferior jerarquía, el servidor encargado de aplicarla advierte su ostensible e indudable oposición a mandatos constitucionales.

En efecto, el fundamento de la llamada excepción de inconstitucionalidad, se encuentra en el artículo 4° de la Carta Política, según el cual “En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la Ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales”. Y se le califica como control de constitucionalidad concreto porque carece de la nota de generalidad que es propia del control en abstracto, puesto que la definición acerca de si existe o no incompatibilidad entre la norma inferior y las constitucionales debe producirse en el caso específico, singular, concreto, y en relación con las personas involucradas en el mismo, sin que pueda exceder ese marco jurídico preciso. Se habla, por tanto, en este caso de un efecto inter partes, o circunscrito a quienes tienen interés en el caso.”³

Conforme a ello, la excepción de inconstitucionalidad es un instrumento cuya aplicación se acude en caso de presentarse contradicción entre una norma de rango legal y otra de rango constitucional, que sólo procede para resolver casos específicos y concretos y en relación con las personas involucradas en el mismo, sin que pueda exceder ese marco jurídico preciso, por tanto, se trata de un efecto inter partes.

IV. CASO CONCRETO

En su condición de juez promiscuo municipal de Nuevo Colón, el señor Helmer Giovanni Castellanos Romero, actuando en nombre propio y

³ Sentencia de 14 de diciembre de 2006, Sección Quinta, expediente núm. 3975-4032, consejero ponente doctor Darío Quiñónez.



Accionante: *Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros*
Accionando: *Dirección Seccional de Administración Judicial*
Expediente: **150013333-001-2020-00052-00**
Impedimento acción de tutela.

en representación de sus hijas menores de edad, promueve acción de tutela para que como consecuencia de la protección de los derechos constitucionales invocados, se inaplique, a su condición particular, las disposiciones establecidas en los Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 del Decreto Legislativo No. 568 del 15 de abril de 2020, dictado por el presidente de la República en desarrollo de las facultades derivadas del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

Así, señala en la acción de tutela que la aplicación del impuesto solidario Covid 2019, creada mediante el decreto en cita, afecta su mínimo vital, dignidad humana e igualdad, como quiera que en la actualidad es quien solventa económicamente a su familia (esposa y dos hijas menores de edad), por lo que las obligaciones actuales e incluso las contraídas con anterioridad, se ven afectadas debido al descuento en su salario que implica el impuesto.

La acción de tutela correspondió, por reparto, al juzgado primero administrativo de Tunja, por lo que, a través de la providencia de 29 de mayo de 2020, el titular del despacho se declaró impedido para conocer de las diligencias, indicando al efecto que, le asistía un interés directo, por cuanto en su condición de sujeto pasivo del impuesto solidario creado a través del decreto No. 568 del 15 de abril de 2020, elevó petición ante la entidad accionada, para que se aplicara la excepción de inconstitucionalidad y en consecuencia, no se efectuara el descuento del impuesto.

Teniendo en cuenta que el objeto de la acción de tutela -la aplicación de la excepción de inconstitucionalidad del decreto Legislativo No. 568 de 2020 al caso particular del accionante-, se funda en el **control de constitucionalidad concreto**⁴, desarrollado en el artículo 4° de la Carta Política, que tiene lugar cuando, al momento de aplicar una norma legal o de inferior jerarquía, el servidor encargado de aplicarla advierte su ostensible e indudable oposición a mandatos constitucionales.

⁴ Jurisprudencialmente, se ha reconocido en el sistema jurídico colombiano la existencia de un sistema mixto de control de constitucionalidad, así a la Corte Constitucional y, de manera residual, al Consejo de Estado se les confía el control de constitucionalidad en abstracto (artículos 241 y 237, numeral 2°, de la Constitución Política)



Accionante: *Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros*
Accionando: *Dirección Seccional de Administración Judicial*
Expediente: **150013333-001-2020-00052-00**
Impedimento acción de tutela.

Dicho control de constitucionalidad, **carece de la nota de generalidad** que es propia del control de constitucionalidad en abstracto, puesto que la definición acerca de si existe o no incompatibilidad entre la norma inferior y las constitucionales debe producirse en el caso específico y en relación con las personas involucradas en el mismo, sin que pueda exceder ese marco jurídico preciso; lo que se traduce en un efecto inter partes, o circunscrito a quienes tienen interés en el caso.

Bajo tales consideraciones, no es factible indicar que en caso de accederse a las pretensiones de la acción, se beneficiarían los intereses del funcionario judicial que tramita la tutela, por cuanto el análisis que efectuó como juez constitucional a la luz del artículo 4º de la Constitución, corresponderá exclusivamente a los supuestos facticos puestos en consideración y que cobijan la situación personal del actor e igualmente, tendrá efectos inter partes, por lo que la decisión no podrá extenderse a la situación concreta del funcionario judicial.

Como se indicó, la inaplicación de una norma de jerarquía inferior con apoyo en el artículo 4 de la Carta, cuando quiera que se establezca su incompatibilidad y la preceptiva constitucional, tiene lugar en casos concretos y con efectos únicamente referidos a éstos; ello por cuanto, no está de por medio la definición por vía general acerca del ajuste del decreto 568 de 2020 a la Constitución, lo cual es propio de la providencia que adopte el tribunal competente al decidir sobre el proceso iniciado como consecuencia de la acción pública; en el presente caso, lo que se busca es la inaplicación del decreto al caso singular del señor Helmer Giovanni Castellanos Romero.

Desde luego, en caso de decidirse inaplicable el decreto 568 de 2020 a la situación particular del actor, por resultar contrario a la Constitución en forma manifiesta, no queda anulado o declarado inexecutable, pues esta función corresponde a los organismos judiciales competentes, en virtud del control constitucional asignado por la Carta Fundamental en defensa de la guarda de la integridad y supremacía de la norma de normas (artículos 237 y 241 C.P.)



Accionante: Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros
Accionando: Dirección Seccional de Administración Judicial
Expediente: 150013333-001-2020-00052-00
Impedimento acción de tutela.

De modo que, el interés en la actuación procesal que se invoca con el impedimento no se configura en el *sub lite*, en la medida que la decisión que se tome no cobijara, indistintamente, la situación de quien también es sujeto pasivo del impuesto solidario establecido en el decreto 568 de 2020, es decir que, el resultado de la decisión adoptada no lo beneficiará automáticamente, descartándose así el elemento especial del interés en la actuación.

Igualmente, no se vislumbra que ante un eventual fallo que proteja los derechos constitucionales invocados, se afecte positivamente y de forma directa al juez, cónyuge o compañero permanente, o pariente en los términos del numeral 1º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004, pues se reitera, el análisis del control de constitucionalidad concreto, sobre el cual se funda la acción de tutela, debe producirse en el caso específico y concreto con efectos Inter partes, el cual, evidentemente, resulta diferente a la situación particular del juez de tutela.

Al respecto, es preciso tener en cuenta que esta corporación ya tuvo la oportunidad de pronunciarse acerca del impedimento invocado en un caso de idénticos contornos al presente, señalando que no se configuraba la causal invocada por cuanto, para que la sentencia constituyera un precedente que beneficie a quien la dicte, es necesario que concurren tanto la calidad de sujeto pasivo del tributo, como la afectación del mínimo vital. Expresamente se indicó:

“El accionante en este caso no fundamenta el amparo en esa sola circunstancia. Es más, esta constituye la actuación estatal que considera vulneratoria de sus derechos fundamentales, pero a partir de sus particulares condiciones personales, que pone de relieve en el contexto del derecho al mínimo vital.

En otras palabras, la discusión suscitada en sede de tutela no consiste en determinar si el impuesto per se es o no inconstitucional (lo cual no podría ventilarse por esta vía procesal), sino que, al menoscabar los recursos necesarios para la subsistencia del actor y de su núcleo familiar, el tributo transgrede sus derechos al mínimo vital y a la vida digna, haciéndolo contrario a la constitución para su caso en concreto, en virtud de lo previsto en el artículo 4º de la Carta.

Así las cosas, para que pueda admitirse que la sentencia puede generar un precedente que beneficie a quien la dicte, es necesario que concurren ambas



Accionante: Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros
Accionando: Dirección Seccional de Administración Judicial
Expediente: 150013333-001-2020-00052-00
Impedimento acción de tutela.

circunstancias, esto es, tanto la calidad de sujeto pasivo del tributo, como la afectación del aludido mínimo vital”⁵

Bajo las anteriores consideraciones, se declarará infundado el impedimento propuesto en la providencia por el juez primero administrativo de Tunja, al no acreditarse los elementos para la configuración del interés en la actuación procesal conforme al numeral 1º del artículo 56 de la Ley 906 de 2004.

Igualmente, en lo que respecta al impedimento de los demás jueces administrativos del circuito, según aserto del a quo, quienes no se han pronunciado en forma particular y expresa, ya que, como se expuso, las condiciones singulares de aquellos, necesariamente, difieren de la situación del accionante e incluso del Juez de conocimiento de la acción constitucional y, en todo caso, la decisión que aquí se tome, como consecuencia del control de constitucionalidad concreto, tiene efectos inter partes.

Por lo anteriormente expuesto, la Sala Plena del Tribunal Administrativo de Boyacá,

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADO el impedimento propuesto por el Juez Primero Administrativo de Tunja, en la providencia de 29 de mayo de 2020.

SEGUNDO: Por secretaría de la corporación REMÍTASE el expediente al Despacho de origen de forma inmediata y por el medio más expedito.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

⁵ Radiación No 15001-33-33-004-2020-00055-01, 29 de mayo de 2020: accionante: Víctor Hugo Andrade Ávila.

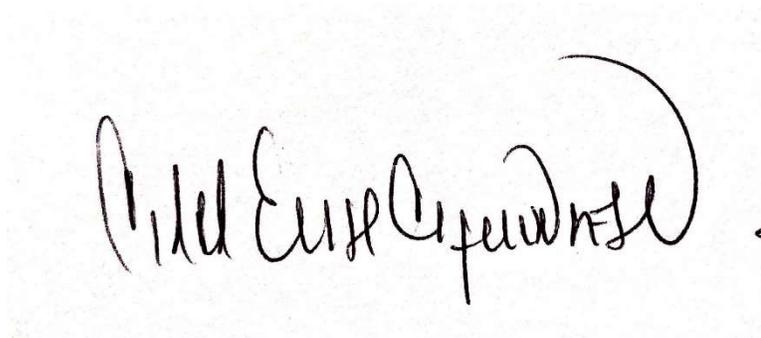


Accionante: Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros
Accionando: Dirección Seccional de Administración Judicial
Expediente: 150013333-001-2020-00052-00
Impedimento acción de tutela.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ÓSCAR ALFONSO GRANADOS NARANJO
Magistrado



CLARA ELISA CIFUENTES ORTIZ
Magistrada



FÉLIX ALBERTO RODRÍGUEZ RIVEROS
Magistrado.



LUIS ERNESTO ARCINIÉGAS TRIANA
Magistrado



Accionante: *Helmer Giovanni Castellanos Romero y otros*
Accionando: *Dirección Seccional de Administración Judicial*
Expediente: **150013333-001-2020-00052-00**
Impedimento acción de tutela.

FABIO IVÁN AFANADOR GARCÍA
Magistrado.

JOSÉ ASCENCIÓN FERNÁNDEZ OSORIO
Magistrado.