



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA PRIMERA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, nueve (09) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN:	70-001-33-33-005-2019-00218-01
ACCIONANTE:	ENRIQUE RAFAEL PEÑUELA SALCEDO
ACCIONADO:	UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP
NATURALEZA:	ACCIÓN DE TUTELA

Procede la Sala, a decidir la impugnación presentada por la parte accionante contra la sentencia adiada 8 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante la cual, se negó el amparo solicitado.

I.- ANTECEDENTES:

1.1. Pretensiones¹:

ENRIQUE RAFAEL PEÑUELA SALCEDO, solicita la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso y derecho de defensa, presuntamente vulnerados por la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP**.

Como consecuencia de dicho amparo, pide que se declare la nulidad de todo lo actuado, en un procedimiento administrativo sancionador que la UGPP promovió en su contra.

¹ Folio 1, cuaderno de primera instancia.

1.2.- Hechos²:

Indica el accionante, que la UGPP lo sancionó por una inexactitud en la que presuntamente incurrió, al efectuar sus cotizaciones al Sistema de Seguridad Social en Salud. Precisa, que el acto que lo sancionó no le fue notificado y por tal razón, no pudo interponer oportunamente los recursos de ley.

Aduce que desconoce cómo se tasó dicha sanción y que nunca se le dio la oportunidad procesal para recoger y enviar toda la información que le fue requerida; por ello, dice que la entidad no pudo haber evaluado correctamente la presunta inexactitud.

Precisa que la entidad tomó un valor neto de ingresos que no corresponde a la realidad material, aplicándosele con ello una sanción desproporcional.

Concluye que el acto es ilegal y que el procedimiento administrativo sancionatorio que se le inició en su contra, se adelantó con el desconocimiento del debido proceso.

1.3. Contestación:

La parte accionada, se pronunció luego de dictarse la sentencia de primera instancia, afirmando en su escrito, que obró de conformidad con la ley y que el acto administrativo fue debidamente notificado a través de comunicaciones efectuadas a la dirección de correspondencia que registraba el accionante, aportando las correspondientes constancias.

1.4. Providencia recurrida³:

El Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, mediante sentencia de 8 de julio de 2019, negó el amparo invocado, al considerar, que el accionante cuenta con mecanismos ordinarios de defensa como la

² Folios 1 - 8, cuaderno de primera instancia.

³ Folios 17 - 22, cuaderno de primera instancia.

reclamación administrativa y la demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para buscar la protección de sus derechos.

Indicó, que el actor conoce del acto administrativo que le impuso la sanción y además, no probó la ocurrencia de un perjuicio irremediable que ameritara la procedencia de la acción de tutela.

1.5.- Impugnación⁴:

Frente a la anterior decisión, la parte actora presentó impugnación, argumentando que la sentencia *i)* no se ajustó a los hechos que motivaron la solicitud de tutela, *ii)* se fundó en consideraciones inexactas y erróneas, *iii)* no resolvió el problema jurídico y *iv)* no se estudió la eficacia del mecanismo ordinario de defensa, distinto a la acción de tutela que puede garantizar los derechos invocados.

II. CONSIDERACIONES:

2.1. Competencia:

El Tribunal, es competente para conocer en **Segunda Instancia**, de la presente impugnación, en atención a lo establecido en el artículo 32 del Decreto Ley 2591 de 1991.

2.2. Problema jurídico:

Teniendo en cuenta los supuestos fácticos descritos, considera la Sala, que el problema jurídico a resolver se circunscribe en determinar:

¿La acción de tutela promovida, es procedente para efectos de determinar la eventual vulneración de los derechos fundamentales aducidos por el accionante dentro de un procedimiento administrativo sancionatorio?

⁴ Folios 62 - 64, cuaderno de primera instancia.

De encontrarse procedente, se dilucidará entonces si hay lugar a conceder el amparo invocado.

2.3.- Análisis de la Sala

2.3.1. Procedencia de la Acción de tutela.

La tutela, es un mecanismo concebido por la Constitución de 1991 para la protección inmediata de los derechos fundamentales de toda persona, cuando estos resulten amenazados o vulnerados, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de un particular, con las características previstas en el inciso final del artículo 86 de la Carta Política⁵.

Se trata entonces, de un instrumento jurídico confiado por la Constitución a los Jueces, cuya justificación y propósito consiste en brindar a la persona, la posibilidad de acudir sin mayores exigencias de índole formal y con la certeza de que obtendrá oportuna resolución, a la protección directa e inmediata del Estado, a objeto de que en su caso, consideradas sus circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza de sus derechos fundamentales, logrando así que se cumpla uno de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Constitucional.

Ahora, para la procedencia de la acción, es necesario que el afectado no disponga de otro medio de defensa para hacer valer sus derechos, salvo que la ejerza como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, siendo en todo caso, claro está, la existencia de una acción u

⁵ *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.*

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

Esta acción 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”

omisión de la autoridad pública, la que pueda configurar la violación del derecho fundamental, cuyo amparo se pretende.

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional ha reiterado:

“Este mecanismo privilegiado de protección, es sin embargo, residual y subsidiario. Ello significa que sólo es conducente cuando (1) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, - caso en el cual la tutela entra a salvaguardar de manera inmediata los derechos fundamentales invocados -, o (2) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, éste (i) o no resulta idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados, o (ii) la tutela es necesaria como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable

De lo afirmado se desprende entonces, que por su propia finalidad, la acción de tutela está revestida de un carácter extraordinario, que presupone el respeto por las jurisdicciones ordinarias y especiales, así como por sus propias acciones, procedimientos, instancias y recursos, a fin de que la acción constitucional no usurpe las competencias de otras autoridades jurisdiccionales.

En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela. Por esta razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa” a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados.

La jurisprudencia constitucional ha estimado necesario tomar en consideración para apreciar el medio de defensa alternativo, entre otros aspectos, “(a) el objeto del proceso judicial que se considera que desplaza a la acción de tutela” y “(b) el resultado previsible de acudir al otro medio de defensa judicial respecto de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales”. Tales elementos, junto con el análisis de las circunstancias concretas del caso, permiten comprobar si el mecanismo judicial de protección alterno es eficaz o no para la defensa de los derechos lesionados o amenazados. De ser ineficaz, la tutela será procedente. Si el mecanismo es idóneo para la protección de los derechos, se deberá acudir entonces al medio ordinario de protección, salvo que se solicite o se desprenda de la situación

concreta, que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.”⁶

2.3.2. Del debido proceso administrativo.

El debido proceso es un derecho fundamental, que posee una estructura compleja por cuanto está compuesto por un plexo de garantías, que deben ser tenidas en cuenta en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones, bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad. Así lo ha explicado la Corte:

“... el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”⁷

En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso, como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, las cuales deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo⁸. Entre estas se cuentan, el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del Juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos.

⁶ Sentencia T-156 de 2010, M. P.: Dr. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁷ C-980 de 2010 (M. P. Dr. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

⁸ La extensión del debido proceso a las actuaciones administrativas, constituye una de las notas características de la Constitución Política de 1991. Al respecto, ver la sentencia C-980 de 2010.

2.3.3- Caso concreto.

En el presente asunto, está demostrado, que mediante Resolución N° RDO-2018-02021 de fecha 20 de junio de 2018⁹, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE GESTIÓN PENSIONAL Y CONTRIBUCIONES PARAFISCALES DE LA PROTECCIÓN SOCIAL - UGPP decidió:

“ARTÍCULO PRIMERO: Proferir Liquidación Oficial a ENRIQUE RAFALE PEÑUELA SALCEDO por inexactitud en las autoliquidaciones y pagos al Sistema de Seguridad Social Integral –SSSI- en los periodos de enero a diciembre de 2015, por la suma de CINCUENTA Y CINCO MILLONES SETECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS M/CTE (\$55.792.872)...

ARTÍCULO SEGUNDO: Imponer sanción inexactitud a ENRIQUE RAFALE PEÑUELA SALCEDO por la suma de TREINTA Y TRES MILLONES CUATROCIENTOS SETENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS VEINTITRÉS PESOS M/CTE (\$ 33.475.723). El cálculo de la sanción se detalla en el archivo Excel contenido en el CD anexo a la presente liquidación oficial y que hace parte integral de la misma (hoja sanción inexactitud).

ARTÍCULO TERCERO: Notificar por correo el contenido de la presente liquidación oficial...

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente liquidación oficial procede el recurso de reconsideración dentro de los dos (2) meses siguientes a su notificación,....”

Ante la existencia del anterior acto jurídico, considera esta Sala, que la presente tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que el actor cuenta con la posibilidad de acudir a distintas vías procesales ordinarias, para buscar la revocatoria de los actos que en su sentir, no son favorables a sus intereses.

En efecto, si contra la decisión sancionatoria se alega *i)* que se expidió de forma irregular, *ii)* con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa o *iii)* mediante falsa motivación, bien puede acudirse tanto a las vías administrativas, como a las judiciales ordinarias, demandando su

⁹ Fls. 49 - 53, cuaderno de primera instancia.

contenido y acudiendo, si es necesario, a la protección cautelar respectiva, pero al interior de dichas actuaciones.

Hay que resaltar, que en los trámites que eventualmente llegue a adelantar la parte actora, se podrá analizar, con más elementos probatorios y en un escenario propicio, la procedencia de anulación no solo del acto sancionatorio, sino los que fundamentaron su producción, donde naturalmente se establecerá la vulneración de las reglas que integran los procedimientos sancionatorios (valoración probatoria y diligencias de notificación)

En efecto, para que la acción de tutela - en principio subsidiaria - pudiese desplazar a los medios ordinarios de defensa, resultaba necesario explicar y demostrar un perjuicio irremediable, que se pudiese evitar con la decisión que esta revestida de legalidad y que el asunto exigiera un debate de fondo, sobre la ineficacia de los medios procesales ordinarios.

Y en este punto, aprovecha la Sala para reiterar, que los mecanismos procesales ordinarios previstos por el legislador para buscar la revocatoria de los actos jurídicos, no pueden, *prima facie*, ser tachados de no idóneos o nada eficaces, por el simple hecho que su trámite no es el mismo al de un proceso de tutela, donde además de flexibilizarse nociones procesales, su duración es de diez (10) días, razón por la cual, se requiere un esfuerzo probatorio importante que indique tal circunstancia, afirmación que bien puede extenderse a las acciones judiciales.

Adicional a ello, la Sala tampoco avizora la acreditación de un perjuicio irremediable, ni tampoco la calidad de sujeto de especial protección constitucional de la parte actora, que amerite la procedencia excepcional de la acción de tutela, en tanto, pese a lo expuesto en el libelo genitor, la parte accionante cuenta aún con mecanismos procesales para amparar las garantías del debido proceso.

Nótese que en el escrito demandatorio, ni en el de impugnación, se señala cuál sería el perjuicio irremediable, así como tampoco se indica porque no serían idóneos e ineficaces los medios ordinarios de defensa.

Siendo así, no queda más camino que confirmar la decisión de primera instancia, que declaró improcedente la acción de tutela, al constituirse el mecanismo de amparo en una vía subsidiaria y no encontrarse acreditado un perjuicio irremediable en la actuación administrativa del ente accionado.

En mérito de lo expuesto, la Sala Primera de Decisión Oral del Tribunal Administrativo de Sucre, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de adiada 8 de julio de 2019, proferida por el Juzgado Quinto Administrativo Oral del Circuito de Sincelejo, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

TERCERO: De manera oficiosa, por Secretaría de este Tribunal, envíese copia de la presente decisión al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Aprobado en sesión de la fecha, según Acta No. 0111/2019

Los Magistrados,

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

EDUARDO JAVIER TORRALVO NEGRETE

ANDRÉS MEDINA PINEDA