

Cartagena de Indias D.T. y C., primero (01) de diciembre de dos mil veintidós (2022).

I. IDENTIFICACIÓN DEL PROCESO, PARTES E INTERVINIENTES

Medio de Control	ACCIÓN DE TUTELA – IMPUGNACIÓN
Radicado	13001-33-33-005-2022-00340-01
Demandante / Accionante	CHARLES CÉSAR FOX ROMÁN
Demandado / Accionado	MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL Y OTRO.
Asunto	derecho al debido proceso y mínimo vital.
Magistrado Ponente	LUIS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ

II. PRONUNCIAMIENTO

Procede la Sala a resolver la impugnación presentada por la parte accionante; CHARLES CÉSAR FOX ROMÁN, contra la sentencia de fecha, veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022), proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, a través de la cual se declaró improcedente la acción.

III.- ANTECEDENTES

1. Hechos relevantes planteados por la parte accionante.

Las pretensiones de esta acción constitucional se fundan en los siguientes supuestos facticos:

I. Manifiesta el señor CHARLES CÉSAR FOX ROMÁN, promotor de la acción constitucional bajo estudio que, fue funcionario del Ministerio de Defensa Nacional (Armada) con el grado AS-08 desde el 29 de noviembre de 2007 hasta el 01 de diciembre de 2019 y que por medio de resolución No.

1573 del 02 de diciembre de 2019, se consolidó el derecho al reconocimiento y pago de un(a) Cesantías Definitivas, a su favor por valor de \$ 15.018.010.00.

II. Señala el accionante que, el día 29 de julio de 2022, recibió OFI22-0718MDM-DSGDAL-GJC CITACION PROCESO: No. JC-535- 2020 CONCEPTO: Pago de haberes sin que asistiera el derecho a ellos; RESOLUCION: No. 000504 de 24 de junio de 2022. La misma manifiesta: "Recibir notificación personal de la resolución del asunto, mediante la cual se libró mandamiento de pago".

III. El tutelante expone que, el proceso tiene origen en un presunto pago que se le realizó por un periodo de cuatro o seis meses por concepto de auxilio de hijo mayor de 24 años, frente a lo que en su momento rindió informe manifestando su desacuerdo, añadiendo que, la entidad accionada tiene la información necesaria sobre el núcleo familiar; por lo que afirma, la falla debe repercutir en la división de nómina o en su defecto en el departamento de personal de la Armada Nacional-ENAP.

IV. Indica el actor que, en la fecha en que su hijo mayor SEBASTIAN FOX GOMEZ cumplió sus 24 años el 06 junio de 2017, se encontraba con una incapacidad laboral por accidente de trabajo. Así mismo, señala que, el valor que supuestamente se le fue cancelado sin que existiera el derecho fue de NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS CON 14/100 M/CTE (\$992.665,14); sin embargo, la Armada señala que debe cancelar UN MILLON NOVECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL TRECIENTOS TREINTA PESOS CON 29/100 M/CTE (\$1.985.330,29) los cuales corresponden al doble de lo percibido como castigo por recibir dichos haberes sin existir el derecho.

V. El accionante no entiende por qué la presunta deuda no le fue descontada en el momento de la liquidación definitiva a su favor mediante resolución No. 1573 del 02 de diciembre de 2019.

VI. Hoy en día, el tutelante después de su retiro de la institución se ha dedicado a atender las secuelas del accidente laboral y enfrentar un cáncer en la tiroides desde principios del año 2020.

VII. El día 2 de agosto del año en curso, el accionante presentó petición solicitando copia de la resolución y la copia íntegra del expediente del asunto. A lo cual, recibió el 22 de agosto del mismo año, respuesta que sólo contenía la resolución de liberación de mandamiento de pago, sin la copia íntegra del expediente.

VIII. Informa el accionante que, por segunda vez, a través de petición presentada el 29 de agosto del presente año, solicitó copia íntegra del expediente del asunto, sin embargo, no hubo respuesta por parte de la entidad accionada.

IX. Por lo anterior, presentó acción de tutela Radicación: 13001-31-10-001-2022-00463-00 para poder obtener una respuesta de forma clara, precisa, completa y congruente; y es entonces, el 19 de septiembre de la presente anualidad cuando se le es enviada la documentación requerida. Por lo tanto, el Juzgado Primero de Familia del Circuito de Cartagena falla la tutela negándola por echo superado, pero exhortando al Ministerio de Defensa para que brinde una respuesta cumpliendo los requisitos de ley.

X. A consideración del actor, la respuesta recibida fue engañosa y temeraria, toda vez que desde que inició este caso, ha manifestado su desacuerdo, como lo demuestra través de varios informes como el de fecha 05 de agosto del año 2019 y luego por petición del 05 de diciembre del 2019, por la cual solicitó en el numeral dos de las peticiones, que le informaran cuales fueron los efectos surtidos al informe enviado el día 05 de agosto de 2019.

XI. Señala que, dentro de los quince días hábiles después de haber sido notificado del mandamiento de pago del proceso de cobro coactivo mediante resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022, presentó las excepciones contra el mandamiento de pago, así como lo señala el Artículo 830 del estatuto tributario.

XII. Por último, afirma que ante la Armada se encuentra en un estado de indefensión, ya que le fue reconocida una pensión de invalidez cuya mesada equivalente a un salario mínimo. Para el año 2019 cuando estaba activo como funcionario de la Armada Nacional, era de UN

MILLONSETECIENTOS VEINTINUEVE MIL CIENTO TREINTA Y DOS PESOS CON 66/100.

2. Pretensiones

Se señalan como pretensiones de la Acción de Tutela las siguientes:

“• Con sumo respeto solicito a su señoría, **ORDENAR: Al Ministerio de Defensa Nacional- Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva**, anular la resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022, por la cual se libra mandamiento de pago dentro del proceso de cobro coactivo.

• Con sumo respeto solicito al sr. Juez, **ORDENAR: Al Ministerio de Defensa Nacional- Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva**, que si no se llegase a decretar la nulidad de la resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022, por la cual se libra mandamiento de pago dentro del proceso de cobro coactivo, entonces que se modifique la mencionada resolución para que el pago que deba realizar sea la suma de **NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS CON 14/100 M/CTE (\$992.665,14)** ya que según el Ministerio esta fue la cantidad que me fue cancelada sin existir el derecho a ello, y no la suma de **UN MILLON NOVECIENTOS ACHENTA Y CINCO MIL TRECIENTOS TREINTA PESOS CON 29/100 M/CTE (\$1.985.330,29)** los cuales corresponden al doble de lo percibido como lo pretende la Armada en calidad de castigo,

• Con sumo respeto solicito al sr. Juez, **ORDENAR: Al Ministerio de Defensa Nacional- Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva**, sea retirado el cobro por los intereses del (1%) mensuales que se causen al igual se abstengan de realizar cobro por las costas y gastos del proceso”

3. Actuación Procesal

3.1. Admisión y Notificación.

La acción de tutela de la referencia se presentó y repartió el día siete (07) de octubre de dos mil veintidós (2022), correspondiéndole su reparto al Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena para su

conocimiento. Mediante auto de misma fecha, se procedió a admitir la solicitud de amparo y a ordenar la notificación a la parte accionada por el medio más expedito.

3.2. De la contestación de acción de tutela.

Grupo de Jurisdicción Coactiva del Ministerio de Defensa Nacional

Mediante escrito allegado el 10 de octubre del año 2022, el Grupo de Jurisdicción Coactiva del Ministerio de Defensa Nacional a través de su Funcionario del Grupo de Jurisdicción Coactiva del Ministerio de Defensa Nacional, encargado de los procesos de la Armada Nacional, el señor Diego Javier Hernández Arévalo, rindió informe frente a los hechos y pretensiones de la acción de tutela de la referencia.

Primeramente, informa que se inició proceso JC-535-2020.2 en el cual, mediante Resolución No. 0779 del 08/08/2019, el señor CHARLES CESAR FOX ROMAN fue declarado deudor del Tesoro Nacional por concepto de "Pago de haberes sin que asistiera el derecho a ellos" por el Director de Personal de la Armada Nacional. Así mismo, con base en dicho acto administrativo, por la Resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022 se libró mandamiento de pago por vía ejecutiva a favor del Ministerio de Defensa Nacional – Armada Nacional, contra el accionante, por valor de UN MILLÓN NOVECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TREINTA PESOS CON 29/100 MCTE (\$1.985.330,29), más los intereses que se causen al 1% mensual hasta la fecha en que se realice el pago total de la obligación.

Como razones de defensa sostuvo que, conforme al artículo 99 de la Ley 1437 de 2011, el acto administrativo constitutivo del título ejecutivo contiene una obligación clara, expresa y exigible, ejecutoriado el 16/12/2019, según constancia expedida por la Dirección de Nominas de la Armada Nacional, por lo que de conformidad con lo previsto en la ley se cumplen los requisitos exigidos para el inicio, trámite y ejecución del proceso coactivo. Al igual que lo dispuesto en el artículo 9º de la Ley 68 del 25 de octubre de 1923, los créditos a favor del Tesoro Público devengan intereses legales del doce por ciento (12%) anual, desde el día en que se hagan exigibles hasta el día en que se verifique el pago.

Señala la accionada que, frente a los dineros devengados, objeto de controversia hacen parte de las prestaciones sociales que le fueron reconocidas en alguna oportunidad en favor del tutelante o de su núcleo familiar y resuelta a través de la resolución No 1024 de 23 de agosto de 2019, es por ello, que como beneficiario debió haber comunicado a la Entidad y además efectuar la devolución de los emolumentos que ya no le correspondía recibir; por lo que la Armada Nacional cuenta con el derecho al recobro de los dineros que se hayan pagado en exceso conforme la Ley lo prevé.

Así mismo, afirma que la Armada Nacional en la resolución No 0779 del 08 de agosto de 2019, manifiesta haber pagado de más con posterioridad al retiro del señor CHARLES CESAR FOX ROMAN durante el periodo comprendido entre el 01 al 28 de febrero de 2019, prima de navidad del año 2018 por la suma de: DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO MIL NOVECIENTOS TREINTA Y SEIS PESOS CON 65/100 M/CTE (\$2.254.936,65), posteriormente se liquidó a favor del señor FOX ROMAN, las doceavas partes al momento de su retiro por valor de: DOSCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL SEISCIENTOS SEIS PESOS CON 36/100 M/CTE (\$269.606,36), los cuales le fueron descontados del valor del capital adeudado, quedando un remanente pendiente por pago por el valor de: UN MILLÓN NOVECIENTOS OCHENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TREINTA PESOS CON 29/100 M/CTE(\$1.985.330,29).

Respecto a los procedimientos internos de la Armada Nacional, como Jurisdicción Coactiva no le compete adentrarse en los mismos, sino que su función es atender lo relacionado con las solicitudes de las distintas unidades ejecutoras del Ministerio de Defensa Nacional, para adelantar la ejecución de los títulos ejecutivos y el recaudo de las obligaciones en favor de la cartera Ministerial y en lo puntual del Ministerio de Defensa Nacional, y no puede obviar el cobro e incurrir en un detrimento patrimonial y arriesgar a la entidad a un hallazgo de parte de los órganos de control.

Frente a lo argumentado sobre el título, señala la accionada que fue de conocimiento del señor CHARLES CESAR FOX ROMAN y sus recursos le fueron informados en el mismo, por lo que frente a las actuaciones administrativas

(título ejecutivo y mandamiento de pago) no puede reprocharse vulneración alguna.

Resalta además que, se encuentra presto a suministrar toda la información que le sea requerida y toda aquella que conlleve al desarrollo eficaz de las etapas procesales correspondientes, siempre y cuando esta se requiera a través de los canales suministrados por la Entidad para tal fin, y que fue así como al actor se le entregaron todos los documentos solicitados y las repuestas a sus requerimientos pese a no haber adoptados los canales de información correspondientes.

En atención a lo anterior, precisa la accionada que se le ha manifestado al actor que la conformación del título y la resolución de los recursos de la vía gubernativa, hoy llamada agotamiento de los recursos de la actuación administrativa, debieron resolverse por la Armada Nacional en la respectiva etapa procesal, y que esa Jurisdicción no puede invalidar, nulitar, reformar o declarar la improcedencia de un cobro legítimo debidamente ejecutoriado y que cumple con los requeridos de ser este claro, expreso y actualmente exigible.

Respecto de la petición de fecha 05 de agosto del año 2019 y la petición del 05 de diciembre del 2019, señala no hacen parte dentro del contenido del expediente JC535-2020 y no fueron de su conocimiento.

Finalmente manifiesta que, al parecer el señor CHARLES CESAR FOX ROMAN desconoce que las comunicaciones que realice a la Armada Nacional y sus medios de recepción, son totalmente disimiles al Ministerio de Defensa Nacional –Dirección de Asuntos Legales –Grupo Jurisdicción Coactiva, por ello, frente a las peticiones que deban realizarse al Grupo Jurisdicción Coactiva, estas deberán hacerse a través de: documentos dirigidos a la Dirección de Asuntos Legales –Grupo Jurisdicción Coactiva, los cuales se recibirán en la puerta 8, grupo de gestión documental del Ministerio de Defensa, carrera 57 No. 43 –28 (Frente al Ministerio de Educación) Bogotá D.C., o de manera electrónica al correo: coactivo@mindefensa.gov.co o usuarios@mindefensa.gov.co que aparece en la página web de este Ministerio.

Y a la Armada Nacional: Carrera. 54 # 26 -25 CAN, Bogotá D.C. correo electrónico ciudadano@armada.mil.co y Notificaciones Judiciales dasleg@armada.mil.co.

Y debe hacer uso de los canales de información antes señalados para que de esa manera no presente inconvenientes futuros por radicar en el lugar no indicado.

Resalta que, consultada la base de datos de Gestión Documental y la Plataforma SGDEA, no existe registro alguno de la presentación de excepciones, solo se evidencia las dos peticiones que le fueron resueltas tal y como se acreditó en la anterior acción de tutela No2022-00463-00 y solicita al señor CHARLES CESAR FOX ROMAN, que de contar con el recibo de parte de ese Ministerio, lo allegue para hacer la respectiva trazabilidad al documento en mención.

Finalmente, manifiesta que, la resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022 no es el Título Ejecutivo, se trata de un acto administrativo de trámite dentro del procedimiento administrativo de cobro coactivo, que de nulitarse no cambiaría en nada los efectos jurídicos del título al haber sido este ejecutoriado en fecha 16/12/2019, además dicho acto no tiene elemento alguno que vicie su creación o actuación por lo que debe continuar vigente.

Teniendo en cuenta lo expuesto, considera la accionada que en la presente acción de tutela no existen razones de hecho ni de derecho que prueben la vulneración a los derechos fundamentales incoados por el accionante, sino que, al contrario, se le han dado las garantías necesarias para preservar sus derechos fundamentales, máxime si se tiene en cuenta que la actuación se inició con la información que reposa en el expediente contentivo JC-535-2020.

3.3. Sentencia impugnada

A través de sentencia de fecha veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, el A quo decidió:

“PRIMERO: Denegar por improcedente la presente acción de tutela instaurada por **Charles Cesar Fox Román** contra la **Ministerio de Defensa Nacional - Dirección de Asuntos Legales –Grupo Jurisdicción Coactiva**.

SEGUNDO: Notifíquese este fallo a las partes en la forma prevista en el Artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Envíese a la Corte Constitucional el presente fallo, para su revisión, si el mismo no fuere impugnado dentro del término señalado en el Art. 31 del Decreto 2591 de 1991.”

El A quo consideró que, primeramente, en el presente asunto no se cumple con el principio de subsidiariedad de la tutela, teniendo en cuenta que, según este principio, los conflictos jurídicos relacionados con los derechos fundamentales, deben ser resueltos, en primera medida, a través de las vías ordinarias-jurisdiccionales y administrativas-y solo ante la ausencia de dichas vías, o cuando las mismas no resultan idóneas para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, resulta admisible acudir a la acción de amparo constitucional.

Señaló que el actor cuestiona la legalidad de la Resolución No.000504 del 24 de junio de 2022, por la cual se libra mandamiento de pago dentro del proceso de cobro coactivo, la cual goza del carácter de acto administrativo que le fue debidamente notificado. Si bien, el demandante presentó memoriales manifestando su inconformidad y solicitando copia de la actuación, no se advierte que haya presentado excepciones ni otra actuación procesal diferente a la interposición de acción de tutela.

Precisó el A quo, que el Estatuto Tributario indica en su artículo 833-1, referido al procedimiento de jurisdicción coactiva, que “[l]as actuaciones administrativas realizadas en el procedimiento administrativo de cobro, son de trámite y contra ellas no procede recurso alguno, excepto los que en forma expresa se señalen en este procedimiento para las actuaciones definitivas.” Respecto a estas excepciones, tenemos la contenida en el artículo 835 del mismo estatuto, la cual señala que “Dentro del proceso de cobro administrativo coactivo, sólo serán demandables ante la Jurisdicción

Contencioso - Administrativa las resoluciones que fallan las excepciones y ordenan llevar adelante la ejecución; la admisión de la demanda no suspende el proceso de cobro, pero el remate no se realizará hasta que exista pronunciamiento definitivo de dicha jurisdicción."

De lo anterior concluyó el juez de primera instancia, que, si bien el mandamiento de pago en principio no es demandable ante la jurisdicción contencioso administrativa, pero el acto administrativo que da lugar al mismo sí (resolución No. 779 de 2019 de 08 de agosto de 2019) dentro del términos que establece el art. 164 del. C. d. P.A. y de lo C.A. Aún así, el tutelante dentro del mismo procedimiento de cobro coactivo cuenta con medios de defensa como las excepciones o recurso de reposición a través de los cuales puede controvertir el mismo y en caso de que sean resueltas en su contra si acudir a la jurisdicción contenciosa, una vez concluya dicho procedimiento administrativo.

Por lo anteriormente expuesto, concluyó el A quo, que la presente acción de tutela resulta improcedente, en razón a la existencia de otros mecanismos judiciales de defensa, sin que además se advierta ninguna circunstancia excepcional ni atentatoria contra el debido proceso que justifique que evada actuar como corresponde dentro del procedimiento administrativo o en su defecto hacer uso de los medios de defensa judicial ordinarios que la ley establece. Así como tampoco se avizora la configuración de un perjuicio irremediable que pudiera sufrir el actor de no estudiarse sus pretensiones en este escenario constitucional.

4. Impugnación

En el escrito de impugnación, la parte accionante, solicita la revocación del fallo de tutela de la referencia, por no estar de acuerdo con lo contenido en este.

Alega el accionante que, el A quo tuvo que haber tenido en cuenta en lo referente al mínimo vital, la jurisprudencia colombiana, la cual ha sido reiterativa en establecer que el fin primordial del mínimo vital es garantizar las condiciones materiales más elementales y que sin ella la persona podría quedar sucumbe ante la imposibilidad de asegurar su propia subsistencia, lo

que en el caso concreto se traduce en que la pensión por invalidez que devenga es del salario mínimo mensual, la cual lo deja en un estado de indefensión frente a la Armada Nacional – Ministerio de Defensa Nacional.

Por otra parte, señala que no hubo un estudio exhaustivo de la documentación allegada al proceso, como lo son las resoluciones y la orden administrativa de personal por medio de fechas cronológicas con el fin de establecer la falla administrativa por parte de la accionada; más aún cuando judicialmente deben proteger a las personas en situación de debilidad manifiesta, acorde con el artículo 13 constitucional y obrar de forma solidaria de acuerdo con el artículo 95 de la misma carta.

En este sentido, el accionante menciona la Resolución No. 0506 del 27 de mayo de 2019 por medio de la cual se resolvió retirarlo del servicio de la Armada Nacional por adquirir el derecho a pensión de invalidez y la Resolución No. 0779 del 8 de agosto de 2019 por la cual se le declara deudor del tesoro nacional, que además, no se le fue notificada, conoció de ella al recibir los documentos aportados en la contestación de la tutela; resaltando que para él resulta incongruente que se le declarara deudor con anterioridad a la resolución 1573 del 2 de diciembre del 2019 por la cual se le reconoció y ordenó el pago de cesantías definitivas y no se le descontara esa deuda en dichas cesantías.

Finalmente, incluye la Orden administrativa de personal No. 1024 del 23 de agosto del 2019 por medio de la cual se ordenó la disminución del 39% al 35% del subsidio familiar al accionante por su hijo SEBASTIÁN FOX GOMEZ, en la cual resalta nuevamente que fue emitida con anterioridad a la resolución que le reconoció y ordenó el pago de cesantías definitivas donde nuevamente no realizaron el posterior descuento.

5. Trámite

El día siete (07) de octubre de 2022 se recibió a través del sistema Justicia XXI Web – TYBA, la acción de tutela presentada por el señor CHARLES CÉSAR FOX ROMÁN. Mediante auto de misma fecha se procedió a admitir la solicitud de tutela, ordenándose la notificación a las partes accionadas por el medio más expedito, concediéndoles un término de 2 días para rendir el

informe de que trata el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991. La notificación a las partes se surtió el día siete (07) de octubre de 2022, para el Ministerio de Defensa - Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva mediante envío de mensaje de datos al buzón de correo electrónico suministrado por la parte actora y el que tienen dispuestos las entidades accionadas para notificaciones judiciales, con el que se adjuntaron copia del auto admisorio y de la solicitud de la tutela impetrada.

El Ministerio de Defensa Nacional- Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva emitió contestación de la presente acción de tutela el día 10 de octubre de 2022. El día 21 de octubre del 2022 se dictó el fallo se primera instancia, recurrido por la parte accionante mediante escrito de fecha veintisiete (27) de octubre de dos mil veintidós (2022), la impugnación fue concedida mediante auto de fecha treinta y uno (31) de octubre de dos mil veintidós (2022), para que surta el recurso ante el superior funcional.

IV.- CONSIDERACIONES

1. Competencia

Es competente esta Corporación para conocer de las impugnaciones propuestas por la parte accionante, por tratarse de un fallo proferido en primera instancia por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena.

El artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, señala que la impugnación de los fallos de tutela será conocida por el superior jerárquico del Juez de primera instancia, siendo esta Corporación el superior de los Jueces Administrativos del Circuito de Cartagena.

2. Problema Jurídico

Teniendo en cuenta el objeto de la impugnación impetrada, la Sala identifica los siguientes problemas jurídicos:

Determinar si ¿en el sub judice se cumple con el requisito de la subsidiariedad y por tanto es procedente la acción?

Si la respuesta es negativa, se confirmará el fallo impugnado, en caso contrario, se revocará y se deberá resolver el siguiente problema jurídico:

Determinar si ¿la entidad accionada vulnera los derechos al debido proceso y mínimo vital del accionante, al librar mandamiento de pago por la suma de UN MILLON NOVECIENTOS ACHENTA Y CINCO MIL TRECIENTOS TREINTA PESOS CON 29/100 M/CTE (\$1.985.330,29) a través de resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022?

3. Tesis

La Sala confirmará el fallo impugnado; en consideración a que, en el sub judice, la solicitud de amparo no es procedente debido a que, no cumple con el requisito de la subsidiariedad, ya que el actor cuenta con otros mecanismos para la defensa de sus derechos, sin que esté demostrado que dichos mecanismos no sean idóneos; como tampoco la configuración de un perjuicio irremediable, que haga excepcionalmente la acción de amparo constitucional.

La anterior tesis se soporta en los argumentos que se exponen a continuación.

4. MARCO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL

4.1. La acción de tutela -su naturaleza jurídica.

Con la expedición de la Constitución de 1991 se instituyó en nuestro ordenamiento la Acción de Tutela como herramienta idónea que faculta a toda persona para reclamar ante los jueces, la protección inmediata de los Derechos Constitucionales Fundamentales, si estos resultan vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o inclusive respecto de particulares encargados que en la prestación de un servicio.

4.2. -Requisitos de procedencia.

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la jurisprudencia constitucional, y los artículos concordantes del Decreto 2591 de 1991 por el cual se regula el trámite de la acción de tutela, esta requiere para su procedencia el cumplimiento de ciertos presupuestos, los que son analizados ulteriormente.

La Subsidiariedad o Residualidad:

Se refiere a que la Acción de tutela procede únicamente cuando no existe otro medio de defensa judicial para hacer valer los derechos fundamentales que se estimen vulnerados o amenazados, es decir, que los asociados debemos agotar las herramientas judiciales que el legislador haya establecido, para poder acudir ante el Juez Constitucional.

Sin perjuicio de lo anterior, no se aplicará la subsidiariedad cuando el Actor pretenda, con la Acción de Tutela, evitar un perjuicio irremediable con ocasión a la vulneración del derecho esbozado, o cuando los mecanismos ordinarios se tornen ineficaces, teniendo en cuenta las condiciones de debilidad manifiesta en que se pueda encontrar la persona a causa de factores físicos, económicos o sociales, ajustándose así al criterio esgrimido por la Corte Constitucional, como se cita a continuación:

“De acuerdo con el artículo 86 superior, la acción de tutela procede, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial pues se trata de un mecanismo subsidiario de protección y no de uno susceptible de remplazar los medios judiciales ordinarios. Con todo, el mismo precepto superior consagra un supuesto en el que la acción de tutela procede a pesar de la existencia de tales medios judiciales: Hay lugar al amparo constitucional de los derechos cuando se interpone como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, perjuicio que, de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación, solo concurre cuando es inminente, grave y de urgente atención”¹.

¹ Corte Constitucional. Sentencia SU- 901 de 2005. Expediente N° T-905903. Magistrado Ponente Jaime Córdoba Triviño.

Al respecto el inciso 3° del artículo 86 superior dice:

“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.”

La inmediatez:

La Acción de Tutela debe ser interpuesta en un tiempo razonable, teniendo en cuenta la ocurrencia del hecho o la omisión generadora de la amenaza o violación del derecho invocado.

La razón de ser de la inmediatez es la prevalencia misma del derecho fundamental conculcado, en el entendido de que no tendría objeto amparar un derecho en el que la violación se haya consumado sin que se pueda restablecer éste a su estado natural.

La especialidad:

La razón de ser o el objeto de la Acción de Tutela es la protección de los Derechos Constitucionales Fundamentales especiales, es decir, procede únicamente para proteger esta clase de derechos y no para otros, ahí la especialidad de la Acción.

Sin embargo, es posible que la Acción de Tutela proceda para proteger derechos de otra categoría (v.gr. los Derechos Colectivos) cuando estos tengan conexidad directa con los Derechos Constitucionales Fundamentales.

4.3 La legitimación para interponer la Acción de Tutela.

El sujeto legitimado en la causa para proponer la Acción de Tutela es el titular del Derecho vulnerado o amenazado, tal como lo dispone el inciso 1° del artículo 86 cuando ordena que *toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces... por si misma o por quien actúe en su*

nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales (...).

La interposición de la Acción de Tutela no requiere de la intervención de Abogado, sin embargo, cuando el Actor a bien lo tenga podrá hacer uso de los profesionales del derecho. Aquellas personas que no puedan comparecer por sí mismas, por discapacidad o por falta de capacidad procesal, podrán hacerlo por conducto de representante.

4.3.1 ACTIVA

La legitimación en la causa por activa es aquel nexo sustancial que debe coexistir entre las partes de un proceso y el interés sustancial del litigio, es decir es la persona habilitada por la ley para actuar procesalmente.

En materia de acción de tutela, sobre la legitimación en la causa por activa el Decreto 2591 de 1991 en su artículo 10 establece:

"Legitimidad e interés. La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos.

En el sub judice, existe legitimación por activa, pues el accionante es titular de los derechos reclamados.

4.3.2 PASIVA

En relación con la legitimación por pasiva en el trámite de la acción de tutela el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 dispone:

"Artículo 13. La acción se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental. Si uno u otro hubieren actuado en cumplimiento de órdenes o instrucciones impartidas por un superior, o con su autorización o aprobación, la acción se entenderá dirigida contra ambos, sin perjuicio de lo que se

decida en el fallo. De ignorarse la identidad de la autoridad pública, la acción se tendrá por ejercida contra el superior". (Negritas fuera de texto)

En este caso, la acción de tutela se dirige en contra del Ministerio de Defensa - Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva, que tendrían dentro de su ámbito funcional, la posibilidad de garantizar los derechos del actor; por lo que se satisface el requisito de legitimación en la causa por pasiva.

4.4 LA SUBSIDIARIEDAD O RESIDUALIDAD EN LA ACCIÓN DE TUTELA.

Como se describió en las características esenciales de la Acción de Tutela, la subsidiariedad se refiere a que la acción procede únicamente cuando no existe otro medio de defensa judicial para hacer valer los derechos fundamentales que se estimen vulnerados o amenazados, o que, de existirlos, se tornen ineficaces, por tanto, la subsidiariedad de la Acción es vital para su procedencia.

De conformidad con el artículo 86 Constitucional, se puede dilucidar en qué consiste la Subsidiariedad o Residualidad de la Acción de Tutela.

“Artículo 86. Acción de Tutela. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por si misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos 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, este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Está 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.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o con respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.”(Subrayado fuera del texto original).

De la lectura del artículo en cita, se entiende que la subsidiariedad de la Acción de Tutela se refiere a que ella procede únicamente cuando el titular del derecho amenazado o vulnerado no cuenta con otra herramienta judicial para la defensa de sus Derechos Constitucionales Fundamentales. Es dable anotar que existen excepciones a la subsidiariedad en la Acción de Tutela, esto es cuando: **i-**. El interesado no cuenta con otro mecanismo de defensa judicial; **ii-**. Teniendo otro medio judicial éste no resulte eficaz para la protección de los derechos; y, **iii-**. En los eventos en los que, luego de verificar los elementos de inminencia, urgencia, gravedad e impostergabilidad de la acción, se evidencia la existencia de un perjuicio irremediable el cual se pretende evitar a través de la acción de tutela.

Cuando el Accionante se encuentra en cualquiera de las situaciones arriba descritas puede acudir, sin ningún reparo, ante el Juez de Tutela, sin importar la existencia de la vía ordinaria, debido a que en estos casos prevalece la protección, restablecimiento y materialización del derecho conculcado sobre el carácter subsidiario de la Acción de Tutela.

4.5. Improcedencia de la acción de tutela cuando se cuenta con mecanismos administrativos ordinarios y eficaces para la protección de derechos fundamentales

La Corte Constitucional, mediante sentencia T-237 de 2018, manifestó que, atendiendo al diseño constitucional previsto en el artículo 86 Superior, la acción de tutela tiene un carácter residual y subsidiario, lo que significa que su procedencia se encuentra condicionada a que “*el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o administrativo*”. En ese sentido, en principio, le corresponde al interesado agotar todos los medios ordinarios que tenga al alcance para procurar la defensa de sus derechos fundamentales, como requisito previo para acudir al mecanismo de amparo constitucional.

Asimismo, en la sentencia C-590 de 2005, manifestó que, es deber del actor desplegar todos los mecanismos ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos, pues, de no ser así, esto es, de asumirse la acción de tutela como un mecanismo de protección alternativo, se correría el riesgo de vaciar las competencias de las distintas autoridades judiciales o administrativas, de concentrar en la jurisdicción constitucional todas las decisiones inherentes a ellas y de propiciar un desborde institucional en el cumplimiento de las funciones de esta última. Al respecto, la misma jurisprudencia constitucional ha precisado que, cuando una persona acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales o administrativas contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer, dentro del marco estructural de la administración de justicia, de un determinado asunto radicado bajo su competencia.

Bajo esa misma línea, se ha hecho especial hincapié en que la acción de tutela no puede admitírsele, bajo ningún motivo, como un medio judicial alternativo, adicional o complementario de los establecidos por la ley para defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y, menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos en estos procesos.

En virtud de lo anterior, señaló el Máximo Tribunal Constitucional en la sentencia T-237 de 2018 que, el accionante no puede pretender trasladar al ámbito de la acción de tutela una discusión que debe librarse a través del ejercicio de herramientas procesales o administrativas que el legislador ha estructurado al interior de los procesos judiciales ordinarios o procesos administrativos y que, se constituyen como la herramienta idónea y necesaria para controvertir o dilucidar asuntos para los cuales se han creado dichas figuras, lo cual torna improcedente la acción de tutela, a menos que esté plenamente demostrado la eventual ocurrencia de un perjuicio irremediable que, la haría excepcionalmente procedente como mecanismo transitorio.

5. CASO CONCRETO

5.1.- Hechos Probados.

- Mediante resolución No. 1573 del 02 de diciembre de 2019, se reconocen y ordena el pago de un(a) Cesantías Definitivas, a favor del señor Charles César Fox Román, por valor de \$ 15.018. 010.00. (expediente electrónico 01Demanda.pdf, folio digital 7-9)
- Mediante OFI22-0718MDM-DSGDAL-GJC CITACION PROCESO: No. JC-535- 2020 el señor Charles César Fox Román recibió notificación personal de la resolución No. 000504 de 24 de junio de 2022 mediante la cual se libra mandamiento de pago. (expediente electrónico 01Demanda.pdf, folio digital 16)
- Mediante Resolución No. 000504 de 24 de junio de 2022 se libra mandamiento de pago contra el señor Charles César Fox Román dentro del proceso de cobro coactivo. (expediente electrónico 01Demanda.pdf, folio digital 22-23)
- Mediante Resolución No. 0779 del 8 de agosto de 2019 el señor Charles César Fox Román es declarado deudor del tesoro por parte del Ministerio de Defensa- Armada Nacional. (expediente electrónico 07JC-535-2020-10-10-2022.pdf, folio digital 12-12)
- El señor Charles César Fox Román presentó el día 5 de diciembre de 2019 derecho de petición al Ministerio de Defensa- Armada Nacional solicitando información sobre la doceava parte de su liquidación definitiva y otros. (expediente electrónico 01Demanda.pdf, folio digital 13-15)

5.2. Análisis crítico de las pruebas frente al marco jurídico.

En el sub judice, se solicita el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso y al mínimo vital; los cuales, a juicio del actor, están siendo vulnerados por el Ministerio de Defensa - Dirección de Asuntos Legales – Grupo Jurisdicción Coactiva, debido que, dentro del proceso de cobro coactivo que se adelanta en su contra se le está cobrando el pago de una suma que a su juicio, no debería corresponder y además, no se le está teniendo en cuenta su estado de indefensión, en razón a su pensión de invalidez.

El Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena, en el fallo objeto de impugnación, declaró improcedente la acción de tutela, ya que a su juicio no cumple con el principio de subsidiaridad, debido a que el actor para anular un acto administrativo, que no es definitivo, proferido en una actuación administrativa que está en trámite que tampoco ha concluido y en donde la ley ha dotado de mecanismos defensivos que puede ejercer y que una vez concluido, sino es a su favor o considera la existencia de un vicio de nulidad, puede atacarlos a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, por lo cual, la acción de tutela no es procedente; así como tampoco se advierte perjuicio irremediable alguno.

A su turno, el actor impugnó el fallo, manifestando no estar de acuerdo con la decisión del A quo, resaltando que su estado de indefensión ante la Armada Nacional debe ser correctamente valorado, así como el estudio cronológico de las resoluciones y la orden administrativa de personal con el fin de establecer la falla administrativa por parte de la accionada.

En este contexto procede la Sala a resolver los problemas jurídicos planteados, teniendo en cuenta el marco normativo y jurisprudencial expuesto, así como los hechos probados y el objeto de la impugnación impetrada.

Analizando el primer problema jurídico, esto es, el referente a la improcedencia de la acción, manifiesta la Sala, que comparte de la decisión impugnada que rechazó por improcedente la acción de amparo constitucional, por las razones que se exponen a continuación.

Como se indicó en el marco normativo y jurisprudencial, la acción de tutela es un mecanismo de carácter subsidiario; por lo que procede únicamente cuando no existe otro medio de defensa judicial para hacer valer los derechos fundamentales que se estimen vulnerados o amenazados, es decir, que los asociados deben agotar las herramientas judiciales que el legislador haya establecido para poder acudir ante el Juez Constitucional; o que existiendo dichos medios, los mismos no sean idóneos para la efectiva protección del derecho, o bien sea para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

Por otra parte, es dable precisar que, por regla general, la acción de tutela es improcedente para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, puesto que para controvertir la legalidad de aquellos están previstas acciones idóneas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en las cuales se puede solicitar desde la demanda, como medida cautelar, la suspensión del acto.

La regla general de improcedencia de la tutela contra actos administrativos no solo tiene como fundamento la existencia de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino también la presunción de legalidad de que gozan dichos actos. Al presumirse válidos, la prueba de la ilicitud de los mismos debe tener lugar en un proceso que tenga un trámite idóneo para valorar estas manifestaciones de la voluntad de la administración. Por ello, salvo que circunstancias especiales lo requieran, no debería ser la acción de tutela el espacio en el cual se trate de controvertir las mencionadas presunciones.

En ese orden, se advierte, que en el sub judice, el título ejecutivo que dio lugar al proceso de jurisdicción coactiva que se adelanta contra el actor, es la Resolución No. 779 de 2019 de 08 de agosto de 2019; el cual es un acto administrativo definitivo, el cual era pasible de controvertirse su legalidad en sede administrativa y judicial, sin embargo, no existe prueba de que el actor haya activado dichos mecanismos, para controvertir la legalidad de dicho acto.

Por otra parte, se observa que el actor en la presente acción, deprecia la nulidad de la Resolución No. 000504 del 24 de junio de 2022 por la cual se libró mandamiento de pago dentro del proceso de cobro coactivo o que, en su defecto, se modifique para que el pago que deba realizar sea la suma de NOVECIENTOS NOVENTA Y DOS MIL SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS CON 14/100 M/CTE (\$992.665,14), y no la suma de UN MILLON NOVECIENTOS ACHENTA Y CINCO MIL TRECIENTOS TREINTA PESOS CON 29/100 M/CTE (\$1.985.330,29); así como que se ordene sea retirado el cobro por los intereses del (1%) mensuales que se causen al igual se abstengan de realizar cobro por las costas y gastos del proceso.

Sobre lo anterior, acota esta Corporación, que ello no es procedente por vía de tutela, pues el cobro coactivo tiene un procedimiento reglado, previsto en los artículos 823 y siguientes del Estatuto Tributario Nacional -Decreto ley 624 de 1989-; dentro del cual existen mecanismos procesales, como por ejemplo las excepciones contra el mandamiento de pago-artículos 830 y 831 ibidem- a través de los cuales el ejecutado puede ejercer plenamente la defensa de sus derechos; además, la decisión de las excepciones, puede a su vez ser demandada ante la jurisdicción contenciosa en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, dentro del cual se puede solicitar como medida cautelar, la suspensión provisional de los efectos del acto enjuiciado.

En este orden, en el sub examine no está acreditado que el actor haya acudido a los mecanismos citados, como tampoco que dichos mecanismos no sean idóneos para la defensa de sus derechos, ni la configuración de un perjuicio irremediable; por lo que no se cumple con el requisito de la subsidiariedad, lo que hace improcedente la acción.

Por las anteriores consideraciones, se confirmará el fallo impugnado.

Por las anteriores, a juicio de la Sala, el fallo impugnado se debe confirmar.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR** administrando justicia en nombre de la Republica y por la autoridad de la ley,

V.- FALLA

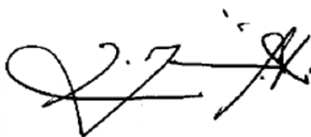
PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela de fecha veintiuno (21) de octubre de dos mil veintidós (2022) proferida por el Juzgado Quinto Administrativo del Circuito de Cartagena; por las razones expuesta en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE la presente providencia a las partes por el medio más expedito y **COMUNIQUESE** al juzgado de origen.

TERCERO: REMITIR por Secretaría el expediente dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la presente providencia, a la Corte Constitucional para su eventual revisión y envíese copia de la misma al juzgado de origen.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS



LUÍS MIGUEL VILLALOBOS ÁLVAREZ



JOSÉ RAFAEL GUERRERO LEAL



OSCAR IVÁN CASTAÑEDA DAZA

