JUZGADO TREINTA ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA

Correos electrónicos:

jadmin30bta@notificacionesrj.gov.co
admin30bt@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020).

Proceso:	**A.T 11001 33 35 030 2020 00127 00.**
Accionante:	**Luis Fernando Ricardo Perdomo.**
Accionados:	**Caja de Retiro de las Fuerzas Militares - CREMIL.**
Decisión:	**Sentencia Primera Instancia.**

OBJETO.

Resolver la acción de tutela presentada por LUIS FERNANDO RICARDO PERDOMO, para que se le amparen sus derechos fundamentales de la dignidad humana, igualdad, seguridad social, mínimo vital y móvil y en general los derechos de los adultos mayores o personas de la tercera edad, amenazados o vulnerados por la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL.

II. SÍNTESIS FÁCTICA.

El Coronel ®LUIS FERNANDO RICARDO PERDOMO solicita que se le amparen sus derechos fundamentales de la dignidad humana, igualdad, seguridad social, mínimo vital y móvil y en general los derechos de los adultos mayores o personas de la tercera edad que reciben asignación de retiro, que considera vulnerados toda vez que luego de haber prestado sus servicios por más de 30 años al Ejército Nacional, goza de una asignación de retiro por el valor de $10.783.786. Sin embargo, en mayo de 2020 la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES, en adelante CREMIL, le proyectó un descuento de $1.347.568.oo, de la asignación de retiro en aplicación del Decreto 568 del 15 de abril de 2020[1] que

[1] "Por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020"

creó el impuesto solidario por la pandemia del Covid-19 durante los meses de mayo, junio y julio de 2020 sobre las mesadas pensionales, afectando con ello su mínimo vital individual y familiar y, por ende, el sostenimiento de él y de su esposa y la atención de otras obligaciones familiares.

Considera que siendo la asignación de retiro una prestación derivada del artículo 217 constitucional, y de la Ley 4ª de 1992, queda excluida del descuento por el impuesto solidario dado el régimen especial prestacional de seguridad social de las Fuerzas Militares que implica la imposibilidad de someterlos al sistema normativo general (Ley 100 de 1993 y Ley 797 de 2003) y, por tanto, su exclusión del Sistema General de Seguridad Social. Que en lugar de expedir el Gobierno Nacional el Decreto 568 del 15 de abril de 2020 puedo acudir a otras fuentes de financiación, como por ejemplo préstamos a la banca mundial, al banco emisor, solicitar contribuciones a los grupos económicos poderosos y al sector bancario que tiene utilidades billonarias, a personas naturales y jurídicas con ingresos y altas utilidades y no optar por acudir a personas de la tercera edad, que son pensionados del sector público, entre otras consideraciones.

Aduce el accionante que de su asignación de retiro depende su familia, integrada por su esposa e informa sobre los descuentos que le son aplicados por conceptos médicos y de créditos, así como los gastos por servicios y algunos tratamientos médicos de sus nietos, que le acarrea un excedente de $1.271.786 para atender sus necesidades personales y familiares, entre otras consideraciones.

En consecuencia, solicita que se le amparen los derechos invocados y, por contera, se le ordene a la accionada i) inaplicar el Decreto Legislativo 568 del 15 de abril de 2020 que creó el impuesto solidario COVID- 19 durante los meses de mayo, junio y julio de 2020, y ii) abstenerse de efectuar descuento alguno imputable a dicho impuesto por el período precitado, o suspenderlo con carácter inmediato.

El accionante solicitó como medida provisional, mientras se decidía de fondo la petición de amparo, se ordene a la entidad accionada a no descontar el primer pago del impuesto solidario establecido en el Decreto Legislativo 568 de 2020, de su asignación de retiro y, en caso de haberse efectuado, se disponga realizar las

gestiones necesarias para que se reintegre, no descontando el segundo y tercer pago, o cualquier otro que se establezca que afecte su ingreso; no obstante, el despacho no advirtió la necesidad de acceder a la medida provisional deprecada porque no se aprecia la posibilidad cierta e inminente de que se materialice un perjuicio irremediable al accionante, en los términos del artículo 7° del Decreto 2591 de 1991.

III. DEL ACERVO PROBATORIO RECOLECTADO.

El accionante, junto con el escrito de tutela allegó copia de **i)** el desprendible de nómina del 23 de junio de 2020; **ii)** Extracto del Crédito de libranza en el Banco BBVA con corte a 3 de junio de 2020; **iii)** Recibo de Caja- pago de administración de la Propiedad Horizontal; **iv)** Comprobantes electrónicos de pago de servicios públicos. **v)** Comprobante de medicina prepagada; **vi)** Extracto de la tarjeta de crédito en el Banco BBVA con corte a 4 de abril de 2020; y **vii)** Historia Clínica-Evolución Neurocirugía de DORA DEL PILAR MOLINEROS DE RICARDO.

IV. TRÁMITE PROCESAL.

Admitida la demanda mediante auto del 26 de junio de 2020 y resuelta la solicitud de medida provisional, se notificó personalmente, por vía electrónica, al MINISTERIO PÚBLICO y a la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES - CREMIL sin que a la fecha haya ejercido el derecho de defensa y contradicción.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Objeto de la acción de tutela.

Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares encargados de la prestación de servicios públicos, y en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

La referida acción tiene carácter supletorio o excepcional y procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2º del Decreto 2591 de 1991. También procede contra acciones u omisiones de los particulares, de conformidad con lo establecido en el Decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito[2].

Competencia.

Atendiendo lo señalado en los artículos 37 del Decreto 2591 de 1991 y 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 1983 de 2017, este juzgado es competente para conocer de la acción de tutela de la referencia, por cuanto la accionada ostenta la calidad de entidad descentralizada del orden nacional.

Del caso a debatir.

En el presente asunto, el Coronel ®LUIS FERNANDO RICARDO PERDOMO solicita que se le amparen sus derechos fundamentales de la dignidad humana, igualdad, seguridad social, mínimo vital y móvil y en general los derechos de los adultos mayores o personas de la tercera edad que reciben asignación de retiro, que considera vulnerados toda vez que luego de haber prestado sus servicios por más de 30 años al Ejército Nacional, goza de una asignación de retiro por el valor de $10.783.786. Sin embargo, en mayo de 2020 la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES le proyectó un descuento de $1.347.568.oo, de la asignación de retiro en aplicación del Decreto 568 del 15 de abril de 2020[3]

[2] Art. 5 Decreto Ley 2991 de 991.

[3] “Por el cual se crea el impuesto solidario por el COVID 19, dentro del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica dispuesto en el Decreto Legislativo 417 de 2020”

afectando con ello su mínimo vital individual y familiar, el sostenimiento de él y de su esposa y la atención de otras obligaciones familiares.

Problema Jurídico por resolver.

¿La CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES -CREMIL- vulnera los derechos invocados por el accionante al realizar un descuento sobre su asignación de retiro, en aplicación al Decreto 568 de 2020 que crea el impuesto solidario por la pandemia del Covid-19?

Solución del caso.

Para decidir el asunto sometido a consideración, se dará aplicación a la presunción de veracidad prevista en el artículo 20 del Decreto - Ley 2591 de 1991, toda vez que la accionada no ejerció el derecho de defensa y de contradicción pese a que se le notificó por vía electrónica; motivo por el que se parte de que los hechos narrados son ciertos y por eso se procede a resolver de plano.

En primer lugar, es pertinente poner de presente que según lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela no procederá cuando se controviertan actos de carácter general, impersonal y abstracto. No obstante la jurisprudencia constitucional ha admitido su procedencia excepcional cuando su aplicación -la del acto administrativo de carácter general- amenace o vulnere derechos constitucionales fundamentales de una persona y los medios ordinarios no resulten idóneos y eficaces por la causación de un perjuicio irremediable.

Es relevante entonces precisar que en el asunto *sub examine* se cuestiona por la parte actora la constitucionalidad de un decreto con naturaleza jurídica legislativa en los términos del artículo 215 constitucional, debido a que el cuerpo normativo que creó el denominado impuesto solidario obligatorio a que se refieren los hechos de la demanda, esto es, el Decreto 568 de 2020, tiene esa precisa naturaleza jurídica, la de decreto legislativo, en cuanto fue expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades legislativas extraordinarias que asumió como consecuencia del estado de excepción de emergencia económica, social y

ecológica, declarado mediante el Decreto 417 del 17 de marzo de 2020[4], en razón de la pandemia desatada por el coronavirus Covid-19.

Por consiguiente, es perfectamente claro que en aplicación de lo expresamente preceptuado en el parágrafo único de artículo 215 y en el numeral 7 del artículo 241 de la Constitución Política de 1991, el Decreto Legislativo 568 de 2020 está sujeto a un control automático y obligatorio de constitucionalidad por parte de la Corte Constitucional, en concordancia con lo reglado igualmente en artículo 55 de la Ley 137 de 1994 -Ley Estatutaria de los estados de Excepción- y en los artículos 36 a 38 del Decreto 2067 de 1991, es decir, que para el efecto no se requiere de demanda previa sino de asunción directa por ese órgano de control, sin perjuicio de la obligación que tenía el Gobierno Nacional de enviarlo a esa corporación para tal fin al día siguiente de su expedición, lo cual en este caso tuvo efectivo cumplimiento y es de público conocimiento que a la fecha se encuentra en curso.

Se trata entonces de un mecanismo especial de control de constitucionalidad a través de un procedimiento ágil que incluye la posibilidad de participación de la ciudadanía en general y, por tanto, bien lo puede hacer en este caso la parte actora bien sea para impugnar o para defender, según sea el caso, la conformidad de dicho decreto con el ordenamiento constitucional.

Es ese entonces el escenario apropiado y eficaz de defensa judicial con el que cuenta el actor para dar a conocer y hacer valer su valoración jurídica del mencionado decreto y del impuesto creado con este y, por esa vía, procurar la defensa y salvaguarda de los derechos constitucionales fundamentales cuya protección reclama, mecanismo y escenario de control jurisdiccional en el que la Corte Constitucional debe realizar un estudio integral de los límites materiales específicos del referido decreto legislativo a partir los siguientes juicios: *(i) conexidad material y de finalidad, (ii) de ausencia de arbitrariedad y de intangibilidad, (iii) no contradicción específica, (iv) motivación suficiente, (v) necesidad, (vi) incompatibilidad, (vii) proporcionalidad y, (viii) no discriminación.*

---

[4] “Por el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional”

En ese orden la acción de tutela es evidente que se torna improcedente porque se pretende que se aplique la excepción de inconstitucionalidad al artículo 1º del Decreto Legislativo 568 de 2020 y, por ende, se estudie la constitucionalidad del Decreto 568, cuyo conocimiento es privativo de la Corte Constitucional.

Aunado a lo expuesto, el accionante debió haber solicitado a CREMIL abstenerse de hacerle el descuento del impuesto solidario del Covid 19, por tanto, en el presente asunto no se prueba que se agotó previamente la sede administrativa, ya que es pertinente señalar que la acción de tutela no puede pretermitir el agotamiento de los medios administrativos por parte de los ciudadanos, como sucede en este caso, pues, si el accionante se encuentra en desacuerdo con el descuento del impuesto solidario establecido mediante el Decreto Legislativo 568, debió elevar la petición a la entidad a través de los medios que se haya dispuesto para ello, para solicitar que no le realicen el descuento, circunstancias que confirman la improcedencia de la acción en este caso.

No obstante lo anterior, teniendo cuenta que, de otro lado, de acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional[5], en lo referente a los actos de contenido general, impersonal y abstracto excepcionalmente es viable la procedencia del amparo solicitado de los derechos fundamentales en forma transitoria, siempre y cuando se busque evitar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable y, además, sea posible establecer que dicho acto vulnera en forma directa y clara los derechos fundamentales de determinada persona.

Así, este despacho analizará si en el presente caso con la aplicación del mencionado decreto se ocasiona un perjuicio irremediable y se vulneran o amenazan los derechos citados como conculcados por el accionante,

---

[5] Sentencia C-132 de 2018. ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS DE CARACTER GENERAL, IMPERSONAL Y ABSTRACTO-Improcedencia/ACCION DE TUTELA CONTRA ACTOS DE CARACTER GENERAL, IMPERSONAL Y ABSTRACTO-Reiteración de jurisprudencia sobre procedencia excepcional. Atendiendo a las características de la acción de tutela, la Corte ha explicado que ésta procederá contra actos de contenido general, impersonal y abstracto, sólo excepcionalmente y como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales, siempre y cuando se trate de conjurar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable y, además, sea posible establecer que el contenido del acto de carácter general, impersonal y abstracto afecta clara y directamente un derecho fundamental de una persona determinada o determinable. Solo en estos casos el juez puede hacer uso de la facultad excepcional consistente en ordenar la inaplicación del acto para el caso concreto, con un carácter eminentemente transitorio mientras se produce la decisión de fondo por parte del juez competente

especialmente el mínimo vital, para lo cual se tendrá en cuenta su situación particular y los hechos acreditados en la actuación.

En ese orden, sea lo primero mencionar que el impuesto solidario Covid-19 fue creado por el artículo 1° del Decreto Legislativo 568 de 2020, proferido por el Presidente de la República en el marco del estado de excepción declarado el 17 de marzo de 2020. En los artículos 5 y 6 de éste se estableció como base gravable del impuesto solidario Covid-19 el valor del pago o abono a cuenta de $10.000.000 por concepto de mesadas pensionales, suma a la cual no se integraría el primer $1.800.000.

En consecuencia, teniendo en cuenta la condición de pensionado del accionante como Coronel retirado del Ejército Nacional, que recibe por concepto de asignación de retiro la suma de $10.783.786, es claro que está incluida entre las personas obligadas a pagar el impuesto, que aplicado corresponde a la suma de $1.347.568, valor que de acuerdo al desprendible de nómina del 23 de junio de 2020, aportado por el accionante, le fue deducido por CREMIL en su condición de pagador; el cual continuará descontando durante julio de 2020, en cumplimiento del Decreto 568 de 2020.

Aclarado lo anterior, se procede a verificar la existencia o no de una vulneración o eventual amenaza a los derechos fundamentales citados como conculcados por la accionada, especialmente su mínimo vital personal y familiar, con motivo de aplicación del respectivo descuento a su asignación de retiro, así como, si se presenta la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Ahora, con base en lo acreditado por el accionante, se encuentra que los ingresos y egresos frente al impuesto a inaplicar, es el siguiente: la remuneración mensual nominal es de $ 10.783.786, menos $1’800.000 que están exentos, aplica la tarifa del 15% del impuesto sobre lo restante, lo cual equivale según certificado de nómina del mes de junio de 2020, a un impuesto solidario del Covid-19 a pagar en cuantía de $1.347.568 mensual.

Luego, de acuerdo con el mismo certificado, aplicada la deducción de $1’251.979 por concepto del impuesto solidario, más los demás rubros que se le deducen por

nómina correspondientes a salud, créditos, club, seguros, se tiene que el total a deducir de la asignación de retiro recibida por el accionante corresponde a la suma de $4.258.462, quedándole una disponibilidad real mensual de $6.525.324, para atender su subsistencia personal y familiar, la cual de acuerdo con lo acreditado por el accionante con los respectivos documentos, tales como extractos y recibos, a junio de 2020, asciende a lo siguiente:

Crédito de Libranza	2019608	
Administración P.H.	642000	
Codensa	106920	
Vanti Gas Natural	82640	
Acueducto y alcantarillado	298820	
Netflix	64584	
Comcel S.A	59489	(referencia 1177616836)
Comcel S.A	59489	(referencia 1177618287)
Claro Hogar	106802	
MED PLUS medicina prepag.	774480	
Tarjeta de crédito BBVA-pago mínimo	1101526	
TOTAL	**5316358**	

Es decir que una vez descontada la cifra de $5.316.358 que corresponde a la suma de los valores antes relacionados, que aduce el accionante debe asumir en forma mensual del valor de $6.525.324, el cual le queda una vez efectuado los descuentos de nómina, entre lo que se encuentra el impuesto Covid-19, se evidencia que el accionante contaría con la suma de $1,208.966, para asumir más gastos atinentes con su subsistencia personal y familiar, entre los que se encuentran el pago de alimentación, combustible, servicio doméstico, los gastos de los nietos y tratamientos de la esposa, los cuales carecen de respaldo probatorio.

Al respecto cabe destacar con relación a las obligaciones bancarias que presenta el accionante (libranza y pago de cuotas de tarjeta de crédito) estás corporaciones financieras, a raíz de la pandemia del Covid 19, han establecido para sus clientes diferentes modos de pago de cuotas durante dicho periodo –como no la cuota en los meses de pandemia, o rebajar interes, entre otros estrategias que puede utilizar RICARDO PERDOMO para no afectar su mínimo vital. Igualmente, cabe mencionar –aunque no fueron citados por el demandante- que para el evento de pago de impuestos la administración distrital permite que algunos sean pagados a

cuotas y, además, con ocasión de la pandemia Covid-19 se han otorgado plazos más largos para pagar impuesto predial y vehículo[6], lo cual implica que para el accionante no resultaría apremiante el pago de esas obligaciones.

También es importante mencionar, que si bien el accionante en su escrito de tutela indica que asume el pago del servicio doméstico, los pagos de los medicamentos del tratamiento de su esposa -que no se conoce su periodicidad- y el 50% de algunos gastos de sus nietos, no aportó prueba si quiera sumaria que lo acredite, tales como contratos, recibos de transferencias bancarias, registros civiles de nacimiento, afiliaciones con beneficiarios, entre otros. Tampoco indicó si tiene ingreso de cualquier otra índole, o la situación económica de su descendencia, es decir, aspectos que le permitan a este juez establecer que la situación que se está poniendo de presente tiene relevancia constitucional y requiere una intervención impostergable de este juez.

En esa medida, se tiene que de acuerdo con lo acreditado por el accionante, éste no tendría por qué asumir gastos en cuantía superior al valor de lo que corresponde a su ingreso, una vez aplicado el impuesto Covid-19 y demás deducciones de nómina; por ende, no se evidencia en su caso una insuficiencia de recursos que le permitan proveer una subsistencia digna tanto individual como familiar, máxime cuando el impuesto es de carácter temporal, y como quiera que no se acredita cómo está constituido su patrimonio individual y familiar; motivo por el cual no observa que se esté amenazando o vulnerando el derecho al mínimo vital y demás derechos invocados, tanto del accionante como de su núcleo familiar.

Por lo expuesto, al accionante le correspondía acreditar en el presente evento la existencia de un perjuicio irremediable para que procediera la acción de tutela como mecanismo transitorio. Sobre el particular, la Alta Corporación de lo Constitucional estableció las características del perjuicio irremediable para que la tutela proceda como mecanismo transitorio:

---

[6] Decreto Distrital 137 del 3 de junio de 2020. Enlace https://www.shd.gov.co/shd/se-amplia-plazopara-pago-impuestos

> "En primer lugar, estableció que el daño debe ser **inminente**, es decir que está por suceder en un tiempo cercano, a diferencia de la mera expectativa ante un posible menoscabo. Este presupuesto exige la acreditación probatoria de la ocurrencia de la lesión en un corto plazo que justifique la intervención del juez constitucional. Es importante resaltar que la inminencia no implica necesariamente que el detrimento en los derechos este consumado. Asimismo, indicó que las medidas que se debían tomar para conjurar el perjuicio irremediable deben ser **urgentes y precisas** ante la posibilidad de un daño **grave** evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona. En esa oportunidad, la Corte señaló que la gravedad del daño depende de la importancia que el orden jurídico le concede a determinados bienes bajo su protección.
>
> Finalmente estableció que la acción de tutela debe ser **impostergable** para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.
>
> Es importante resaltar que si bien una de las características de la acción de tutela es su carácter informal, esta Corporación ha hecho especial énfasis en la necesidad de que los jueces de tutela corroboren los hechos que dan cuenta de la vulneración del derecho fundamental[57]. En este sentido, la **sentencia T-702 de 2000**[58] determinó que los jueces no pueden conceder una tutela si no existe prueba de la transgresión o amenaza del derecho fundamental que requiera el amparo constitucional en un proceso preferente y sumario."[7]

Dado lo anterior, debe advertirse que el examen del acervo probatorio aportado al trámite no da cuenta de los efectos negativos específicos que según el accionante le generaría la materialización del pago del mencionado impuesto solidario por el Covid-19, razón por la que no se encuentra acreditada una situación de urgencia, inminencia, impostergabilidad e irremediabilidad que de modo excepcional haga viable la acción de tutela y, por consiguiente, se declarará la improcedencia de la acción de tutela promovida por LUIS FERNANDO RICARDO PERDOMO.

Finalmente, tampoco se amparará los demás derechos invocados porque el accionante no allegó con la acción de tutela algún elemento de prueba que le permita a este juez establecer sumariamente que se le está privando de la totalidad el monto de la mesada pensional, o que sus derecho a la seguridad social en salud está siendo afectado, o que está siendo objeto de tratos discriminatorios, o de persecución por parte de las autoridades de la CAJA DE RETIRO DE LAS FUERZAS MILITARES – CREMIL, o que el descuento que se

---

[7] Corte Constitucional, Sentencia T- 471 de 19 de julio de 2017, M.P Dra. Gloria Stella Ortiz Delgado.

realizó sobre su asignación de retiro desconoce lo ordenado en el decreto pluricitado, entre otros aspectos.

Se advierte a los sujetos procesales que la presente decisión puede ser impugnada de acuerdo lo regulado en el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto el **Juzgado Treinta Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá D.C. – Sección Segunda**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

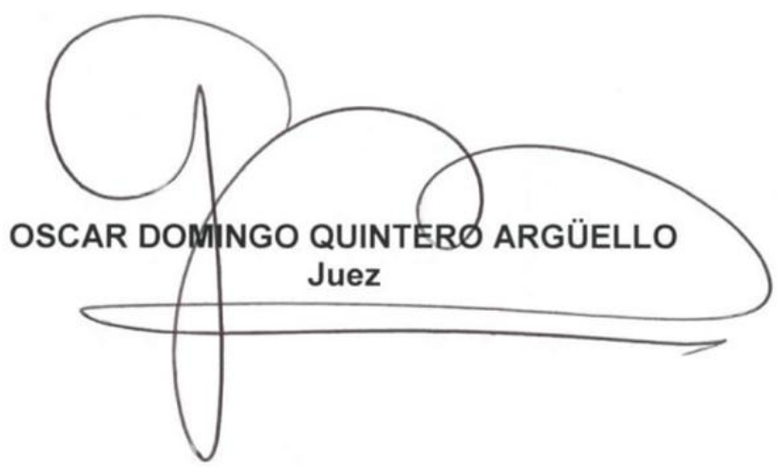
RESUELVE:

Primero.- Declarar improcedente la acción de tutela instaurada por LUIS FERNANDO RICARDO PERDOMO**,** identificado con C.C. 19177191, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

Segundo.- Notifíquese esta providencia en la forma y en los términos previstos en el artículo 30 de Decreto 2591 de 1991.

Tercero.- Si no fuere impugnada esta decisión, remítase esta actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión**.**

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



KMR