

# REPÚBLICA DE COLOMBIA



## RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO JUZGADO CUARENTA Y SEIS ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO SECCIÓN SEGUNDA

Bogotá D.C., treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020)

**EXPEDIENTE No: 110013342-046-2020-00101-00**

**ACCIONANTE: PIEDAD ARCILA ESPINOSA**

**ACCIONADOS: NACIÓN- PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y MINISTERIO DE HACIENDA**

### I. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponda, frente a la acción de tutela instaurada por la señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA, contra la NACIÓN-PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-SECCIÓN RECURSOS HUMANOS-PAGADURÍA -NÓMINA Y MINISTERIO DE HACIENDA, en cuanto solicita la protección de sus derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad y debido proceso, entre otros, presuntamente vulnerados.

### II. ANTECEDENTES

#### 2.1 Hechos

PIEDAD ARCILA ESPINOSA, quien está vinculada laboralmente con la Fiscalía General de la Nación como fiscal especializada, aludió ser mujer viuda, razón por la cual el sustento de su familia (hijos y padres) depende económicamente del salario que percibe; sin embargo, con 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 este año, se ha visto afectado su mínimo vital ante este descuento que se le hiciere sobre sus ingresos, lo que la llevaría a entrar en cesación de pagos y afectación a su subsistencia y la de su hogar.

En tal sentido, precisó que devenga un salario de \$13.476.01, del cual se realizan deducibles de nómina por un valor de \$7.261.108, recibiendo en realidad la suma de \$6.214.955. Sumado a esto, tiene que asumir gastos de sus cuatro hijos (dos de su esposo fallecido) como lo son pagar el estudio de su hija Laura Viviana Calvache Arcila en una universidad de Brasil y sus gastos de estadía, deudas con la

Financiera Juriscoop por préstamo de libranza, así como con el Fondo Nacional del Ahorro por préstamo para inmueble, además de ser necesario pagar la declaración de renta en el mes septiembre e impuestos prediales y de vehículo, y gastos personales.

## **2.2. Petición**

La parte accionante solicita se le proteja sus derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad y debido proceso, entre otros, y, en consecuencia, requiere se inaplique en su caso el Decreto Legislativo 568 del 15 de abril de 2020, que creó el impuesto solidario COVID-19.

## **III. TRÁMITE**

Admitida la solicitud de tutela, se ordenó la notificación a la Nación- Presidencia de la República, Fiscalía General de la Nación- Sección Recursos Humanos-Pagaduría -Nómina y Ministerio de Hacienda, para que en el término de dos (2) días se pronunciara sobre los hechos materia de la presente acción.

### **3.1 Contestaciones de la Acción de Tutela**

#### **3.1.1. Ministerio de Hacienda**

Carolina Jiménez Bellicia, delegada del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, manifestó que el Gobierno Nacional, en vista de sus facultades otorgadas dentro de los estados de excepción y ateniendo el marco de la pandemia global que se vive actualmente por el COVID-19, expidió el Decreto Legislativo 568 del 15 de abril de 2020, *“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”*.

Lo anterior fue necesario su implementación para atender la calamidad pública acaecida por el coronavirus, puesto que por las circunstancias que motivaron el estado de emergencia, ha traído repercusiones al mínimo vital de los hogares mas vulnerables, así como de las personas que pertenecen a la clase media y trabajadores informales, siendo necesario, por ende, adoptar medidas de carácter tributario para brindar apoyos económicos a dicha población.

Así las cosas, los sujetos pasivos del impuesto solidario son:

*“a los servidores públicos en los términos del artículo 123 de la Constitución Política y las personas naturales vinculadas mediante contrato de prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión pública, de salarios y honorarios mensuales periódicos de diez millones de pesos (\$10.000.000) o más, de la rama ejecutiva de los niveles nacional, departamental, municipal y distrital en el sector central y descentralizado; de las ramas legislativa y judicial; de los órganos autónomos e independientes, de la Registraduría nacional del estado Civil, del consejo nacional Electoral, y de los organismos de control y de las Asambleas y Concejos Municipales y Distritales. Los pensionados con mesadas pensionales de las megapensiones de diez millones de pesos (\$10.000.000) o más también son sujetos pasivos del impuesto solidario por el COVID 19”*

De otra parte, señaló que para aplicar el impuesto solidario, el Gobierno tuvo como indicador la capacidad económica de los ingresos de los trabajadores, trayendo consigo beneficios para ellos como la deducción de impuestos de renta y complementarios, lo que disminuye su impacto económico a mediano plazo en las finanzas de la persona afectada, contando con un mayor margen de maniobra en el aspecto económico.

Por tanto, el impuesto en mención se convierte en una carga soportable que no agrava de forma notoria y desproporcionada la situación económica para la accionante. Como si fuera poco, existen mecanismo de ayuda y alivio en las políticas y normas a nivel nacional que permiten disminuir el impacto que causare el Decreto objeto de disputa.

Bajo tales parámetros, la acción de tutela se torna improcedente al no vislumbrarse afectación a garantías fundamentales y contemplarse en el ordenamiento jurídico mecanismos legales para su protección, toda vez que que la suspensión de los efectos del Decreto 568, con su respectivo control constitucional, recaer de manera automática en la Corte Constitucional y no en el Juez de Tutela.

### **3.1.2. Fiscalía General de la Nación**

A través del informe allegado al correo electrónico del juzgado, Marcela María Yepes Gómez, Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación, pone de presente, en primer lugar, que en atención al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica, declarado por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 de 2020, tuvo su fundamento el artículo 215 de la Constitución

Política, el cual en su inciso tercero posibilita la creación de nuevos tributos o modificar los existentes, con el fin de atender las contingencias ocasionadas por la situación especial.

En esas condiciones y teniendo como fundamento el principio de solidaridad dentro del Estado Social de Derecho que impone a los particulares y los servidores públicos contribuir con recursos económicos para mitigar los efectos negativos de la situación excepcional, fue instituido el impuesto solidario, de carácter temporal, entre el 1 de mayo y 31 de julio de 2020 mediante Decreto 568 del 15 de abril de 2020.

El impuesto en referencia resulta ser de carácter obligatorio para los sujetos pasivos determinados en el Decreto 568, constituyéndose como agentes retenedores, entre otras entidades, la Fiscalía General de la Nación, la cual por mandato legal debe descontar la tarifa establecida en dicha normatividad y por lo mismo la entidad se encuentra amparada bajo el principio de legalidad para tal actuar, hasta tanto no se declare su inconstitucionalidad o inexecutable.

En el caso en concreto, la accionante, servidora activa de la Fiscalía en el cargo de fiscal delegado ante los Jueces del Circuito Especializado, por sus ingresos mensuales resulta ser sujeto pasivo del impuesto solidario; no obstante, los descuentos, retenciones y deducciones que se efectúan sobre el salario se hacen con la siguiente prelación:

*i) en primer lugar se realizan las deducciones legales obligatorias tales como la retención en la fuente, si la hubiere, y el porcentaje que el trabajador cotiza para su seguridad social; ii) tras esto vienen en orden, los embargos por pensiones alimenticias, la deducción de las cuotas sindicales, los embargos por las demás obligaciones que existan; iii) luego, las deducciones autorizadas por el trabajador mediante libranza, tales como las contraídas con cooperativas, fondos de empleados, cajas de compensación y demás obligaciones adquiridas bajo esa modalidad o descuento directo, para lo cual la prelación se aplicará bajo el principio de "primero 3 Sentencia Corte Constitucional C-710 de 2001. Magistrado Ponente: JAIME CÓRDOBA TRIVIÑO \*20206000010971\* Radicado No. 20206000010971 Oficio No. DE-30000 18/06/2020 Página 6 de 12 DIRECCIÓN EJECUTIVA AVENIDA CALLE 24 No. 52-01. EDIFICIO GUSTAVO DE GREIFF PISO 4, BOGOTÁ, D.C. CÓDIGO POSTAL 111321 CONMUTADOR: 5702000. EXTS. 12028-12129-12165 www.fiscalia.gov.co en el tiempo, primero en el derecho", y iv) luego de ello las demás obligaciones civiles autorizadas.*

Dejando advertido ello, indicó que desde el pasado 7 de enero la Organización Mundial para la salud identificó un nuevo brote denominado COVID-19, lo que conllevó a que se declarara la Emergencia de Salud Pública de importancia internacional y se recomendó a los países que tomaran medidas necesarias para mitigar la propagación de la pandemia.

Así, el impuesto solidario al ser acorde al principio de constitucionalidad de legalidad y no ser procedente la inaplicación de los efectos jurídicos hasta no existir un pronunciamiento de la Corte Constitucional que declare su inconstitucionalidad, no es viable acceder a las pretensiones de la tutelante.

### **3.1.3. Presidencia**

A pesar de encontrarse debidamente notificada, la entidad en referencia no dio contestación a la presente acción de tutela.

Respecto de la falta de contestación de la demanda, por parte de las entidades accionadas, el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991 prevé:

*“ART. 20.- Presunción de veracidad. Si el informe no fuere rendido dentro del plazo correspondiente, se tendrán por ciertos los hechos y se entrará a resolver de plano, salvo que el juez estime necesaria otra averiguación previa”.*

Así pues, los hechos narrados por la parte actora, los cuales motivan la presente acción de tutela, serán tenidos por ciertos dentro de la misma, de conformidad con lo establecido en la norma en cita.

## **IV. CONSIDERACIONES**

### **1.1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA**

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo con el que cuentan las personas para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública, o de un particular encargado de la prestación de un servicio público, o cuya conducta afecte de

manera grave y directa el interés colectivo, o respecto de quien el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión.

La citada norma constitucional advierte que no procede la acción cuando el afectado disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que la tutela se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

En el presente caso, actúa directamente en defensa de sus derechos e intereses; por su parte, la entidad accionada, goza de legitimidad por pasiva para ser parte en esta acción. Por tanto, las partes están legitimadas para actuar como accionante y accionada, respectivamente, de conformidad con los artículos 1º, 5º y 10º del Decreto 2591 de 1991.

Como se alega la vulneración de derechos de carácter fundamental, cuya protección no se soporta en un mecanismo ordinario que resuelva efectivamente el caso en concreto, resulta procedente acudir a la vía excepcional que consagra el artículo 86 de la Constitución Política, por lo que se procederá a estudiar de fondo la solicitud de amparo incoada por la parte accionante.

## 1.2. COMPETENCIA

Este despacho judicial es el competente para conocer y decidir sobre la acción de tutela instaurada por la señora **PIEDAD ARCILA ESPINOSA**, contra la **NACIÓN-PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN-SECCIÓN RECURSOS HUMANOS-PAGADURÍA -NÓMINA Y MINISTERIO DE HACIENDA** con fundamento en lo reglado en el artículo 1 del Decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, el cual reza:

***“Artículo 1. Modificación del artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015.***  
*Modifícase el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:*

***“Artículo 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela.*** *Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeran sus efectos, conforme a las siguientes reglas:*

(...)

*2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.”*

Por lo tanto, y previendo que la presente acción se formula contra una entidad del orden nacional, son plenamente competentes los Juzgados Administrativos del Circuito de Bogotá para conocer de la presente tutela.

### **1.3. PROBLEMA JURÍDICO**

El problema jurídico gira en torno a establecer si los derechos fundamentales a la dignidad humana, a la igualdad y al debido proceso, entre otros, invocados por la señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA, contra la NACIÓN- PRESIDENCIA DE LA REPUBLICA, FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN- SECCIÓN RECURSOS HUMANOS-PAGADURÍA -NÓMINA Y MINISTERIO DE HACIENDA, al aplicársele el impuesto establecido en el Decreto Legislativo 568 de 2020 "*impuesto solidario por el COVID-19*", sin tener en cuenta sus condiciones económicas particulares.

### **5.4. De la procedencia de la acción de tutela contra actos generales, impersonales y abstractos**

El numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela es improcedente "cuando se trate de actos de carácter general, impersonal y abstracto". Lo anterior, debido a que, por regla general, existe otro mecanismo judicial de defensa judicial dentro del cual se revisa la legalidad y constitucionalidad de dichos actos.

Dicha norma jurídica resulta aplicable a los Decretos Legislativos proferidos por el Presidente de la República durante los estados de excepción, ya sea por habilitación del Congreso de la República o por la declaratoria de los estados de excepción, pues lo cierto es, que dichos actos se encuentran sometidos a control automático de constitucionalidad, que no es otra cosa que "*un medio de control respecto de un acto de carácter general, expedido por el Ejecutivo en ejercicio de facultades*

*excepcionales, [en el] que el Gobierno actú[a] excepcionalmente como legislador, por lo que se le reconoce materialmente como una Ley”<sup>1</sup>.*

Ahora bien, en sentencia C-132 de 2018, se examinó la constitucionalidad de dicho apartado normativo, en donde la honorable Corte Constitucional indicó que sólo de forma excepcional y únicamente como mecanismo transitorio de protección de derechos fundamentales, siempre y cuando se trate de conjurar la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable y sea posible establecer que el contenido del acto de carácter general, personal y abstracto afecta clara y directamente un derecho fundamental de quien acude a la acción de tutela, es posible decantar la procedencia de la acción de tutela de forma transitoria. Presupuesto dentro del cual puede el Juez constitucional ordenar la inaplicación del acto en relación con ese ciudadano particular y concreto, y únicamente de forma temporal, mientras el juez que evalúa la constitucionalidad de dichos actos generales, personales y abstractos profiere decisión de fondo.

Sobre la necesidad de acreditarse la existencia de un perjuicio irremediable, recordó la Alta Corporación que debe ser i) inminente, es decir, que está por suceder en un tiempo cercano, ii) urgente y preciso, ante la posibilidad de un daño grave, evaluado por la intensidad del menoscabo material a los derechos fundamentales de una persona, e iii) impostergable, para que la actuación de las autoridades y de los particulares sea eficaz y pueda asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

#### **1.4. De la acción de tutela contra normas generales y abstractas que establecen tributos**

En sentencias T-604 de 1996, T-704 de 1998 y T-447 de 2000, la Corte Constitucional ha sostenido que por vía de tutela es improcedente la impugnación de normas generales y abstractas que establecen impuestos.

Aunado a lo anterior, la Alta Corporación constitucional ha establecido que cuando el Juez constitucional se enfrenta al estudio y aplicación de un impuesto, es imperioso que el juicio estricto que de allí surja tenga en cuenta el principio de legalidad del tributo, que se extiende a la determinación de los elementos esenciales

---

<sup>1</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-132 de 2018.

del mismo (sujeto activo, sujeto pasivo, hecho gravado, base gravable y tarifa), pues desde allí se resguarda el carácter democrático de la tributación<sup>2</sup>.

En este sentido, es claro que el hecho generador del tributo, es decir, la situación indicadora de una capacidad contributiva a la cual la ley le confiere la virtualidad de generar la obligación tributaria<sup>3</sup> adquiere una especial relevancia dentro del juicio constitucional, pues es a partir de este criterio, que el legislador colombiano o quien haga sus veces, identifica una situación de hecho específica y económica en la que se encuentran los sujetos pasivos, que no sólo permite generar esta obligación, sino que justifica el gravamen, en términos de solidaridad y contribución general y abstracta, comprometida con el alcance de los fines del Estado. Esta tarea está unida al nacimiento del estado democrático debido a que quien tiene ese poder de determinación, decide directamente quienes van a ser los afectados, pero como desde aquél entonces hasta hoy han evolucionado los mecanismos de representación democrática dentro del estado social de derecho, entonces, dicho poder está reservado al legislador

A partir de este tipo de configuración legislativa en materia tributaria, y del carácter democrático de la tributación, es que precisamente se maximizan los axiomas del Estado social de derecho, fundado en principios de igualdad, solidaridad, dignidad humana y trabajo, y que consecuentemente, impone la estructuración de un sistema de recaudo "comprometido con la satisfacción de los intereses de los grupos sociales menos favorecidos, a través de una relación de dependencia entre la ciudadanía plena y el acceso efectivo a las garantías y libertades"<sup>4</sup>.

De allí que el tributo sea catalogado como el principal instrumento con que cuenta el Estado para garantizar un orden político, económico y social justo; y cumplir sus deberes sociales y fines esenciales, tales como la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales: Por un lado, el Estado está fundado en la dignidad humana, en los derechos y libertades, con lo cual las personas gozan de ese espacio de autonomía con responsabilidad, de manera que la ley sólo puede intervenir para garantizar y proteger esos mismos derechos y libertades (Art. 6, 16 y 28 CP), y debe permitirse ese espacio de acción y decisión *iusnatural* para que la persona, de acuerdo a sus capacidades, de manera autónoma tome un lugar dentro del sistema político, social y económico propio del Estado liberal y capitalista. Por

---

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-892 de 2014.

<sup>3</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-333 de 2017.

<sup>4</sup> *Ibídem*

otro lado, debe crear impuestos y contribuciones dentro de los cuales ciertos ciudadanos son sujetos pasivos, pues precisamente estas tributaciones permiten asegurar que el Estado cumpla con las obligaciones prestacionales para con los menos favorecidos que les aseguren la garantía de sus derechos. Este es un deber que asume toda persona por vivir en sociedad (Art. 95.9 CP) y que encuentra fundamento en el principio de solidaridad que como ciudadanos, fundadores y partícipes del pacto social y del Estado social del derecho, debemos cumplir.

Es por ello que en sentencia C-333 de 2017, aseguró la Corte Constitucional:

*"Ha manifestado este Tribunal que atendiendo la forma organizativa de Estado social de derecho se impone al poder público un papel activo respecto al conglomerado social, puesto que las autoridades no solo deben abstenerse de irrespetar la esfera de libertad de las personas, sino que además les corresponde adelantar estrategias para proveer soluciones a las necesidades básicas en lo social y económico. De ahí que las autoridades públicas "requieren permanentemente de recursos, puesto que no sólo ciertas necesidades sólo pueden ser satisfechas mediante prestaciones públicas, sino que, además, muchos de los derechos fundamentales que en apariencia implican un deber estatal de simple abstención (...), en la práctica requieren también intervenciones constantes del Estado".*

Entonces tenemos que para efectos del examen excepcional de procedencia de la acción de tutela cuando se ataquen normas generales y abstractas que imponen tributos, el Juez constitucional no sólo debe analizar la situación particular y concreta de quien acude a este mecanismo judicial, y adelantar un juicio estricto y riguroso respecto a la posible existencia de un perjuicio irremediable, sino que debe tener en cuenta los fines y elementos que priman en materia tributaria, al ser ésta, una de las herramientas legales que permite la materialización de los principios fundantes del Estado social del derecho y consecuentemente, la garantía de los derechos constitucionales de la población menos favorecida.

#### **1.5. Del Decreto Presidencial 568 de 2020**

El inciso segundo del artículo 215 de la Constitución Política dispone que con la declaración del estado de excepción el Presidente puede:

*“...dictar decretos con fuerza de ley, destinados exclusivamente a conjurar la crisis y a impedir la extensión de sus efectos.*

*Estos decretos deberán referirse a materias que tengan relación directa y específica con el estado de emergencia, y podrán, en forma transitoria, establecer nuevos tributos o modificar los existentes. En estos últimos casos, las medidas dejarán de regir al término de la siguiente vigencia fiscal, salvo que el Congreso, durante el año siguiente, les otorgue carácter permanente.  
(...)*

*El Gobierno no podrá desmejorar los derechos sociales de los trabajadores mediante los decretos contemplados en este artículo.*

*Parágrafo. El Gobierno enviará a la Corte Constitucional al día siguiente de su expedición los decretos legislativos que dicte en uso de las facultades a que se refiere este artículo, para que aquella decida sobre su constitucionalidad. Si el Gobierno no cumpliere con el deber de enviarlos, la Corte Constitucional aprehenderá de oficio y en forma inmediata su conocimiento”.*

Por su parte la Ley 137 de 1994 que regula los estados de excepción dispone en sus artículos 5, 6, 8, 11, 13 y 20 lo siguiente:

*“Artículo 5. Prohibición de suspender derechos. Las limitaciones a los derechos no podrán ser tan gravosas que impliquen la negación de la dignidad humana, de la intimidad, de la libertad de asociación, del derecho al trabajo, del derecho a la educación, de la libertad de expresión y de los demás derechos humanos y libertades fundamentales que no pueden ser suspendidos en ningún Estado de Excepción.*

*Tampoco podrán ser suspendidas las garantías judiciales indispensables para la protección de tales derechos. De todas formas se garantizarán los derechos consagrados en el artículo 29 de la Constitución Política.*

*Artículo 6. Ausencia de regulación. En caso que sea necesario limitar el ejercicio de algún derecho no intangible, no tratado en la presente ley, no se*

*podrá afectar su núcleo esencial y se deberán establecer garantías y controles para su ejercicio.*

*Artículo 8. Justificación expresa de la limitación de derecho. Los decretos de excepción deberán señalar los motivos por los cuales se imponen cada una de las limitaciones de los derechos constitucionales de tal manera que permitan demostrar la relación de conexidad con las causas de la perturbación y los motivos por las cuales se hacen necesarias.*

*Artículo 11. Necesidad. Los decretos legislativos deberán expresar claramente las razones por las cuales cada una de las medidas adoptadas es necesaria para alcanzar los fines que dieron lugar a la declaratoria del estado de excepción correspondiente.*

*Artículo 13. Proporcionalidad. Las medidas expedidas durante los Estados de Excepción deberán guardar proporcionalidad con la gravedad de los hechos que buscan conjurar.*

*La limitación en el ejercicio de los derechos y libertades sólo será admisible en el grado estrictamente necesario, para buscar el retorno a la normalidad.*

*Artículo 20. Control de, legalidad. Las medidas de carácter general que sean dictadas en ejercicio de la función administrativa y como desarrollo de los decretos legislativos durante los Estados de Excepción, tendrán un control inmediato de legalidad, ejercido por la autoridad de lo contencioso administrativo en el lugar donde se expidan si se tratare de entidades territoriales o del Consejo de Estado si emanaren de autoridades nacionales.*

*Las autoridades competentes que los expidan enviarán los actos administrativos a la jurisdicción contencioso-administrativa indicada, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a su expedición”.*

Como es de público conocimiento, con ocasión a la pandemia COVID-19, el Gobierno Nacional declaró el estado de emergencia y ha expedido una serie de decretos que contemplan medidas no sólo para enfrentar la amenaza a la salud pública, sino también para paliar las necesidades especialmente de la población vulnerable, entre los cuales se encuentra el Decreto 568 de 2020, el cual dispone

que para los meses de mayo, junio y julio del 2020, los servidores públicos que reciben salarios u honorarios mensuales de \$10.000.000 o más, deberán pagar lo que se denominó Impuesto solidario Covid-19.

El recaudo se hará mediante el mecanismo de retención en la fuente, los recursos se trasladarán al Fondo de Mitigación de Emergencias «FOME» y se destinarán a inversión social para la clase media vulnerable y trabajadores informales, en ajuste a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 359 de la Constitución Política.

Para efectos tributarios, el valor que se descuenta a los servidores públicos a título de impuesto solidario Covid-19, tendrá el carácter de ingreso no constitutivo de renta ni ganancia ocasional en materia del impuesto sobre la renta y complementarios, conforme consta en la parte motiva del referido decreto.

#### **1.6. De las demás medidas tomadas por la pandemia Covid-19**

Ahora bien, entre las demás medidas que se han adoptado para la mitigación de las consecuencias negativas que la propagación de la pandemia Covid-19 y la obligación de permanecer en cuarentena puedan causar a los ciudadanos, se encuentra la Resolución No. 058 de 2020 de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, que establece que todos los usuarios del servicio de energía eléctrica podrán diferir su factura de los consumos de abril y mayo hasta por 24 meses con un período de gracia de 2 meses después del 30 de mayo del 2020.

La misma entidad emitió la Resolución No. 059 de 2020 por medio de la cual obliga a los comercializadores de gas combustible por redes, a ofrecer a los usuarios de estratos 1, 2, 3 y 4, opciones de pago diferido de las facturas del servicio; concretamente para los estratos 3 y 4, el valor a diferir es la totalidad del consumo más el cargo fijo de comercialización correspondiente a las facturas expedidas en abril y mayo del 2020, con tasas de interés preferenciales y en un plazo de hasta 24 meses, con un período de gracia de dos meses contados a partir del 30 de mayo hogaño. Las empresas comercializadoras están en la obligación de informar al usuario las condiciones de la opción de pago diferido para que el usuario tenga la

opción de escoger si se acoge o no a este beneficio, entendiéndose que si no paga la factura es porque sí se acoge<sup>5</sup>.

En el mismo sentido, el parágrafo 4 del Decreto 579 del 15 de abril del 2020 establece que los pagos de cuotas de administración de zonas comunes en materia de propiedad horizontal pueden «realizarse en cualquier momento de cada mes sin intereses de mora, penalidad o sanción alguna proveniente de la ley o de acuerdos entre las partes», al menos hasta la vigencia del decreto que es el 30 de junio del 2020, fecha antes de la cual tampoco pueden reajustarse las cuotas de administración de zonas comunes, de conformidad con el artículo 9 ibídem.

A través de las Circulares Externas No. 007 y 014 de 2020 , la Superintendencia Financiera de Colombia dio instrucciones a las entidades que se encuentran bajo su vigilancia, para «mitigar los efectos derivados de la coyuntura de los mercados financieros y la situación de emergencia sanitaria declarada por el Gobierno Nacional» para todos los deudores del sistema financiero; concretamente dispuso que los establecimientos de crédito pueden establecer períodos de gracia que atiendan la situación particular del cliente para los créditos que a 29 de febrero del 2020 no, presenten mora mayor o igual a 30 días<sup>6</sup>.

En acatamiento de dicha disposición, el Fondo Nacional del Ahorro en su página web<sup>7</sup> informa que estableció el beneficio de un período de gracia de dos meses a quienes presenten una mora inferior a 60 días contados desde el 29 de febrero del 2020, y que continúen en mora luego de diez (10) días de su período de corte; el mismo consiste en aplazar el pago de dos cuotas del crédito hipotecario o educativo para que este valor sea diferido en 36 cuotas futuras, sin exceder el plazo pactado. Durante ese lapso, el deudor no tendrá que cancelar capital, intereses, seguro ni otros conceptos, y no se generan intereses adicionales sobre el valor a diferir.

El Grupo Aval, del que hacer parte el Banco Popular, también anunció alivios para sus clientes, consistentes entre otros, en el aplazamiento del pago de las siguientes dos cuotas de sus créditos, incluyendo capital e intereses, según comunicado del 24 de marzo del 2020.

---

<sup>5</sup> <http://apolo.creg.gov.co/Publicac.nsf/Documents-Resoluciones?OpenView&Start=1&Count=30&Exoand=1#1>

<sup>6</sup> Consúltense en: <https://www.superfinanciera.gov.co/publicacion/10102740>

<sup>7</sup> Véase: <https://www.fna.gov.co/prensa/boletines-de-prensa/Paginas/fna-anuncia-alivios-para-sus-afiliados.aspx>

Por su parte, el Decreto 555 de 2020 que versa sobre los servicios públicos esenciales, dispone que hace parte de ellos el de televisión y que no puede suspenderse la prestación de los servicios de los proveedores de redes y servicios de telecomunicaciones durante el estado de emergencia, entre ellos los planes de telefonía móvil pospago o prepago, también debe mantenerse el servicio de navegación con una capacidad mínima suficiente y luego de finalizado el estado de emergencia, el usuario deberá pagar los servicios en mora dentro de los siguientes 30 días calendario.

El 15 de abril del 2020 se emitió el Decreto 558 de 2020 con el cual se implementaron medidas tendientes a disminuir temporalmente la cotización al Sistema General de Pensiones, para lo cual se determinó que la de los meses de abril y mayo, que se efectúa en mayo y junio del 2020, se liquidará a una tarifa del 3% sobre el ingreso base de cotización que se reporta ante el Sistema General de Seguridad Social en Salud.

En punto de los servicios educativos de entidades privadas, el Decreto 662 del 14 de mayo del 2020 creó el Fondo Solidario para la Educación administrado por el Icetex, cuyos recursos están destinados entre otros, a una línea de crédito educativo para el pago de pensiones de jardines y colegios privados.

## **1.7. De los impuestos**

El numeral 9 del artículo 95 reza:

*«...El ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en esta Constitución implica responsabilidades.*

*Toda persona está obligada a cumplir la Constitución y las leyes. Son deberes de la persona y del ciudadano:*

*(...) 9. Contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado dentro de conceptos de justicia y equidad».*

A su turno, el título Preliminar del Estatuto Tributario - Decreto 624 de 1989 - en su artículo 1 establece que las obligaciones tributarias sustanciales se originan cuando se configura el (los) presupuesto (s) de ley que genera el impuesto y tiene por objeto el pago del tributo. Así el hecho generador es aquél que se configura sobre los

sujetos y que los cataloga como contribuyentes, pudiendo tratarse de personas naturales, sociedades o las sucesiones ilíquidas, entre otros.

Los principios sobre los cuales se funda el sistema tributario son los de equidad, eficiencia y progresividad y frente a este último, la Corte Constitucional lo ha explicado de la siguiente forma:

*«El principio de progresividad tributaria dispone que los tributos han de gravar de igual manera a quienes tienen la misma maldad de pago (equidad horizontal) y han de gravar en mayor proporción a quienes disponen de una mayor capacidad contributiva (equidad)( ...)»<sup>8</sup>.*

### **1.8. De los conceptos emitidos por la administración**

Es pertinente recordar que la Administración, en ejercicio de la función pública, adopta decisiones, mediante actos administrativos, que pueden clasificarse en dos grandes clases, a saber: (i) el acto normativo (reglamento) o acto administrativo de contenido general, impersonal y abstracto y el acto administrativo de contenido particular y concreto<sup>9</sup>.

Tenemos entonces que el acto administrativo de contenido general, impersonal y abstracto “*es fuente secundaria del derecho administrativo*”, porque, igual que la ley, de modo general, manda, prohíbe, permite y sanciona.

En esta clase de actos administrativos están los denominados “*conceptos*”, que emite la Administración en respuesta a las consultas formuladas por los administrados en ejercicio del derecho de petición. Pero, debe aclararse que no todos los actos que emite la Administración en respuesta a los asociados contienen una manifestación de la voluntad capaz de producir efectos jurídicos de carácter general y abstracto.

En materia tributaria, excepcionalmente, los conceptos que expide la Administración<sup>10</sup> en respuesta a consultas sobre la interpretación general de normas tributarias, son susceptibles de control ante esta jurisdicción, pues “*el ejercicio de esa competencia hace que tales conceptos sean asimilados a una suerte de acto*

---

<sup>8</sup> Sentencia C-397 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

<sup>9</sup> Auto del 28 de abril de 2016, Exp. 20392, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

<sup>10</sup> La DIAN y la Secretaría de Hacienda Distrital de Bogotá

*normativo o reglamento, en cuanto adquieren fuerza normativa y son aplicados por la propia administración y sirven para amparar la actuación de los propios contribuyentes”<sup>11</sup>.*

De otra parte, si bien el inciso 3º del artículo 137 del CPACA establece la posibilidad de demandar la nulidad de las “*circulares de servicio*”, esta debe configurar un acto administrativo capaz de producir efectos jurídicos porque crea, suprime o modifica una situación jurídica, para que sea susceptible de control ante la jurisdicción.

En resumen, se consideran actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto, pasibles de control ante la jurisdicción, aquellos que contienen una decisión de la autoridad pública, capaz de producir efectos jurídicos de tal naturaleza, obligatorios y vinculantes.

## **6. Caso concreto**

La señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA, presenta acción de tutela con el fin de que le sean protegidos sus derechos fundamentales a la dignidad humana, a la igualdad y al debido proceso, entre otros, los cuales presuntamente están siendo violentados por la Nación- Presidencia, Fiscalía General de la Nación- Sección Recursos Humanos-Pagaduría -Nómina y Ministerio de Hacienda, al aplicársele en su contra el "*impuesto solidario por el COVID-19*", el cual fue dispuesto por el Gobierno Nacional a través del Decreto Legislativo 568 de 2020, sin tener en cuenta sus condiciones económicas particulares.

De las pruebas aportadas junto con la tutela, se encuentra demostrado que la señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA, labora para la Fiscalía General de la Nación en el cargo de Fiscal Delegada ante los Juzgados del Circuito Especializado, devengando las siguientes sumas de dinero, conforme se advierte en la constancia de servicios prestados:

- i) Sueldo: \$4.718.939
- ii) Gastos representación \$4.718.939
- iii) Bonificación judicial \$4.036.136

Total:13.476.013

---

<sup>11</sup> Auto del 28 de abril de 2016, Exp. 20392, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas.

**SENTENCIA DE TUTELA**  
**EXPEDIENTE No. 110013342-046-2020-00101**  
**ACCIONANTE: PIEDAD ARCILA ESPINOSA**  
**ACCIONADO: Nación- Presidencia y otros**

En el desprendible de nómina del mes de mayo, se advierte que se le han realizado los descuentos de ley y dubitación por concepto de medicina prepagada, seguros ascensión, aportes Coopfiscalia, Juriscoop, cooperativa Financiera Juriscoop y lo pertinente al impuesto solidario COVID-19, lo que arroja como ingreso total final en favor de la accionante de \$6.214.955.



FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Nit: 800236041

Estado Activo

Consignado en: BANCO AV VILLAS

Comprobante de Nómina.

Del 01-05-2020 al 31-05-2020

Cuenta No: 092802748

Identificación	Nombres		Sueldo Básico			
51866046	PIEDAD ARCILA ESPINOSA		\$4.718.939,00			
Código	Cargo	Código	Centro de Costos			
396003	FISCAL DELEGADO ANTE JUECES CIRCUITO ESP	10	CLINDINAMARCA			
Código	Descripción Concepto	Cantidad	Cuentas Pend.	Devengado	Deduído	Saldo
1001	SUELDO	30		\$4.718.939,00		
1004	GASTOS REPRESENTACION	30		\$4.718.939,00		
1221	BONIFICACION JUDICIAL	30		\$4.038.136,00		
2001	APORTE A SALUD SANITAS EPS	4			\$539.100,00	
2002	APORTE A PENSION COLPENSIONES	4			\$539.100,00	
2003	FDO. SOLID. PENSIONAL	1			\$134.800,00	
2021	RETENCION EN LA FUENTE	18,58			\$1.449.000,00	
2102	MEDICINA PREPAGADA (S) COMPAÑIA DE MEDICINA PREPAGADA COLSANITA	7			\$280.980,00	
2108	SEGUROS(C) LA ASCENSION				\$60.515,00	
2111	APORTES(C) COOPFISCALIA				\$135.000,00	
2111	APORTES(C) JURISCOOP				\$47.000,00	
2117	COOPERATIVAS(S) FINANCIERA JURISCOOP C F	87			\$2.207.563,00	
2122	IMPUESTO SOLIDARIO COVID	16			\$1.888.000,00	
<b>TOTALES</b>				\$13.478.013,00	\$7.281.058,00	\$6.214.955,00
Neto a Pagar : SEIS MILLONES DOSCIENTOS CATORCE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS MCTE					\$6.214.955,00	

31464D5

Adicionalmente, la tutelante aporta extractos bancarios de Itaú la tarjeta de crédito master card black, con un cupo total de \$15.000.000 pago mínimo a pagar por valor de \$3.735.398 y cupo disponible de \$6.682.004; tarjeta crédito Banco de Bogotá con cupo disponible actual de \$24.862.956, pago mínimo \$4.869.549 con las que acredita compras ocasionales.

De otra parte, la parte actora aporta certificados en los que consta las deudas asumidas con la Financiera Juriscoop por un saldo total al 26 de mayo del año en curso de \$103.284.284.998, banco de Bogotá tarjeta donde consta que tiene como productos financieros con la entidad las tarjetas de crédito No's. 4657700135068651 y 553661016627678 con saldos de \$20.630.451 y \$24.752.618, respectivamente. De otra parte, tiene productos financieros con la entidad Itaú con un saldo de \$8.394.74, así como con el Fondo Nacional de Ahorro con deuda de \$551.202.968, valor cuota \$3.693.899 y constancias de estudio de una de las hijas de la accionante de "Universidad e Estadual Paulista". Sumado a lo puesto de presente, se encuentra

acreditado que la señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA tiene 4 hijos y padres que cuentan con el apoyo económico de ella.

Dejado advertido todo lo previamente expuesto, si bien para este Juez Constitucional visibles los gastos que debe asumir la actora para su diario vivir, teniendo afectaciones directas para sus ingresos el impuesto establecido por el Gobierno con el Decretado 568 de 2020, para el despacho es claro que la presente acción constitucional es improcedente, tal y como se pasa a explicar a continuación.

En el presente asunto se pretende por vía de tutela la inaplicación del Decreto Legislativo No. 568 del 15 de abril de 2020, proferido por el Presidente de la República en el marco del estado de excepción declarado el pasado 17 de marzo de 2020; sin embargo, la regla general es que la acción de tutela no tiene como objeto hacer revisiones de constitucionalidad de tales decretos, pues ello es una competencia exclusiva de la Corte Constitucional, ni para ejercer juicios de legalidad en actos administrativos.

No obstante lo anterior, con fundamento en lo establecido en el artículo 57 de la Ley 137 de 1994, la acción de tutela también procede y no podrá suspenderse su trámite durante los estados de excepción, además, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, de forma excepcional, podría proceder la acción de tutela cuando se ataquen actos generales, impersonales y abstractos con fuerza material de Ley, de forma transitoria, como lo son los Decretos Legislativos proferidos por el Presidente de la República, debemos examinar si se cumplen con los requisitos específicos para lo de su procedencia excepcional.

Entonces para que proceda de manera excepcional la tutela contra un decreto legislativo, es necesario que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable que sea i) inminente, ii) urgente y preciso e iii) impostergable, para sustentar la procedencia excepcional de la acción de tutela en asuntos como éste.

Lo que se acreditó en el expediente fue: i) la accionante percibe un salario correspondiente al mes de mayo de \$13.476.013 M/CTE y ii) que una vez realizados los descuentos de Ley, pagos principalmente con la Financiera Juriscoop y una vez efectuado el descuento del impuesto de solidaridad COVID 19, establecido por el Decreto 568 de 2020 por valor de \$1'868.000, la accionante percibe un sueldo neto de \$6.214.955., ingreso con el cual, en principio se podría pensar que no puede

suplir o financiar sus necesidades básicas y pagos de deudas bancarias mensuales (como lo son \$3.735.398 bancos Itaú y Banco de Bogotá \$4.869.549) según consta del Expediente electrónico.

A pesar de lo anterior, cabe aclarar que sobre el valor del salario que percibe la accionante debe sumarse las primas y bonificaciones que reciben los servidores judiciales a mediados de año, lo que permite a aquella percibir un ingreso adicional para costear sus necesidades. De otra parte, no es menos cierto que la tutelante cuenta con tarjetas de crédito con cupos a su favor que ascienden a \$31.544.960 (correspondiente a la suma de los cupos disponibles de las tarjetas Itaú por \$6.682.004 y Banco de Bogotá por \$24.862.956), factor de más que le permite a la accionante ostentar un mayor rango financiero para solventar gastos, sin que se vea afectado su mínimo vital y el de su familia.

Ahora bien, aun con todo y de acreditarse que la señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA se ha visto afectada con el impuesto solidario, trayendo consigo repercusiones directas para sus gastos que debe asumir y, por ende, a su mínimo vital, no se puede perder de vista que el mismo Estado ha implementado otras medidas para ayudar a contrarrestar la crisis que presenta nuestro país con esta pandemia del COVID19, como por ejemplo, en lo que tiene que ver con los créditos a los bancos. Al respecto, la Superintendencia Financiera de Colombia ha proferido circulares a través de las cuales pretende aliviar la carga de los deudores, razón por la cual, las entidades financieras han otorgado periodos de congelamiento de créditos, medidas a las cuales puede acogerse la accionante para aliviar sus deudas mientras se le realiza el descuento por solidaridad.

Por tanto, sumado a los beneficios financieros otorgados por el gobierno a los cuales puede acceder la actora, nos lleva a concluir que el sueldo devengado por la misma, junto con las primas y bonificaciones que se reciben en los meses de junio y julio, que como mínimo corresponden a medio asignación básica (\$2.359.469) y que en todo caso supera el descuento que por impuesto solidario solicita no se le haga efectivo (\$1.868.000) además, de los cupos con los que cuenta en tarjetas de crédito, resultan suficientes para garantizar un sostenimiento económico personal y familiar sin advertir la transgresión a los derechos fundamentales al mínimo vital y a la vida digna.

En este sentido, no se demuestra un perjuicio irremediable, pues no se acredita que efectivamente se está frente a la posible ocurrencia de una situación grave e irreversible que requiera de la intervención judicial inmediata del Juez de tutela para inaplicar el Decreto 568 del 15 de abril de 2020.

Adicionalmente tampoco advierte que la medida adoptada por el Presidente de la República mediante el Decreto 568 del 15 de abril de 2020 represente una vulneración clara y directa de los derechos al mínimo vital, la dignidad humana y la igualdad de la tutelante, pues se recuerda que en este escenario constitucional, no se pueden hacer juicios de constitucionalidad generales y abstractos contra una Ley que crea tributos, ni juicios de legalidad contra actos administrativos.

Debe reiterarse entonces que la accionante no probó siquiera sumariamente que exista una vulneración real de su derecho al mínimo vital, pues lo que está acreditado es que sigue vinculado al cargo de Fiscal Delegada ante los Juzgados del Circuito Especializado y percibe su salario mensual, sin que haya acreditado - en concreto y dentro del expediente - cómo se ve vulnerado su derecho constitucional, cuáles son las obligaciones impostergables e inmediatas que debe atender y pondrían en riesgo su dignidad humana, en caso de aplicarse la contribución establecida en el Decreto Legislativo, y demás presupuestos que habiliten al Juez de tutela a inaplicar dicho acto general, impersonal y abstracto en su caso.

En conclusión, teniendo en cuenta que no se ven acreditados los requisitos jurisprudenciales para determinar la procedencia transitoria de la acción de tutela, por no verificarse la existencia de un perjuicio irremediable que habilite al juez constitucional para intervenir de manera inmediata en procura de garantizar los derechos fundamentales de la actora, presuntamente vulnerados o en peligro de vulneración, y que a juicio del despacho, en el fondo lo que busca la accionante, es un pronunciamiento sobre la constitucionalidad o no, del Decreto No. 568 del 15 de abril de 2020, que actualmente se adelanta el control automático de constitucionalidad ante la Corte Constitucional, es claro que para este fin, existe otro mecanismo de defensa judicial, dentro del cual, la tutelante puede participar e intervenir dentro de ese proceso pretendiendo la declaratoria de inexecutable de los artículos 5° y 6° del señalado acto con fuerza material de Ley o demandar el concepto expedido por la accionada ante la jurisdicción contenciosa administrativa dentro del medio de control respectivo.

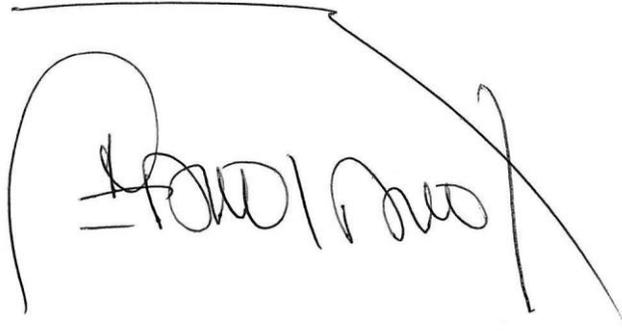
En mérito de lo expuesto, el Juzgado 46 Administrativo del Circuito de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### FALLA

**PRIMERO: NEGAR** por improcedente la acción de tutela presentada por la señora PIEDAD ARCILA ESPINOSA contra la **Nación- Presidencia de la República, Fiscalía General de la Nación- Sección Recursos Humanos-Pagaduría - Nómina y Ministerio de Hacienda**, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia

**SEGUNDO: NOTIFICAR** este fallo a todos los interesados, por el medio más ágil y eficaz disponible, y si no fuere impugnado, remítase oportunamente el expediente ante la Corte Constitucional, Sala de Revisión, para los fines a que hubiere lugar.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE**

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Pedro Luis Blanco Jimenez', is written over a horizontal line. The signature is stylized and cursive.

**PEDRO LUIS BLANCO JIMENEZ**

Juez Ad-hoc