

Eyder Patiño Cabrera

Magistrado ponente

STP6282-2018

Radicación n.º 98062

Acta 148

Bogotá, D. C., diez (10) de mayo de dos mil dieciocho (2018).

ASUNTO

Se resuelve la impugnación formulada por Bernardo Arboleda Garzón frente a la sentencia proferida el 13 de marzo de 2018 por la Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín, mediante la cual resolvió negar la tutela propuesta contra la Coordinación de Cobros Coactivos de la Registraduría Nacional del Estado Civil, por la presunta vulneración de su derecho al debido proceso.

Al presente trámite fue vinculado el Consejo Nacional Electoral.

ANTECEDENTES

1. Hechos y fundamentos de la acción

Fueron relatados por el A quo de la siguiente manera:

Manifestó BERNARDO ARBOLEDA GARZÓN que el Consejo Nacional Electoral, le impuso una sanción administrativa por realizar campaña electoral fuera del periodo permitido, que no

obstante habersele nombrado en ese proceso abogada de oficio, el asumió su propia defensa.

Indicó que consecuente con lo anterior la Registraduría Nacional del Estado Civil avocó conocimiento del proceso con radicado 15010 de cobro coactivo el 19 de junio de 2009, en el cual ordenó la imposición de medidas cautelares y ordenó el embargo en un local de su propiedad, avaluado en 4 veces más del valor adeudado.

Agregó que el 18 de julio de 2013 la accionada profirió mandamiento ejecutivo y libró orden de pago; situación de la cual no tuvo conocimiento, atendiendo a que a la dirección que se le envió la notificación no correspondía a la suya. Añadió que sumado a todo lo anterior, el 5 de diciembre de 2017, se enteró que su salario como funcionario de la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios, había sido embargado.

Por todo lo anterior, solicitó infructuosamente a la funcionaria ejecutora la nulidad de la actuación por indebida notificación del ejecutado, negativa de la funcionaria que ahora lo lleva a acudir ante el Juez constitucional, reiterando la pretensión de nulidad por indebida notificación de lo actuado.

LA SENTENCIA IMPUGNADA

La Sala Penal del Tribunal Superior de Medellín negó el amparo al considerar que el accionante tiene la oportunidad de cuestionar la legalidad del proceso ejecutivo adelantado en su contra, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, al interior la cual puede solicitar la suspensión de los actos que consideran vulneran sus derechos fundamentales, incumpliendo de esta forma el principio de subsidiariedad que rige el amparo.

LA IMPUGNACIÓN

Bernardo Arboleda Garzón presentó memorial con el que reiteró los planteamientos de la demanda.

CONSIDERACIONES

1. Problema jurídico.

Corresponde a la Sala determinar si las entidades accionadas vulneraron el derecho al debido proceso del interesado, dentro del proceso de jurisdicción coactiva adelantado en su contra.

Para tal efecto, se verificará previamente si se satisface el principio de subsidiariedad que rige el ejercicio de la acción.

2. Improcedencia de la tutela por ruptura del principio de subsidiariedad

2.1. La [Constitución Política](#), en el artículo 86, estableció la tutela como un mecanismo extraordinario, preferente, subsidiario y residual que tiene por objeto la protección de manera efectiva e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, ante su vulneración o amenaza, proveniente de la acción u omisión atribuible a las autoridades públicas o de los particulares, en los casos que la ley regula, siempre que la parte accionante no cuente con otros medios de defensa judicial.

De su naturaleza se infiere que cuando el ordenamiento jurídico establece otro mecanismo judicial efectivo de protección, el interesado debe acreditar que acudió en forma oportuna a aquél para ventilar ante el juez ordinario la posible violación de sus derechos constitucionales fundamentales.

Por lo tanto, se constituye en presupuesto de procedibilidad, el agotamiento de todos los medios ordinarios y extraordinarios de defensa judicial¹.

2.2. En el presente caso, razón le asistió al A quo cuando indicó que Bernardo Arboleda Garzón se equivocó al elegir la tutela como ruta para censurar el proceso de jurisdicción coactiva que se adelanta en su contra, ya que es claro que el camino al que debe acudir es el de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para exponer en ella los argumentos de carácter legal y constitucional que avalen la tesis propuesta en su demanda; ello, porque no es de recibo que so pretexto de la violación de derechos fundamentales se intente trasladar una discusión propia de la jurisdicción ordinaria, para que de manera inconsulta sea desatada por la vía constitucional.

Sobre la posibilidad de acudir ante dicha jurisdicción ante la eventual vulneración de los derechos dentro del proceso coactivo, la Corte Constitucional, en sentencia CC T-628-2008, indicó:

[...] En su condición de procedimiento administrativo, el de cobro coactivo está sujeto al respeto de las garantías fundamentales, entre ellas, el debido proceso. Sin embargo, en atención a la misma naturaleza, el procedimiento de cobro coactivo es susceptible de ser impugnado ante la jurisdicción contencioso administrativa, como lo son todas las actuaciones desplegadas por la administración que se reputan ilegítimas. [Subrayas y negrillas fuera de texto original].

El artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que en su numeral 1° estableció como causal de improcedencia de la acción de tutela la existencia «de otros recursos o medios de defensa judiciales», salvo que se la utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable², el cual no se vislumbra en este asunto.

Es así como la autoridad llamada a solucionar el problema planteado por el actor, es el juez de lo contencioso administrativo, quien previa demanda podrá decretar la nulidad de actos administrativos que estima violatorios de sus derechos fundamentales y por contera restablecer el derecho; con la posibilidad de solicitar, además, la suspensión de los mismos,

actuación regulada en el artículo 229 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 y que en virtud del artículo 233 ejúsdem se puede resolver incluso desde la admisión de la demanda.

Sobre la suspensión provisional, la Corte Constitucional en sentencia CC SU-355-2015, señaló:

La Ley 1437 de 2011 estableció en su artículo 231 una regulación diferente en materia de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo. Según esa norma podrá tomarse tal decisión cuando (i) se fundamente en la violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en un escrito separado y (ii) cuando dicha infracción surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud. Prescribe además que (iii) si se pretende el restablecimiento del derecho y la indemnización de perjuicios es necesario que el solicitante pruebe, al menos sumariamente, su existencia.

En adición a lo anterior, la ley fijó un procedimiento claro con términos específicos para darle trámite a la solicitud de suspensión provisional –en tanto medida cautelar- (art. 233), así como una autorización especial para que la autoridad judicial, destaca la Corte, pueda acoger medidas cautelares de urgencia (art. 234) sin necesidad de agotar el trámite que como regla general se prescribe.

Es claro a partir de la nueva regulación que el acentuado rigor que gobernaba la procedencia de la suspensión provisional en vigencia del anterior Código –al exigirse no solo el planteamiento de la solicitud antes de ser admitida la demanda sino también la constatación de una manifiesta y directa infracción de las normas invocadas-, fue modificado sustancialmente al prescribirse ahora que podrá solicitarse en cualquier momento y que podrá prosperar cuando la violación “surja del análisis del acto demandado” y su confrontación –no directa- con las disposiciones invocadas. Que la violación justificatoria de la suspensión provisional pueda determinarse a partir del “análisis”, indica que la autoridad

judicial tiene la competencia para emprender un examen detenido de la situación planteada, identificando todos los elementos relevantes para determinar si ocurrió una infracción normativa. No basta con una aproximación prima facie para afirmar o descartar la vulneración, en tanto el juez debe evaluar con detalle la situación y a partir de ello motivar adecuadamente su determinación.

La mencionada medida, precisamente está contemplada para contener el perjuicio inmediato que se pueda presentar con ocasión de la decisión y, por ello, descarta la viabilidad de la demanda constitucional, incluso, como mecanismo de protección transitorio, al guardar identidad en los efectos que se pretenden soportar.

Así las cosas, la Sala encuentra que no es de su competencia considerar las inconformidades planteadas en el amparo constitucional, pues ello sería tanto como estudiar el fondo del asunto y asumir funciones que no le está permitido conocer frente a la legalidad de los cuestionados actos administrativos.

Por las razones expuestas, se ratificará el fallo.

En mérito de lo expuesto, la Sala de Decisión de Tutelas N° 1 de la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

Primero. Confirmar la sentencia impugnada.

Segundo. Disponer el envío de las diligencias a la Corte Constitucional, para la eventual revisión de los fallos proferidos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Eyder Patiño Cabrera

Luis Guillermo Salazar otero

Nubia Yolanda Nova García

Secretaria

1 Ver Corte Constitucional. Sentencias C-590 del 8 de junio de 2005 y T-332 del 4 de mayo de 2006. CSJ STP Rad. No. 31.781, 32.327, 36.728, 38.650, 40.408, 41.642, 41.805, 49, 752, 50.399, 50.765, 53.544, 54.762, 57.583, 59.354, 60.917, 61.515, 62.691, 63.252, 64.107, 65.086, 66.996, 67.145, 68.727, 69.938 y 70.488.

2 Sentencia T226/07 de la Corte Constitucional (...)Para determinar la irremediabilidad del perjuicio hay que tener en cuenta la presencia concurrente de varios elementos que configuran su estructura, como la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales. La concurrencia de los elementos mencionados pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados.