



REPUBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL
TIMBIO CAUCA
198074089002-2022-00074-00

SENTENCIA DE TUTELA No 25

Timbío, Cauca, veintiuno (21) de junio de dos mil veintidós (2022)

Acción: Tutela
Expediente: 198074089002-2022-00074-00
Accionante: FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA
Accionado: CONCEJO MUNICIPAL DE TIMBIO Y ALCALDÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO

Procede el Despacho decidir la Acción de Tutela, impetrada por el concejal, FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA, quien actúa en nombre propio, en contra del CONCEJO MUNICIPAL DE TIMBIO Y ALCALDÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO a través de la cual se solicita la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y la participación ciudadana, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas. A la acción de tutela se vinculó a la Oficina de Planeación e Infraestructura de Timbío, la Personería Municipal y a la sociedad ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGIA DEL CAUCA S.A.S, la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE(CEO), al Ministerio de Minas y Energía, a los señores: ANDRES FELIPE OBREGÓN, HECTOR EDUARDO BRAVO VELASCO, JESUS ERNESTO DIAZ DIAZ, LUIS ALFONSO RESTREPO SOLARTE, a la jurídica externa del municipio doctora MARIA DEL MAR MUÑOZ BELCAZAR, a las empresas TIGO, CLARO, MOVISTAR, y ALCANOS DE COLOMBIA.

I. ANTECEDENTES.

1.1. HECHOS

Los supuestos de hecho narrados dentro del libelo tutelar referenciado se sintetizan por el Juzgado de la siguiente manera:

Refiere el accionante que es concejal del municipio de Timbío elegido para el periodo 2020- 2023 y que hace parte de la Comisión Segunda de Presupuesto de dicha corporación.

Expone que el Concejo Municipal de Timbío, a través de su presidente citó a sesiones en período de prórroga de las sesiones ordinarias del mes de mayo de la vigencia 2022, con el fin de estudiar y aprobar dos (2) proyectos de acuerdo relacionados con el alumbrado público del municipio de Timbío, y que dicha prorroga inició a partir del 1 de junio y va hasta el 10 del mismo mes.

Manifiesta que para el estudio y aprobación se presenta a la comisión de presupuesto el proyecto de Acuerdo N° 011 "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA A LA ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE TIMBÍO PARA QUE EL MUNICIPIO HAGA PARTE COMO SOCIO DE UNA SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA, BAJO EL REGIMEN DE LAS SOCIEDADES POR ACCIONES SIMPLIFICADAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO, DESARROLLO TECNOLÓGICOS ASOCIADOS A CIUDADES INTELIGENTES GENERACIÓN DE ENERGÍAS ALTERNATIVAS Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES". Y que aunado a lo anterior se hace entrega del PROYECTO DE ACUERDO No. 012 "POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN LAS NORMAS RELATIVAS AL IMPUESTO DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO DE TIMBÍO - CAUCA, Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES".

Aclara que en relación al proyecto de Acuerdo N°011 presentado a iniciativa del Concejo municipal y sobre el cual se centra la discusión que da origen a la presente acción de tutela, el corporado ponente en la EXPOSICION DE MOTIVOS del proyecto de Acuerdo se centran en principio a indicar que lo que se pretende es prestar un mejor servicio de alumbrado público, por medio de la autorización al municipio en la participación y concurrencia como socio en una sociedad de economía mixta, bajo el régimen de sociedades por acciones simplificadas para la prestación del servicio de alumbrado público. En este apartado, se menciona el marco legal de las sociedades de economía mixta y se define este tipo de sociedad.

Destaca que de manera somera expresan que en el Municipio de Piendamó (Tunja) Cauca, el 21 de abril de 2021, se constituyó la Sociedad de Economía Mixta, en virtud del proceso de invitación pública No 001 de 2021, cuyo objeto es "SELECCIONAR UN SOCIO INVERSIONISTA OPERADOR PARA LA CONFORMACION DE UNA SOCIEDAD DE ECONOMIA MIXTA QUE SE DENOMINARA ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGIA DEL CAUSA S.A.S", bajo el régimen de sociedades por acciones simplificada para la prestación de servicios de alumbrado público, desarrollos tecnológicos asociados a ciudades inteligentes, y generación de energías alternativas.

Indicando que el Municipio de Piendamó, por medio de Resolución No 214 de 06 de abril de 2021, seleccionó al socio inversionista operador ENERGIZET S.A ESP, sociedad comercial con NIT 900.169.884-5, quien, junto con el municipio en mención, integran la sociedad: ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGICA DEL CAUCA S.A.S.

Relata que el proyecto de Acuerdo hace un recuento de la situación actual del sistema de alumbrado público del municipio de Timbío, indicando que en el inventario existe un total de 1.940 luminarias que deben ser repuestas por su estado de obsolescencia y gasto de energía, para reemplazarlas por otras más eficientes.

Señala que el proyecto finaliza de la siguiente manera: *" el Concejo Municipal, como ente autónomo, debe cooperar y apoyar a la administración municipal, con el fin de brindar herramientas, para organizar la prestación del servicio de alumbrado público bajo el modelo planteado es de gran importancia, porque posibilita asumir de forma directa aspectos propios de la prestación, razón por la cual la opción más favorable para la entidad es autorizar a la señora Alcaldesa a hacer parte como socio en una sociedad de economía mixta bajo el Régimen de las Sociedades por acciones simplificada para la prestación del Servicio de Alumbrado Público."*

Describe que en razón a lo anterior el Concejo municipal ACUERDA "AUTORIZAR a la señora alcaldesa del Municipio de Timbío - Cauca, para que haga parte y concurra como socio en la Sociedad de economía mixta, denominada ALIANZA

ENERGETICA Y TECNOLOGICA DEL CAUCA S.A.S., con Nit: 901.493.436-0, sociedad bajo el régimen de las sociedades por acciones simplificada para la prestación del servicio de alumbrado público, desarrollo tecnológicos asociados a ciudades inteligentes, generación de energías alternativas, para que realice la prestación y operación del servicio de alumbrado público en Timbío.”

Resalta que, el Acuerdo señala en:” *ARTICULO QUINTO: Autorizar a la alcaldesa Municipio de Timbío, para Transferir a la Sociedad de Economía Mixta el recaudo del Impuesto de Alumbrado público o de lo renta que lo sustituya por el termino de vigencia de la sociedad.*” y que el proyecto de Acuerdo trae como anexo dos documentos denominados “ESTUDIO TÉCNICO DE REFERENCIA PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO DE MUNICIPIO: TIMBÍO - CAUCA OCTUBRE DE 2021 “y “ESTUDIO DEL SECTOR ECONOMICO PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO DE MUNICIPIO: TIMBÍO – CAUCA OCTUBRE DE 2021 “.

Añade que ese documento es suscrito por el Secretario de Planeación e Infraestructura de Timbío, en el cual se realiza un esbozo sobre el estado actual de la prestación del servicio de alumbrado público en nuestro municipio y entre otras cosas manifiesta: *“Analizando la información del Municipio, el servicio de Alumbrado Público requiere de un proceso de administración, operación y mantenimiento, a través de un operador que vele por niveles óptimos en los componentes; infraestructura, cobertura, calidad y eficiencia energética, así como de modernizar el 100% del inventario actual del sistema que permita incrementar la eficiencia energética al emplear tecnologías eficientes. La necesidad de contar con un operador se evidencia en la falta de información que permita medir los niveles anteriormente mencionados. Las actividades de facturación y recaudo del impuesto de alumbrado público en la actualidad son realizadas por el comercializador Central Energética de Occidente - CEO, de igual forma esta entidad suministro el servicio de energía eléctrica para el sistema de alumbrado público. El recaudo del impuesto de alumbrado público actual no permite desarrollar las inversiones trazadas por el municipio en su plan de desarrollo, dando cumplimiento a las metas establecidas.”*

Agrega que el estudio técnico expresa: *“El inventario actual del sistema de alumbrado público, está compuesto por 1.940 luminarias, de las cuales según proyectan modernizar 1.261 luminarias, en el modelo financiero anexo, lo que equivale a modernizar el 65% del inventario actual, estas luminarias en la actualidad operan con tecnologías poco eficientes, para esta actividad de modernización de las 1.261 luminarias propuestas se requiere una inversión de \$2.724.769.772, valores calculados con precios al mes de octubre de 2021.*

Enfatiza que el estudio del SECTOR ECONOMICO se centra en que la contratación con el oferente debe realizarse bajo la modalidad de CONTRATACION DIRECTA, modalidad de contratación en la que no es exigible establecer REQUISITOS HABILITANTES, de acuerdo al MANUAL PARA DETERMINAR Y VERIFICAR LOS REQUISITOS HABILITANTES EN LOS PROCESOS DE CONTRATACIÓN - M-DVRHPC-05; no obstante, expresa que dicho manual también señala que la entidad estatal debe revisar la IDONEIDAD DEL CONTRATISTA Y VERIFICAR SU CAPACIDAD JURIDICA para obligarse y cumplir con el objeto del contrato.

Declara que, el documento en comento reza: *“No obstante que la ley no exige establecer requisitos habilitantes en la modalidad de selección de Contratación Directa, el Municipio de Timbío ha considerado importante establecer algunos requisitos de capacidad jurídica, técnica y financiera, tal como se describen en los Estudios y Documentos Previos, los cuales deben cumplir los posibles proponentes; y poder seleccionar un Contratista IDONEO.”*

Sostiene que, es evidente que en la exposición de motivos y considerandos del proyecto de Acuerdo no se manifiesta que se haya realizado el más mínimo análisis sobre la idoneidad, capacidad económica y verificación de la capacidad jurídica de la Sociedad de economía mixta, denominada ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGICA DEL CAUCA S.A.S., sobre la cual se sugiere y autoriza a la alcaldesa de Timbío para que realice convenio interadministrativo para manejar el alumbrado público del municipio y que el estudio económico del sector realizado por la Oficina de Planeación e Infraestructura expresa en su escrito: “ *El Municipio de Timbío realizará la invitación a las Sociedades de Economía Mixta que se logren identificar en la región, para que presenten propuesta para la "PRESTACION DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PUBLICO, DESARROLLOS TECNOLOGICOS ASOCIADOS Y DE GENERACIÓN DE ENERGÍA CON FUENTES NO CONVENCIONALES, EN EL MUNICIPIO DE TÍMBIO (CAUCA)"; que en todo caso debe cumplir con los requisitos establecidos en los Estudios y Documentos Previos, y asumir y comprometerse a lo indicado en ellos sobre las obligaciones, La remuneración, las garantías contractuales exigidas, el plazo, valor del contrato interadministrativo, etc.*”

Frente a lo cual para el accionante el Concejo municipal de Timbío desconociendo las recomendaciones de la Oficina de Planeación e Infraestructura, viola de manera flagrante el principio de TRANSPARENCIA de la contratación pública al señalar que la sociedad para el manejo del alumbrado público del municipio de Timbío debe realizarse con la Sociedad de economía mixta, denominada ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGICA DEL CAUCA

Afinca su posición en el artículo 3 de la Ley 80 de 1993, que dice, “*la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines*”.

Y que la selección de los contratistas debe edificarse sobre las bases de:

- 1) *la igualdad respecto de todos los interesados.*
- 2) *la objetividad, neutralidad y claridad de la reglas o condiciones impuestas para la presentación de las ofertas*
- 3) *la garantía del derecho de contradicción.*
- 4) *la publicidad de las actuaciones de la administración.*
- 5) *la motivación expresa, precisa y detallada del informe de evaluación, del acto de adjudicación o de la declaratoria de desierta.*
- 6) *la escogencia objetiva del contratista idóneo que ofrezca la oferta más favorable para los intereses de la administración.*

Se refiere al principio de transparencia que se impone la obligación de realizar los procesos de licitación, concurso o contratación directa sin tener en consideración favores o factores de afecto o de interés. Lo anterior, con el objetivo de garantizar el derecho a la igualdad entre los oferentes y evitar el favorecimiento indebido, por cuanto se estarían desconociendo los principios de igualdad e imparcialidad.

Alude que como miembro de la Comisión Segunda de Presupuesto y en vista que el proyecto de Acuerdo carece de información fundamental que permita tomar una decisión acertada para su aprobación, realizó al ponente del proyecto los siguientes interrogantes:

1. ¿Solicito se informe cuántas acciones va a adquirir el municipio, su valor y si seremos socios mayoritarios como lo son los diferentes municipios que han realizado este tipo de sociedad de economía mixta, bajo el régimen de las

sociedades por acciones simplificadas para la prestación del servicio de alumbrado público?

2. ¿Cuál es la limitante para que el municipio no cree su propia empresa, anexar estudio técnico y Financiero?

3. ¿Presentar el estudio técnico con referencia a la posible afectación a los habitantes, el sector comercial e Industrial del municipio de Timbío?

4. ¿Solicito certificado por parte del municipio de Piendamó en el cual se especifique cuántas acciones están dispuestos a ceder?

5. ¿Los proyectos de acuerdo fueron socializados en la zona rural, como en la cabecera municipal, anexe evidencias?

6. ¿Presentar estudio técnico Financiero de la inversión total que realizará ENERGIZETT en nuestro municipio, tanto en zona urbana como en la zona rural y su cobertura?

7. ¿Solicito aclaración sobre el artículo 97 de la ley 489 de 1998?

8. ¿Se cederá la totalidad del recaudo por impuesto al alumbrado público o la renta que lo sustituya y por cuantos años?

Señala que lo interrogantes no fueron resueltos en sesión de comisión segunda del concejo municipal realizada el día domingo 5 de junio a la 9:30 am de forma virtual, sin embargo, el proyecto fue votado en comisión, sin tener las suficientes pruebas para su aprobación por parte de los concejales que la conforman.

Señala que el Concejo municipal, en aras de dar cumplimiento a los postulados de la carta política, entre otros el artículo 40 referente al derecho a la participación ciudadana en el ejercicio y control político, debió realizar una audiencia pública para darle participación a la comunidad, con el fin que ésta pueda expresar sus opiniones acerca del proyecto de Acuerdo a debatir. De esta forma hubiese dado cumplimiento al parágrafo 1 del artículo 188 del Reglamento Interno del Concejo del municipio de Timbío, no obstante, omitió esta normatividad. Dicha omisión negó la participación formal de la ciudadanía.

Expone que el procedimiento empleado por el Concejo municipal de Timbío para la formación del discutido acuerdo desconoció, entonces, lo ordenado para esos fines por los artículos 1, 2, 3, 40, 209 de la Constitución Nacional y 188 parágrafo 1 del Reglamento Interno del Concejo; por lo que existe una notoria transgresión al debido proceso y a la participación ciudadana.

Menciona que el proyecto de Acuerdo no indica cual es el porcentaje de acciones que el Concejo autoriza para que la alcaldesa adquiera y el municipio de Timbío sea socio de la ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGICA DEL CAUCA S.A.S., por lo que se estaría firmando un cheque en blanco para que la titular del ejecutivo municipal decida sobre ese aspecto tan crucial para las finanzas del municipio. Y que la autorización a la alcaldesa tampoco expresa por cuanto tiempo la autoriza para transferir a la sociedad de economía mixta el recaudo del impuesto de alumbrado público o de la renta que lo sustituya. Constituyéndose esto en una clara y grave falta de información para que los concejales puedan tomar la mejor decisión.

Refiere que, en ningún aparte del acto administrativo, se sustentan los fundamentos jurídicos que le permitan al Concejo de Timbío, autorizar a la alcaldesa ceder el total del recaudo por concepto de impuesto de alumbrado público o la renta que lo sustituya por un término indefinido

Destaca que se demuestra la gran falta de información del proyecto de Acuerdo, en que en ningún aparte del acto administrativo se hace siquiera referencia a los estudios técnicos previos demostrativos del proyecto de modernización, renovación y expansión del sistema de alumbrado público del municipio, ni mucho menos se justifican tales estudios o algún otro soporte documental previo para considerar la

necesidad de comprometer por tiempo indefinido la totalidad del valor del impuesto que perciba el municipio por concepto de alumbrado público.

Afirma que por parte del Concejo municipal de Timbío se ha presentado violación al debido proceso consagrado en el artículo 29 de la norma constitucional, en garantía del principio de publicidad como fundamento de la función pública.

Finalmente reclama la protección del derecho fundamental al debido proceso pues el informe de ponencia no llegó al correo electrónico antes de dar curso al segundo debate. En vista de que el Señor Presidente del Concejo Municipal y diez concejales más pretenden violar el trámite administrativo para dar en concesión el servicio público de alumbrado de manera fraudulenta exponiendo a los usuarios a eventuales tarifas excesivas como lo tienen de costumbre otras entidades territoriales.

En consecuencia, se solicita al Juez de Tutela, proteger de forma transitoria los derechos al debido proceso y a la participación ciudadana e invoca medida provisional consistente en *“SUSPENDER PROVISIONALMENTE LA DISCUSIÓN del proyecto de Acuerdo N°011 denominado “ESTUDIO TÉCNICO DE REFERENCIA PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO DE TIMBÍO - CAUCA OCTUBRE DE 2021 “ hasta tanto se aporte la información necesaria que permita tomar decisiones bien fundamentadas sobre el tema del alumbrado público del municipio, además que se permita la participación ciudadana en la discusión respectiva; a fin de evitar un perjuicio irremediable o mayor a los derechos a la participación ciudadana y el debido proceso, invocados como bienes bajo amenaza en esta acción de tutela, en cabeza del suscrito concejal, entendiéndose que podría haber un daño inminente, toda vez que, el día jueves 9 o viernes 10 de junio se desarrollará el debate en plenaria y de ser aprobado el Acuerdo, se consumaría por completo el daño”*.

1.2. TRAMITE IMPARTIDO

La solicitud fue repartida a este Juzgado el día 9 de junio de 2022. Con auto de la misma fecha, se dispuso la admisión de la acción, la notificación y traslado a las entidades accionadas como la vinculación de la Oficina de Planeación e Infraestructura de Timbío, la Personería Municipal y a la sociedad ALIANZA ENERGETICA Y TECNOLOGIA DEL CAUCA S.A.S

Las partes fueron debidamente notificadas el día diez (10) de junio del año que avanza.

A su turno las entidades accionadas presentaron oportunamente sus descargos, y en razón a ellas mediante auto del 15 de junio se ordenó la vinculación de la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE(CEO), al Ministerio de Minas y Energía, a los señores: ANDRES FELIPE OBREGÓN, HECTOR EDUARDO BRAVO VELASCO, JESUS ERNESTO DIAZ DIAZ, LUIS ALFONSO RESTREPO SOLARTE, a la jurídica externa del municipio doctora MARIA DEL MAR MUÑOZ BELCAZAR, a las empresas TIGO, CLARO, MOVISTAR, y ALCANOS DE COLOMBIA quienes fueron notificadas el día 16 del mismo mes y año

Agotado el trámite preferente y sumario establecido en el decreto 2591 de 1991, corresponde a esta judicatura emitir el fallo que en derecho corresponde.

1.3 CONTESTACIÓN DEL CONCEJO MUNICIPAL DE TIMBÍO

El presidente del Concejo Municipal de Timbío FABIAN ANDRÉS NARVÁEZ PAZ, allega contestación al correo institucional del juzgado el 14 de junio del año corriente mediante la cual expone que en razón a todos los inconvenientes, que han surgido en virtud de la prestación del servicio de alumbrado público, con la Compañía energética de Occidente, el Concejo Municipal, con la coadyuvancia del Municipio, realizó la presentación del Proyecto de acuerdo No 011, cuyo texto se refiere a: "POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA A LA ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE TIMBÍO PARA QUE EL MUNICIPIO HAGA PARTE COMO SOCIO DE UNA SOCIEDAD DE ECONOMÍA MIXTA, BAJO EL RÉGIMEN DE LAS SOCIEDADES POR ACCIONES SIMPLIFICADAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO, DESARROLLO TECNOLÓGICOS ASOCIADOS A CIUDADES INTELIGENTES GENERACIÓN DE ENERGÍAS ALTERNATIVAS Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES". El proyecto de acuerdo fue presentado en plenaria el día TREINTA Y UNO DE MAYO (31) DEL DOS MIL VEINTIDÓS, en donde se aprobó por la mayoría de los Concejales, la prórroga del segundo periodo de sesiones y asignado a la comisión Segunda, de acuerdo con el reglamento interno

Añade que los proyectos fueron socializados el día 3 de junio del presente año; fecha que fue informada a los concejales (incluido el concejal, FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA), con anterioridad.

Aclara que mediante oficios 092-120-2022 de 07 de junio de 2022 y 09 de junio de 2022, la administración absuelve inquietudes formuladas por los concejales FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA y ANDRÉS FELIPE OBREGÓN

Narra que durante la comisión se realizó la deliberación del acuerdo No 011 el día 5 de junio del 2022, en donde se surtió primer debate y aprobación por tres de los cuatro concejales que pertenecen a la comisión segunda de presupuesto; dichos votos positivos fueron de los concejales LUCIO ARLEY DELGADO GAVIRIA, FABIAN ANDRÉS NARVÁEZ PAZ y CARLOS HUMBERTO GÓMEZ SAMBÓN y Voto negativo del concejal FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA. Expone que se programó la plenaria, para el día diez (10) de junio de 2022 en la cual se solicitó por parte de la comunidad la intervención de los señores HECTOR EDUARDO BRAVO VELASCO; JOSE ERNESTO DÍAZ DÍAZ Y LUIS ALFONSO RESTREPO SOLARTE.

Cuenta que, una vez iniciada la sesión, dentro del orden del día, se dio la participación a los Señores Ernesto Díaz y Luis Restrepo, antes de iniciar el procedimiento de informe de comisión, segundo debate y aprobación del proyecto de acuerdo en mención. Para lo cual se solicitó por parte del Concejo Municipal, el acompañamiento de la jurídica externa del Municipio, la abogada MARIA DEL MAR MUÑOZ BALCAZAR, quien absolvió las preguntas y las objeciones presentadas por los intervinientes y se da lectura al oficio por medio del cual se da respuesta a las inquietudes de los concejales.

Sostiene que se ha respetado el debido proceso, y el derecho de participación e intervención en la sesión o plenaria del Concejo Municipal, llevada a cabo el día 10 de junio de 2022, a las 08:00 a.m. y cerrada a la 1:10 p.m. y por tanto considera que, la presente acción, carece de objeto, pues si bien se ha demostrado, que se han seguido todos los postulados legales y constitucionales, es de anotar que la sesión del Concejo Municipal, se llevó a cabo el día 10 de junio de 2022 a las 8:00 a.m., y la decisión fue tomada por la plenaria, por la mayoría de votos, a excepción de los concejales FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA y ANDRÉS FELIPE

OBREGON, lo cual demuestra, la legalidad, conveniencia y oportunidad del acuerdo ya aprobado

Finalmente solicita al despacho se declare la improcedencia de la presente acción, por carencia de objeto y por cuanto se ha garantizado el debido proceso y la participación Ciudadana.

1.4 CONTESTACIÓN ALCALDÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO

La Dra. MARIBEL PEREFAN GALLARDO, en calidad de alcaldesa municipal de Timbío presenta sus descargos de la siguiente manera:

Manifiesta que la iniciativa de los mencionados acuerdos, se generó, debido a la gran problemática que presenta la comunidad y el Municipio, frente a la prestación y cobro del servicio de alumbrado público, prestado por la CEO, resalta que el municipio no cuenta con los recursos necesarios para la adecuada prestación del servicio, como lo son la modernización de la infraestructura al igual que las expansiones necesarias para la adecuada iluminación del municipio, conforme a las disposiciones ambientales dadas por los diferentes entes de control.

Menciona que en este momento, existe un convenio o contrato, ejecutado por la Compañía Energética de Occidente, quien recauda, el servicio de alumbrado público, sin embargo, no se tienen excedentes para inversión, y se tiene una deuda de aproximada de SETECIENTOS MILLONES DE PESOS (\$700.000.000) y a pesar de todo ello, existe serias deficiencias en la iluminación por la obsolescencia de las luminarias, su tecnología igualmente no se cumple con la medida nacional por luminaria, la cual está establecida en 905 luminarias por kilómetro cuadrado, lo que significa que la cobertura del servicio de alumbrado público para Municipio, según este indicador, está por debajo de lo esperado a la fecha. Sostiene que en este momento existe 1.940, luminarias todas con tecnología obsoleta.

Advierte que, no se está modificando o cambiando un operador privado, por otro operador privado, en este caso, es el Municipio, que hará parte de una sociedad de economía mixta, quien, de acuerdo con su objeto social, tiene la capacidad de asumir la prestación del servicio de alumbrado público, donde el Municipio hará parte de la junta directiva y la asamblea, con plena autonomía para la toma decisiones y autoridad para obtener la información necesaria, para la prestación del servicio.

Aclara que el Municipio, al realizar la revisión y estudio de la exposición de motivos y del proyecto de acuerdo, presentado por el Concejo Municipal con la coadyuvancia del Municipio, se observa un estudio detallado, en el cual se refleja no solo la situación actual, sino además la problemática y los beneficios de la figura actual.

Considera que el honorable concejal tutelante, tiene una confusión, conceptual, de los términos y facultades, pues existen diferentes modalidades para la prestación del servicio de alumbrado público, y a eso se refiere el estudio técnico

Adiciona que de acuerdo a la modalidad que se propone se debe tener en cuenta que no se está creando una empresa nueva, se está autorizando ser parte de una sociedad ya existente, con los siguientes beneficios:

1. No se requiere la búsqueda concursal de un socio estratégico, pues se trata de una empresa existente, en la cual el proceso concursal ya se efectúa, y después de su creación ya se puede evidenciar la estabilidad económica.

2. Menor inversión de recursos, pues se está frente a una empresa ya estructurada y creada, que el capital inicial, ya fue aportado por el Municipio fundador
3. No se está entregando, la prestación del servicio de alumbrado público a un particular, es una empresa de economía mixta, en la cual hace parte el Municipio, quien asume la prestación del servicio.

Destaca que el proyecto de acuerdo y la exposición de motivos que lo acompaña, es de conocimiento del Concejal tutelante, pues todos los documentos fueron entregados el 31 de mayo de 2022, que demuestran y justifican, el acuerdo presentado y ya aprobado, por el Honorable Concejo Municipal de Timbío el día diez (10) de mayo de dos mil veintidós.

Sostiene que el Concejo Municipal, remitió el oficio No 092-120-2022 de 07 de junio de 2022. Mediante el cual la administración, por medio de oficio de 09 de junio de 2022 absuelve uno a uno los interrogantes de algunos concejales.

Refiere que la adquisición de acciones es un proceso independiente a la autorización dada por el Concejo Municipal, y del cual el Concejo no tiene competencia alguna, el proceso es perfectamente transparente, con la certificación dada por el Tesorero Municipal, el cual hace parte de la respuesta dada, en la cual se establece: que se cuenta con el respaldo presupuestal de la suma de hasta CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$40'000.000), con el fin de adquirir acciones societarias. Para lo cual debe tenerse en cuenta que este es el tope, sin embargo, el valor de cada acción es el resultado del estudio del sector y posterior negociación. Advirtiendo que la sociedad es una su mayoría publica y con la expectativa de concurrencia de otros tres Municipios del Cauca.

Finalmente Concluye que no existe violación alguna de los derechos al DEBIDO PROCESO Y PARTICIPACION CIUDADANA y que la presente acción, carece de objeto, pues si bien se ha demostrado, que se han seguido todos los postulados legales y constitucionales, es de anotar que la sesión del Concejo Municipal, se llevó a cabo el día 10 de junio de 2022 a las 8:00 a.m., y la decisión fue tomada por la plenaria, por la mayoría de votos.

Y solicita al Juzgado se determine la improcedencia de la presente acción, la carencia de objeto de la presente acción y el cumplimiento del procedimiento previo del Proyecto de Acuerdo por haberse garantizado la participación Ciudadana y el debido proceso.

1.6 CONTESTACIÓN PERSONERÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO

La Doctora AFRANIA MARGARITA MUÑOZ QUIÑONEZ en calidad de Personera Municipal de Timbío Expone que conoce que el mencionado proyecto de acuerdo, fue debatido, agotándose las etapas del acuerdo con las disposiciones contenidas en los Artículos 71 y siguientes de la ley 136 de 2 de junio de 1994, y fue aprobado en sesión plenaria por el Honorable Consejo Municipal de Timbío Cauca, el 10 de junio de 2022 surtiéndose el trámite administrativo previsto por el ordenamiento jurídico colombiano y convirtiéndose en Acuerdo Municipal, con lo cual se desnaturaliza lo pretendido en la acción de tutela.

Considera que en ese orden de ideas y teniendo en cuenta que, en el proyecto de acuerdo, se surtieron las etapas propias de conformidad con el capítulo V respecto de los acuerdos, contenidos en los artículos 71, 72 y 73 de la ley 136 de 1994, concluyendo con su aprobación, en plenaria por la mayoría de votos, es claro que no existe violación de los principios y derechos constitucionales al DEBIDO

PROCESO Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA, consagrados en los artículos 29 Y 40 de la Constitución Política de Colombia de 1991 y que si se busca establecer que hubo errores de forma y/o sustanciales en la expedición de dicho acto administrativo, éstos deberán ser resueltos ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

1.7 CONTESTACIÓN LUIS ALONSO RESTREPO SOLARTE

Mediante correo allegado el día 17 de junio el señor LUIS ALONSO RESTREPO SOLARTE en calidad de vinculado al presente trámite tutelar refiere coadyuvar la acción de amparo y solicita se protejan los derechos conculcados al accionante

Estima que los argumentos presentados por el actor son válidos en el entendido que la ponencia presentada por el concejal LUCIO ARLEY DELGADO, carece de la información fundamental que les permitiera a los concejales de manera objetiva tomar una decisión tan trascendental para las finanzas y la economía familiar de los habitantes del municipio de Timbío.

Declara que el acuerdo No 11 aprobado el 10 de junio por el Concejo Municipal de Timbío deja entrever que existe una notoria transgresión al derecho fundamental al debido proceso pues en el proyecto no se contempló el tema presupuestal y no fue devuelto al ponente para que se corrigiera e incluyera en el documento de manera expresa y clara la apropiación presupuestal con cargo a la cual debería imputarse la erogación.

Sostiene que en razón a lo anterior se desconoció el artículo 167 requisitos especiales el cual contempla *“el presidente de la corporación y/o en su defecto el presidente de la respectiva comisión, devolverá a su autor, para su corrección los proyectos de Acuerdo en los siguientes eventos:*

- *Cuando el proyecto de acuerdo implique erogación y no indique con precisión la apropiación presupuestal con cargo a la cual debe imputarse*

Aduce que la mayoría aprobó un acuerdo que no contenía la suficiente ilustración y se tramitó desconociendo la reglamentación interna de la Corporación por lo que se dan las condiciones para que se declare que al acuerdo No 011 se le dio trámite y fue aprobado violando el derecho fundamental al debido proceso.

1.8 CONTESTACIÓN ANDRES FELIPE OBREGON IBARRA

Mediante contestación presentada el día 17 de junio el señor ANDRES FELIPE OBREGON IBARRA en calidad de concejal vinculado al presente trámite tutelar solicita que este despacho oficie a la Alcaldía Municipal y al Tesorero Municipal de Timbío a fin de que aporten copia del presupuesto municipal para la vigencia del año fiscal 2022 donde se debe aparecer la imputación presupuestal según la cual se hayan apropiado los \$40.000.000 para que haga parte como socio de una sociedad de economía mixta.

Resalta que, en la sesión del primer debate de comisión, no se conoció la imputación presupuesta para la compra de acciones tal como lo exige el artículo 167 del reglamento interno del Concejo Municipal, constituyendo de esta forma una violación al debido proceso.

Señala que nunca se obtuvo el certificado de Cámara y Comercio de la entidad a la que se iba a asociar y solicita al juzgado proteger el derecho fundamental del debido proceso y se suspenda el acto administrativo suspendido de forma de forma irregular

1.9 CONTESTACIÓN JESUS ERNESTO DIAZ DIAZ

El ingeniero JESUS ERNESTO DIAZ DIAZ, vinculado en el presente trámite tutelar allega contestación al correo electrónico institucional del Juzgado dentro de la oportunidad conferida para tal efecto y sostiene que encuentra que el documento carece de información técnica fundamental, tanto para el desarrollo del proyecto como para el análisis de todos los datos consignados en dicho informe.

Aclara que, para calcular la eficiencia del producto, sin los datos necesarios no se puede saber a ciencia cierta la luminosidad que las luminarias pueden dar en algunos casos y comprobar así la eficiencia energética, esto por citar un ejemplo.

Refiere que hay un factor determinante en lo que al alumbrado público se refiere y es un sistema de control y monitoreo o para efectos más prácticos un sensor crepuscular, que permite el encendido y apagado de la luminaria detectando la luz del ambiente y ofrece una explicación gráfica de los datos o factores faltantes en el documento técnico presentado.

Aduce que hacen falta elementos tales como el estudio luminotécnico mediante el cual se pueden observar las necesidades reales de los sitios o calles que necesitan más iluminación que otros, ya sea por actividades comerciales, lúdicas o simplemente de tránsito. Este estudio también reflejara la normativa actual para la iluminación de calles, así mismo las fichas técnicas que estas permitirán realizar todo tipo de cálculos, desde valor de la luminaria hasta la eficiencia energética, además de permitir analizar todos los componentes que hacen parte de ella. Entre ellos están: -Luminosidad.-Tipo de driver.-Protección IPXX.-Tipo de diodo LED.-Horas de duración del chip LED.-Ciclos de encendido y apagado.-Óptica del lente.-Material de la carcasa o armadura.-Protección contra sobretensiones.-Garantía de fábrica.-Protección contra impactos IKXX.-aspectos que dan completa claridad del Producto que se quiere implementar en el proyecto de iluminación, en este caso no se sabe siquiera la marca ni los componentes de la luminaria que se está ofreciendo para el alumbrado público de Timbío, ya que cualquier variación en estos ítems puede arrojar un valor mayor o menor en el costo de la luminaria, siendo este un punto clave para determinar la calidad del producto.

Respecto al informe presentado donde se realizó la respectiva homologación de tecnologías obsoletas a LED manifiesta que los desarrolladores del estudio técnico están en completa capacidad de entregar las fichas técnicas del producto, ya que esta homologación supone que se conoce la sustitución a LED de luminarias antiguas y por ende se hace necesario conocer el producto y sus componentes, a su vez aclara que un gran porcentaje de los productos de iluminación vienen acompañados con un archivo. IES o. LDT que tienen la función o sirven para implementarlos en un software que simula el producto en determinados entornos, sistema de control o monitoreo, frente a lo cual el informe técnico este apartado es nulo, no tiene un desarrollo el cual analizar, ya que si se refieren a nuevas tecnologías debería estar contemplado al menos nombrar el tipo de control, si tiene o no tiene o si es por medio de un switch, puesto que dependiendo el tipo de sistema de monitoreo y control este se verá reflejado en gran medida al valor total de la implementación del proyecto, o bien hay que entrar a

analizar si Timbío necesita de un sistema de monitoreo y control, esto es simplemente a efectos de costo y de la decisión de que se tome al respecto, si financieramente es posible o no tener una alta tecnología en este aspecto.

Anota que hay muchas tecnologías para alumbrado público que son costosas, aclara que muchos softwares son de pago anual y otros hay que adquirirlos por una gran suma, lo que a largo plazo implica un pago extra de licencia de funcionamiento, cuando se haya terminado el contrato.

Finalmente concluye que habiendo demostrado las carencias del informe técnico presentado, el documento tiene unos vacíos enormes que impiden llegar a analizar la propuesta tanto en el aspecto económico como en lo técnico. Si bien Timbío necesita urgentemente un alumbrado público con nuevas tecnologías, se hace completamente necesario la claridad del informe para poder evaluar si la calidad del producto concuerda con los valores que se presentan y no dar un paso en falso

1.10 CONTESTACIÓN MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

La Doctora BERTHA ADRIANA CUBILLOS SIERRA, en calidad de apoderada de la nación Ministerio de Minas y Energía presenta su respuesta en los siguientes términos:

Luego de realizar un análisis de los hechos y de las pretensiones sobre el escrito genitor y la normatividad aplicable sostiene que el Ministerio de Minas y Energía no es el obligado a satisfacer lo pedido por el accionante y en consecuencia no tiene legitimación en la causa por pasiva y solicita a este despacho sea desvinculado del presente trámite tutelar.

1.11 CONTESTACIÓN MARIA DEL MAR MUÑOZ BALCAZAR

La Jurídica externa del Municipio de Timbío allega **oportunamente** al correo institucional del Juzgado contestación de tutela en los siguientes términos

Informa que el acuerdo No 011 de 2022, es un acto administrativo en firme, que ya cumplió con el requisito de sanción, como requisito de validez, para la existencia jurídica de los acuerdos municipales y que la sanción es parte integrante de los acuerdos, pues es un presupuesto para la validez del acto administrativo en cuyo proceso de formación concurren las voluntades de la corporación que la expide y del órgano que la sanciona, que comúnmente es el Alcalde Municipal y excepcionalmente el Presidente del mismo concejo Municipal, voluntades que se fusionan para producir un acto único y que el Acuerdo es por eso un acto complejo, porque consta de una serie de actos que concurren a integrar la voluntad administrativa dirigida a un mismo fin y que en este sentido, el Acuerdo No 011 de 2022, es un acto administrativo, en firme, con plenos efectos jurídicos.

Argumenta la falta de legitimación en la causa por pasiva, considera que no tiene poder decisorio o influenciador en relación con las decisiones de la Alcaldía Municipal y mucho menos con el Concejo Municipal, con quien no tiene vínculo alguno.

Y en consecuencia solicita la desvinculación del presente asunto constitucional

1.12 CONTESTACIÓN COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE (CEO)

El Doctor FERNANDO LOPEZ CARRERA, apoderado de la COMPAÑÍA ENERGÉTICA DE OCCIDENTE refiere en su contestación que frente a los hechos y pretensiones del escrito de amparo no le constan y que su representada tenga o haya tenido algún grado de participación en las conductas que se demandan como vulneradoras de los derechos fundamentales del tutelante e invoca la falta de legitimación en la causa por pasiva.

1.13 PRUEBAS RECAUDADAS

1.13.1 DOCUMENTALES APORTADAS POR EL ACCIONANTE

- Proyecto de Acuerdo no 011
- Exposición de motivos contenido en 11 folios
- Reglamento Interno del Concejo Municipal de Timbío
- Estudio técnico de referencia para la prestación del servicio de alumbrado público en el Municipio de Timbío octubre 2021
- Estudio del sector económico
- Exposición en 24 diapositivas
- Acta de comisión segunda de presupuesto fechada 5 de junio del 2022
- Copia de la Cedula de Ciudadanía
- Formato E 27 de la RNEC a nombre de FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA

1.13.2 DOCUMENTALES APORTADAS POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE TIMBÍO

- Oficio D.A 100-390 dirigido por la Alcaldía al concejo Municipal de Timbío
- Acta No 83 Sesiones ordinarias fechado 30 de noviembre de 2021
- Copia de la Cédula de Ciudadanía del señor FABIAN ANDRES NARVÁEZ PAZ
- Formato E 27 de la RNEC a nombre de FABIAN ANDRES NARVÁEZ PAZ

II. CONSIDERACIONES

2. COMPETENCIA

Este Despacho es el competente para conocer y tramitar la presente acción de tutela a la que se le ha impartido el trámite preferencial y sumario previsto en el Decreto 2591 de 1991.

2.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA JURÍDICO

En el caso bajo examen, el problema jurídico se sintetiza en la siguiente pregunta: *¿Resulta procedente ordenar por vía de tutela se deje sin efectos acto administrativo No 011 POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA A LA ALCALDESA DEL MUNICIPIO DE TIMBIO PARA QUE EL MUNICIPIO HAGA PARTE BAJO EL RÉGIMEN DE LAS SOCIEDADES POR ACCIONES SIMPLIFICADAS PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO, DESARROLLO TECNOLÓGICOS ASOCIADOS A CIUDADES INTELIGENTES GENERACIÓN DE ENERGÍAS ALTERNATIVAS Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES, el cual fue aprobado en plenaria el día 10 de junio del año cursante a fin de proteger los*

derechos al debido proceso y a la participación Ciudadana presuntamente vulnerados?

Para ello se verificarán los siguientes aspectos

2.2 LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA

El artículo 86 de la constitución política y el artículo 10 del decreto 2591 de 1991, legitiman a todas las personas que consideren vulnerado un derecho para acudir directamente o por conducto su representante legal ante el juez constitucional, con el fin de que se le garantice el goce de los mismos.

En el presente asunto, acude el Concejal FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA, quien actúa en nombre propio, para reclamar la protección de los derechos fundamentales al debido proceso y a la participación Ciudadana, lo que le confiere legitimidad para accionar.

Igual predicamento se puede aplicar frente al Concejo Municipal de Timbío y a la Alcaldía Municipal de Timbío, entidades a quienes se les endilga la vulneración de los derechos antes mencionados y a quienes se vinculó por tener alguna relación en el conflicto constitucional puesto en conocimiento.

2.3 PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN

En cuanto a la inmediatez, se tiene cumplido este requisito, al advertirse que los hechos datan del día 5 de junio de 2022

Subsidiariedad: De acuerdo con el inciso 3 del artículo 86 de la Carta Política y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es procedente para proteger los derechos fundamentales de los peticionarios, siempre que ellos no tengan otro medio judicial ordinario, a menos que se formule como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De los hechos narrados, advierte el despacho que el solicitante cuenta con otro mecanismo judicial para proteger los derechos que hoy reclama, presuntamente violados por Concejo Municipal de Timbío y a la Alcaldía Municipal de Timbío, en este aspecto ha de aclararse que de entrada la acción constitucional es improcedente para resolver las controversias de carácter administrativo, salvo que sea esta la vía principal y única para salvaguardar un derecho fundamental, cuando su protección resulta impostergable frente a los hechos objeto de litigio; abriéndose paso la posibilidad de acudir a la acción constitucional.

La Corte Constitucional ha señalado que el cumplimiento de los requisitos de **subsidiariedad** e inmediatez, constituyen presupuestos generales de procedencia de la acción de tutela, cuya verificación es necesaria para el análisis de fondo de las solicitudes de protección de los derechos fundamentales, dado su carácter excepcional y residual.

Frente al principio de subsidiariedad, la máxima Corporación de lo constitucional, ha dicho que la tutela es procedente siempre que (i) no exista un medio alternativo de defensa judicial; o (ii) aunque exista, este no sea idóneo y eficaz en las condiciones del caso concreto; o (iii) sea necesaria la intervención del juez constitucional para conjurar o evitar la consumación de un perjuicio irremediable en

los derechos constitucionales¹. A su turno, la inmediatez exige que la acción se ejerza en un término oportuno y razonable

Claro es entonces, que la tutela procede de manera subsidiaria, por tal razón, no funda un medio alternativo o facultativo que apruebe complementar los aparatos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Sumado a esto, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo superior, ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.²

Sin embargo, se ha admitido que la tutela procede en casos excepcionales para salvaguardar derechos fundamentales, cuya protección es impostergable a la luz de los hechos del asunto objeto de estudio; cuando las circunstancias particulares y específicas del caso concreto, permiten concluir que los medios ordinarios para la defensa judicial de los derechos no tienen vocación de protección efectiva de los mismos³.

Se hace necesario entonces verificar que los mecanismos tengan la capacidad material para proteger de forma efectiva e integral los derechos de la persona, conforme a su situación particular. A la vez que resulta imperativo determinar si el reclamo del accionante puede ser tramitado y decidido de forma adecuada por la vía ordinaria o si, por la situación particular de quien la promueve, acudir a ella lejos de proteger sus derechos, posterga su ejercicio, al punto de vaciar las garantías ius fundamentales en sus especiales circunstancias⁴.

Ha sentado la H. Corte Constitucional que la acción judicial ordinaria resulta idónea “cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales” y (ii) eficaz “cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados”⁵. En ese sentido “la idoneidad del mecanismo judicial ordinario implica que éste brinda un remedio integral para la protección de los derechos amenazados o vulnerados, mientras que su eficacia supone que es lo suficientemente expedita para atender dicha situación”⁶.

Así mismo, en reiterada jurisprudencia la máxima Corporación, ha establecido por regla general que la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos, habida cuenta que el carácter subsidiario y residual del amparo constitucional, exige al ciudadano la carga razonable de agotar previamente el medio de control correspondiente, ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo⁷ y destaca que excepcionalmente es viable reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo como lo solicita el actor en el presente asunto, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad⁸

¹ T-240 de 2018

² Sentencia T-1008 de 2012 -T 201 DE 2018 -T 453 de 2018

³ Sentencia T-150 de 2016 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo y T-328 de 2017 M.P. Iván Humberto Escruera Mayolo.

⁴ Sentencia T-177 de 2011. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

⁵ Sentencia C-132 de 2018.

⁶ Ibidem.

⁷ Sentencia T 260 -2018 “La jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas.”

⁸ Sentencia T 260 -2018

y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.

En el caso bajo estudio, se trata de un proyecto que surtió su trámite en el congreso municipal de Timbío, por lo cual se discute la legalidad del acto administrativo 011 por cuanto según considera el accionante que se le trasgredieron derechos fundamentales al debido proceso y participación ciudadana en su trámite y así lo coadyuvaban otros vinculados. No obstante, se constata que este asunto puede ser debatido en la Jurisdicción de lo contencioso administrativo mediante uno de los medios de control de nulidad que el CPACA trae instituidos con la finalidad que busca el actor en la tutela, en cuanto esos medios proceden cuando los actos administrativos hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió, y en dichos debates procesales se puede llevar a cabo el despliegue probatorio necesario para llegar a conclusiones acerca de esos aspectos tan relevantes. Esos medios de control, a la luz de la Jurisprudencia constitucional son idóneos y eficaces para garantizar los derechos que se trasgredan y en el caso concreto expuesto por el concejal accionante, el Juzgado considera que se cumple con ese presupuesto de idoneidad del medio judicial atrás expuesto, además porque en dichos trámites proceden la petición y decreto de medidas cautelares tendientes a la suspensión del mismo, pues en dichos medios de control, podrá el Juez o Magistrado Ponente decretar, en providencia motivada, las medidas cautelares que considere necesarias para proteger y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia, de tal forma que más que una opción para dirimir el litigio, se convierte en la principal vía de acción⁹ y no se encuentra reclamado y soportado de manera suficiente un perjuicio irremediable que de cantera excluya los mecanismos principales de atención a esta clase de asuntos..

Recordemos que el principio de subsidiariedad, implica resguardar las competencias jurisdiccionales, de la organización procesal, del debido proceso y de la seguridad jurídica. De este modo, prevalece entonces, la acción ordinaria; de ahí que se ha decantado por nuestro máximo Tribunal Constitucional, que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección, que brinda el ordenamiento jurídico, a quien se le hayan vulnerado sus derechos fundamentales.

Bajo estas premisas, emerge clara la respuesta al problema jurídico planteado, no siendo posible ordenar el amparo, ante la improcedencia de la acción por falta del requisito de subsidiariedad.

DECISIÓN

EL JUZGADO SEGUNDO PROMISCOU MUNICIPAL DE TIMBÍO CAUCA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución y la Ley,

⁹Sentencia T 030 de 2015 “La regla general es que el mecanismo constitucional de protección no puede superponerse a los mecanismos ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico de forma que los suplante o que se actúe como una instancia adicional para debatir lo que ya se ha discutido en sede ordinaria. En particular, la Sala insiste en que esta regla general conduce a que en los procedimientos administrativos, la tutela no procede contra actos expedidos por una autoridad administrativa, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales, sin embargo, sólo de manera excepcional esta acción procede transitoriamente cuando se compruebe la existencia de un perjuicio irremediable”.

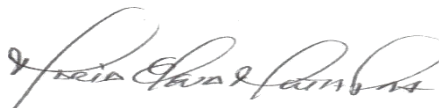
RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela impetrada por el concejal FAUSTO ALEJANDRO CASTRO GARCÍA, en contra de CONCEJO MUNICIPAL DE TIMBIO Y ALCALDÍA MUNICIPAL DE TIMBÍO y con asistencia de otros vinculados, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este fallo.

SEGUNDO.- NOTIFICAR el contenido de esta decisión a las partes y a las persona vinculadas, por el medio más expedito y eficaz, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO.- Este fallo puede ser impugnado dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación. Si no se interpone el recurso, se enviará el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA ELENA MUÑOZ PAZ
JUEZ