



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

**REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO**



JUZGADO PROMISCO MU NICIPAL

Galán Santander, veintiuno (21) de julio de dos mil veinte (2020)

Clase de Proceso: Acción de Tutela

Radicado: 2020-000012-00

Accionante: Jorge Hernando Toloza Rondón en representación de la cooperativa de trabajo asociado “EL GUACAL CTA”

Accionados: Alcaldía Galán Santander - Secretaría de Planeación de Galán Santander

1. A S U N T O

Incumbe resolver la acción de tutela incoada por **JORGE ERNESTO TOLOZA RONDÓN** en su calidad de representante legal de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO “EL GUACAL CTA”** (en adelante **EL GUACAL CTA**) en contra de la **ALCALDÍA MUNICIPAL de GALÁN SANTANDER** (en adelante **ALCALDÍA GALÁN**) y la **SECRETARÍA DE PLANEACIÓN de GALÁN SANTANDER** (en adelante **SECRETARÍA PLANEACIÓN GALÁN**); al considerar vulnerado su derecho fundamental al *debido proceso* por violarse el principio de selección objetiva y transparencia.

2. SOLICITUD DE AMPARO

El accionante aduce que la **ALCALDÍA GALÁN** con Resolución 0050 del once (11) de marzo de dos mil veinte (2020) dio apertura al proceso SAMC-002-2020, a fin de suscribir un contrato destinado al “*Mantenimiento y adecuación mediante perfilado, cuneteo y conformación de la calzada para los sectores más críticos sobre las vías terciarias del municipio de Galán Santander*”.

Clase de Proceso: Acción de Tutela

Radicado: 2020-00012-00

Accionante: Jorge Hernando Toloza Rondón en representación de la cooperativa de trabajo asociado “EL GUACAL CTA”

Accionados: Alcaldía Galán Santander - Secretaría de Planeación de Galán Santander



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

Informa que se presentó como oferente, sin embargo, su propuesta fue rechazada a consecuencia de la inasistencia a la visita obligatoria al sitio de la obra.

Dice que el ingeniero que representaba sus intereses en dicha oportunidad, por fallas mecánicas del vehículo que lo iba a transportar, se retrasó “13 minutos” de la comitiva que se dirigía al lugar de la obra, no obstante, “solo unos minutos después” se comunicó vía telefónica con el Secretario de Planeación de esta municipalidad “solicitándole la ubicación para presentarse en el lugar de la visita”, quien le informó “que ya estamos RECHAZADOS puesto que no nos encontrábamos allí, negándole la información de su ubicación, impidiendo la presencia en el lugar de la obra”. (Las mayúsculas se toman del texto original).

Arguye, que por escrito se quejó ante la **SECRETARÍA PLANEACIÓN GALÁN**, la Personería local y la **ALCALDÍA GALÁN**; sin obtener respuesta alguna.

Por consiguiente, depreca que se les ordene a los demandados “tener en cuenta las observaciones presentadas por el oferente **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO EL GUACAL CTA.**”, y programar nuevamente la visita obligatoria al lugar de la obra permitiendo la participación de la persona jurídica demandante.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

Con auto del ocho (08) de julio del año dos mil veinte (2020) se admitió el libelo, ordenando correr traslado a los accionados para que ejercieran su derecho de defensa.

Se vinculó de oficio a la **PERSONERÍA MUNICIPAL de GALÁN SANTANDER** (en adelante **PERSONERÍA GALÁN**) y a todos los **PARTICIPANTES** del proceso licitatorio SAMC 002-2020.

4. CONDUCTA DE LOS CONVOCADOS

La **PERSONERÍA GALÁN** manifiesta que tuvo conocimiento de las presuntas anomalías acaecidas durante la visita obligatoria



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

al sitio de la obra dentro del proceso SAMC-002-2020; empero, al tratarse de un tema ajeno a su competencia, procedió a remitirlo a la **SECRETARÍA PLANEACIÓN GALÁN**.

La **ALCALDÍA GALÁN** advierte que no se le puede responsabilizar del averío mecánico sufrido por el tutelante, el cual, no le permitió hacer presencia en el sitio de la obra.

Resalta que por directriz del pliego de condiciones (i) los interesados en el contrato debían disponer de todos los medios para cumplir la visita obligatoria en el lugar de la obra; (ii) no era posible que la **ALCALDÍA GALÁN** le suministrara transporte a ningún participante, pues pondría en desventaja a los demás; (iii) **EL GUACAL CTA** tiene a su alcance otras acciones judiciales para ventilar esta casuística; (iv) el treinta (30) de marzo de dos mil veinte (2020) se respondió al quejoso la inconformidad suscitada el día de la visita obligatoria al sitio de la obra.

5. P R U E B A S

- Los documentos arrimados por el accionante.
- El documento arrimado con la contestación de la **PERSONERÍA GALÁN**.
- Los documentos arrimados con la contestación de la **ALCALDÍA GALÁN**.

6. P R O B L E M A J U R Í D I C O

La problemática se concreta en el siguiente interrogante:

- a) ¿Procede la acción de tutela interpuesta por **EL GUACAL CTA** para cuestionar las actuaciones desarrolladas con ocasión del proceso licitatorio SAMC 002-2020 abierto por la **ALCALDÍA GALÁN** con la Resolución 0050 del once (11) de marzo de dos mil veinte (2020)?



7. TESIS DEL JUZGADO

La solución al problema jurídico planteado es negativa por lo que se pasa a compendiar.

8. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

La acción de tutela fue prevista en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, como un mecanismo procesal, específico, directo, subsidiario, de trámite preferencial y sumario que tiene por objeto la protección concreta e inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, en una determinada situación jurídica, cuando éstos sean vulnerados o se presente amenaza de su violación, por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por los particulares prestadores de un servicio público, conduciendo previa solicitud a la expedición de una declaración judicial que constituye una orden de efectivo e inmediato cumplimiento; por lo cual, el estudio del Juez ha de ser minucioso y siempre enfocado a determinar si campea una posible infracción a un derecho fundamental.

9. CASO CONCRETO

En el caso en ciernes, se estudiará la procedibilidad de la acción de tutela impetrada por **EL GUACAL CTA**, tendiente a controvertir la conducta de la **ALCALDÍA GALÁN** y la **SECRETARÍA PLANEACIÓN GALÁN** en desarrollo de la selección abreviada de menor cuantía SAMC-002-2020.

Ilustra la jurisprudencia doméstica que los actos producidos al interior de una licitación pública deben ser debatidos ante la jurisdicción Contencioso Administrativa, a no ser que se acredite la existencia de un perjuicio irremediable.

En sentencia T-145 de 2012 se expresó:



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

“En este sentido, la Corte ha precisado que los actos administrativos proferidos en desarrollo de un proceso licitatorio (...) deben ser controvertidos a través de las acciones contenciosas previstas en el ordenamiento jurídico, las cuales resultan idóneas y suficientes para otorgar una protección integral y eficaz a los derechos comprometidos. A menos, como se indicó, que se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, el cual además de ser personal, exige su demostración de manera concreta, específica y con repercusiones sobre los derechos fundamentales. Así, resultaría procedente el amparo tutelar de manera transitoria, aun existiendo la posibilidad de solicitar la suspensión provisional de los actos administrativos en el trámite de las citadas acciones (...).”.

Así las cosas, debe decirse que no le es dable al Juez de Tutela arrogarse funciones ajenas a su competencia y así proceder con pronunciamientos propios del Juzgador natural. El carácter residual de la queja constitucional entraña que su viabilidad supone la inexistencia de otra herramienta para encontrar el amparo, en tanto este procedimiento especial no busca sustituir al Fallador ordinario.

Bajo el aludido contexto, según el inciso 2.º del dispositivo 141 de la Ley 1437 de 2011¹, **EL GUACAL CTA** cuenta en sede administrativa con las acciones de nulidad simple² y de nulidad y restablecimiento del derecho³ para discutir los actos administrativos originados en la licitación SAMC-002-2020, es decir, existe el avío idóneo para proponer el alegato de que trata este diligenciamiento; además, en ese escenario hacer uso de la medida cautelar dispuesta en el canon 231 de la norma en comento, en efecto, solicitar la suspensión provisional del acto⁴.

¹ **ARTÍCULO 141. CONTROVERSIAS CONTRACTUALES.**- *“(...) Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.”*

² Artículo 137 de la Ley 1437 de 2011.

³ Artículo 138 ídem.

⁴ Conforme la sentencia SU-713 de 2006, en lo atinente a la *“(...) suspensión provisional frente a los actos administrativos precontractuales se encuentra en que la propia Constitución en el artículo 238 Superior, le otorga un carácter general a dicha medida cautelar frente a toda clase de actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial, incluidos por supuesto aquellos proferidos en el procedimiento de formación de la voluntad contractual de la Administración, con sujeción exclusivamente a los motivos y requisitos que establezca el legislador...”* Por ende, *“si mediante la suspensión provisional de los actos administrativos precontractuales, es posible impedir total o parcialmente la continuación del proceso licitatorio o la celebración del contrato estatal; no existe razón válida para entender que la acción de tutela se convierte en un mecanismo definitivo y prevalente de defensa judicial, pues ello implicaría subvertir la regla conforme a la cual la acción de amparo constitucional tan sólo procede de manera subsidiaria (C.P. art. 86).”*



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

Posición que encuentra asidero en lo discurrido en la sentencia T-788 de 2012, allí se dijo “que la acción de tutela no procede, para (i) impugnar todos aquellos actos proferidos antes de la celebración del contrato, porque para ello se dispone de la acción de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según el caso, (...)”; y se agregó que “cuando se acude a la justicia administrativa para demandar la validez de un acto administrativo, por cualquiera de los medios indicados antes, con independencia de que se haya emitido en el proceso licitatorio o en las fases de ejecución o liquidación del contrato, se puede proponer la suspensión provisional de sus efectos (art. 152 del C.C.A), aliviando temporalmente la afectación que sobre los derechos fundamentales se produciría de continuar su ejecución (art. 238 C.P.)^(...), motivo por el cual, frente a estos supuestos, no es válido sostener que la acción de tutela se convierte en el medio definitivo y prevalente de defensa judicial, debido a que se estaría desvirtuando de manera grosera y arbitraria su naturaleza eminentemente subsidiaria y por consiguiente se empujaría a la jurisdicción constitucional a invadir el ámbito de competencia del juez de lo contencioso administrativo^(...)”.

Ahora bien, en nada incide en la postura defendida hasta el momento la suspensión de términos judiciales decretada en múltiples ocasiones por el Consejo Superior de la Judicatura, a causa de la actual pandemia generada por el coronavirus COVID 19; toda vez que por mandato del Decreto Legislativo 564 de 2020⁵ “[l]os términos de prescripción y de caducidad previstos en cualquier norma sustancial o procesal para ejercer derechos, acciones, medios de control o presentar demandas ante la Rama Judicial o ante los tribunales arbitrales, sean de días, meses o años, se encuentran suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el día que el Consejo Superior de la Judicatura disponga la reanudación de los términos judiciales.”.

De otra parte, es menester indicar que excepcionalmente la acción de tutela procede contra actos derivados del contrato estatal, siempre y cuando se utilice para evitar un perjuicio irremediable, por consiguiente “(...) es necesario que el actor demuestre plenamente que el perjuicio que se causa de no prosperar la tutela afecta de manera irreversible un derecho constitucional fundamental propio y que el daño es grave, concreto, específico e inminente. Sólo de esta manera puede demostrar que las medidas para corregir el daño deben ser urgentes y la protección del derecho impostergable.”⁶.

Es más, la demostración del perjuicio irremediable en los procesos de tutela no es un asunto de poca monta, comoquiera

⁵ Declarado exequible según boletín 113 publicado por la Corte Constitucional el primero (1.º) de julio del año dos mil veinte (2020). Ver <https://www.corteconstitucional.gov.co/noticia.php?Corte-declara-inconstitucional-la-no-suspensi%C3%B3n-de-t%C3%A9rminos-de-caducidad-en-materia-penal-8955>

⁶ Sentencia T-373 de 2013.



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

que la sentencia T-309 de 2010 exige “que tal perjuicio se encuentre probado en el proceso, puesto que el juez de tutela no está en capacidad de estructurar, concebir, imaginar o proyectar, por sí mismo, el contexto fáctico en el que ha tenido ocurrencia el presunto daño irreparable.(...) Es por esto que la Corporación ha sostenido enfáticamente que no basta con afirmar que un derecho se encuentra sometido a un perjuicio irremediable, es necesario, además, que el afectado “explique en qué consiste dicho perjuicio, señale las condiciones que lo enfrentan al mismo y aporte mínimos elementos de juicio que le permitan al juez de tutela verificar la existencia del elemento en cuestión”. (...)”.

En el *sub judice* no se avizora la presencia de un perjuicio irremediable que haga procedente la tutela como mecanismo transitorio, dado que el querellante no incorporó la susodicha hipótesis en su petición; dejando de lado evidenciar la eventual situación de inminencia de su reclamo, el que, no puede ser inferido por el Sentenciador.

En suma, no es concebible que la dolencia constitucional se convierta en un camino alterno, paralelo al contemplado por el legislador para resolver los diferendos, y usado con el propósito de evadir las sendas comunes de tramitación, pretendiendo invadir atribuciones propias del Operador Judicial Ordinario.

Corolario, la acción de tutela de marras no tiene cabida puesto que la discusión planteada no involucra prerrogativas *ius fundamentales*, más bien, se circunscribe a un litigio de estricta legalidad cuya competencia se adscribe en el juez del contrato y no en el constitucional; recordando eso sí, que “la procedencia de la tutela se encuentra condicionada a que el conflicto planteado trascienda el ámbito puramente legal, sobre la interpretación y aplicación de la ley contractual, para comprender un aspecto de naturaleza constitucional que demande la protección especial del juez de tutela de manera inmediata.”⁷.

En esa línea, no queda opción distinta a declarar la improcedencia por desconocimiento del presupuesto de la residualidad, visto que “el amparo constitucional se caracteriza por la prevalencia del principio de la subsidiariedad, ya que sólo procede ante la ausencia de un instrumento jurídico eficaz para la defensa oportuna del derecho objeto de violación o amenaza, y por lo tanto, no puede considerársele como un mecanismo alternativo o adicional del presunto afectado con la vulneración, pues su finalidad no consiste en

⁷ Sentencia SU-219 de 2003.



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

reemplazar los trámites establecidos por el legislador para la protección de los derechos de los ciudadanos.”⁸.

Algo más, en lo atinente a la omisión de responder el memorial radicado por **EL GUACAL CTA** en el que se denuncian las irregularidades, que en su concepto, se cometieron el día de la visita obligatoria al lugar de la obra⁹; es preciso acotar que la **ALCALDÍA GALÁN** probó que el treinta y uno (31) de marzo de dos mil veinte (2020), al correo electrónico cotraguacalcta@hotmail.com¹⁰, envió la respuesta echada de menos por el reclamante.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO PROMISCOU MUNICIPAL** de **GALÁN SANTANDER**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley;

10. RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción de tutela propuesta por **JORGE ERNESTO TOLOZA RONDÓN** en su calidad de representante legal de la **COOPERATIVA DE TRABAJO ASOCIADO “EL GUACAL CTA”** en contra de la **ALCALDÍA MUNICIPAL** de **GALÁN SANTANDER** y la **SECRETARÍA DE PLANEACIÓN** de **GALÁN SANTANDER**; por las razones exhibidas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión por el medio más expedito, eficaz e idóneo posible; privilegiando en todo caso, la utilización de los medios tecnológicos conforme lo prevén los Acuerdos PCSJA20-11567 y PCSJA20-11581 expedidos el cinco (05) y veintisiete (27) de junio respectivamente.

PARÁGRAFO: ADVERTIR que para notificar a todos los **PARTICIPANTES** del proceso licitatorio SAMC 002-2020,

⁸ STC8591-2019.

⁹ Ver hecho décimo primero del escrito de tutela.

¹⁰ Dirección suministrada por el accionante en su carta de manifestación de interés para participar en el proceso SAMC-002-2020.



Juzgado Promiscuo Municipal
Galán Santander

tendiente al “*Mantenimiento y adecuación mediante perfilado, cuneteo y conformación de la calzada para los sectores más críticos sobre las vías terciarias del municipio de Galán Santander*”¹¹; por secretaría debe remitirse copia de esta sentencia con destino a la **ALCALDÍA de GALÁN SANTANDER**, a fin de ser publicada **inmediatamente** en la página web del municipio, allegando al expediente la constancia correspondiente.

TERCERO: ADVERTIR que esta sentencia puede ser impugnada dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación.

CUARTO: ADVERTIR que la remisión de este expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, debe sujetarse a las pautas impartidas en el Acuerdo PCSJA20-11594 del trece (13) de julio de dos mil veinte (2020).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUIS CARLOS ARIZA CAMACHO
JUEZ

¹¹ Vinculados con el auto admisorio de la acción de tutela, fechado ocho (08) de julio dos mil veinte (2020).