



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES
DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GIRARDOTA**
Girardota- Antioquia, veintiocho (28) de septiembre de dos mil veintiuno (2021).

Radicado:	05-308-40-03-001-2021-00274-01
Proceso:	Acción de Tutela
Accionante:	HERNÁN GUSTAVO GÓMEZ OCHOA
Accionada:	ALCALDE MUNICIPAL DE GIRARDOTA, señor DIEGO ARMANDO AGUDELO TORRES
Sentencia:	G: 87 T: 31

1. OBJETO DE LA DECISIÓN

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de la tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991, en la oportunidad legal correspondiente, procede este Despacho a resolver la impugnación formulada por el accionado HERNÁN GUSTAVO GÓMEZ OCHOA, frente a lo dispuesto en la sentencia calendada el 27 de agosto de 2021, proferida por el Juez Civil Municipal de Girardota-Antioquia, dentro de la acción de tutela que instaurara HERNÁN GUSTAVO GÓMEZ OCHOA contra el ALCALDE MUNICIPAL DE GIRARDOTA, señor DIEGO ARMANDO AGUDELO TORRES.

2. ANTECEDENTES

2.1. De los hechos y pretensiones de la tutela

HERNÁN GUSTAVO GÓMEZ OCHOA actuando a nombre propio, promovió acción de tutela en la que reclama la protección de sus derechos fundamentales, a la participación política y al debido proceso.

Fundamentó la acción en los siguientes hechos relevantes:

Manifiesta el accionante que los presupuestos participativos son un tema de creciente interés en Colombia, que tenía carácter voluntario, pero con la expedición de la Ley 1757 de 2015 (Ley Estatutaria de la Participación Ciudadana), se elevó al presupuesto participativo a obligación jurídica y a responsabilidad administrativa para las entidades territoriales. Señala que diferentes artículos de la mencionada Ley consagran el presupuesto participativo como un derecho ciudadano exigible, contenido básico del derecho fundamental de participación política y control ciudadano del ejercicio del poder.

Afirma que el Ministerio del Interior, en enero de 2016, publicó y envió a los entes territoriales el “Instructivo Presupuestos Participativos”, en el cual se definen los criterios generales para la implementación de los presupuestos participativos municipales en las vigencias siguientes.

Asevera que él y otros presidentes de las acciones comunales le pidieron en repetidas ocasiones al señor Alcalde del Municipio de Girardota que se les informara sobre la decisión que adoptó de retirarles los presupuestos participativos para la vigencia presupuestal de los años 2020 a 2023 y sobre el rubro presupuestal que la Administración comprometía para este fin, siendo negativa la respuesta, contestando en esta que no tenía obligación de realizar el presupuesto participativo.

Finaliza indicando que, con lo anterior, el señor Alcalde Municipal de Girardota incurre en una grave falta a sus deberes legales y constitucionales, vulnerando con tal decisión los derechos fundamentales a la participación política y al debido proceso del actor y los de los demás presidentes de acción comunal del municipio de Girardota y estaría incumpliendo la vigente Ley Estatutaria 1757 de 2015, incurriendo así en falta grave disciplinaria.

Así, concreta sus pretensiones:

- Se tutelen los derechos constitucionales y fundamentales vulnerados y en consecuencia se dé respuesta pronta, cumplida y completa frente a la solicitud elevada.
- Ordenar al señor alcalde del Municipio que implemente y entregue el presupuesto participativo 2020- 2021.

2.2.1. Del trámite en la primera instancia

La tutela fue admitida por el Juzgado Civil Municipal de Girardota-Antioquia, el día 17 de agosto de 2021, y concediéndole un término perentorio de 2 días para que allegara el escrito de respuesta.

2.2.2. La respuesta del Alcalde Municipal de Girardota

En contestación de la tutela la accionada indica que como administración han actuado al margen de la ley, utilizando mecanismos de implementación y de ejecución del presupuesto participativo, amparados no solo desde la norma, sino siendo consecuentes con la política pública aprobada por el honorable Concejo Municipal en el año 2013.

Precisa que el marco normativo de los presupuestos participativos, tiene su fundamento en la Ley estatutaria 1757 de 2015, indica que en ella se ilustra claramente la dirección de la ejecución de los presupuestos participativos y que en ese mismo ámbito se tiene el Acuerdo Municipal 029 de 2013, que establece la “política pública de presupuesto participativo”.

Afirma que dicho Acuerdo lo reglamento la administración del periodo siguiente, implementando una metodología inmersa en el instructivo de presupuesto participativo, denominada MODELO DE VOTO DIRECTO, el cual es un escenario que se resume en asambleas de Organizaciones de Acción Comunal donde votan por un proyecto y ese ejecutan bajo la fuente de financiación de Presupuesto Participativo en ese barrio o vereda presentado por esa OAC, indicando que así lo desarrollaron desde el año 2013 hasta el 2019.

Afirma que la actual administración implementó un MODELO DE REPRESENTACIÓN, planteado también en el instructivo otorgado por el Ministerio del Interior y a causa de la emergencia sanitaria ocasionada por el COVID 19, que limitaba la presencia masiva de comunidad y la realización de asambleas generales en las Organizaciones Comunales, y acatando la búsqueda de estrategias de implementación del presupuesto participativo, se realizó un ejercicio durante 6 días, denominado MESAS DE CONCERTACIÓN Y PROGRESO, espacio de participación con una presencia integral de la institucionalidad municipal, Personería, Concejo Municipal y con el Concejo Territorial de Planeación, obteniendo como resultado compromisos a desarrollar con todos los barrios y veredas, representados en los Organismos Comunales, acatando de esta manera lo señalado en la Ley 1757 y los principios, deberes y derechos del acuerdo municipal de la política pública de presupuesto participativo para el municipio de Girardota.

Señala que no se evidencia vulneración del derecho a la participación política por parte de la administración para con el accionante y aclara que el derecho

fundamental de petición, se satisface con una respuesta de fondo, clara y precisa, sin que la misma en ningún caso comporte como una respuesta positiva para el peticionario por el hecho de formular la solicitud, que la administración ha procurado y mantenido el ánimo de ejecutar el presupuesto participativo al tenor de la ley y el acuerdo municipal y ha obrado de manera correcta al dar respuesta a las peticiones instauradas, por lo que afirma no existir una violación al derecho reclamado del debido proceso y tampoco al derecho a la participación como lo aduce el actor.

2.3. De la sentencia de primera instancia

El funcionario de primer grado profirió sentencia el 27 de agosto de 2021, declarando la improcedencia de la acción ante la existencia de otros medios ordinarios de defensa judicial de los derechos que tiene el actor, acudiendo a la jurisdicción administrativa.

La decisión anterior fue adoptada, luego de avocar el análisis de la Constitución Política, y la Jurisprudencia sentada por la Corte constitucional sobre el carácter subsidiario de la acción de tutela y el debido proceso administrativo.

Indicó el juez de primera instancia que no existe vulneración palmaria del debido proceso para inmiscuirnos en la competencia del juez de lo contencioso administrativo, pues los reclamos y daños que alega el actor son resarcibles y debatibles, puesto que las decisiones tomadas por el accionado tienen bases que, de haber lugar a revisarlas, deberá ser a través de los medios ordinarios.

Agregó, que no se avizora la existencia de un perjuicio irremediable o la posibilidad de activar la tutela como mecanismo transitorio, lo que imposibilita al Juez constitucional desplazar al juez natural para su estudio de fondo.

2.4. De la impugnación

HERNÁN GUSTAVO GÓMEZ OCHOA, una vez notificado del fallo de primera instancia, y dentro del término legal formuló impugnación, y concretó su inconformidad en el hecho de que el alcalde Diego Agudelo bajo la gravedad de juramento afirma que “la administración ha actuado al margen de la ley” reconociendo ante la juez que ha desconocido y violado el ordenamiento jurídico, o que no tuvo en cuenta y no fue valorado por la señora juez, tampoco se valoró que la administración no ha dado respuesta de fondo a los derechos de petición presentados.

Afirma que el juez no probó ni solicitó pruebas de la creación con la participación ciudadana, comunitaria y comunal de las mesas de concentración y progreso y/o modelo de representación, que estas fueron impuestas sin la conciliación con la Asocomunal, sin la ONG y las JAC, igualmente no se probó ni solicitó pruebas de la realización de la mesa de concentración durante los seis días que afirma, señala que se desconoció los desvíos arbitrarios del presupuesto participativo hacia el Hospital San Rafael, para la adquisición de inmuebles, para vías y otros que no son del presupuesto participativo.

En cuanto a la posibilidad de acudir a la jurisdicción ordinaria, señala que es necesario que se señale cual es jurisdicción administrativa a la que debe acudir.

El Problema Jurídico

Atendiendo a las pretensiones contenidas en el escrito tutelar, a las afirmaciones defensivas del accionado, a las pruebas allegadas, y al fallo de primera instancia proferido por el Juez Civil Municipal de Girardota- Antioquia, debemos establecer primeramente la procedibilidad de la acción, en punto al requisito de la subsidiariedad y la existencia de un peligro que se ocasione un perjuicio irremediable al accionante, que haga necesaria la intervención del juez de tutela ante la presunta afectación de derechos fundamentales del actor.

Si ese primer examen es positivo a los intereses del accionante, entonces corresponderá a este despacho determinar si la actuación de la accionada, Alcaldía Municipal De Girardota, Representada por el señor Diego Armando Agudelo Torres, es violatoria de los derechos fundamentales al debido proceso, a la contradicción, al debido proceso y a la participación ciudadana.

CONSIDERACIONES

3.1. De la competencia

Sea lo primero determinar, que acorde a lo establecido por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, por la naturaleza del asunto objeto de la acción y el lugar de ocurrencia de los hechos fundamento de la misma, es competente este estrado judicial para conocer y decidir respecto a la acción de tutela atrás referenciada **por vía de impugnación**, contra la decisión judicial proferida por la Juez Civil Municipal de Girardota-Antioquia.

3.2. Análisis jurídico y Constitucional

3.2.1 Generalidades de la acción de tutela

La acción de tutela constituye uno de los más importantes mecanismos de garantía de los derechos constitucionales fundamentales al alcance de toda persona para la defensa de los derechos de carácter fundamental, siempre que hayan sido violentados o amenazados por una autoridad pública y por los particulares, en los eventos expresamente autorizados en el art. 86 de la C.N., y se orienta, en esencia, a la garantía y protección de estos derechos mediante la aplicación directa de la Constitución, a través de un procedimiento expedito y sumario.

La tutela tiene como dos de sus caracteres distintivos esenciales los de la subsidiariedad y la inmediatez; el primero por cuanto tan solo resulta procedente instaurar la acción cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se promueva como mecanismo transitorio, para evitar un “perjuicio irremediable”, que sea inminente, grave y de tal magnitud que requiera de medidas urgentes e impostergables; el segundo puesto que no se trata de un proceso sino de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad, concreta y actual del derecho sujeto a violación o amenaza.

Respecto al tema de la subsidiariedad la Corte Constitucional en sentencia T-342 del 14 de mayo de 2012, Magistrado Ponente Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB, se indicó:

“2.1.1. Cumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad para la procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela es un mecanismo de protección de derechos fundamentales cuyas características y condiciones son definidas por la misma Carta Política. Dentro de estos requisitos se encuentran la subsidiariedad y la inmediatez.

De acuerdo a la jurisprudencia de esta Corporación¹, la tutela tiene un carácter subsidiario porque existe la necesidad de que en cada caso concreto se acredite que el afectado no cuenta con otro mecanismo de protección de sus derechos o que, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, “(...) dicho instrumento pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los

¹ Ver las sentencias T-449/98, M.P. Alfredo Beltrán Sierra y T-300/04, M.P. Eduardo Montealegre Lynett.

postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional y transitoria.”²
(...)

2.1.1.1. Del requisito de subsidiariedad

El principio de subsidiaridad está consagrado en el inciso 4º del artículo 86 de la Constitución, que establece que *“Esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.

En este orden de ideas, existiendo otros mecanismos de defensa judicial que resulten más eficaces para la protección reclamada, se debe recurrir a ellos antes de pretender el amparo por vía de tutela, razón por la cual esta acción no puede desplazar los mecanismos específicos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.³

Por tanto, cuando una persona acude a la administración de justicia en aras de buscar la protección de sus derechos, no puede desconocer las etapas procesales contempladas en el ordenamiento jurídico para el caso específico.⁴ Lo anterior por cuanto la tutela no es un mecanismo alternativo que reemplace los procesos judiciales o adopte decisiones paralelas a la del funcionario que está conociendo de un determinado asunto radicado bajo su responsabilidad.

En consecuencia, ha entendido esta Corporación que *“(...) de perderse de vista el carácter subsidiario de la tutela, el juez constitucional, en este ámbito, no circunscribiría su obrar a la protección de los derechos fundamentales, sino que se convertiría en una instancia de decisión de conflictos legales. Nótese cómo de desconocerse el carácter subsidiario de la acción de tutela se distorsionaría la índole que le asignó el constituyente y se deslegitimaría la función del juez de amparo.”⁵*

3.2.2 Requisitos para que se configure un perjuicio irremediable.

Ha dicho la Corte Constitucional, en sentencia T-953 de 2013, con ponencia del Magistrado Luis Ernesto Vargas Silva, que:

“el perjuicio ha de ser inminente: “que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética (...)

Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud (...)

No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un

² Sentencia T-313 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño.

³ Sentencia T-680 de 2010. M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁴ En Sentencia T-313 de 2005, M.P. Jaime Córdoba Triviño se estableció: *“En efecto, la Constitución y la ley estipulan un dispositivo complejo de competencias y procesos judiciales que tienen como objetivo común garantizar el ejercicio pleno de los derechos constitucionales, en consonancia con el cumplimiento de los demás fines del Estado previstos en el artículo 2 Superior. Por tanto, una comprensión ampliada de la acción de tutela, que desconozca el requisito de subsidiariedad, vacía el contenido de las mencionadas competencias y, en consecuencia, es contraria a las disposiciones de la Carta Política que regulan los instrumentos de protección de los derechos dispuestos al interior de cada una de las jurisdicciones.”*

⁵ Sentencia T-406 de 2005. M.P. Jaime Córdoba Triviño

bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.

La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, esta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social.

De acuerdo con lo anterior, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio.

3.2.4. Del debido proceso administrativo

Con relación a este tema, el Alto Tribunal señaló, en la misma sentencia citada –T-051 de 2016- que “desde la perspectiva de los ciudadanos inmersos en una actuación administrativa o judicial, el debido proceso constituye una garantía para el acceso a la administración de justicia, de tal forma que puedan conocer las decisiones que los afecten e intervenir, en términos de igualdad y transparencia, para procurar la protección de sus derechos e intereses legítimos. En este sentido, el debido proceso se concibe como un escudo protector frente a una posible actuación abusiva de las autoridades, cuando estas se desvíen, de manera injusta, de la regulación jurídica vigente”.

Es así que entre las garantías inherentes al debido proceso administrativo, destaca, las siguientes:

“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”

3.2.5. Procedencia excepcional de la acción tutela contra actos administrativos

La regla general es que la acción de tutela es improcedente contra actos administrativos, salvo cuando se interponga como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, tal y como lo sentó la Corte constitucional en sentencia T-030 de 2015, al dejar establecido:

“...en consonancia con el artículo 86 de la Constitución, el artículo 6º numeral 1, del Decreto 2591 de 1991 establece como causal de improcedencia de la tutela: “cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante...”. El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela ha servido a la Corte Constitucional para explicar el

ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

En este sentido, el carácter supletorio del mecanismo de tutela conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor no existe alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado. Esta consideración se morigera con la opción de que a pesar de disponer de otro medio de defensa judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de subsidiariedad se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario.

Así las cosas, la Corte ha expuesto que, conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable. Al respecto se ha establecido:

“La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”

Ahora bien, otro tanto ocurre frente a los actos administrativos de trámite, esto es, aquellos que “no expresan en conjunto la voluntad de la administración, pues simplemente constituyen el conjunto de actuaciones intermedias, que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas.”. Ante este tipo de actos administrativos, la Corte ha señalado que por regla general no son susceptibles de acción de tutela ya que “se limitan a ordenar que se adelante una actuación administrativa dispuesta por la ley, de manera oficiosa por la administración, en ejercicio del derecho de petición de un particular o cuando éste actúa en cumplimiento de un deber legal”. No obstante, en virtud de que pueden verse afectados derechos fundamentales, la Corte ha considerado que contra los actos de trámite es posible la procedencia excepcional de la acción de tutela “cuando el respectivo acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y ha sido fruto de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.”

Así, 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.

3.3. De los derechos fundamentales presuntamente vulnerados.

El Debido Proceso: Se consagra internacionalmente en el artículo 8 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, indicando, que “Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución o por la Ley.”

Así mismo, la Constitución Política de Colombia preceptúa en el artículo 29, que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, y que nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con la observancia de la plenitud de las formas de cada juicio.

Agrega que es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación al debido proceso.

4. EL CASO CONCRETO

De entrada valga anotar, que para que proceda la ACCION DE TUTELA como medio privilegiado, especial y extraordinario de protección frente a actos administrativos de contenido particular, se requiere que dentro del ordenamiento jurídico colombiano no exista otro medio de defensa judicial que permita garantizar el amparo deprecado, o que existiendo este, se promueva para precaver un perjuicio irremediable caso en el cual procederá como mecanismo transitorio.

Frente a ello entonces habrá de analizarse el último presupuesto de procedibilidad de la acción constitucional de tutela, el de la subsidiariedad, como mecanismo extraordinario, ágil y por ende con un alcance de la actividad probatoria muy limitada pero además respetuosa de las competencias propias de las jurisdicciones establecidas para atender, en el escenario propio, los debates que se le presenten.

Veamos:

En el presente caso, la acción de tutela incoada por Hernán Gustavo Gómez Ochoa, se orienta a que se ordene al señor alcalde del Municipio de Girardota que implemente y entregue el presupuesto participativo 2020- 2023, en tanto que considera que la creación de las mesas de concertación y progreso y/o modelo de representación, sin la participación ciudadana, comunitaria y comunal son violatorias del debido proceso y de la participación política.

De los elementos probatorios arribados al expediente, se tiene que el actor, o la comunidad a la que representa, no se encuentra en estado de necesidad o de abandono estatal tal, que le impidan reclamar la protección a sus derechos mediante los mecanismos judiciales o administrativos idóneos establecidos para ello, como sería el de acudir en proceso contencioso administrativo de nulidad y restablecimiento del derecho, y es que no se aprecia, que el hecho de que se haya cambiado el método de debate de voto directo por la creación de las mesas de concertación y progreso y/o modelo de representación, esté afectando gravemente a la ciudadanía o al accionante.

En este orden de ideas, razón tuvo el juez a quo en abstenerse de analizar en profundidad el punto central del debate propuesto por el actor, en la medida en que, no se satisface el principio de subsidiariedad como requisito de procedibilidad de este tipo de acción constitucional.

No obstante ello, no se verifica por este Despacho, una vulneración flagrante y evidente del derecho al debido proceso, pues el modelo de representación

implementado por el ente municipal se encuentra autorizado en el instructivo de presupuesto participativo del 2016, dada por el Ministerio del Interior.

Sumado a lo anterior, el ente territorial señala que la adopción del modelo de representación, se dio en el marco de la problemática actual y notoria que vive no solo el país sino el mundo, por el advenimiento de una epidemia causada por el virus denominado por los laboratorios SARS-COV, y conocido por los medios de comunicación como CORONAVIRUS- COVID -19, lo que limitaba la presencia masiva de la comunidad, medida que este Despacho judicial no encuentra desproporcionado ni irrazonable.

Puestas así las cosas, y en la medida de este debate especial y expedito que tiene lugar en una acción tan particular como es la de tutela, no observa el Despacho que la creación de las mesas de concertación y progreso y/o modelo de representación de bulto se muestre vulneradora de los derechos fundamentales del accionante o de la comunidad Girardotana, pues nótese cómo en estas mesas de concertación se han adquirido compromisos con múltiples barrios o veredas, compromisos que incluyen en especial alumbrado público, seguridad, mantenimiento de escuelas, entre otros, compromisos que son de interés social, pues son problemas que a la población.

Ahora bien, el punto al principal de reclamo que hace el actor en esta acción es que ante el juez a-quo **no se probó, ni se solicitaron pruebas** de la creación de las mesas de concertación y progreso y/o modelo de representación, que estas fueran creadas legalmente, que se hayan realizado por los días que se afirman y que en ellas haya participado la Asociación de Juntas Comunales, echando también de menos el accionante, que el juez desconoció los desvíos arbitrarios del presupuesto participativo hacia el Hospital San Rafael, para la adquisición de inmuebles, para vías y otros que no son del presupuesto participativo, observándose en esta instancia que todas estas son problemáticas complejas que claramente requieren ser tratadas y debatidas en el escenario natural que lo es ante el juez instituido para ello como es el de la **jurisdicción de lo contencioso administrativo**, a efectos de que dicho escenario procesal brinde las garantías reales para una dinámica probatoria en que ambas partes participen activamente, espacio este que no esta dado en el de la acción de tutela, pues esta acción por tratarse de un medio privilegiado, especial y extraordinario, no es el idóneo, ni el establecido por el legislador, para debatir este tipo de conflictos.

De cara a lo anterior, entiende la suscrita juez que, la razón única de improcedencia de esta acción, es precisamente la no satisfacción del requisito de procedibilidad de la subsidiariedad, en la medida, se repite, que el debate en la jurisdicción administrativa es el apropiado para una discusión de este calado, aclarándosele al accionante, que no puede confundir las autoridades de la jurisdicción de lo contencioso administrativo que es a donde lo remite el juez constitucional de primera instancia, con autoridades administrativas, que nada tienen que ver con la remisión que hizo el juez y que el actor se duele en el recurso señalando que hay un error u omisión en esa indicación porque ciertamente no la hay.

Finalmente, se hace un llamado a no caer en el absurdo, frente a lo que pretende el accionante se tenga como confesión del alcalde que " ha actuado al margen de la ley" porque así aparece escrito en la contestación (frente al cual el juzgado no hizo pronunciamiento alguno), pues de la lectura contextual se advierte claramente que se trata de un error de digitación porque precisamente lo que se afirma y se argumenta a lo largo del escrito es que ha cumplido con todas las disposiciones legales las cuales incluso cita.

Ahora frente al derecho de petición del que hace alusión el impugnante en su escrito ha de indicarse que la presente acción de tutela no fue encaminada en búsqueda de la protección a dicho derecho, pues de los hechos ni de las pretensiones se puede interpretar que el accionante considere que este derecho se le esté vulnerando, por lo cual es entendible que el juez constitucional de primera instancia no haya abordado este novedoso aspecto.

No obstante, como en la impugnación afirma que el ente municipal no ha dado respuesta de fondo al derecho de petición con radicado N° 202110049967 del 03 de agosto de 2021, en el cual solicita información frente al presupuesto participativo, debe advertirse que la acción de tutela fue radicada el 17 de agosto de 2021 y a este respecto se tiene que, en relación al término para dar respuesta, establece el artículo 14 Ley 1755 de 2015, una regla general de quince (15) días y dos excepciones específicas: diez (10) días si se trata de información o documentos y treinta (30) días cuando se trata de consultas; ello sin perjuicio de las excepciones contenidas en otra parte del código o en otras disposiciones especiales y con la posibilidad de ampliarse el plazo para contestar, si las circunstancias así lo exigen, hasta el doble del término inicialmente previsto, como se lee en el párrafo del artículo 14.

En virtud del Estado de excepción derivado de la emergencia económica, social y ecológica declarado por el Gobierno Nacional mediante Decreto 417 de 17 de marzo de 2020, por la pandemia generada por el COVID 19, se expidió el Decreto Legislativo N° 491 del 28 de marzo, en cuyo artículo 5, amplió los términos para dar respuesta a las peticiones –contempladas en el artículo 14, conforme a la Ley 1755 de 2015 que sustituye en lo pertinente la Ley 1437 de 2011-bien las que estuviesen en trámite o las que se radicarán durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, quedando los términos, así:

- Regla general: treinta (30) días.
- Documentos e información: veinte (20) días.
- Consulta: treinta y cinco (35) días.

Lo anterior, sin perjuicio de normas especiales con términos diferentes y la posibilidad de prórroga hasta por el doble del término inicialmente previsto, de lo cual se debe informar previo al vencimiento primigenio al peticionario, es decir, se mantuvo la regla prevista en el párrafo del artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, con la sustitución incorporada por la Ley 1755 de 2015.

Es decir, que teniendo en cuenta la fecha de remisión de la petición por parte de la accionante (03 de agosto de 2021), al momento de presentarse la acción de tutela (17 de agosto de 2021) , el plazo (30 días) para pronunciarse la Alcaldía Municipal, no se había vencido; ello teniendo en cuenta la ampliación que de los términos para dar respuesta a las peticiones se estableció mediante el Decreto 491 del 28 de marzo; dicho término iba hasta el 15 de septiembre de 2021 y por ende, por lo tanto, al momento de proferirse el fallo de primera instancia, no existía vulneración al derecho de petición respecto a esta petición.

Lo anterior no significa que el Municipio no está obligado a dar una respuesta oportuna, de fondo, clara y precisa con independencia de si la solicitud va ser acogida o no, lo determinante es que, al formularse la tutela e incluso, proferirse el fallo (27 de agosto), la entidad todavía se encontraba, dentro del término legal para contestar y en esa medida nada había que ordenar, sin que pueda aspirarse a que esta instancia lo aborde pues violaría el debido proceso en su aspecto del derecho a la doble instancia de la accionada de emitir un pronunciamiento en su contra sin la oportunidad de recurrir.

Debe entonces concluirse que no existe vulneración al debido proceso porque la medida es adoptada por la autoridad administrativa competente y bajo las facultades que confiere la Constitución y la Ley, lo que dota a dichas actuaciones y decisiones de la doble presunción de acierto y legalidad que por su puesto puede ser desvirtuada, pero en el marco del proceso judicial instituido para ello y no en una tutela.

Puestas las cosas de este modo, bajo la óptica de las reglas constitucionales que desarrollan los valores y principios pactados en la Constitución de 1991, es que observa el despacho que la sentencia de primer grado debe CONFIRMARSE, que

declaró improcedente el amparo constitucional deprecado por la actora, en virtud de la subsidiaridad de la acción de tutela.

En mérito de lo expuesto, **EL JUZGADO CIVIL CON CONOCIMIENTO EN PROCESOS LABORALES DEL CIRCUITO JUDICIAL DE GIRARDOTA, ANTIOQUIA**, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Constitución,

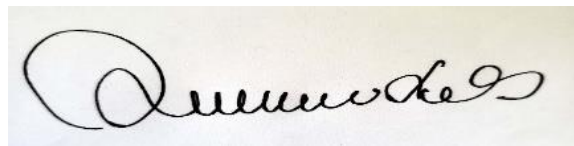
FALLA:

PRIMERO: CONFIRMAR la Sentencia de tutela calendada el 27 de agosto de 2021, proferida por el Juez Civil Municipal de Girardota-Antioquia, dentro de la acción de tutela que instaurara el señor **HERNÁN GUSTAVO GÓMEZ OCHOA** contra **ALCALDE MUNICIPAL DE GIRARDOTA, SEÑOR DIEGO ARMANDO AGUDELO TORRES**, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta sentencia

SEGUNDO: Comuníquese esta decisión al Juez de conocimiento y las partes por el medio más expedito conforme al artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el presente expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (artículo 32 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Diana Milena Sabogal Ospina', is centered on a light-colored rectangular background.

DIANA MILENA SABOGAL OSPINA
JUEZA

Firma escaneada conforme el art. 11 del Decreto 491 del 28 de marzo de 2020 del Ministerio de Justicia y del Derecho