

REPUBLICA DE COLOMBIA



DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR
JUZGADO PROMISCUO MUNICIPAL DE CLEMENCIA
Diez (10) de agosto de dos mil veinte (2020)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO	13 222 40 89 001 2020-00073-00
ACCIONANTE	CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL A LA GESTION PUBLICA
ACCIONADO	ALCALDÍA MUNICIPAL DE CLEMENCIA BOLIVAR
INSTANCIA	PRIMERA
DECISIÓN	DECLARA IMPROCEDENTE

1. EL ASUNTO:

Procede el Despacho a resolver sobre la acción de tutela incoada por el señor KEVIN OLIVER KEEP ARRIETA, en calidad de miembro de la CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL A LA GESTIÓN PÚBLICA, contra la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CLEMENCIA (BOLIVAR), representada por el Dr. RAUL CABARCAS VASQUEZ, o quien haga sus veces, con el objetivo que se ampare su derecho fundamental de petición y debido proceso.

2. HECHOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN:

1. Manifiesta el accionante que el día 27 de junio del 2020, elevó una observación a la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CLEMENCIA BOLIVAR dirección de correo electrónico alcaldia@clemencia-bolivar.gov.co, dentro del término de traslado del informe de evaluación de propuesta, a fin de que sean tenidas en cuenta.
2. Manifiesta el accionante que la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CLEMENCIA, no ha publicado la observación, ni contestado la observación enviada, por lo que este manifiesta que se viola el derecho fundamental debido proceso administrativo y petición.
3. Manifiesta el Accionante que la ALCALDÍA MUNICIPAL DE CLEMENCIA, adjudicó el Proceso Número: SA- MC-002-2020 cuyo objeto es: SUMINISTRO DE COMPLEMENTOS ALIMENTARIOS DE ACUERDO A LOS LINEAMIENTOS TÉCNICOS Y ADMINISTRATIVOS DEL PROGRAMA DE ALIMENTACIÓN ESCOLAR (PAE) DIRIGIDO A NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES (NNA) MATRICULADOS EN LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS DEL MUNICIPIO DE CLEMENCIA, BOLÍVAR, VIGENCIA 2020, sin tener en cuenta la observación, incurriendo en una gravosa omisión administrativa.

3. PRETENSIONES

1. Tutelar los derechos constitucionales fundamentales de petición y debido proceso.
2. Ordenar a la entidad accionada, que garantice el ejercicio de control social como Veeduría nacional a la gestión pública.

3. ACTUACIÓN PROCESAL

El libelo tutelar fue admitido con proveído calendado 27 de julio de 2020; siendo enterados mediante oficio N° 0409 de 28 de julio el ente accionado y oficio N° 410 en la misma fecha a la parte accionante.

La entidad accionada, quedó debidamente notificada y se pronunció mediante memorial recibido el 31 de julio de la presente anualidad.

4. CONTESTACIÓN DE LA ENTIDAD ACCIONADA

Manifiesta la Accionada que, efectivamente el accionante presentó una observación al informe de evaluación elaborado dentro del proceso de Selección Abreviada de Menor cuantía N° SA-MC-002-2020.

En lo que respecta al hecho 2°, manifiesta que es falso, ya que, mediante respuesta de fecha 2 de julio de 2020, se le comunicó al peticionario que se emitió ADENDA N° 1, Publicada en el SECOP el día 3 de julio 2020, y con oficio de la misma fecha se le solicitó a la FUNDACIÓN "FUNPROBIDES", el estado real de afiliación al SGSS, para lo cual se le concedió un término de tres (3) días. Dicha entidad dio respuesta el día 6 de julio de 2020, adjuntando certificado de afiliación expedido por la entidad COOMEVA EPS del estado de afiliación de la señora DELVIS MARRUGO VASQUEZ, con estado activo, régimen contributivo, cotizante secundario.

Continúa el accionado indicando que, la anterior documentación fue suministrada al señor KEVIN OLIVER KEEP, el día 29 de julio 2020, teniendo en cuenta el término previsto en el artículo 5 del Decreto Legislativo 491 de 2020, dictado durante la vigencia de la emergencia sanitaria por el covid-19, el cual amplió a 30 días los términos del artículo 14 de la ley 1437 de 2011.

Por otra parte, informó el accionado que mediante oficio de fecha 22 de julio de 2020, esa administración dio respuesta de fondo a la observación instaurada por el accionante.

De toda lo anterior se aporta copia.

Adicionalmente, se aclara por el ente accionado que, la CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL DE LA GESTIÓN PÚBLICA, no tiene la calidad de proponente dentro del proceso SA-MC-002-2020, por lo cual considera que no estaba legitimada para presentar observaciones al informe de evaluación emitido dentro de dicho proceso, esto de conformidad con lo establecido en el artículo 30 numeral 8 de la ley 80 de 1993.

5. PRUEBAS

De la parte accionante:

- Copia de la observación de fecha 27 de enero de 2020.
- Constancia de envió por correo electrónico de anexos de la observación y solicitud de publicación de fecha 27 de junio de 2020.

De la parte accionada:

- 1- Escrito de OBSERVACION, presentada por CORPORACION VEEDORA NACIONAL A LA GESTION PUBLICA contenida en 8 folios.
- 2- ADENDA N° 001 del proceso selección Abreviada N° SA-MC-002-2020.
- 3- Oficio Respuesta a observaciones de fecha 2 de julio del 2020 radicado DA4002020-03-07 dirigido a KEVIN OLIVER KEEP.
- 4- Constancia de envió RESPUESTA OBSERVACIÓN PROCESO SAMC-002-2020, dirigido a la CORPORACION VEEDORA NACIONAL A LA GESTION PUBLICA.
- 5- Oficio de fecha 3 de julio en el que se solicitó a la contratista DELVIS MARRUGO VASQUEZ los documentos con los que se pudo esclarecer el estado real de afiliación al sistema general seguridad social de la proponente, firmado por el equipo evaluadores 1 folio.
- 6- Copia de oficio de fecha 6 de julio del 2020, en el que la Representante Legal de FUNPROBIDES, anexa certificado de afiliación emitido por la entidad prestadora de servicio salud COOMEVA E.P.S 4 folios

- 7- Constancia de envío por medio electrónico de la respuesta a la petición elevada por el señor KEVIN OLIVER KEEP, CORPORACION VEEDORA NACIONAL A LA GESTION PUBLICA, de fecha 28 de julio de 2020, enviado el 29 de julio de 2020.
- 8- Oficio de fecha 22 de julio del 2020 emitido por la Alcaldía Municipal de Clemencia, dirigido a CORPORACION VEEDORA NACIONAL A LA GESTION PUBLICA, en el que se da respuesta de fondo a la observación presentada SA-MC-0022020.5 folios.

6. CONSIDERACIONES

7.1. Competencia.

El juzgado es competente para conocer y decidir en primera instancia la presente acción de tutela al tenor de lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Nacional, en armonía con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, 1° (numeral 1, inciso 3°) del Decreto 1382 de 2000 y 1983 de 2017; no se observan nulidades o irregularidades que puedan viciar lo actuado y tampoco se observa la necesidad de decretar pruebas de oficio.

7.2. Legitimidad.

El Artículo 10° del Decreto 2591 de 1991 determina que la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante; en el caso bajo estudio, el señor KEVIN OLIVER KEEP ARRIETA, presentó acción de tutela con el fin de obtener el amparo a sus derechos fundamentales de petición, presuntamente vulnerados, todo en calidad de miembro de la CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL DE LA GESTIÓN PÚBLICA, frente a lo cual este Despacho en auto admisorio, requirió al accionante para que aportara certificación donde se acreditara tal calidad, hasta la fecha no se ha obtenido respuesta alguna, observándose una carencia de legitimación en la causa por activa.

Según lo establecido en los Artículos 5 y 13 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede contra cualquier acción u omisión en que incurra una autoridad pública. El Municipio de Clemencia, es una entidad de carácter público a la cual se le atribuye la violación de los derechos fundamentales de los accionantes, de modo que, está legitimado para actuar como parte pasiva.

7.3. Problema jurídico

El tema que será objeto de estudio por esta Judicatura, en la presente acción constitucional se concreta en el siguiente interrogante: *¿existe actualmente vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso y de petición del accionante por parte del Municipio de Clemencia, por no haber dado presuntamente respuesta a su solicitud?*

7.4. Tesis del despacho

Existe carencia de uno de los requisitos de procedencia de la tutela, en consecuencia, se torna improcedente.

El Despacho considera que no existe vulneración al derecho fundamental de petición, ni al debido proceso de la parte accionante por parte de la entidad accionada.

7.5. Sustento normativo

- Artículos 23, 29 y 86 de la Constitución Nacional, en armonía con el Decreto 2591 de 1991, numeral 1 inciso 3° del Decreto 1382 de 2000 y Decreto 1983 de 2017.

- Artículo 13 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos sobre petición y acceso a la información pública

- Ley 1755 del 2015 (arts. 13 y 14), por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

7.6. Fundamento jurisprudencial

7.6.1 Frente al derecho al debido proceso, se trae a colación el pronunciamiento de la Corte (sentencia T-051-16) respecto a los otros derechos que este comprende, la definición del debido proceso administrativo y sus garantías mínimas:

DERECHO AL DEBIDO PROCESO-Derechos que comprende

La Corte Constitucional ha manifestado que el debido proceso comprende: "a) El derecho a la jurisdicción, que a su vez implica los derechos al libre e igualitario acceso ante los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo. b) El derecho al juez natural, identificado este con el funcionario que tiene la capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la ley. c) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando se requiera, a la igualdad ante la ley procesal, el derecho a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso. d) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables. e) El derecho a la independencia del juez, que solo tiene efectivo reconocimiento cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo. f) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, de acuerdo con los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas."

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Definición

La Corte señaló que el debido proceso administrativo ha sido definido jurisprudencialmente como: "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados".

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Garantías mínimas

Las garantías establecidas en virtud del debido proceso administrativo, de acuerdo a la jurisprudencia sentada por ese alto Tribunal, son 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."

7.6.2 DERECHO DE PETICIÓN.

El **artículo 23 de la Constitución Política** consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta

resolución. En desarrollo del Texto Superior, la **Ley 1755 de 2015**¹ reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo².

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que el **contenido esencial** de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas³.

En reciente **Sentencia C-418 de 2017**, ese Tribunal reiteró que el ejercicio del derecho de petición se rige por las siguientes reglas y elementos de aplicación⁴:

- “1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.*
- 2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.*
- 3) La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser oportuna, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y congruente con lo solicitado; y (iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario.*
- 4) La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.*
- 5) El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.*
- 6) Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.*
- 7) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.*
- 8) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.*
- 9) La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.*

7.7 Caso concreto.

Sea lo primero advertir, como se mencionó en acápite precedente, no se acreditó por la parte actora la condición a través de la cual interpone la presente acción constitucional, es decir, como miembro de la CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL DE LA GESTIÓN PÚBLICA, pese a que fue requerido en tal sentido en auto admisorio y notificado con oficio N° 410 del 28 de julio del año en curso, en tal sentido.

¹ “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”. Se destaca que Ley 1437 de 2011 “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, destinó el Título II de la Primera Parte, artículos 13 a 33, al derecho de petición, dividiendo la materia en tres capítulos referidos a las reglas generales del derecho de petición ante autoridades, las reglas especiales del derecho de petición ante autoridades y el derecho de petición ante organizaciones e instituciones privadas, respectivamente. Este título fue declarado inexecutable por la Sentencia C-818 de 2011 por violación de la reserva de ley estatutaria, otorgándole al Congreso un plazo de dos años para la expedición de la respectiva ley. Consultar, entre otras, las Sentencias C-818 de 2011 y T-487 de 2017.

² Ley 1755 de 2015. “Artículo 13. *Objeto y modalidades del derecho de petición ante autoridades*. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, en los términos señalados en este código, por motivos de interés general o particular, y a obtener pronta resolución completa y de fondo sobre la misma”. Ver, entre otras, las Sentencias T-451 y T-687 de 2017.

³ Cfr. Sentencia C-T-251 de 2008. Citada en la Sentencia T-487 de 2017.

⁴ Ver entre otras, las Sentencias T-296 de 1997, T-150 de 1998, SU-166 de 1999, T- 219 de 2001, T-249 de 2001 T-1009 de 2001, T-1160 A de 2001, T-1089 de 2001, SU-975 de 2003, T-455 de 2014.

Al respecto dijo la H. Corte Constitucional en sentencia T-511 de 2017 que, la carga de la prueba en materia de tutela, corresponde a quien instaure la acción y que, de no cumplirse con el presupuesto de legitimación en la causa por activa, resulta improcedente la tutela.

Por otra parte, en lo que respecta a la violación al derecho fundamental al debido proceso, se observa por el Despacho que, el actor cuestiona el procedimiento desplegado por la administración municipal de Clemencia, ante una observación realizada por él, en calidad de miembro de la CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL DE LA GESTIÓN PÚBLICA, al procedimiento de contratación o adjudicación N° SA-MC-002-2020.

Con respecto al procedimiento, cumplimiento de normas, omisión de deberes y responsabilidades, etc., en los procesos de contratación de las entidades territoriales existen mecanismos y acciones idóneas que pueden ejercerse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo como juez natural e incluso ante la jurisdicción ordinaria en materia penal, sin que dicha discusión deba ventilarse por regla general al interior de la acción constitucional, a menos que se acredite un *perjuicio irremediable* y que se *interpone la tutela como mecanismo transitorio*, lo cual no ha ocurrido en la presente acción; en consecuencia, por no estar acreditado el requisito de subsidiariedad en el *sub examine*, también se torna improcedente la tutela.

Por otra parte, en lo que respecta al derecho de petición elevado por el actor, se acreditó por la parte accionada que ha dado respuesta en fecha 29 de julio a su observación, de lo cual se aportó, tanto la respuesta emitida como soporte de su envío por correo electrónico (corporaciónveedoranacional@gmail.com), aclarando la situación de filiación a seguridad social de la Representante Legal de FUNPROBIDES, aspecto cuestionado en la observación. Además, se le indicó la carencia de legitimación en la causa para elevar observaciones en el proceso de contratación indicando el soporte legal en la ley 80/93. Lo cual resulta ser una respuesta de fondo, congruente y clara frente al derecho de petición elevado.

Por lo anterior es incuestionable que en la actualidad no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de petición y al debido proceso de la parte actora.

Corolario de todo lo expuesto, se resolverá declarando la improcedencia de la presente acción constitucional.

En razón de lo anteriormente expuesto el **JUZGADO PROMISCO MU NICIPAL DE CLEMENCIA (BOLÍVAR)**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR improcedente la acción de tutela impetrada por el señor KEVIN OLIVER KEEP ARRIETA, en calidad de miembro de la CORPORACIÓN VEEDORA NACIONAL DE LA GESTIÓN PÚBLICA, contra el MUNICIPIO DE CLEMENCIA (BOLÍVAR), por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más eficaz, de acuerdo al artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Contra la presente decisión procede el recurso de IMPUGNACION.

CUARTO: Si este fallo no fuere impugnado envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE
LINA MARCELA PINEDA OLIVEROS
JUEZA

Firmado Por:

**LINA MARCELA PINEDA OLIVEROS
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 001 PROMISCOUO MUNICIPAL CLEMENCIA**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **139d1d7a72f0f306ebd922345151425704b880a3d0f0db4448e8e586760b7894**
Documento generado en 10/08/2020 11:25:18 p.m.