

REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
BOGOTÁ-CUNDINAMARCA**

ACCION DE TUTELA No. 110013105029202000455-00

ACCIONANTE: UNIÓN TEMPORAL COVIVI FGN

**ACCIONADA: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y GESTIÓN DE
SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A.**

Bogotá, D.C., Diecinueve (19) de enero de dos mil veintiunos (2.021)

ANTECEDENTES

La sociedad UNION TEMPORAL COVIVI FNG actuando por intermedio de su Representante legal BORIS DAMIR IZARRA SEQUERA identificado con cédula de ciudadanía No. 79.763.763, instauró Acción de Tutela en contra de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la sociedad GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A, por considerar que dicha entidad le ha transgredido el Derecho Fundamental de Petición, de acuerdo con lo siguiente:

HECHOS RELAVANTES.

- Que La FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, suscribió contrato con la empresa, GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S. A., (En adelante GSE S. A.), mediante la ACEPTACION DE OFERTA FGN-NC-00064-2020 con el objeto que la segunda prestara a la primera el servicio de: "SUMINISTRO DE CERTIFICADOS DIGITALES CON DISPOSITIVO CRITOGRÁFICO DE ALMACENAMIENTO PARA FIRMA DIGITAL (TOKEN) -CATEGORÍA GESTIÓN PÚBLICA CON SERVICIOS CONEXOS Y SOPORTE TÉCNICO ESTANDAR PARA LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN", contrato que se encuentra vigente hasta el 15 de diciembre de 2020.
- Que la sociedad accionante presentó oferta y participó en el proceso de Subasta Inversa Electrónica No. FGN-NC-IPSE-0027-2020.

- Que en el proceso de contratación pública la firma GSE S. A., actuó como operador de la plataforma electrónica para la subasta, en ejecución del contrato mencionado en el punto anterior.
- Que en un informe rendido por GSE S.A. a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN el 03 de noviembre de 2020, se indicó:

En el informe se lee a página 22 que el lance generado bajo el ID Lance No. 56344 y registrado de forma exitosa el 3 Nov 2020 09:03:01,485 AM por \$0.01 fue realizado por el proponente UNION TEMPORAL VISE LTDA
- Indica que el reporte presenta inconsistencias, en atención a los lances y a lo indicado por la empresa GSE S.A.
- Conocida el reporte y acta emitido por la Accionada GSE S.A., a partir del 04 de noviembre de 2020, se enviaron varias solicitudes y derecho de petición a las accionadas, con el fin que corrigiera el error presentado y publicaran los lances realizados con todos los decimales.
- Indica que conforme a los lances incluidos la plataforma el contrato debió ser adjudicado a la accionante UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN por ser el primer oferente en realizar el lance.
- Que la accionante UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN día 04 de noviembre del 2020 formuló petición ante GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRONICA, solicitando la corrección de informe subasta proceso FGN-NC-IPSE-0027-2020y entrega de los lances con todos los decimales.
- El 18 de noviembre de 2020, la empresa CSE S.A. contestó la petición indicando que no le podría dar información, como quiera que el contrato de la plataforma tecnológica se había suscrito con la Fiscalía, por lo que solo la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, podría solicitar aclaraciones
- Indica la entidad promotora de esta acción que, la respuesta anterior desconoce los principios de publicidad y transparencia de la Ley 80 de 1993.
- Manifiesta que con atención a esa respuesta elevó derecho de petición ante la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN el día 19 de noviembre de 2020, en la que solicitó:

“PRIMERO: Se publique en la plataforma SECOP II, en el proceso de la referencia, todos y cada uno de los lances efectuados por cada uno de los oferentes que participaron en la subasta inversa, toda vez que se puede apreciar los vacíos en el informe de subasta emitido por la firma GSE S.A. SEGUNDO: Se publique en la plataforma SECOP II, en el proceso de la referencia, todos y cada uno de los lances efectuados por cada uno de los oferentes que participaron en la subasta inversa, con todos los decimales que arroja la aplicación dispuesta por la firma GSE S.A., toda vez que esta aplicación y según lo emitido por esta firma, la aplicación daba un margen de lance de hasta veintiséis (26) decimales, lo cual es fundamental para el estampado cronológico y análisis del resultado de la subasta.”

- Indica que a la fecha de presentación de la acción de tutela la petición no ha sido contestada.
- Manifiesta la accionante UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN que el 23 de noviembre de 2020, formuló Derecho de Petición a la Dra. Marcela María Yepes Gómez, Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación y Supervisora de la ACEPTACION DE OFERTA -FGN-NC-00064-2020, a fin de que realice la supervisión del contrato y que le solicite al proveedor GSE S. A. el reporte de los resultados de la subasta electrónica del proceso FGN-NC-IPSE-0027-2020 y que este mismo sea publicado en la plataforma SECOP II.
- Refiere que o le han dado respuesta a esta solicitud.

ACTUACION PROCESAL Y CONTESTACIÓN

Mediante auto del 18 de diciembre de 2020 se dispuso la admisión de la presente acción de tutela, ordenando la notificación a las entidades accionadas FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la sociedad GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A o SGE S.A. con el fin que ejerciera su derecho a la defensa frente a las manifestaciones dadas por la sociedad accionante.

La sociedad GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A, a través de comunicación allegada al correo electrónico de este Juzgado, solicita su desvinculación a razón de que ya emitió la respuesta a la petición que la entidad accionante UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN presentó a SGE S.A. , De otro lado preceptúa que la notificación de esta acción se realizó en indebida forma a razón de que este juzgado no emitió la notificación a la dirección electrónica que en Certificado de Existencia y Representación Legal, se estableció para efectos de notificaciones judiciales, sino que por el contrario, la notificación de tutela se remitió a un correo comercial de la sociedad.

De otro lado el 12 de enero de 2021, se recibió al correo electrónico del Juzgado la respuesta otorgada por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en donde solicito se declarara la improcedencia de la acción de tutela, a fin de que no se evidencia ningún perjuicio irremediable, además, establece que la Tutela no es el mecanismo idóneo, para resolver controversias contractuales, las cuales deben ser debatidas por el juez administrativo en un proceso de restablecimiento del derecho.

CONSIDERACIONES

La Constitución Política de Colombia en el artículo 86 consagra la acción de tutela como un mecanismo sui generis para que todo ciudadano acuda cuando detecte que

se le han vulnerado derechos constitucionales fundamentales o que estos estén siendo amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad o por particulares en los casos determinados por la ley. Se trata entonces de un procedimiento preferente, sumario, específico y directo que solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, pero excepcionalmente se autorizará como mecanismo transitorio si existe de por medio un perjuicio irremediable.

Revisado el fundamento fáctico de la acción, se observa que la accionante UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN pretende, que se tutele su derecho fundamental de Petición, y como consecuencia se ordene a las entidades accionada a resolver las solicitudes presentadas los días 04, 19 y 23 de noviembre de 2020.

El artículo 23 de la Constitución Nacional el cual faculta a toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, como función principal obtener una pronta respuesta, pero la H. Corte Constitucional dando alcance al derecho de petición reitera que no es suficiente la pronta resolución por parte de las autoridades y aunque la respuesta no implique aceptación, existe correlativamente la obligación por parte de estas a que la petición sea resuelta de fondo y de una manera clara, precisa, efectiva y congruente, la cual debe ser puesta en conocimiento del peticionario. En efecto la Sentencia T-957 de 2004 puntualizo:

“...se ha precisado en la doctrina constitucional, esta garantía constitucional “consiste no sólo en el derecho de obtener una respuesta por parte de las autoridades sino a que éstas resuelvan de fondo, de manera clara y precisa la petición presentada”. Asimismo, tal respuesta debe producirse dentro de un plazo razonable, el cual debe ser lo más corto posible, “pues prolongar en exceso la decisión de la solicitud, implica una violación de la Constitución”. Estas reglas jurisprudenciales son plenamente aplicables a las peticiones presentadas en materia pensional...”. (Negrilla fuera de texto).

En similares términos, se manifestó la Corte en pronunciamiento del año 2008, en donde indico que, en reiterada jurisprudencia de esa Corporación, se había precisado que el contenido esencial del derecho de petición 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 elusivas. "(Sentencia T -077 de 2018)

Ahora bien, sobre el término con el que cuentan las entidades para otorgar contestación del Derecho de petición, se tiene lo preceptuado en la Ley 1755 de 2015, que estableció:

"... Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones: 1. Las peticiones de documentos deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la Administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes."

Sumado a lo anterior, también se debe tener en cuenta, que mediante el Decreto 491 de 2020 Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

En su artículo 5, amplió los términos para la contestación de las peticiones, así:

"Para las peticiones que se encuentren en curso o que se radiquen durante la vigencia de la Emergencia Sanitaria, se ampliarán los términos señalados en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, así:

Salvo norma especial toda petición deberá resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

- (i) Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los veinte (20) días siguientes a su recepción.*
- (ii) Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta y cinco (35) días siguientes a su recepción.*

Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en el presente artículo expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto en este artículo."

Sobre la Constitucionalidad de la norma en mención, la Corte Constitucional mediante sentencia de revisión C -242 de 2020, decidió declarar la EXEQUIBILIDAD CONDICIONADA del artículo 5° del Decreto 491 de 2020, bajo el entendido de que

la ampliación de términos que contempla para solucionar las peticiones es extensible a los entes privados que deben atender solicitudes.

CASO CONCRETO

Solicita la accionante **UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN** que las entidades accionadas **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** y **GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A.**, contesten las peticiones elevadas ante ellas los días 04, 19 y 23 de noviembre.

Encuentra el Despacho, que la accionante **UNIÓN TEMPORAL COVIVI FGN** no allega la petición que aduce fue dirigida la sociedad **GESTION DE SEGURIDAD ELECTRONICA S.A.**, el 04 de noviembre de 2020 en la que solicita I) Que se realice la corrección del informe de la subasta que fue remitido a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN** en razón de que la perjudica II) Que se envíe a la FISCALÍA el valor exacto con todos los decimales de los lances No 11, 12, Y 13 realizados por la UNION TEMPORAL VISE LTDA.

Tanto la sociedad actora como la accionada **GESTION DE SEGURIDAD ELECTRONICA S.A.**, manifiestan que le dieron respuesta a la petición el día 18 de noviembre de 2020. Sin embargo, el descontento de la accionante radica en que la petición no se respondió de manera favorable, aduciendo que en la respuesta, se le indicó que no se podría realizar modificaciones si éstas no eran solicitadas por el contratante, esto es la Fiscalía, además manifestó que tampoco se le podría dar información referente al contrato de la plataforma utilizada para realizar las subastas en donde la contratante es la Fiscalía.

Sobre el particular advierte el Despacho que, tal como lo ha indicado la Corte Constitucional, la esencia del derecho de petición es contestar de fondo la misma sin que ello implique que las respuestas deban ser favorables al peticionario, sin embargo, en el presente y tal como lo indica la FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, no existió con la sociedad GSE S.A. información reservada o confidencial máxime que el desarrollo de contrato se pretendía una plataforma que permitiera realizar de subasta inversa electrónica como resultado de un proceso de selección abreviada y este tipo de contrato no permite el manejo de información confidencial, pese a lo anterior, este juzgado considera que las solicitudes del derecho de petición debían ser encaminadas hacia la Fiscalía, en atención a que era esa entidad la que estaba licitando el contrato estatal de subasta inversa.

De otro lado, manifiesta la accionada **GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A.**, que la admisión de la tutela le fue notificada de indebida forma, al no allegarse la misma al correo establecido para notificaciones judiciales, al Respecto el Despacho manifiesta que de Conformidad a lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 el artículo 16 preceptuó, que: *“Las providencias que se dicten se notificarán a las partes o intervinientes, por el medio que el juez considere más expedito y eficaz”*, por lo que no es admisible la objeción que hace la parte , máxime cuando se le garantizó el derecho a la defensa y de la contradicción.

Por otra parte, allega la sociedad accionante los Derechos de petición de fecha 19 y 23 de noviembre de 2020 elevados ante la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, en el primero de ellos, solicitó el accionante que se publique en la plataforma SECOP II , en el proceso No. FGN-NC-IPSE-0027-2020 , todos y cada uno de los lances con todos los decimales efectuados por los oferentes que participaron en la subasta inversa. (fl 28). La segunda, es decir, petición del 23 de noviembre se petitionó a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para que a través de la directora ejecutiva, que realice la supervisión del contrato, que se solicite al proveedor GSE S.A. el reporte de la subasta y este sea publicado en SECOP II , con todos y cada uno de los lances realizados por los oferentes incluyendo todos los decimales, que en caso de evidenciarse error se sancione a la accionada GESTIÓN DE SEGURIDAD ELECTRÓNICA S.A. y se le solicite que realice la corrección del informe (fl 38)

Encuentra el Despacho que la solicitud de petición fechada del día 19 de noviembre de 2020 ante la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, también fue incluida en la segunda petición presentada ante la entidad, esto es, la del 23 de noviembre de la misma calenda, referente a lo ya indicado, la publicación de los lances de los oferentes incluyendo números decimales en la plataforma SECOP II.

También, se encuentra con la contestación de la acción de tutela la respuesta dada por parte de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN al derecho de petición radicado por la entidad accionante UNIÓN TEMPORAL COCOVI FGN el día 23 de noviembre de 2020, respuesta que, a criterio de este Despacho contesta de fondo la petición del accionante, en atención que responde todos los puntos allí planteados (fl.266)

Pese a lo anterior, no avizora el Despacho que la contestación a la petición le haya sido notificado al peticionario, pues si bien en el encabezado de la respuesta se lee que va dirigido al correo licitaciones@coatonoma.com, dirección electrónica que la sociedad accionante estableció para la notificación, no allega prueba que demuestre

la remisión. Siendo la debida notificación una parte esencial para la materialización del derecho de petición.

Así las cosas, el Juzgado tutelaré el derecho de petición de la sociedad UNIÓN TEMPORAL COVIVI FNG, ordenando a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN para que en el término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, notifique en debida forma la respuesta dada a la petición del 23 de noviembre de 2020.

Por lo aquí expuesto, el JUZGADO VEINTINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR el derecho de petición de la sociedad UNION TEMPORAL COVIVI FNG Representada por el señor BORIS DAMIR IZARRA SEQUERA identificado con cédula de ciudadanía No. 79.763.763, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la sentencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, para que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta sentencia, notifique en debida forma la respuesta otorgada a la petición del 23 de noviembre de 2020.

TERCERO: NOTIFÍQUESE a las partes de la presente determinación. Contra la presente providencia procede el recurso de IMPUGNACION, el cual debe ser interpuesto dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación.

CUARTO: En caso de no ser impugnada, **REMÍTASE** el expediente a la H. CORTE CONSTITUCIONAL para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

La Juez,

NANCY MIREYA QUINTERO ENCISO.