



Villavicencio, dieciséis (16) de agosto de dos mil veinte (2020)

Ref: Acción de tutela No. 50001-4003-001-2020-00417-01 de EXCALIBUR PRODUCCIONES S.A.S., contra SECRETARIO ADMINISTRATIVO DE LA GOBERNACIÓN DEL META

Se decide la impugnación interpuesta por la accionante contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio, el diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), sin presencia de causal de nulidad que invalide lo actuado.

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción de tutela acudió el accionante, por considerar que la empresa accionada estaba vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso y “los principios rectores de las actuaciones administrativas, específicamente moralidad y transparencia”, en consecuencia, que solicita que se reponga la resolución No. 637 de fecha 15 de julio de 2020 “por medio de la cual se ordena declarar desierto el proceso de mínima cuantía CGSJ-MC-066 de 2020”; que como consecuencia de lo anterior, el comité evaluador habilite su propuesta, en el sentido de dar por cumplido el requisito de la experiencia, con el contrato presentado; que, como consecuencia de la anterior, se continúe con el proceso de selección y su posterior adjudicación a EXCALIBUR PRODUCCIONES SAS.

Como sustento fáctico de sus pretensiones, en resumen, relató que la Secretaría Administrativa de la Gobernación del Meta adelantó el proceso de mínima cuantía 066 de 2020, cuyo objeto es: “SUMINISTRO E INSTALACION DE SEÑALIZACION PARA LAS INSTALACIONES Y OFICINAS DE LA GOBERNACION DEL META”, para lo cual publicó en el SECOP II, el estudio previo y la respectiva invitación pública. Al cierre del proceso se presentaron 6 proponentes, dentro de las cuales estaba la de su empresa.

En la etapa de verificación de documentos mínimos habilitantes, siguiendo el procedimiento señalado en el Decreto 1082 de 2015, el comité evaluador procedió a verificar las propuestas económicas, iniciando con la de menor valor hasta la de mayor valor, que fue la de su empresa. Una vez realizado tal procedimiento, su compañía fue la única habilitada

económicamente; enseguida el comité evaluador procedió a verificar los requisitos de carácter jurídico y técnico, arrojando como resultado, según el informe publicado por el comité evaluador, que no cumplía con el requisito de la experiencia solicitada, toda vez que el contrato que se presentó y con el cual se pretende acreditar la misma, fue suscrito, celebrado y liquidado en la vigencia 2018 y el requisito señala que debe haber sido ejecutado, terminado y liquidado en la presente vigencia 2020.

Ante lo anterior, dentro del término del traslado, envió mensaje interno en el Sistema Electrónico de Contratación Pública SECOP II, allegando el contrato No. 3022673, suscrito entre ECOPETROL y EXCALIBUR PRODUCCIONES el día 02 de mayo de 2019, sobre lo cual, el comité evaluador, decide dar por no cumplido el requisito establecido y rechazó su propuesta; Posteriormente, la Secretaría Administrativa de la Gobernación del Meta, el 15 de julio de 2020 expide la Resolución 637, “POR MEDIO DE LA CUAL SE ORDENA DECLARAR DESIERTO EL PROCESO DE MINIMA CUANTIA CGSJ-MC-066 DE 2020”, situación ante la cual, el 22 de julio de 2020, interpuso recurso de reposición; sin embargo mediante decisión del 24 de agosto de 2020, se resolvió el recurso sin reponer la decisión inicialmente adoptada, bajo argumentos que obedecen más al capricho del funcionario, que al acatamiento de los principios que rigen la contratación estatal en Colombia y que claramente se le indicaron y se explicaron en el recurso.

II. Trámite

Admitida la demanda de tutela por el A-quo el 28 de agosto de 2020, se dispuso el debido enteramiento de la entidad convocada, así como la vinculación de la Gobernación del Meta, Oficina de Asuntos Contractuales de la Gobernación del Meta, Ecopetrol, Innova Publicidad Visual S.A.S., Comercializadora Nueva Visión, Marketing Vallas S.A.S., Estrategy S.A.S., y Grupo Empresarial Outsourcing, para que en el término de 2 días se pronunciaran sobre los hechos materia de la presente acción.

También concedió la medida provisional, ordenando al Secretario Administrativo de la Gobernación del Meta, suspender cualquier inicio de una nueva licitación sobre el tema objeto de tutela, hasta tanto se resolviera esta acción.

El Secretario Administrativo de la Gobernación del Meta, solicitó declarar improcedente la presente tutela, por carecer del principio de subsidiariedad, de conformidad al Decreto 2591 de 1991, pues de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 1437 de 2011, el actor bien pudo hacer uso del mecanismo de nulidad y restablecimiento del derecho, aunado a lo anterior no se evidencia que el actor haya sufrido un perjuicio

irremediable y que el mismo configure que el mecanismo de acción de tutela sea el instrumento necesario para resolver.

ECOPETROL S.A., y la Gerencia de Asuntos Contractuales de la Gobernación del Meta, solicitó su desvinculación, alegando la falta de legitimación en la causa por pasiva.

Las demás entidades vinculadas, guardaron silencio.

III. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El A quo mediante sentencia del 10 de septiembre de 2020, negó la acción de tutela tras considerar que no se cumple con el requisito de subsidiaridad, aunado a que no se demostró la vulneración de algún derecho fundamental, pues si bien el actor hizo uso de los recursos en dicho proceso, los mismos le fueron resueltos y notificados en debida forma lo que no permite inferir que haya sufrido vulneración al debido proceso.

IV. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada por el A-quo, la accionante impugnó el fallo, solicitando revocarlo, argumentando que lo que reclama es la conculcación de derechos fundamentales, como el debido proceso sustancial, pues no tiene ningún sentido, entrar a demandar en acción de nulidad y restablecimiento del derecho y/o contractual, situaciones como son las decisiones de la administración, sino violación de derechos fundamentales para tomar esas decisiones, por lo que considera la herramienta jurídica adecuada es la acción de tutela.

Que se probó la existencia de un perjuicio irremediable, pues a lo largo de toda la acción de tutela, se expone y se soporta, cómo la decisión del comité evaluador y luego del Secretario administrativo de la Gobernación del Meta, afectó sus intereses en el proceso de contratación, al declarar rechazada su propuesta por un requisito que desde el comienzo se estableció con violación del principio de moralidad y transparencia señalado en el artículo 209 de la Constitución Política, como fue exigir que para acreditar la experiencia el contrato debía haber sido celebrado y ejecutado en el año 2020, cuando la experiencia no se pierde por el paso del tiempo. Es de aclarar en este aspecto, que conforme lo señala la Ley 1150 de 2007 y su Decreto Reglamentario 1082 de 2015, podía apartarse de la decisión del comité evaluador, a pesar de que sabía que debía hacerlo, en el sentido de que aun cuando el comité evaluador hubiese RECHAZADO su propuesta y recomendado declarar desierto el proceso, el Secretario Administrativo podía apartarse de la decisión y en su lugar haberle adjudicado el proceso.

V. CONSIDERACIONES

De entrada, debe precisarse que funcionalmente el Juzgado es competente para resolver el conflicto constitucional planteado, al tenor del artículo 37 y siguientes del Decreto 2591 de 1991.

Problema Jurídico:

Para el caso concreto corresponde establecer si ¿la acción de tutela es procedente para revocar y dejar sin efectos la Resolución N° 637 de fecha 15 de julio de 2020 “por medio de la cual se ordena declarar desierto el proceso de mínima cuantía CGSJ-MC-066 de 2020”?

Se consagró la acción de tutela en nuestro ordenamiento jurídico con el objeto de otorgar la inmediata y eficaz protección de los derechos constitucionales fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por acción u omisión de las autoridades públicas y también por los particulares, pero en este último evento, sólo en los casos taxativamente consagrados en la ley.

Así mismo, a la aludida acción constitucional se le asignó el carácter subsidiario o residual por cuanto no procede si la persona, cuyos derechos fundamentales han sido vulnerados o se encuentran amenazados, tiene otros medios de defensa judiciales mediante los cuales pueda reclamar y obtener la protección de ese preciso derecho, salvo que se acuda a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, por tanto la tutela no puede constituirse en un mecanismo judicial que haga las veces de una segunda instancia.

En Sentencia SU772/14, como Magistrado Ponente, Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, se desarrolló el tema sobre la procedencia de la acción de tutela frente a actos administrativos que versan sobre un contrato estatal, se precisó lo siguiente:

REGLAS JURISPRUDENCIALES EN MATERIA DE SUBSIDIARIEDAD DE LA ACCION DE TUTELA

Acudir a la acción de tutela cuando existen mecanismos ordinarios de defensa, desconoce que los procedimientos administrativos y los procesos ante la administración de justicia son los primeros y más propicios escenarios para garantizar la vigencia de los derechos fundamentales. Por estas razones, un requisito de procedencia de la acción de tutela es que se hayan agotado todas las instancias y recursos en los cuales el afectado hubiera podido solicitar la protección del derecho amenazado o vulnerado. No obstante, con base en el artículo 86 superior y el Decreto 2591 de 1991, la Corte ha identificado dos eventos en los que, reconociendo la existencia de otro medio de defensa judicial, es

procedente la acción de tutela. Uno de ellos ocurre cuando se determina que el medio o recurso existente carece de eficacia e idoneidad y, el otro, cuando la tutela se instaura como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable de naturaleza iusfundamental. La segunda situación excepcional tiene lugar en aquellos eventos en los que, aun existiendo un mecanismo judicial idóneo y eficaz a disposición del accionante, es necesario acudir a la acción de tutela para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. Para la Corte esto ocurre cuando se verifican las siguientes características: i) el perjuicio es inminente o está próximo a suceder; ii) el perjuicio que se teme es grave, es decir, en caso de configurarse supondrá un detrimento significativo sobre el derecho fundamental amenazado; iii) las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio deben ser urgentes, lo que significa que no se puede postergar la intervención del juez so pena de que se cause un daño frente al cual no puedan adoptarse medidas de restitución; esto es, de no adoptarse de forma inmediata las medidas, se corre el riesgo de que sean ineficaces e inoportunas.

ACCION DE TUTELA FRENTE A CONTROVERSIA CONTRACTUALES-Improcedencia cuando carecen de relevancia iusfundamental

Cuando la controversia verse sobre contratos estatales, se debe hacer uso de los otros mecanismos de defensa judicial creados por la ley, como la acción de controversias contractuales, la acción de responsabilidad contractual del Estado, y dadas las particularidades del caso, la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Sin embargo, la sola existencia de otros medios de control no se traduce en que a ellos se deba acudir, pues en muchos casos no son idóneos para el amparo de los derechos de los interesados. Para determinar la idoneidad de éstos se deben evaluar aspectos como: i) que el tiempo de trámite no sea desproporcionado frente a las consecuencias de la decisión administrativa, lo cual ocurriría, por ejemplo, cuando a un contratista se le ha declarado la caducidad de su contrato, y al someterlo a la espera de la resolución de las controversias contractuales, se le cercena la posibilidad de presentarse a concursar para la adjudicación de otros contratos; ii) que las exigencias procesales no sean excesivas, dada la situación en que se encuentra el afectado, lo cual ocurre, por ejemplo, cuando se imponen tasas previas excesivas para demandar ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo; iii) que el remedio que puede ordenar el juez no sea adecuado para satisfacer el derecho de que se trate, por ejemplo, cuando el juez no pueda ordenar medidas de restablecimiento del derecho; y iv) cuando el otro mecanismo no permita atender las particularidades de los sujetos, como cuando la resolución del problema en el contencioso administrativo dependa estrictamente de criterios legales ajenos a las condiciones particulares y especiales de vulnerabilidad en que se encuentre una persona. Además, es de recordarse que la procedencia de la acción de tutela en estos eventos

exige que la controversia contractual comprenda la posible vulneración o amenaza de un derecho fundamental. En otras palabras, si no está involucrado un derecho fundamental, no compete al juez de tutela analizar la inminencia de un perjuicio irremediable para el accionante en el marco de un proceso contractual, o la idoneidad de los medios ordinarios de defensa.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos que constituyen vías de hecho

El principio de legalidad es una de las manifestaciones de lo que la Carta Política instituyó como debido proceso el cual es definido por la jurisprudencia de esta Corporación como “el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”. Este derecho fundamental es “aplicable a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, y puede ser protegido cuando se encuentre amenazado o sea vulnerado por parte de una autoridad pública o de un particular, a través de la acción de tutela.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Elementos mínimos

Entre los elementos más importantes del debido proceso, esta Corte ha destacado: “(i) la garantía de acceso a la justicia en libertad e igualdad de condiciones; (ii) la garantía de juez natural; (iii) las garantías inherentes a la legítima defensa; (iv) la determinación y aplicación de trámites y plazos razonables; (v) la garantía de imparcialidad; entre otras garantías”.

VIA DE HECHO ADMINISTRATIVA-Causales de procedencia de la acción de tutela

Si bien la tesis de las vías de hecho ha sido aplicada principalmente en el campo de la actividad judicial, esta Corporación también ha reconocido su aplicación en el ámbito de los procesos y actuaciones administrativas. Así las cosas, para que se configure una vía de hecho administrativa, se requiere que al igual que en la vía de hecho judicial, se materialice alguna de las causales de procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales, puesto que si bien se trata de escenarios diferentes, tales supuestos describen las formas más usuales de afectación del derecho al debido proceso. Por ende, dichas causales de procedencia “han servido como instrumento de definición conceptual para los jueces constitucionales, quienes determinan si los defectos que estas describen son comprobados en la actuación administrativa objeto de análisis”.

CASO CONCRETO

*Descendiendo al caso, advierte este Despacho que no se vislumbra la vulneración del derecho fundamental alegado pues está demostrado que la misma se origina con ocasión al proceso de selección de mínima cuantía No. GSJ- MC- 066 – 2020 “SUMINISTRO E INSTALACIÓN DE SEÑALIZACIÓN PARA LAS INSTALACIONES Y OFICINAS DE LA GOBERNACIÓN DEL META” a través del Sistema Electrónico de Contratación Pública SECOP II, dentro del cual una vez concluida la fecha de presentación de las propuestas, fueron presentados seis (06) oferentes: INNOVA PUBLICIDAD VISUAL S.A.S., MARIA AZUCENA RUIZ ROBAYO, MARKETING VALLAS S.A.S., STRATEGY S.A.S., GRUPO EMPRESARIAL OUTSOURCING ASESORES S.A.S. y **EXCALIBUR PRODUCCIONES S.A.S.** Una vez cerrada la etapa de presentación de oferentes el Comité Evaluador procedió a verificar el cumplimiento de los requisitos presentadas por los mismos; al ser emitido el informe de evaluación a través de dicha plataforma, el respectivo Comité concluyó que ninguno de los oferentes dio cumplimiento a la totalidad de los requisitos inmersos en dicha invitación pública, corriendo traslado a las partes de dicha decisión, por el término de un (01) día, a fin de que allegaran sus observaciones y/o subsanaran de ser procedente.*

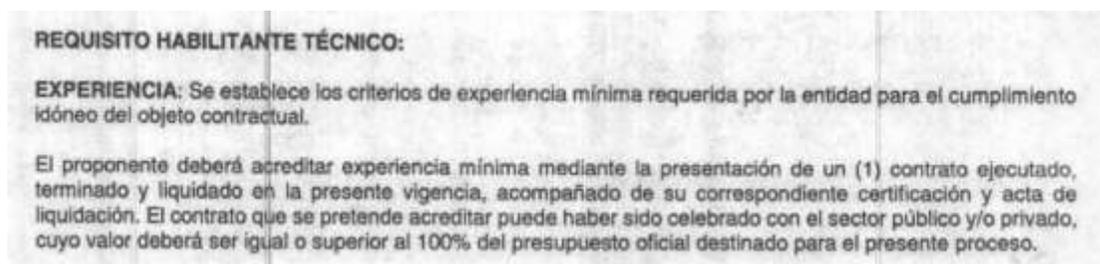
*Los proponentes INNOVA PUBLICIDAD VISUAL S.A.S y **EXCALIBUR PRODUCCIONES**, presentaron sus documentos en búsqueda de subsanar sus falencias ante los requisitos exigidos en dicho proceso, ante lo cual el Comité de Evaluación procedió a la verificación de mismos, concluyendo ninguno de los proponentes habían logrado subsanar, por ende recomendaron al ordenador del gasto declarar desierto dicho proceso. Está decisión fue notificada a los interesados mediante acto administrativo sobre el cual fue interpuesto recurso de reposición que posteriormente fue resuelto y notificado en debida forma.*

*Específicamente para el caso de la empresa accionante, en cuanto al requisito de la experiencia exigida, no acreditó la misma conforme estaba estipulado en la invitación pública indicándole: “El proponente acredita un contrato ajustado al presupuesto y objeto del presente proceso, sin embargo, el contrato que se aporta como experiencia, corresponde al año **2019. El proponente no cumple este requisito por no allegar uno de la presente vigencia (2020), con su correspondiente documentación**”. “por lo anteriormente, el Comité Evaluador no tuvo otra alternativa que rechazar la propuesta de **EXCALIBUR PRODUCCIONES**, al no cumplir con lo establecido en la verificación técnica, toda vez que aportó un contrato suscrito en el año **2019**.*

En la invitación pública, quedó estipulado que en el evento que los proponentes no cumplieran con las condiciones exigidas dicho proceso se declararía desierto mediante acto administrativo emitido por esa

Secretaría y por ende el ordenador del gasto en cumplimiento del Decreto 1082 de 2015, acogió la recomendación del Comité Evaluador y a través de Resolución No. 637 del 15 de julio de 2020, declaró desierto dicho proceso, decisión que como ya se indicó fue objeto de recurso de reposición que ya fue resuelto.

En suma, el “debido proceso sustancial” que alega la empresa accionante no se vislumbra conculcado pues desde el inició de la invitación pública del proceso de selección mínima cuantía N° GCSJ-MC-066-2020, en el acápite correspondiente se indicó:



De tal manera, que la empresa accionante conocía las condiciones y requisitos que debía aportar para participar en dicho proceso, evidenciándose que las decisiones adoptadas por la accionada no se fundamentan en ningún capricho u “acomodo”, sino por el contrario se advierte que las mismas se emitieron bajo los preceptos establecidos en la convocatoria pública, no siendo de recibo que al no ser favorecida la accionante, pretenda por este medio modificar las exigencias preestablecidas.

Finalmente, no se demostró el acaecimiento de perjuicio irremediable, pues no se demostró que daño se ocasionó con la Resolución No. 637 del 15 de julio de 2020, que declaró desierto dicho proceso, ni que tan grave fue y menos que no se puede postergar la intervención del juez so pena de que se cause un daño frente al cual no puedan adoptarse medidas de restitución.

Ahora bien, en no pocas ocasiones sucede en el sector público, que se adelantan invitaciones públicas y licitaciones formalmente dirigidas a todas las personas, pero objetivamente dirigidas a una sola o para que ninguna cumpla los requisitos y finalmente una vez declaradas desiertas poder contratar directamente con la persona a quien quiere beneficiarse. Pero, ni en el caso presente no puede este servidor concluir que se trata de ese caso, y tampoco si lo fuera, es la acción de tutela la vía judicial para remediarlo o sancionarlo, pues para ello existe la correspondiente acción judicial contencioso administrativa, que permite aún la suspensión provisional de los actos administrativos de manera célere.

Conforme con lo expuesto, se impone la confirmación del fallo impugnado.

V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, este JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO de Villavicencio - Meta, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR el fallo de tutela proferido el diez (10) de septiembre de dos mil veinte (2020), por el Juzgado Primero Civil Municipal de Villavicencio-Meta.

SEGUNDO: NOTIFIQUESE, a las partes la presente decisión, de conformidad con lo establecido en el art. 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMÍTASE el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Firmado Por:

**FEDERICO GONZALEZ CAMPOS
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 005 CIVIL DEL CIRCUITO DE VILLAVICENCIO**

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:

**f367fbef73ea3dbf21caec14f2819bc8f299969325516da68092707efe0ba8
23**

Documento generado en 16/10/2020 08:12:57 a.m.

**Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**