

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá, D.C., veintiuno (21) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicado: 005 2020 – 00277 00
Proceso: Acción de Tutela
Accionante: La Casa del Árbol Films S.A.S.
Accionada: Ministerio de las Tecnologías de Información y Comunicaciones- Mintic
Vinculadas: Everythink S.A.S., Vuelta Canela Creative Productions S.A.S., y Tora House Producciones S.A.S.
Asunto: **SENTENCIA**

Superado el trámite que es propio a esta instancia, se resuelve lo pertinente a la Acción de Tutela señalada en la referencia.

ANTECEDENTES

1.- Sustento Fáctico.

Solicitó la sociedad accionante en su propio nombre la protección a sus derechos a la igualdad y al debido proceso, con base en los hechos que a continuación se resumen:

1. Por parte del MINISTERIO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y LAS COMUNICACIONES, se dio inicio al proceso de convocatorias audiovisuales MinTic No. 01 de 2020, fijando públicamente las condiciones, procedimientos, reglas, requisitos, condiciones de participación, recursos y demás, de conformidad a lo establecido en la resolución 000442 del 19 de junio de 2020.

2. Que la convocatoria 1, de interés por parte de los accionantes, estaba dirigida a productoras audiovisuales, otorgando un total de 54 estímulos a financiar, con recursos por valor de \$20.998.250.226 mcte y, dentro de dicha convocatoria, se especificaron las siguientes categorías: 1.1. PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES DOCUMENTALES. 1.2.

PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES DE FICCIÓN. 1.3. PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES DE FICCIÓN INFANTIL ANIMADA. 1.4. PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES WEB DE FICCIÓN INFANTIL ANIMADA. 1.5. PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES WEB DE FICCIÓN JUVENIL.

3. Que para la convocatoria No. 1 MinTic de 2020, numeral 1, categoría 1.4., se presentaron las productoras audiovisuales, relacionadas en el documento anexo denominado prueba documental #2, denominado “cuadro consolidado registro de verificación etapa 1”, donde cada productora informa a cuál de las categorías es a la que dirige su participación y con esta información se debe dar la selección final.

4. Que posteriormente luego de realizar una revisión minuciosa de los procedimientos y ejecución de las etapas de la convocatoria, así como de los participantes y proyectos que aplicaron al proceso en busca de los estímulos económicos, evidenció que dos de las productoras involucradas en la presente acción de tutela, a saber, las personas jurídicas Everythink S.A.S y Vueltacanela Creative Production S.A.S., realizaron el proceso de inscripción a la convocatoria dentro del sitio web <https://www.mintic.gov.co/micrositios/convocatoriastv2020/621/w3-channel.html>.

5. Que en los criterios de verificación documental y validación de la inscripción de la convocatoria se determinaron en la misma página web por parte del Ministerio de las Tecnologías de la Información y Comunicaciones, que la sociedad Everythink S.A.S en la categoría 1.2. cumple con todo, sin que existan inconformidades.

Igualmente para el caso de la sociedad Vueltacanela Creative Production S.A.S., se evidencia que dentro de la columna llamada “CUMPLE CON TODO” se menciona que “NO CUMPLE”, sin que exista en el aparte denominado “Documentos a subsanar”, ningún comentario frente a la no conformidad y en el aparte de “observaciones” se menciona que “El requisito 6 aportado, corresponde a certificación PYME. Al no ser un documento obligatorio, se deja en blanco pero se deja la observación”.

6. Que en desarrollo de los procesos propios de la convocatoria para algunos de los participantes, en el aparte Documentos a subsanar, se referencia que el documento 1, carta de presentación de la solicitud de participación tiene que ser subsanada, siendo un requisito de vital importancia, pues la carta de presentación es el documento idóneo con el cual el participante establece la única categoría y subcategoría a la cual se presenta, tal como expresamente se indica en los términos de referencia de la CONVOCATORIA 1 MINTIC 2020 y, resaltando además que la convocatoria en los términos del Mintic solo permite que las empresas se presenten a una única convocatoria o sección.

7.- Que el 23 de julio del año 2020, a las 11:00 pm, se publicó en relación con la Convocatoria N° 001 MINTIC 2020, un informe de los documentos pendientes de TODOS los participantes, resaltando que tanto la sociedad EVERYTHINK S.A.S, como la sociedad VUELTACANELA CREATIVE PRODUCTION S.A.S, cumplen a satisfacción con la expresión “SI CUMPLE”.

8.- Que como soporte de los primeros resultados en el proceso de selección, el MINTIC expidió y publicó documento denominado ACTA I DE PUBLICACIÓN DEL INFORME DE VERIFICACIÓN DE DOCUMENTOS GENERALES, y junto al acta, se adjuntó el listado de participantes aceptados en el primer filtro de la convocatoria MINTIC No 001 de 2020.

9.- Que el 24 de julio de 2020, a las 05:00 am, se publicó informe de verificación de la sección de DOCUMENTOS CONVOCATORIA 1, con el cual se cerró formalmente el proceso de subsanación de inconsistencias, a pesar de que en dicho documento se fijaba claramente el plazo perentorio para realizar modificaciones a la postulación, se encuentra que dos sociedades participantes, EVERYTHINK S.A.S y VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTIONS S.A.S, figuran en categorías diferentes a las cuales se inscribieron.

10.- Que frente a la sociedad VUELTACANELA CREATIVE PRODUCTION S.A.S, se configura una causal que la excluiría del proceso, siendo que en el documento Cuadro Consolidado – registro de verificación etapa 1, se aparecía en la categoría 4, y en la oportunidad procesal prevista para todos

los participantes, no se efectuó observación ni solicitud alguna, que justifique la inclusión posterior en una categoría distinta.

11.- Que la sociedad productora EVERYTHING S.A.S, figura desde los inicios en la categoría 1.2., como se evidencia con las pruebas aportadas y cumpliendo con la fase documental, sin que existen observaciones o comentarios frente a inconsistencias o demás consideraciones sobre la especificidad de la categoría de participación.

12. Que en el portal web, de la convocatoria, en la sección DOCUMENTOS CONVOCATORIA 1, se dio a conocer el documento denominado Informe de revisión de documentos 1era etapa en el cual sorpresivamente la sociedad productora EVERYTHINK S.A.S se enlistó en la categoría 1.4 aunque anteriormente en el documento Verificación de Documentos del 24 de Julio de 2020, figuraba inscrita en la categoría 1.2.

En este mismo documento la empresa VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTIONS S.A.S., se encontró también dentro de la convocatoria 1 categoría 1.4., desconociéndose por parte de la entidad encargada del proceso de evaluación, la postulación se realizó en otras categorías de la convocatoria y efectuando una detallada y rigurosa observación, se puede evidenciar que el documento presuntamente ha sido alterado y se ha agregado el número uno (1) en otro color y anterior al número cuatro (4), conllevando con ello a una posible irregularidad e inconsistencia en el documento.

13. Que en la Resolución 546 del 28 de agosto 2020, por medio de la cual se publican los resultados de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales MinTic 2020 y específicamente para la categoría 1.4. “PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES WEB DE FICCIÓN INFANTIL ANIMADA”, figuran entre las productoras seleccionadas como beneficiarias de los estímulos las sociedades EVERYTHINK S.A.S y VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTIONS S.A.S ., sin que las mismas formarán parte de la categoría desde el inicio de la postulación a la convocatoria, pues estaban inscritas en otras categorías ampliamente evidenciadas durante el proceso de selección y evaluación.

14. Que de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 546 del 28 de agosto 2020, por medio de la cual se publican los resultados de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales MinTic 2020, específicamente al PARÁGRAFO DEL ARTÍCULO SEGUNDO, “(...) en caso de que alguno de los ganadores manifieste expresamente la no aceptación del estímulo entregado, que no pueda ejecutar el proyecto o no cumpla con las disposiciones establecidas en el documento de condiciones de participación y/o con las que se establezcan en el acto administrativo particular para la asignación de recursos, la entidad procederá a ordenar el desembolso del estímulo al siguiente ganador en su categoría, de acuerdo con el orden del puntaje de mayor a menor contenido en la lista de elegibles(...)

Por tanto, los estímulos deberían ser otorgados a los dos concursantes que siguen en orden de puntaje y que desde un principio pertenecen a la categoría 1.4; es decir: LA CASA DEL ÁRBOL FILMS y TORA HOUSE PRODUCCIONES SAS.

2.- La Petición.

Con base en los hechos expuestos la sociedad accionante solicitó lo siguiente:

“PRIMERO: Tutelar los derechos fundamentales de LA CASA EN EL ÁRBOL FILMS S.A.S., persona jurídica identificada con el Nit No 900.739.454 -8 representada legalmente por Miguel David Gallego Usme, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No 1.020.788.468 al DEBIDO PROCESO Y A LA IGUALDAD como producto de las acciones y omisiones del MINISTERIO DE LAS TECNOLOGÍAS DE LA INFORMACIÓN Y COMUNICACIONES, específicamente con la expedición de la resolución número 000546 del 28 de agosto de 2020, por medio de la cual se publican los resultados de la evaluación de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales de la CONVOCATORIA 1 MINTIC 2020 y se resuelve entre los ganadores a las sociedades productoras EVERYTHINK S.A.S y VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTIONS S.A.S sin que las mismas formaran parte de la convocatoria específica 1.4. “PRODUCCIÓN DE NUEVAS SERIES WEB DE FICCIÓN INFANTIL ANIMADA”

SEGUNDO: Modificar la resolución número 000546 del 28 de agosto de 2020, por medio de la cual se publican los resultados de la evaluación de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales, en el sentido de excluir a las productoras mencionadas en el numeral primero, como consecuencia de no haber aplicado oportunamente a la categoría 1.4, en la cual injustificadamente resultan ganadoras. TERCERO: Modificar la resolución número 000546 del 28 de agosto de 2020, por medio de la cual se publican los resultados de la evaluación de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales, en el sentido de APLICAR LO ESTABLECIDO EN EL PARÁGRAFO DEL ARTÍCULO SEGUNDO (ibídem), a saber: (...) en caso de que alguno de los ganadores manifieste expresamente la no aceptación del estímulo entregado, que no pueda ejecutar el proyecto o no cumpla con las disposiciones establecidas en el documento de condiciones de participación y/o con las que se establezcan en el acto administrativo particular para la asignación de recursos, la entidad procederá a ordenar el desembolso del estímulo al siguiente ganador en su categoría, de acuerdo con el orden del puntaje de mayor a menor contenido en la lista de elegibles(...) Y en consecuencia otorgar los estímulos a los dos concursantes que siguen en orden de puntaje y que desde un principio pertenecen a la categoría 1.4; es decir las productoras; LA CASA DEL ÁRBOL FILMS y TORA HOUSE PRODUCCIONES SAS.”

3.- La Actuación.

La demanda de tutela fue admitida mediante providencia del ocho (08) de septiembre del año en curso, se dispuso a oficiar a las entidades accionadas, para que en el término de un (1) día se pronunciaran acerca de los hechos y pretensiones de la queja constitucional y aportaran los medios de demostración que pretendieran hacer valer en su defensa.

Así mismo se ordenó la vinculación de oficio de EVERITHINK S.A.S., VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTIONS S.A.S. y TORA HOUSE PRODUCCIONES S.A.S.

Por auto de fecha 18 de septiembre de 2020, se requirió a la entidad accionada para que en el término de dos (2) horas procediera a acreditar la publicación en su página web de la providencia que admite la acción de

tutela de la referencia, con el propósito de VINCULAR al presente trámite a las personas que conforman las Convocatorias Audiovisuales MINTIC No. 01 de 2020.

4.- Intervenciones.

Se recibieron intervenciones de: (i) Ministerio de Tecnologías de información y Comunicaciones- Mintic; (ii) Everythink S.AS.

Ministerio de Tecnologías de información y Comunicaciones- Mintic, informó: **(i)** Estos participantes en sus respectivas cartas de presentación de la solicitud, indicaron la intención de presentar su propuesta en la categoría 1.4. “Producción nuevas series web de ficción infantil animada” Ver anexo 1 folios 2 a 4 carta de presentación de EVERYTHINK S.A.S., y anexo 2 folios 5, 6, 7 y 8 carta de presentación VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTION S.A.S.); sin embargo, por un error formal de digitación, al momento de hacer la consolidación de la información en el cuadro de Excel denominado “CUADRO CONSOLIDADO REGISTRO DE VERIFICACIÓN ETAPA 1”, se advierte el número 1.2. para EVERYTHIK S.A.S. y el número 4 para VUELTA CANELA CREATIVE PRODUCTION S.A.S., en la casilla de la columna correspondiente a la convocatoria 1.4. En ese sentido se reitera que, dicho documento Excel de consolidación es una base de datos de consulta elaborada por el GIT, para alimentar y llevar la trazabilidad de la documentación aportada por cada uno de los participantes, y que el error formal de digitación se dio en cada una de las casillas, más no en la columna que correctamente indicaba la categoría 1.4.; **(ii)** Erradamente se pretende con la presente acción, desplazar otros medios de control procedentes contra la resolución número 000546 del 28 de agosto de 2020, por medio de la cual se publican los resultados de la evaluación de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales, existiendo el mecanismo idóneo y eficaz para la protección de los derechos que en criterio del accionante, presuntamente resultan vulnerados; **(iii)** El proceso de convocatoria No. 01 de 2020, ha sido llevado a cabo con rigurosa observancia de los principios de la función administrativa consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política de Colombia, teniendo como pilares fundamentales la transparencia y la moralidad administrativa.

A su turno, la sociedad Everythink S.AS., aportó correos electrónicos en los que se expresa “Ante todo lamentamos que no haya obtenido el estímulo su propuesta, estamos de acuerdo en que hubo algunas fallas en el proceso por parte de Mintic. Recibimos una notificación concerniente a la acción legal iniciada

apelando los resultados de la convocatoria .En algún momento al revisar los listados fue confuso que algunas propuestas no tuviesen la categoría a la que participaban, sin embargo, al parecer obedeció a fallas humanas en el proceso de consolidación de la información, como lo fue en nuestro caso. Como evidencia enviamos los correos intercambiados en su momento con Mintic solicitando corrección al respecto de la categoría de nuestra propuesta, junto con los respectivos soportes. Finalmente, les deseamos lo mejor y esperamos logren aclarar la situación y sacar adelante su proyecto.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

El Juzgado es competente para el conocimiento del presente asunto, atendiendo a las reglas de competencia consagradas en el artículo 86 de la Constitución Nacional y su reglamentación en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991.

2.- Problema Jurídico.

De los hechos narrados, corresponde a esta sede constitucional determinar si la acción de tutela es la vía idónea para que se ordene a la entidad accionada al modificación de la Resolución No.0546 del 28 de agosto de 2020, por medio de la cual se publican los resultados de la evaluación de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales.

3.- Marco Constitucional.

La tutela es un mecanismo de defensa de los derechos fundamentales, tal como lo establece el artículo 86 de la Constitución Nacional y el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991 y ella procede frente a la violación o amenaza de estos derechos por parte de las autoridades públicas, bien por acción u omisión, y en algunos casos frente a particulares, cuando estos desempeñan funciones Administrativas. Según las disposiciones en cita, su naturaleza es residual o subsidiaria, ya que resulta improcedente, cuando la persona afectada tiene otros medios legales de defensa, salvo que para

evitar un perjuicio irremediable solicite el amparo con el carácter de transitorio.

4.- La Subsidiariedad

Conforme con lo dispuesto por la Corte Constitucional, la presente acción preferente y sumaria sólo resulta procedente cuando se han agotado los medios de defensa que el legislador ha dispuesto en cada caso particular o los mismos no resultan idóneos para la protección del derecho reclamado, en tal sentido dicha corporación mediante sentencia T-471 de 2017 dispuso:

“Esta Corporación estableció que, por regla general, la acción de tutela procede de manera subsidiaria y, por lo tanto, no constituye un medio alternativo o facultativo que permita complementar los mecanismos judiciales ordinarios establecidos por la ley. Adicionalmente, la Corte señaló que no se puede abusar del amparo constitucional ni vaciar de competencia a la jurisdicción ordinaria, con el propósito de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito, toda vez que éste no ha sido consagrado para reemplazar los medios judiciales dispuestos por el Legislador para tales fines.

Posteriormente, en las sentencias T-373 de 2015 y T-630 de 2015, estableció que, si existen otros mecanismos de defensa judicial que resulten idóneos y eficaces para solicitar la protección de los derechos que se consideran amenazados o vulnerados, el afectado debe agotarlos de forma principal y no utilizar directamente la acción de tutela. En consecuencia, una persona que acude a la administración de justicia con el fin de que le sean protegidos sus derechos, no puede desconocer las acciones judiciales contempladas en el ordenamiento jurídico, ni pretender que el juez de tutela adopte decisiones paralelas a las del funcionario que debe conocer del asunto dentro del marco estructural de la administración de justicia.

Ahora bien, en virtud de lo dispuesto en los artículos 86 Superior y 6º del Decreto 2591 de 1991, aunque exista un mecanismo ordinario que permita la protección de los derechos que se consideran vulnerados, existen algunas excepciones al principio de subsidiariedad que harían procedente la acción de tutela. La primera de ellas es que se compruebe que el

mecanismo judicial ordinario diseñado por el Legislador no es idóneo ni eficaz para proteger los derechos fundamentales vulnerados o amenazados; y la segunda; que “siendo apto para conseguir la protección, en razón a la inminencia de un perjuicio irremediable, pierde su idoneidad para garantizar la eficacia de los postulados constitucionales, caso en el cual la Carta prevé la procedencia excepcional de la tutela”

5.- La acción de tutela en contra de actos administrativos

El principio de subsidiariedad que gobierna la acción de tutela se extiende, como es natural, a todos aquellos actos respecto de los cuales el legislador ha previsto los medios de defensa idóneos, como es el caso de los actos administrativos, ya sean de carácter general o particular, de manera que no le sea dable a quienes consideran que los mismos los afectan, pretermitir tales medios y acudir directamente a esta acción preferente y sumaria, por lo cual, la Corte Constitucional, mediante sentencia T- 260 de 2018, precisó:

“(…) Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que, la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas^[38]. En este sentido, la Corte manifestó en la Sentencia T – 030 de 2015: “[q]ue 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 [...]”.

38. En este sentido, esta Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad^[39] y/o

eficacia^[40] para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.(...)”.

6.- Caso Concreto.

De entrada, observa el Despacho la concurrencia de los elementos de procedibilidad general de la acción de tutela correspondientes a la legitimación en la causa, en tanto que se propone por la titular de los derechos invocados y se convoca a una autoridad pública, en los términos del artículo 86 de la Constitución Nacional; y de inmediatez, como quiera que la presunta conducta transgresora de las garantías fundamentales en cabeza de la actora continúa en el tiempo.

Ahora bien, no sucede lo mismo en cuanto al principio de subsidiariedad que gobierna la presente acción constitucional, como quiera que de acuerdo con lo dispuesto por la Corte Constitucional en el aparte jurisprudencial referido en el acápite correspondiente, no le es dable a la sociedad accionante, acudir a la solicitud de amparo, a efectos de modificar el contenido de la Resolución No. 000546 del 28 de agosto de 2020, por medio de la cual se publican los resultados de la evaluación de las propuestas presentadas en las convocatorias audiovisuales, proferida por el Ministerio de Tecnologías de Información y Comunicaciones, como quiera que para tal fin el legislador previó las acciones correspondientes en la vía de lo contencioso administrativo, a efectos de que sea el juez natural quien estudie las circunstancias propias del presente caso y determinen si el precitado acto administrativo adolece de la ilegalidad que le atribuye la sociedad accionante en el escrito de tutela, en cuanto a la inscripción de las sociedades Everything S.A.S. y Vuelta Canela Creative Productions S.A.S.

Respecto del particular, cabe resaltar que no es labor del juez constitucional entrar a establecer si las prenotadas sociedades se inscribieron en dos categorías diferentes o si la entidad accionada evaluó de manera correcta los requisitos para asignar los incentivos de la convocatoria aquí citada, como quiera que para tal fin, el ordenamiento jurídico cuenta con las acciones pertinentes, al interior de las cuales puede darse el debate probatorio adecuado y de esta manera concluir con cierto grado de certeza, si la administración a través del acto administrativo atacado incurrió en las

conductas descritas por la actora y como consecuencia de ello, debe imponerse su revocatoria o modificación.

Finalmente, se evidencia que las mencionadas acciones en la vía de lo contencioso administrativo, resultan ser el medio idóneo para resolver la controversia que aquí se expone, toda vez que la actora cuenta con la posibilidad de solicitar las medidas cautelares que resulten del caso, a efectos de propender por la protección de los derechos que se reclaman.

Por lo aquí expuesto, habrá de negarse la acción de tutela interpuesta por la sociedad la Casa del Árbol Films S.A.S.

DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el JUZGADO QUINTO CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia, por autoridad de la Ley y mandato de la Constitución;

RESUELVE:

1.- NEGAR la acción de tutela propuesta por la sociedad la Casa del Árbol Films S.A.S., por las razones expuestas anteriormente.

2.- NOTIFÍQUESE por el medio más expedito el contenido de esta providencia a las partes.

3.- CONTRA la presente providencia procede el recurso de impugnación ante el superior, en los términos previstos en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

4.- De no ser impugnado, **ORDÉNASE** remitir lo actuado a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

NANCY LILIANA FUENTES VELANDIA

JUEZA