

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., dieciocho (18) de mayo de dos mil veintidós (2022).

REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 2022-00153
Accionante: **CONCILIATUS S.A.S.**
Accionado: **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES**
Vinculado: **UNION TEMPORAL ABACO PANIGUA & COHEN**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

I. ACCIONANTE

Se trata de la sociedad **CONCILIATUS S.A.S**, quien actúa mediante su representante legal JOSÉ OCTAVIO ZULUAGA mayor de edad.

II. ACCIONADO

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **ADMINISTRADORA COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES** y como vinculado **UNION TEMPORAL ABACO PANIGUA & COHEN**.

III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

Se trata del derecho de **PETICIÓN**.

IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO

Informa que con ocasión de la Convocatoria Pública No. 9 del 2022 (para la prestación de servicios profesionales de abogado orientados a defender los intereses de Colpensiones) expedida por COLPENSIONES, radicó el 23 de marzo de 2022 en el SECOP II las observaciones al informe de verificación, evaluación y calificación de la convocatoria expedido por COLPENSIONES.

Señala que en las observaciones alega que las certificaciones identificadas con memorando GDJ-0035 del 7 de enero de 2020 y memorando VBE-002 del 31 de agosto de 2021 certifican un número de procesos (13.341) que no corresponden con la realidad de lo apoderado por la firma PANIGUA Y COHEN ABOGADOS S.A.S. (8.433)

Indica que se evidencian inconsistencias que conducen a una altísima probabilidad de que la información es falsa y con la que se permitió adjudicar el contrato a la Unión Temporal ABACO PANIGUA & COHEN.

Dice que el 31 de marzo, fecha límite para contestar las observaciones, se dieron respuestas con graves y probadas inconsistencias, sin hacer alusión a la veracidad de la volumetría certificada, respuesta vaga, abstracta y no de

fondo, por lo que la respuesta debía estar encaminada a aceptar la observación o informar los meses en que se obtuvo la volumetría con sus respectivos soportes.

Por lo anterior, pretende el accionante con esta acción constitucional, le sea tutelado su derecho fundamental de petición ordenando a COLPENSIONES contestar de fondo la objeción presentada por CONCILIATUS con pruebas de sus afirmaciones de volumetría de procesos, facturas, pagos de facturas, informes de supervisión y BUPCS, con el fin de determinar la realidad de la experiencia certificada a PANIGUA Y COHEN en certificados No. GDJ-0035 de enero 7/2020 y No. BVBE-002 de agosto 31/2021.

Pide igualmente que de no probarse que la experiencia certificada a PANIGUA & COHEN fue real, le adjudiquen el contrato a CONCILIATUS S.A.S. y que COLPENSIONES no realice actos de retaliación.

V. TRAMITE PROCESAL

Admitida la solicitud, se ordenó notificar al accionado solicitándole rendir informe sobre los hechos aducidos por el petente.

Igualmente, se requirió al accionante para que allegara el escrito contentivo del derecho de petición, aportando para el efecto captura de pantalla del SECOP.

ADMINISTRACIÓN COLOMBIANA DE PENSIONES COLPENSIONES. Se opone a la prosperidad de la presente acción por improcedente dado que existen otros medios judiciales de defensa para debatir las pretensiones de la tutela, no se acreditó la configuración inminente de un perjuicio irremediable para su procedencia como mecanismo transitorio.

Hace un recuento de la normatividad aplicable a Colpensiones, de las reglas de participación en la Convocatoria Pública CP No. 09/2022, indicando que su actuar de buena fe es garantía del debido proceso e igualdad en la gestión contractual a la que está obligada por mandato constitucional.

Argumenta que no existe falsedad ideológica en los documentos que certifican la experiencia contractual de la Unión Temporal Abaco Panigua & Cohen, ya que es comprobable con los procesos asignados a la firma en ejecución de los contratos por existir en Colpensiones herramientas de gestión operativa que permiten tener claridad sobre las demandas que promueve la entidad y las certificaciones tienen como fuente información verificable, esto es, informes de gestión y supervisión contractual, por lo que evaluará la pertinencia de instaurar las acciones legales dadas las manifestaciones del accionante.

Señala que dio respuesta a las observaciones presentadas por CONCILIATUS SAS dentro de los términos establecidos en el cronograma y realizó la publicación en el SECOP II, ya que las observaciones presentadas por los oferentes no presuponen un derecho de petición, pero si dan cuenta del debido proceso y derecho de contradicción en las actuaciones administrativas en la selección de la mejor oferta.

Concluye diciendo que la tutela no es el medio para presentar peticiones orientadas a discutir aspectos analizados y resueltos en el marco de la

convocatoria, ni para incluir nuevas observaciones que buscan revivir términos perentorios y preclusivos que rigieron durante la vigencia de la convocatoria

Informa de otra acción de tutela que se encuentra cursando por los mismos hechos y pretensiones, por lo que la conducta del accionante es temeraria.

JUZGADO 10 PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCION DE CONOCIMIENTO de esta ciudad. Atendiendo el requerimiento efectuado por este despacho mediante auto del 19 de abril de 2022, allegó copia del escrito de tutela y sus anexos informando que para la fecha en que emite respuesta (abril 20 de 2022) no ha emitido fallo.

Proferido el fallo de instancia el 22 de abril de 2022 y habiendo sido impugnado por el accionante, el superior mediante proveído del 9 de mayo de 2022 declaró la nulidad a efectos de que fuera vinculada la UNION TEMPORAL ABACO PANIGUA & COHEN y terceros con interés en participar en la convocatoria.

En cumplimiento a lo dispuesto por el Superior, se dispuso por auto del 10 de mayo de 2022 vincular al presente trámite a la UNION TEMPORAL ABACO PANIGUA & COHEN, así mismo, se ordenó a COLPENSIONES enterar de la presente acción a quienes hace parte del concurso.

COLPENSIONES allega escrito informando el cumplimiento de lo ordenado y aporta copia de las comunicaciones para probar su dicho.

UNION TEMPORAL ABACO PANIGUA & COHEN solicita se declare la improcedencia de la tutela por existir otro mecanismo de defensa judicial como lo es la acción contractual contemplada en el art. 141 de la Ley 1437 de 2011 (modificada por la ley 2080/2021), y por no existir vulneración de ningún derecho fundamental del accionante.

VI. PROBLEMA JURIDICO

De conformidad con los hechos expuestos, el problema jurídico a resolver se circunscribe a determinar si las entidades accionadas vulneran los derechos fundamentales del accionante o si, por el contrario, con la defensa planteada desvirtúa las pretensiones incoadas por configurarse la temeridad.

VII. CONSIDERACIONES

1. La Acción de Tutela constituye un logro alcanzado por la colectividad con ocasión de la expedición de la Constitución Política de 1991, para frenar los desafueros de las autoridades cuando quiera que con hechos u omisiones comprometan los derechos fundamentales de los ciudadanos.

La finalidad de esa acción es lograr que, a falta de vía judicial ordinaria, mediante un trámite preferente y sumario, el Juez ante quien se acuda dé una orden de actuar o abstenerse de hacerlo, tendiente a hacer cesar la vulneración o amenaza de violación denunciada.

El artículo 86 de nuestra Carta magna así lo consagra; También advierte su procedencia contra particulares encargados de la prestación de servicios públicos o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de indefensión o subordinación.

Además, la tutela no procede, cuando existen otros recursos o medios de defensa judicial, así lo establece el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, al disponer que solo es viable cuando se ejercita como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, entendiéndose como tal, sólo el que pueda ser reparado en su integridad mediante una indemnización.

Al respecto, de acuerdo con la configuración constitucional, existen dos modalidades de procedencia de la acción de tutela como medio de protección de derechos constitucionales fundamentales: de una parte, como mecanismo principal, si el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz al cual pueda acudir en busca del amparo requerido y, de otra parte, cuando exista otro medio de defensa judicial, la tutela actuará como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. De la Temeridad. Resulta oportuno resaltar que de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política la administración de justicia se garantiza bajo los principios de economía, eficiencia y celeridad entre otros y el Estado es el que debe cumplir a cabalidad con estos fines.

Por lo anterior, la Corte Constitucional ha establecido que existe temeridad cuando se emplea la tutela de manera irregular, desconociendo los principios de la administración de justicia y así lo consagra el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, que a la letra dice: "**Actuación temeraria.** Cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes".

Por su parte la Corte Constitucional en Sentencia T-433 de 2006. M.P.: HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO puntualizó: "*El artículo 38 del Decreto-ley 2591 de 1991 señala terminantemente que "cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazarán o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes."* Esta figura está no sólo prevista en el trámite de la acción de tutela, sino que aparece regulada en distintos estatutos procesales. La jurisprudencia constitucional ha señalado que "[l]a temeridad se ha entendido como la actitud de quien demanda o ejerce el derecho de contradicción a sabiendas de que carece de razones para hacerlo, o asume actitudes dilatorias con el fin de entorpecer el desarrollo ordenado y ágil del proceso."

Así también, sobre la utilización de la acción de amparo con la actitud descrita, la Corte Constitucional ha sostenido que la actuación temeraria es aquella que supone una "*actitud torticera*",¹ que "*delata un propósito desleal de obtener la satisfacción del interés individual a toda costa*",² que expresa un abuso del derecho porque "*deliberadamente y sin tener razón, de mala fe se instaura la acción*",³ o, finalmente que constituye "*un asalto inescrupuloso a la buena fe de los administradores de justicia*".⁴

Ahora bien, desde el punto de vista de los supuestos que el juez constitucional debe verificar para declarar la configuración de la temeridad, han de tenerse en cuenta tres requisitos determinantes. (i) *Que exista identidad en los procesos, lo cual significa que el proceso fallado con antelación*

¹ Sentencia T-149/95

² Sentencia T-308/95.

³ Sentencia T-443/95

⁴ Sentencia T-001/97

y el proceso propuesto al juez tienen una "triple identidad"⁵, esto es, en ambos se identifican las mismas partes, la misma solicitud y las mismas razones de dicha solicitud. (ii) Que el caso no sea un caso excepcional explícitamente determinado por la ley y/o la jurisprudencia, como uno que no configura temeridad. Esto es, casos frente a los cuales se ha autorizado la procedencia del proceso propuesto a pesar del fallo anterior con el cual guarda identidad. Y (iii) que de presentarse una demanda de tutela que pretenda ser distinta a una anterior con la que guarda identidad, a partir de una argumentación diferente, se demuestre por parte del juez que el proceso propuesto y la tutela anterior se reducen a unas mismas partes, una misma solicitud y unas mismas razones.

IDENTIDAD DE LOS PROCESOS. Como se dejó anotado en el aspecto relativo a la identidad de procesos, el juez de tutela debe establecer la existencia de características comunes en éstos, tales como: (i) **La identidad de partes**, es decir, que ambas acciones de tutela se dirijan contra el mismo demandado y, a su vez, sean propuestas por el mismo sujeto en su condición de persona natural, ya sea obrando a nombre propio o a través de apoderado judicial, o por la misma persona jurídica a través de cualquiera de sus representantes legales; (ii) la **identidad de causa petendi**, o lo que es lo mismo, que el ejercicio simultáneo o repetido de la acción se fundamente en unos mismos hechos que le sirvan de causa; y (iii) la **identidad de objeto**, esto es, que las demandas busquen la satisfacción de una misma pretensión tutelar o sobre todo el amparo de un mismo derecho fundamental.⁶

Se debe señalar, que la verificación de este requisito coincide con la prohibición general de que se dé un nuevo pronunciamiento por parte del juez, sobre un proceso que guarde identidad jurídica -en el sentido explicado- con uno anteriormente decidido. Ya que según lo establecido por el artículo 303 del Código General del Proceso "*la sentencia ejecutoriada proferida en proceso contencioso tiene fuerza de cosa juzgada (...)*".

Cabe resaltar que en materia constitucional cuando se configura *triple identidad* entre la demanda de tutela y una o varias demandas pendientes de fallo, implica la declaración de improcedencia de esta, así como también cuando lo anterior se da respecto de una acción de tutela ya fallada.

VIII. CASO CONCRETO

A decir verdad, luego de la vinculación ordenada por el Superior y atendiendo las nuevas respuestas allegas al presente trámite constitucional, no se vislumbra que deba adoptarse decisión diferente a la proferida con anterioridad en esta instancia, como quiera que la accionante CONCILIATUS S.A.S. mediante su representante legal señor José Octavio Zuluaga sin justificación válida, sometió nuevamente a consideración del juez constitucional el tema vinculado a la supuesta vulneración de los derechos fundamentales invocados, pretendiendo así, ir en contravía de elementales principios jurídicos como el de la buena fe, y la lealtad procesal, ya que asume una actitud indebida para satisfacer intereses particulares a toda costa.

En consecuencia, este Despacho observa que del contenido de las dos acciones de tutela que ha presentado, (la que aquí se tramita y la del Juzgado 10 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá) se desprende

⁵ Sentencia T-919/03

⁶ Sentencia T-184/04

que existe identidad en el sujeto activo, pues la dos las presenta José Octavio Zuluaga como representante de la firma CONCILIATUS S.A.S.; los hechos y pretensiones de la presente acción se subsumen en la que se está tramitando en el Juzgado penal, puesto que aun cuando el escrito petitorio radicado en el juzgado penal es más extenso en los hechos y amplio en el acápite de pretensiones, se observa que la acción que ahora ocupa la atención del despacho fue extractada de aquélla; existe identidad en el sujeto pasivo (Administradora Colombiana de Pensiones COLPENSIONES), advirtiéndose que las dos acciones se reducen a unas mismas partes, una misma solicitud y unas mismas razones, así se evidencia de los documentos obrantes en el expediente.

Entonces, no existe duda que el accionante quebrantó la prohibición legal contenida en el artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, que impide la presentación de dos o más acciones de tutela sobre aspectos que ya fueron examinados con antelación por el juez constitucional cuya determinación hace tránsito a cosa juzgada, que impide la posibilidad de inmiscuirse en el estudio de fondo de la controversia porque ello atentaría contra la seguridad jurídica que también gobierna las actuaciones del Juez en sede constitucional, constituyendo en temerario tal comportamiento, porque se presenta violación del juramento y el ejercicio abusivo de la acción de tutela que tiene consecuencias nocivas contra el normal desenvolvimiento de la Administración de Justicia y perturba el interés general ya que se juzgaría dos veces un mismo hecho, pudiendo además ser las decisiones contradictorias lo que a su vez contradice el principio de eficacia.

Por tanto, no queda alternativa distinta que la de darle aplicación al artículo 38 del Decreto 2591 de 1991, norma según la cual, *"cuando, sin motivo expresamente justificado, la misma acción de tutela sea presentada por la misma persona o su representante ante varios jueces o tribunales, se rechazan o decidirán desfavorablemente todas las solicitudes"*.

Desprendiéndose de la citada disposición que efectivamente existe temeridad por parte de un accionante o su apoderado cuando se presenta, en más de una oportunidad acción de tutela sobre los mismos hechos y derechos, excepto cuando la conducta se encuentre expresa y razonablemente justificada... la falta se constituye en más grave cuando se trata de un profesional del derecho... Para el profesional en derecho, el conocimiento técnico y calificado del ordenamiento jurídico vigente, en especial en materia de tutela, *"constituye un deber y una obligación, pues la Corte Constitucional, como máxima autoridad judicial constitucional y de tutela, no puede admitir que proliferen la utilización indebida de un instrumento democrático que se creó por el Constituyente de 1991 para proteger los derechos fundamentales de carácter constitucional de los ciudadanos y no para anteponerse a los trámites normales de los procesos ordinarios y ejecutivos, en cabeza de la justicia común"* (Corte Constitucional, sentencia T 883 de 2001). (Subrayado del despacho).

Por estas razones y sin entrar en mayores consideraciones se negará, por improcedente el Amparo Constitucional solicitado.

IX. DECISION

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE**:

PRIMERO: NEGAR el amparo de los derechos deprecados por **CONCILIATUS S.A.S.**, por lo expuesto en precedencia.

SEGUNDO: ORDENAR que, por secretaría, se notifique este fallo a las partes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

TERCERO: Disponer la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Ofíciase.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO
JUEZ

ET

Firmado Por:

Wilson Palomo Enciso
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Civil 012
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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: **09444ebc56c3fd202f4fe6c4cb2d34c619616482a3b344ae8b6e938af2a3fa5f**
Documento generado en 18/05/2022 07:25:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>