

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL HUILA

Neiva, catorce (14) de noviembre de dos mil veinticuatro (2024)

SALA DE DECISIÓN No.5

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JUAN DAVID GIL RUIZ
ACCIONADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN Y
OTROS
EXPEDIENTE: 41001-33-33-009-2024-00327-01
SENTENCIA: TAH005-24-11-207

MAGISTRADO PONENTE: NELCY VARGAS TOVAR

Resuelve la Sala la impugnación presentada por el señor Juan David Gil Ruiz contra la sentencia de tutela del 4 de octubre de 2024, proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Neiva, que declaró improcedente la solicitud de amparo constitucional.

I. ANTECEDENTES

1. Demanda¹

El señor Juan David Gil Ruiz, instauró acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación y la Universidad Libre de Colombia, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos, pretendiendo se *“...tenga como documento válido el certificado de tiempo de servicio expedido por la plataforma Efinómina de la Rama Judicial a fin de ser reclasificado en la lista de elegibles del empleo denominado Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito, identificado con el código OPECE I-102-01-(134), en la modalidad de INGRESO del Sistema Especial de Carrera Administrativa de la Fiscalía General de la Nación, Concurso de Méritos FGN 2022...”*.

¹ Índice 4, Expediente digital Samai, Primera Instancia.

2. Hechos²

Manifestó que la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, a través de Acuerdo 001 de fecha 20 de febrero de 2023, convocó y estableció las reglas del concurso de méritos para proveer 1.056 vacantes definitivas en las modalidades ascenso e ingreso, a la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, pertenecientes al Sistema Especial de Carrera.

Que se inscribió al mentado concurso de méritos, presentó las pruebas de conocimiento, obteniendo como puntaje en competencias básicas y funcionales 70.83 y en competencias comportamentales 62.00.

Señaló, que en la valoración de antecedentes obtuvo un puntaje de 49.00, argumentando que, la entidad evaluadora no le tuvo en cuenta la experiencia profesional relacionada (certificado laboral, proferido a través de la plataforma de efinómina de la Rama Judicial).

En razón a ello, presentó reclamación y solicitó nueva valoración de sus antecedentes. Que, en diciembre del año 2023, obtuvo respuesta negativa, advirtiéndole que el documento (certificación tiempo de servicio) fue considerado no válido para la asignación de puntaje en la valoración de los antecedentes, al no contar con la respectiva firma o mecanismo electrónico de verificación.

Precisó que la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, expidió la Resolución No. 0080 de 2024, por la cual, conformó y adoptó la lista de elegibles, para proveer ciento treinta y cuatro (134) vacantes definitivas del empleo denominado Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito, identificado con el código OPECE I-102-01-(134), Concurso de Méritos FGN 2022.

Finalmente, el accionante alega la vulneración de sus derechos fundamentales, con ocasión a la errada valoración de antecedentes, lo que conllevó a que se le asignará un puesto lejano en la lista conformada para proveer el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito.

3. Contestación a la tutela.

² Ibídem

Unión Temporal Convocatoria FGN 2022³

Señaló que la Fiscalía General de la Nación y la U.T Convocatoria FGN 2022, suscribieron el Contrato No. FGN-NC-0269-2022 cuyo objeto es *“...Desarrollar el concurso de méritos, en las modalidades de ascenso e ingreso, desde la etapa de inscripciones hasta la conformación y publicación de las listas de elegibles en firme, para proveer 1.056 vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación (FGN), pertenecientes al Sistema Especial de Carrera...”*.

Resaltó que, el accionante se encuentra inscrito en el mentado concurso, para el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito con OPECE I-102-01-(134), quien superó las pruebas de conocimiento y obtuvo en la etapa de valoración de antecedentes un puntaje de 49.00, sin que se le hubiera tenido en cuenta la experiencia profesional relacionada, correspondiente a la certificación de afinómina de la Rama Judicial, ya que el documento no contaba con la firma de quién lo expidió.

En razón a ello, indicó que, dicha certificación no cumplía con los criterios de validación documental contemplados en el artículo 18, Acuerdo No. 001 de 2023, que definió las reglas del concurso en comento, previendo que la experiencia se acreditaba mediante certificaciones o declaraciones escritas, que debían contener la firma de quien expidió el documento o mecanismo electrónico de verificación, por ende, no comparte que se haya realizado una calificación errada, concluyendo que las actuaciones se encuentran ajustadas a derecho.

De igual forma, aclaró que el accionante se encuentra incluido en la lista de elegibles 080 del 19 de marzo de 2024, correspondiente a la OPECE I-102-01-(134), Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito del concurso en mención, correspondiéndole la posición preliminar consolidada 459; lista que ha sido modificada por las Resoluciones 085 del 24 de abril de 2024, 0092 de mayo 14 de 2024, 104 de junio 12 de 2024; y que a la fecha se encuentra en firme.

Finalmente, sostuvo que, contra los resultados de la prueba de análisis de antecedentes, el accionante presentó reclamación el día 4 de diciembre de 2023, frente a la cual, emitió respuesta negativa el 22 de diciembre de 2023, quedando en firme la no validación de la certificación laboral en referencia.

³ Índice 9, Expediente digital Samai, Primera Instancia, archivo (24_MemorialWeb_Alegatos-RESPUESTAATUTELAD(.pdf) NroActua 9).

Fiscalía General de la Nación⁴

El Subdirector Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, solicitó la desvinculación de la Fiscalía General de la Nación, advirtiendo que, los asuntos relacionados con concursos de méritos, son de competencia de la mentada Comisión, a la cual, le corresponde definir los aspectos técnicos, procedimentales y normativos, bajo los cuales, se desarrollarán los concursos o procesos de selección para la provisión de las vacantes definitivas que se encuentran en la planta de personal de la entidad.

Advirtió que la tutela se torna improcedente, en el entendido que, el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo para debatir la legalidad del acto administrativo que conformó la lista de elegibles, como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sumado al hecho, que tampoco, cumplió con el requisito de inmediatez, teniendo en cuenta que los resultados de la etapa de valoración de antecedentes del concurso de méritos FGN 2022, fueron publicados el 30 de noviembre de 2023, la recepción de reclamaciones se surtió entre el 01 y el 07 de diciembre de 2023, y la publicación de respuestas y resultados definitivos fue el 27 de diciembre de 2023, es decir, han transcurrido nueve (9) meses, sin que el accionante haya justificado las razones de su inactividad para solicitar la protección de sus derechos fundamentales.

A su vez, señaló que el documento de experiencia aportado por el actor, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 18 del Acuerdo No. 001 de 2023, toda vez que, el mismo no contiene firma, resultando claro que los aspirantes al concurso, antes de iniciar el trámite de inscripción, debían acogerse a los términos y condiciones de la convocatoria, por lo que, consideró que no procede la nueva valoración de antecedentes y en consecuencia la recalificación del señor Juan David Gil Ruiz.

4. Decisión de Primera Instancia⁵

El Juez de Primera Instancia negó por improcedente la acción de tutela instaurada por el señor Juan David Gil Ruiz, en el entendido que no es la vía apta para debatir la legalidad del acto administrativo que conformó y adoptó la lista de elegibles, pues el mismo, puede ser controvertido ante la Jurisdicción Administrativa, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del

⁴ Índice 10, Expediente digital Samai, Primera Instancia, archivo (33_MemorialWeb_Respuesta-07071RTATUTELAJUAN(.pdf) NroActua 10).

⁵ Índice 12, Expediente digital Samai, Primera Instancia.

derecho, y la exigencia, de que el certificado de experiencia laboral contenga la firma de quién lo expidió, puede ser recurrida a través de demanda de simple nulidad.

Aunado a lo anterior, considera que tampoco está probado que haya operado alguna de las subreglas fijadas por la Corte Constitucional, para que proceda el amparo constitucional, cuando se debaten actos administrativos proferidos en el marco de concurso de méritos, resaltando que *i) el cargo al cual aspira el señor Juan David de Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito no tiene previsto un período fijo, ii) El actor no se halla en la actualidad en el primer lugar de la lista de elegibles, iii) No se advierte la relevancia constitucional del caso, como quiera que se centra en determinar si el certificado laboral expedido por la Rama Judicial debe ser evaluado y si el actor reubicado en la lista de elegibles y iv) Tampoco se acreditó que sea necesario conjurar el peligro de que le pueda sobrevenir un perjuicio irremediable que permita mermar el rigor del cumplimiento del requisito de subsidiariedad.*

Así las cosas, sostuvo que no se cumplen ninguna de las excepciones reguladas por la Corte Constitucional a la regla general de la improcedencia de esta acción constitucional, y por el contrario se demostró que existe otro mecanismo de defensa judicial, idóneo y eficaz, en el que se puede cuestionar la legalidad de dicho acto de integración de la lista de elegibles.

5. Impugnación⁶

El señor Juan David Gil Ruiz, solicitó se revoque el fallo de tutela, manifestó que el motivo de su inconformidad, se centra en la errada valoración de sus antecedentes (certificación laboral), lo que conllevó a que le impusieran barreras de carácter documental en el trámite del concurso, desconociendo las accionadas, que dicha certificación se extrajo de la plataforma de la Rama Judicial, y que, además, fue aportada por un participante que tiene la calidad de servidor público.

Señaló que, el Juez desconoció diferentes decisiones judiciales, en la que el Juez de Tutela ordenó la calificación de la certificación aludida y la posterior modificación de la lista de elegibles, en razón a ello, considera que se encuentra en iguales condiciones, por lo que solicita, se tenga como válida la mentada certificación laboral y las accionadas procedan a reclasificarlo en la lista de elegibles del mentado concurso.

⁶ Índice 16, Expediente digital Samai, Primera Instancia.

6. CONSIDERACIONES

1. Competencia

El Tribunal es competente para conocer en segunda instancia de la impugnación presentada por el señor Juan David Gil Ruiz contra el fallo de tutela proferido por el Juzgado Noveno Administrativo de Neiva el 4 de octubre de 2024, de acuerdo con lo previsto por el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 153 del C.P.A.C.A.

2. Problema Jurídico

Corresponde a la Sala establecer en primer lugar, si resulta procedente la acción de tutela instaurada por el señor Juan David Gil Ruiz, y en caso de serlo, se analizará si existe vulneración a los derechos fundamentales alegados por el accionante, al no tenerse como válido el certificado de tiempos de servicios, expedido por la plataforma Efinómina de la Rama Judicial de fecha 27 de marzo de 2023, y si con ocasión a ello, se debe ordenar su reclasificación en la lista de elegibles del empleo denominado Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito, identificado con el código OPECE I-102-01-(134), en la modalidad de ingreso del Sistema Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación, Concurso de Méritos FGN 2022.

Para resolver el problema jurídico planteado, esta Corporación se ocupará de los siguientes temas: (i) Legitimación en la causa por activa, ii) Legitimación en la causa por Pasiva, iii) Inmediatez, iv) Procedencia y subsidiaridad de la acción de tutela.

3. Resolución del Problema jurídico

3.1 Legitimación en la causa.

A pesar del carácter informal que reviste la acción de tutela⁷, derivado de su excepcionalidad, la legitimación en la causa, tanto por activa como por pasiva, es un requisito para su procedencia, pues se hace necesario *“reconocer la persona a quien la Constitución y la ley faculta para invocar la acción y la persona respecto de la cual se puede reclamar un derecho”*⁸.

⁷ Artículo 14. Decreto 2591 de 1991.

⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-1009 de 2012. Magistrado Ponente: Luis Guillermo Guerrero Pérez.

Al respecto, la Corte Constitucional ha señalado:

“La jurisprudencia de esta Corporación ha dicho que aunque la acción de tutela está regida por el principio de informalidad, ello no es impedimento para que se encuentre cobijado por el derecho al debido proceso (C.P. art. 29), de manera que en su trámite, se deben satisfacer ciertos presupuestos básicos, como son, entre otros, la capacidad de las partes.

En este sentido, la legitimación en la causa es “un requisito de procedibilidad de la acción de tutela, porque otorga a las partes el derecho a que el juez se pronuncie sobre el mérito de las pretensiones del actor y las razones de la oposición por el demandado, mediante sentencia favorable o desfavorable”⁹.

Según la jurisprudencia de esta Corporación, este requisito procesal se satisface “con la correcta identificación de las personas o autoridades responsables de la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados, destacando a la vez que su adecuada integración persigue garantizar a los presuntos implicados el derecho a la defensa y, por esa vía, permitirles establecer el grado de responsabilidad que les pueda asistir en los hechos que son materia de la controversia constitucional”^[10]

Con el cumplimiento de este requisito procesal, se busca entre otras cosas, evitar que se profieran sentencias desestimatorias con base en argumentos formales o de ritualidad exclusiva, que como es obvio resultan perjudiciales para el demandante, e igualmente, que se adopten decisiones inhibitorias las cuales se encuentran proscritas en sede de amparo constitucional por expreso mandato del parágrafo único del artículo 29 del Decreto 2591 de 1991.”

3.1.1 Legitimación en la causa por activa.

Se encuentra legitimado en la causa por activa el señor Juan David Gil Ruiz, quien manifestó haber participado y aprobado el concurso de méritos de la Fiscalía General de la Nación 2022, OPECE I-102-01-(134), para proveer vacante definitiva (Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito), pretendiendo a través de la presente acción constitucional, nuevamente su valoración de antecedentes (certificación laboral expedida por efinómina de la Rama Judicial), en aras de

⁹ T-568 de 2012. M.P. Mauricio González Cuervo.

¹⁰ Auto 257 de 2006. M.P. Rodrigo Escobar Gil.

obtener su reclasificación en la lista de elegibles del mentado concurso.

3.1.2 Legitimación en la causa por pasiva.

En ese sentido, se tiene que la Fiscalía General de la Nación, la Universidad Libre de Colombia y la Unión Temporal Convocatoria FGN 2022, están legitimadas por pasiva para actuar, por ser las entidades encargadas de la convocatoria y trámite del concurso de méritos FGN 2022. Además, por su capacidad para hacer parte del trámite constitucional.

4. Inmediatez de la acción de tutela

La Corte Constitucional, ha establecido que el principio de inmediatez dispone que la acción de tutela debe impetrarse en un plazo razonable, al respecto, se trae a colación la Sentencia T-160 de 2021, a través de la cual se estableció:

“...Para definir el plazo razonable, se considera el tiempo transcurrido entre el momento en el que se produjo la vulneración o amenaza a un derecho fundamental y la interposición de la acción. De manera que no se vea afectada la naturaleza propia de la acción de tutela como mecanismo de protección inmediata y urgente de derechos fundamentales. De allí, que le corresponda al juez constitucional verificar el cumplimiento del principio de inmediatez...”

Así las cosas, el hecho por el cual el accionante considera que se le está vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos, acaeció en su sentir, por la errada valoración de antecedentes, con ocasión a que no se le tuvo en cuenta certificación de tiempo de servicio, expedida por la plataforma Efinómima de la Rama Judicial, lo que conllevó a que el accionante ocupara la posición 459 en la lista de elegibles, por ende pretende su reclasificación, y como quiera, que la lista de elegibles se encuentra en firme, siendo modificada por última vez, mediante resolución 104 del 12 de junio de 2024, considera la Sala que el tiempo transcurrido entre dicha data y la interposición de la tutela (24/09/2024)¹¹, es razonable, cumpliéndose así con el requisito de inmediatez.

¹¹ Expediente digital Samai, Primera instancia, archivo (1EntradaPorRe_4204_4204ACTApdf(.pdf) NroActua 3).

5. Procedencia y subsidiaridad de la acción de tutela

El artículo 86 constitucional, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, contempló un mecanismo jurídico excepcional, preferente y sumario, procedente contra toda acción u omisión de autoridades públicas, o bien de particulares en los casos señalados en el artículo 42 del mentado Decreto, cuando con ello se vulneren o amenacen los derechos constitucionalmente fundamentales de cualquier persona.

En tanto mecanismo excepcional, la acción de tutela es subsidiaria, es decir, que en ningún caso tiene la virtualidad de sustituir los procedimientos judiciales ordinarios establecidos por el ordenamiento jurídico, y su procedencia pende de la inexistencia de recursos u otros mecanismos de defensa judicial, a menos que sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable¹².

Cabe recordar que, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos, aquellos instrumentos judiciales deben ser adecuados y efectivos¹³, esto es, idóneos para proteger la situación jurídica invocada, y capaces de producir los efectos jurídicos para los cuales han sido previstos.

De otro lado, la acción de tutela se encuentra revestida de inmediatez, lo que significa que debe ser interpuesta oportunamente, dentro de un plazo razonable a partir de la ocurrencia de los hechos que afectan los derechos cuya protección se demanda; correspondiendo al Juez de tutela valorar en cada caso, a partir de los principios de razonabilidad y proporcionalidad, la relación de inmediatez entre la solicitud de amparo y el hecho vulnerador de derechos fundamentales¹⁴.

Al respecto, ha dicho la Corte Constitucional que:

“De este modo, la oportunidad en la interposición de la acción de tutela se

¹² Sentencia T-016 del 20 de enero de 2017. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

¹³ En este sentido: Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Granier y otros (Radio Caracas Televisión) vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 22 de junio de 2015. Párr. 27; Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Excepciones Preliminares. Sentencia de 26 de junio de 1987. Párr. 85; y Caso Cruz Sánchez vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de abril de 2015. Párr. 48, entre otras.

¹⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-883 de 2009. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

encuentra estrechamente vinculada con el objetivo que la Constitución le atribuye de brindar una protección inmediata, de manera que, cuando ello ya no sea posible por inactividad injustificada del interesado, se cierra la vía excepcional del amparo constitucional y es preciso acudir a las instancias ordinarias para dirimir un asunto que, debido a esa inactividad, se ve desprovisto de la urgencia implícita en el trámite breve y sumario de la tutela”¹⁵

No obstante, la jurisprudencia ha establecido criterios que excepcionalmente tornan en procedente la acción de tutela aun cuando se avizore demora alguna en la incoación del mecanismo, a saber: (i) que la vulneración del derecho resulte permanente en el tiempo, y (ii) que la persona a quien se le han vulnerado sus derechos fundamentales, se encuentre en especial situación¹⁶.

En síntesis y, en palabras de la Corte Constitucional:

“La Corte ha señalado que dos de las características esenciales de esta figura en el ordenamiento jurídico colombiano son la subsidiariedad y la inmediatez: la primera por cuanto tan sólo resulta procedente instaurar la acción en subsidio o a falta de instrumento constitucional o legal diferente, susceptible de ser alegado ante los jueces, esto es, cuando el afectado no disponga de otro medio judicial para su defensa, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable (artículo 86, inciso 3°, de la Constitución); la segunda, puesto que la acción de tutela ha sido instituída como remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda de la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Luego no es propio de la acción de tutela el sentido de medio o procedimiento llamado a reemplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”¹⁷

- **Procedencia excepcional de la acción de tutela contra actos administrativos y en el ámbito de concursos de méritos**

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-590 de 2014. Magistrada (E) Ponente: Martha Victoria SÁCHICA Méndez; en el mismo sentido: Sentencias T-526 de 2005, T-1084 de 2006, T-243 de 2008, T-1028 de 2010, y SU-168 de 2013, entre otras.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-543 de 1992. Magistrado Ponente: Jose Gregorio Hernández Galindo.

Bajo los anteriores preceptos, la Corte Constitucional ha señalado que, por regla general, la acción de tutela no es procedente para controvertir actos administrativos, “[E]l juez de lo contencioso administrativo es la autoridad llamada a juzgar las violaciones de los derechos fundamentales que ocurran en este tipo de actuaciones administrativas. Al respecto, ha manifestado que ‘por regla general, [...] es improcedente la acción de tutela que pretenda controvertir los actos proferidos por las autoridades administrativas que se expidan con ocasión de un concurso de méritos, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales como lo dispone el artículo 104[34] de la Ley 1437 de 2011’”.¹⁸.

Ello, teniendo en cuenta que contra actos administrativos que vulneren derechos fundamentales, el ordenamiento jurídico ha previsto acciones judiciales específicas; a saber, los medios de control de nulidad y de nulidad y restablecimiento del derecho, según la naturaleza del acto y del interés jurídico en cuestión, contemplados en los artículos 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Tratándose de actos administrativos de contenido particular y concreto, como los dictados en el ámbito de los concursos abiertos de méritos, mediante los cuales se definen la situación de cada uno de los concursantes a lo largo de proceso de selección, de acuerdo con las etapas que se vayan surtiendo durante el mismo, se ha dicho que, en principio, la contradicción de dichos actos debería surtirse por las vías ordinarias.

Sin embargo, de manera excepcional se ha aceptado la procedencia de este mecanismo constitucional, en los siguientes eventos¹⁹:

Procedencia excepcional de la acción de tutela contra decisiones tomadas en concursos de méritos	
<i>Inexistencia de un mecanismo judicial</i>	Se trata del reconocimiento " <i>de la existencia de ciertos actos que, de conformidad con las reglas del derecho administrativo, no pueden ser sometidos a escrutinio judicial</i> " Esto sucede, por ejemplo, frente a los actos administrativos de trámite. En estos eventos, la acción de tutela opera como mecanismo definitivo.
<i>Urgencia de evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable</i>	Se presenta cuando " <i>por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediamente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción</i> "

¹⁸ Corte Constitucional. Sentencia T-156 de 2024. Magistrado Ponente: José Fernando Reyes Cuartas.

¹⁹ *Ibidem*.

<p><i>Planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo</i></p>	<p>Se trata de aquellos eventos los que "las pretensiones del accionante no se dirigen a determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la convocatoria, pretensión para la cual puede acudir a los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que pretende demostrar que la aplicación de estas normas, en su caso concreto, lesiona sus derechos fundamentales"</p> <p>La Corte ha aplicado este supuesto cuando existen criterios de discriminación. Por ejemplo, en la Sentencia T-160 de 2018 se excluyó al concursante por tener un tatuaje. En la Sentencia T-438 de 2018 esto se dio por la estatura del aspirante</p>
---	--

6. Análisis del caso concreto

Presenta el señor Juan David Gil Ruiz, acción de tutela contra la Fiscalía General de la Nación y la Universidad Libre de Colombia, al considerar que se le están vulnerando sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y acceso a cargos públicos, al no tenerse como válido su certificado de tiempos de servicio, expedido por la plataforma efinómina de la Rama Judicial y en consecuencia, pretende se ordene su reclasificación en la lista de elegibles del empleo denominado Fiscal Delegado ante Jueces de Circuito, identificado con el código OPECE I-102-01-(134), en la modalidad de ingreso del Sistema Especial de Carrera.

Al respecto, el juez de primera instancia, luego de analizar la situación fáctica aludida, así como lo informado por la entidad accionada y las documentales arrojadas al plenario, decidió negar por improcedente la acción de tutela instaurada por el actor, en el entendido que, el acto administrativo que conformó y adoptó la lista de elegibles, es susceptible de control jurisdiccional a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Al igual, porque no demostró la eventual existencia de un perjuicio irremediable.

Inconforme con la decisión emitida, la parte actora impugnó el fallo de primera instancia, solicitando la protección de sus derechos fundamentales alegados en el escrito de tutela, al existir error en la valoración de antecedentes (certificación laboral, expedida por efinómina de la Rama Judicial), por no tenerse en cuenta. Además, trajo a colación, casos similares, en los cuales, el Juez Constitucional ordenó modificar la lista de elegibles.

Como se expuso en el acápite anterior, es excepcional la procedencia de la acción de tutela contra las decisiones tomadas en concurso de méritos, es decir, solo procede cuando se acredite la existencia de los tres (3) criterios jurisprudenciales anteriormente relacionados.

Pasa entonces la Sala analizar si el asunto amerita la procedencia del amparo constitucional, para el efecto, en el plenario se tiene acreditado que:

- i) El accionante se inscribió al concurso de méritos de la Fiscalía General de la Nación 2022, OPECE I-102-01-(134) para proveer vacantes definitivas en las modalidades de ascenso e ingreso de la planta de personal de la entidad, pertenecientes al sistema especial de carrera, aspirando a proveer el empleo de Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito, quien logró superar la prueba de conocimientos y conforme a los resultados preliminares publicados el 30 de noviembre de 2023, obtuvo 49.00 puntos²⁰, en cuanto a la valoración de antecedentes.
- ii) El señor Juan David Gil Ruiz, inconforme con la puntuación obtenida frente a la valoración de sus antecedentes, presentó reclamación el 4 de diciembre de 2023 con radicado número 2023120015065²¹, en el entendido que no se le tuvo en cuenta la certificación de tiempo de servicio expedida por la plataforma efinómina de la Rama Judicial de fecha 27 de marzo de 2023, lo que conllevó a que ocupara un puesto lejano en la lista de elegibles del concurso de méritos.
- iii) La accionadas emitieron respuesta negativa²², pues la documental (certificación de tiempo de servicio), no cuenta con la firma de quien la expidió, incumpléndose con lo dispuesto en el artículo 18 del Acuerdo No. 001 de 2023, que reglamentó el mentado concurso de méritos, disposición normativa que exige la firma, para la respectiva validación y autenticidad de la información.
- iv) Mediante Resolución No. 0080 del 19 de marzo de 2024²³, se conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer las 134 vacantes definitivas del empleo al que aspira el accionante, ocupando el puesto 459, acto administrativo que fue modificado por las Resoluciones 085

²⁰ Expediente digital Samai, Primera Instancia, índice 4.

²¹ Expediente digital Samai, Primera Instancia, índice 4, ver archivo "3ED_TUTELAYA_fee4b46a287447f6a1d3(.pdf)", Pág.6 – 9.

²² *Ibidem*, ver archivo "3ED_TUTELAYA_fee4b46a287447f6a1d3(.pdf)", Pág.10-14.

²³ *Ibidem*, Pág. 215 – 306.

del 24 de abril de 2024²⁴, 0092 del 14 de mayo de 2024²⁵ y 104 del 12 de junio de 2024²⁶, la cual, se encuentra en firme.

De lo discurrido hasta el momento, se extraen las siguientes precisiones.

A juicio de la Sala, no se cumple con los requisitos para que esta acción constitucional sea procedente, pues a pesar de que el accionante pretende, se realice la reclasificación de la lista de elegibles para proveer 134 vacantes definitivas del empleo en mención, Resolución No. 0080 del 19 de marzo de 2024, modificada por las Resoluciones 085 del 24 de abril de 2024, 0092 del 14 de mayo de 2024 y 104 del 12 de junio de 2024, por tratarse de un acto administrativo de contenido particular y concreto respecto del accionante dentro del citado concurso, dicha controversia es susceptible de control judicial ante la jurisdicción contencioso administrativa a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, establecido en el artículo 138 del CPACA²⁷, dentro del cual, puede hacer uso de las medidas cautelares necesarias para garantizar sus derechos, existiendo así otros medios ordinarios eficaces.

Y si bien, las accionadas no le han realizado al actor una nueva valoración de antecedentes, en el entendido que debía cumplir con las reglas del concurso (Acuerdo 001 de 2023), normativa que reguló los criterios para la revisión documental, estableciendo que era necesario corroborar quién expide el documento o el mecanismo electrónico de verificación, situación frente a la cual, el actor se encuentra en desacuerdo, lo cierto, es que dicha discrepancia puede también ser controvertida a través del medio de control de nulidad simple.

Ahora bien, en el proceso se evidencia que el señor Juan David Gil Ruiz no presentó recurso alguno contra los actos administrativos en comento, sin embargo, la inactividad del accionante no puede suplirse mediante la acción de tutela frente a los términos precluidos, tal y como lo ha previsto la Corte

²⁴ *Ibidem*, Pág. 116 – 214.

²⁵ *Ibidem*, Pág. 15 – 115.

²⁶ *Ibidem*, Pág. 307 – 401.

²⁷ Artículo 138. Nulidad y restablecimiento del derecho. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior.

Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.

Constitucional, pues en Sentencia T-021 de 2022 estableció que *“el agotamiento de los medios ordinarios de defensa es muestra del ejercicio legítimo de la acción de tutela y no de su interposición para revivir, por ejemplo, cargas procesales no ejercidas o términos precluidos”*, por ende, se itera, que las controversias que se suscitan con ocasión a las decisiones del concurso de méritos frente al accionante, son susceptibles de control judicial ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, en cuanto a que se haya probado la ii) *Urgencia de evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable*, al respecto, se tiene que, el accionante pretende por vía de tutela se ordene su reclasificación en la lista de elegibles del concurso de méritos de la Fiscalía General de la Nación 2022, OPECE I-102-01-(134) para proveer vacantes definitivas en las modalidades de ascenso e ingreso de la planta de personal de la entidad, pertenecientes al sistema especial de carrera, aspirando a proveer el empleo de Fiscal Delegado ante Jueces del Circuito, justificando dicha solicitud, en cuanto a que, se le valore nuevamente sus antecedentes (certificación laboral-efinómina Rama Judicial).

Nótese que la Sala no advierte que concurren diferentes factores que enfatizen la vulnerabilidad del aquí accionante, por los cuales, se justifique la procedencia de la acción de tutela, puesto que, no cumple con los presupuestos para ser catalogado como un sujeto de especial protección constitucional, no probó en el plenario ser adulto mayor, tampoco demostró ser padre cabeza de familia o que presentara alguna discapacidad, enfermedad o afectación física o mental (no allegó historia clínica o concepto médico), entre otras circunstancias, por las cuales demande una especial protección por parte del Estado.

Aunado a ello, conforme a lo expuesto por la Fiscalía General de la Nación, a pesar de que el actor superó el concurso de méritos y hace parte de la lista de elegibles ocupando el puesto 459, lo cierto es que, con ocasión a los empates presentados se encuentra en la posición 1.650 para ser elegible; situación que genera una mera expectativa frente a su nombramiento en el cargo al cual concursó, por lo que, se tiene que el perjuicio no es inminente ni se encuentra en una situación de vulnerabilidad manifiesta, pues no ocupa el primer puesto en la lista, máxime teniendo en cuenta que, el nombramiento del accionante aún podría materializarse, ya que su elegibilidad se encuentra vigente.

Frente al tercer presupuesto, no se evidencian los argumentos por los cuales, lo pretendido por el accionante sea de índole estrictamente constitucional y que no pueda ser conocido ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, pues la Sala no puede soslayar que, el señor Juan David Gil Ruiz, solicita su

reclasificación en la lista de elegibles del concurso de méritos, lo que deviene de una decisión particular, susceptible de controversia ante dicha jurisdicción.

Se itera, el actor por vía de tutela reprocha las posibles irregularidades en la valoración de antecedentes, la falta de reclasificación en la lista del concurso de méritos, más no indicó las razones por las cuales, existe violación de sus derechos fundamentales, y aunque, trajo a colación casos similares, en los que el Juez de tutela ordenó la mentada reclasificación, la Corporación no se puede soslayar que el caso bajo estudio, no cumplió con los criterios dispuestos por la Corte Constitucional para la procedencia de la acción de tutela, de suerte que, se confirmará el fallo de tutela proferido el 4 de octubre de 2024 por el Juzgado Noveno Administrativo de Neiva, que negó por improcedente el amparo deprecado por el accionante.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Huila, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida por el Juzgado Noveno Administrativo de Neiva de fecha 4 de octubre de 2024, conforme lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes por el medio más expedito, en virtud de lo ordenado en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ENVIAR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión, conforme lo ordena el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Estudiado y aprobado en Sala de Decisión N° 5 de la fecha, mediante Acta No.059 de 2024.

(Firmado electrónicamente)

NELCY VARGAS TOVAR

Magistrada

(Firmado electrónicamente)
GERARDO IVÁN MUÑOZ HERMIDA
Magistrado

JOSÉ MILLER LUGO BARRERO
Magistrado
(Ausente con permiso)