

Providencia: SENTENCIA
Asunto: DECIDE DE FONDO
Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: HECTOR ALIRIO CIFUENTES QUINTERO
Accionado: DIRECCION EJECUTIVA, SUBDIRECCION DE GESTION CONTRACTUAL, COMISON ESPECIAL DE CARRERA, COMITÉ EVALUADOR PROCESOS SELECCIÓN FNG – CC- LP- 005-2004 DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION.
Vinculados: INTERVINIENTES EN PROCESO SELECCIÓN FNG-NC-LP-005-2024, INTEGRANTES DE LA COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL OSCAR AUGUSTO TORO LECENA
Radicado: 66001-31-05-003-2024-00199-00

JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO

Pereira, dieciséis (16) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024).

I. MATERIA DECISIÓN

Dentro del término constitucional, entra el Despacho a resolver, en primera instancia, la acción de tutela instaurada por el señor HECTOR ALIRIO CIFUENTES QUINTERO en contra de la DIRECCION EJECUTIVA, SUBDIRECCION DE GESTION CONTRACTUAL, COMISON ESPECIAL DE CARRERA, COMITÉ EVALUADOR PORCESOS SELECCIÓN FNG – CC- LP- 005-2004 DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION, con el propósito que se le proteja su derecho fundamental al Debido Proceso, Transparencia, Responsabilidad, Planeación, prevalencia del Interés General, Legalidad e Igualdad.

II. IDENTIDAD DE LAS PARTES

ACCIONANTE: HECTOR ALIRIO CIFUENTES QUINTERO, identificado con cédula de ciudadanía No 15.907.006, quien se puede ubicar a través del correo electrónico hector.cifuentes@fiscalia.gov.co y, en el número celular 3206364588

ACCIONADA: DIRECCION EJECUTIVA, SUBDIRECCION DE GESTION CONTRACTUAL, COMISON ESPECIAL DE CARRERA, COMITÉ EVALUADOR PORCESOS SELECCIÓN FNG – CC- LP- 005-2004 DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION, representados por la doctora LIGIA STELLA RODRIGUEZ HENANDEZ, RAUL JAVIER MANRIQUE VACCA, CARLOS HUMBERTO MORENO BERMUDEZ, respectivamente, o quien haga sus veces, quienes se pueden ubicar en la carrera 13 No. 73-50 piso 2 edificio Villegas, Bogotá D.C. teléfono (601) 5803614 Ext. 33411. En los correos electrónicos: andrea.verdugo@fiscalia.gov.co humberto.moreno@fiscalia.gov.co; carrera.especialfqn@fiscalia.gov.co y juridicanotificacionestutela@fiscalia.gov.co

VINCULADO: INTERVINIENTES EN PROCESO SELECCIÓN FNG-NC-LP-005-2024.

OSCAR AUGUSTO TORO LECENA identificado con la cedula de ciudadanía número 19.412.752 de Bogotá Comisionado Representante de los funcionarios, Correo electrónico oscar.torol@fiscalia.gov.co

INTEGRANTES DE LA COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL: ANDREA DEL PILAR VERDUGO PARRA, Directora de Asuntos Jurídicos, presidenta de la Comisión, delegada de la señora Fiscal General de la Nación. LIGIA STELLA RODRÍGUEZ HERNÁNDEZ, Directora Ejecutiva, PAULA TATIANA ARENAS GONZÁLEZ, Subdirectora Nacional de Talento Humano, JAVIER MAURICIO DUQUE VÁSQUEZ, Representante Principal de los empleados, ÓSCAR AUGUSTO TORO LUCENA, Representante Principal de los funcionarios.

Para resolver el fondo de este asunto, es necesario tener en cuenta los siguientes,

III. HECHOS

Pretende el señor Héctor Alirio Cifuentes Quintero que se tutele su derecho fundamental al Debido Proceso, Transparencia, Responsabilidad, Planeación, prevalencia del Interés General, Legalidad, Igualdad; en consecuencia, se ordene a la accionada, se ordene a Dirección Ejecutiva, Subdirección de Gestión Contractual, Comisión Especial de Carrera, Comité Evaluador Proceso Selección FNGNC-LP-005-2024 de la Fiscalía General de la Nación, suspender de manera inmediata la continuación y realización del proceso de Selección FNG-NCLP-005-2024 en la etapa en que se encuentre, incluyendo la firma y legalización del contrato respectivo, el sorteo de puestos de trabajo y consolidación de la OPECE a ofertar a realizarse el próximo 4 de diciembre de 2024, así como cualquier otra etapa del proceso que vulnere derechos fundamentales, a causa de las vías de hecho administrativas en que se fundó dicho proceso, como medida transitoria.

La petición se fundamenta en que la Fiscalía General de la Nación, aperturó proceso de selección FNC-NC-LP-CC5-2024, mediante Resolución 8572 del 15 de octubre de 2024, con el objeto de *"desarrollar el concurso de mérito para la provisión de algunas vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación (FGN), pertenecientes al sistema especial de carrera, en las modalidades de ascenso e ingreso, desde la etapa de inscripciones hasta la conformación y publicación de las listas de elegibles en firme."* Y, dentro de los documentos precontractuales, que fundan el proceso de selección se encuentra el estudio previo, publicado en el SECOP II.

Documento marco, que fijó las condiciones legales para adelantar el proceso, que de conformidad con el artículo 159 de la Ley 270 de 1996 "Estatutaria de la Administración de Justicia", la Fiscalía General de la Nación, tendrá su propio régimen autónomo de carrera, sujeto a los principios del concurso de méritos y calificación de servicios, orientado a garantizar la igualdad de oportunidades para el ingreso, permanencia y ascenso en el servicio de los funcionarios y empleados que la conforman.

Que con posterioridad, se reglamentó el régimen de Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, a través del Decreto Ley 020 de 2014, por medio del cual se estableció lo referente al ingreso, permanencia y ascenso en los empleos de Carrera Especial de la Entidad. Adicionalmente fue sancionada la Ley 2430 del 2024, la cual modificó en gran medida el

Sistema Judicial Colombiano, implicando modificaciones esenciales para el acceso a la Rama Judicial, lo que tiene repercusiones directas en el concurso de méritos que se contrató debido a los requisitos esenciales exigidos a los futuros participantes variaron, modulando de manera fundamental el número de posibles concursantes. Que, en ninguno de los documentos previos a la adjudicación del contrato, se incluyó una adenda o modificación a los pliegos o documentos rectores del trámite de selección que advirtiera sobre dicha modificación de carácter legal, configurándose la primera vía de hecho administrativa. Refiere que, los cambios introducidos en el ordenamiento jurídico desdibujan reglas y condiciones claras para los diferentes participantes del proceso de selección a proveer las vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, siendo necesario realizar un ajuste o, por lo menos, actualizar el manual específico de funciones y requisitos de los empleos que conforman la planta de personal de la fiscalía general de la nación, dado que su última versión es del 18 de mayo de 2024 (Resolución No. 3861 del 16 de mayo de 2024). Que de la revisión del manual de funciones y requisitos de los empleos que conforman la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, se encuentra desactualizado, y la administración de Fiscalía General de la Nación omitió su deber funcional de acatar las modificaciones legales-vía estatuto, constituyendo la primera de dos vías de hecho graves que atentan contra los derechos fundamentales.

La segunda vía de hecho administrativa, dice, que se genera porque la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de Nación, no dio cumplimiento a su propio reglamento y no consignó la decisión tomada en las sesiones del 12 y 21 de junio de 2024 en un acuerdo resolución, comunicación, circular, directiva, instructivo o un acto administrativo, por ende, tampoco fue notificado, como lo exige el debido proceso administrativo; hecho que afecta los derechos fundamentales invocados, aunado, que se dispone sortear los cargos que serán sometidos el 4 de diciembre de 2024, sin contar con un manual de funciones acorde con la nueva ley estatutaria de administración de justicia, y así conocer con exactitud los requisitos y condiciones para ocupar dichas plazas.

La acción de tutela así planteada, fue repartida el tres (3) de diciembre de dos mil veinticuatro (2024), siendo admitida mediante auto de la misma fecha, negando la solicitud de medida provisional y ordenando notificar a la accionada corriéndosele el respectivo traslado por el término de dos (2) para que ejerciera su derecho de defensa.

La Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, allegó escrito manifestando, falta de legitimación por pasiva de conformidad con lo previsto en el artículo 4 del Decreto Ley 020 de 2014, pues, la administración de la carrera especial le corresponde a la Comisión de la Carrera Especial "CCE" de la Fiscalía General de la Nación, que es un órgano participativo y de gestión, cuerpo colegiado al que por competencia le atañe la toma de todas las decisiones inherentes a la carrera especial de la Entidad; que del trámite procesal se deduce que el Subdirector Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial no es el posible responsable del presunto menoscabo de los derechos fundamentales del accionante, además, el proceso de Licitación Pública ya culminó con la adjudicación del contrato de prestación de servicios FGN-NC-0279-2024, mismo que igualmente está perfeccionado, suscrito y en etapa de ejecución, por lo tanto, carece de sentido una orden emitida para las dependencias o partes vinculadas en la presente acción por cuanto ya no tienen incidencia en la etapa en la que se encuentra el proceso.

Dicha entidad igualmente allegó constancia de la notificación que efectuó a los vinculados del auto admisorio de la acción proteccionista.

El señor Oscar Augusto Toro Lucena en calidad de Comisionado Representante de los funcionarios, indicó que el 27 de mayo de 2024, en sesión extraordinaria presencial, en horas de la tarde, a la que no pudo asistir previa manifestación a la Secretaría Técnica, 4 de los miembros de la Comisión, decidieron revocar la decisión tomada en el mes de febrero de 2024, para aprobar un concurso para 4000 personas, que es precisamente al que se refiere el accionante, no obstante, no se cumplió el deber de publicidad de las decisiones de la comisión especial de carrera; además, que al proferirse la Resolución No 7057 de 2024 no se produjo ningún acto administrativo mediante el cual se diera a conocer las decisiones que tomó la Comisión Especial de Carrera, afectando el Acuerdo 085 de 2017, desconociéndose que la ley 2430 de 2024 afecta el concurso de méritos, mismo que se proyectó sobre otra realidad, y debido a la afectación de legalidad de los actos administrativos y el trámite licitatorio y del concurso, no es oportuno acudir ante la jurisdicción contenciosa administrativa, por no ser eficiente y no tener la calidad de oferente el accionante y, que frente a las solicitudes de pruebas de oficio, como las actas de comisión de la carrera especial, el documento del 14 de junio de 2024 empleos que conforman oferta pública, no son necesarias para tomar una decisión de fondo porque se trata de un procedimiento sumario que es el que regula la acción de tutela.

Dentro del plenario se recaudaron las siguientes,

IV. PRUEBAS

El accionante, allegó con la petición:

- Pantallazo de certificado expedido por el Juez Primero administrativo del Circuito de Pereira de fecha 10 de octubre de 2017.
- Pantallazo de Resolución 4936 de mayo 17 de 2018 y certificación expedida por Colombo Americano Pereira.
- Pantallazo certificación expedida por el Juez Segundo Penal Municipal de Dosquebradas de fecha 1º de abril de 2022
- Pantallazo de cedula de ciudadanía del accionante.
- Pantallazo de respuesta a la reclamación presentada, expedida por Areandina el 2 de febrero de 2024.
- Pantallazo del Acuerdo Pcsja17-10780 del 25 de septiembre de 2017
- Pantallazo tarjeta profesional del accionante.
- Pantallazo del anexo de especificaciones técnicas para la convocatoria.
- Pantallazo de radicación de reclamación 11 de enero de 2024.
- Pantallazo de competencias laborales para el Servicio Publico 4.0 en Colombia.

Allegados por la Comisión Nacional del Servicio civil CNSC, así:

- Pantallazo de respuesta a la reclamación presentada, expedida por Areandina el 2 de febrero de 2024

- Pantallazo de Resolución 3298 de 2021
- Pantallazo Acuerdo 63 del 10 de marzo de 2022
- Pantallazo de reclamación plataforma SIMO
- Pantallazo de certificación expedida por Colombo Americano Pereira.
- Pantallazo de informe técnico con fines de respuesta de la tutela.
- Pantallazo certificación expedida por el Juez Segundo Penal Municipal de Dosquebradas de fecha 1º de abril de 2022
- Pantallazo del anexo de especificaciones técnicas para la convocatoria.
- Pantallazo Acuerdo 346 del 3 de junio de 2022.
- Pantallazo inscripción SIMO

Allegados por Comisionado Representante de los funcionarios

- Pantallazo Circular Externa No. 100-006-2023
- Pantallazo Acuerdo No. 085 de 2017
- Pantallazo Circular O25 DE JULIO DE 2024

Para resolver se tienen en cuenta las siguientes,

V. CONSIDERACIONES

La acción de Tutela ha sido instituida en nuestra Carta Política como un mecanismo de protección ciudadana, cuyo único propósito es precisamente el amparo de los derechos fundamentales de las personas, frente a una posible vulneración o amenaza derivada de la acción u omisión de una autoridad pública o de los particulares en los casos que determine la ley. Se trata de un procedimiento breve y sumario, posible de presentar ante cualquier Juez de la República y que opera únicamente en ausencia de otro medio de defensa judicial y sólo por excepción, como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Los Derechos Fundamentales que se protegen mediante la tutela son aquellos contenidos en la Carta Política, entre los artículos 11 a 41, los señalados en Tratados y Convenciones internacionales ratificados por Colombia y todos aquellos que, siendo inherentes al ser humano no estén contenido expresamente en ellos; además, aquellos que guardan una conexión directa con los anteriores y, finalmente, los que garantizan el ámbito mínimo de libertades y prerrogativas de los ciudadanos.

En nuestro caso particular encontramos que el accionante reclama como afectado sus derechos fundamentales al Debido Proceso, Transparencia, Responsabilidad, Planeación, Prevalencia del Interés General, Legalidad e Igualdad; sin embargo, teniendo en cuenta los hechos planteados de cara a las pretensiones, se advierte que el derecho que se debe analizar es precisamente el correspondiente al debido proceso administrativo, porque subsume a los demás invocados en protección, toda vez que lo que se busca es que se deje sin efecto el trámite concursal que se adelanta por cuenta de la entidad accionada.

Así que para resolver tendremos en cuenta estos aspectos:

➤ MARCO LEGAL.

El derecho al Debido Proceso, lo encontramos en el artículo 29 de la Constitución Política, previendo que:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.”

Frente al asunto bajo estudio, debemos igualmente tener en cuenta que la Ley 909 de 2004, en sus artículos 29 y 30, señaló que los concursos para el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa serían abiertos para todas las personas que acrediten los requisitos exigidos para su desempeño y serían adelantados por la Comisión Nacional del Servicio Civil, a través de contratos o convenios interadministrativos, suscritos con universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior acreditadas para tal fin.

➤ MARCO JURISPRUDENCIAL

Frente al asunto en comento, se considera oportuno traer a colación lo que ha dicho la Corte Constitucional a través de la sentencia T-696 de 2013¹, de la siguiente manera:

“... En cuanto a los elementos que conforman el debido proceso administrativo resulta relevante, para el caso bajo estudio, hacer referencia en concreto a dos de ellos: en primer lugar, (i) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; y en segundo lugar, (ii) los derechos fundamentales de los asociados...”

Igualmente encontramos la sentencia T-604 del mismo año, cuando se esbozó:

“(...) 5.1 El artículo 29 de la Constitución dispone que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”. Con fundamento en la citada norma, la jurisprudencia constitucional ha resaltado el vínculo existente entre este derecho y las garantías que deben regir las actuaciones de la administración. Concretamente, esta corporación ha expresado en la sentencia T-329 de 2009² que:

“El debido proceso administrativo es un derecho de rango fundamental que garantiza que cualquier actuación administrativa se someta a las normas y la jurisprudencia que regulan la aplicación de los principios constitucionales. Este derecho involucra todas las garantías propias, como son, entre otras, los derechos de defensa, contradicción y controversia probatoria, el derecho de impugnación, y la garantía de publicidad de los actos de la Administración. Por lo tanto, el derecho al debido proceso administrativo no existe solamente para impugnar una decisión de la Administración, sino que se extiende durante toda la actuación administrativa que se surte para expedirla, y posteriormente en el momento de su comunicación e impugnación”

¹ Magistrado Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

² En el asunto de referencia esta corporación conoció de una tutela presentada por una persona que había ocupado el primer puesto en un concurso de méritos, cuyo fin era integrar la terna para la escogencia del gerente de una ESE. En dicho fallo el gobernador había escogido a una persona con un puntaje de calificación más bajo que el obtenido por el accionante

En concordancia con esta línea de pensamiento, en la sentencia C-980 de 2010 este tribunal determinó que:

"El debido proceso es un derecho constitucional fundamental, consagrado expresamente en el artículo 29 de la Constitución Política, el cual lo hace extensivo a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, 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. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos".

En este orden de ideas, es necesario señalar que una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del debido proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata.

Sobre el particular, la Corte ha destacado desde sus primeras sentencias la relación existente entre la consagración de los derechos fundamentales y el deber de los jueces en sede de tutela de garantizar la eficacia normativa de la Constitución de 1991:

"Uno de los pilares del Estado social de derecho se encuentra en el concepto de derecho fundamental. Dos notas esenciales de este concepto lo demuestran. En primer lugar, su dimensión objetiva, esto es, su trascendencia del ámbito propio de los derechos individuales hacia todo el aparato organizativo del Estado. Más aún, el aparato no tiene sentido si no se entiende como mecanismo encaminado a la realización de los derechos. En segundo lugar, y en correspondencia con lo primero, la existencia de la acción de tutela, la cual fue establecida como mecanismo de protección inmediata de los derechos frente a todas las autoridades públicas".

(...)

Existe una nueva estrategia para el logro de la efectividad de los derechos fundamentales. La coherencia y la sabiduría de la interpretación y, sobre todo, la eficacia de los derechos fundamentales en la Constitución de 1991, están asegurados por la Corte Constitucional. Esta nueva relación entre derechos fundamentales y jueces significa un cambio fundamental en relación con la Constitución anterior; dicho cambio puede ser definido como una nueva estrategia encaminada al logro de la eficacia de los derechos, que consiste en otorgarle de manera prioritaria al juez, y no ya a la administración o al legislador, la responsabilidad de la eficacia de los derechos fundamentales³".

Así las cosas, el deber de protección de los derechos fundamentales exige al operador judicial tomar al momento de fallar una acción de amparo una serie de medidas tendientes a lograr que la protección sea efectiva. Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional, está la de dictar una sentencia en la cual restablezca el derecho y se dispongan una serie de órdenes que garanticen el cumplimiento de las decisiones adoptadas.

Este tribunal ha aclarado que las órdenes que puede impartir un juez de tutela pueden ser de diverso tipo, ya que la decisión a adoptar tiene que ser suficiente y razonable para lograr que la situación de vulneración cese. En este sentido la sentencia T-418 de 2010 estableció que:

³ Sentencia T-406 de 1992.

“El juez de tutela cuenta con una facultad amplia para establecer, razonablemente, cuáles son las órdenes que se deben adoptar en cada uno de los casos concretos para asegurar el goce efectivo de un derecho fundamental. La principal misión que la Constitución encomienda al juez de tutela es tutelar los derechos que considera que han sido violados o amenazados y tomar las medidas necesarias para que tal situación cese. En tal medida, ha considerado la jurisprudencia que se pueden distinguir dos partes constitutivas del fallo: la decisión de amparo, es decir, la determinación de si se concede o no el amparo solicitado mediante la acción de tutela, y la orden específica y necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho amparado”.

Entre las facultades que posee el juez para lograr la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales, se encuentra la de dictar órdenes simples o complejas. Estas han sido definidas de la siguiente manera:

“el juez está llamado a tomar las medidas que se requieran para que, en realidad, la persona afectada pueda disfrutar de su derecho. Una sentencia de tutela no puede quedar escrita, tiene que materializarse en conductas positivas o negativas a favor de las personas cuyo derecho fue amparado. El remedio al que recurre un juez constitucional para salvaguardar un derecho, en ocasiones no supone órdenes simples, ejecutables en un breve término mediante una decisión única del destinatario de la orden, sino órdenes complejas.”⁴

En desarrollo de estas atribuciones el juez de tutela cuenta con diversas herramientas jurídicas para resolver un caso que requiere soluciones complejas, entre ellas se destacan: (i) la adopción de medidas cautelares en casos en los que se demuestre la existencia de perjuicio irremediable⁵; (ii) la realización de estudios en aquellas oportunidades en que no se cuenta con la información requerida para poder tomar la decisión;⁶ (iii) la capacidad de ordenar la construcción o terminación de obras⁷; (iv) la potestad de ordenar el asesoramiento de los accionantes⁸; (v) suspender trámites administrativos⁹; (vi) ordenar la creación de grupos de trabajo; (vii) conceder espacios de participación¹⁰; y (viii) decretar la suspensión de concursos de méritos.¹¹

5.2. Sobre este último aspecto se debe destacar que, de conformidad a la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela puede ordenar la suspensión de un concurso de méritos, ya sea como medida cautelar antes de adoptar una decisión de fondo, o por el contrario, puede decretar dicha interrupción como una orden definitiva en la sentencia.

En este sentido, la Corte ya ha tenido la oportunidad de delimitar el alcance de las facultades del juez de tutela cuando detecta una violación al debido proceso en el trámite de un concurso de méritos. Al respecto, en la sentencia T-286 de 1995, este tribunal falló un caso con los siguientes supuestos de hecho: (i) el accionante señalaba que había participado en un concurso de méritos cuya finalidad era acceder al cargo de docente en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas; (ii) en el desarrollo de la convocatoria el tutelante se percató que se omitieron los términos de presentación y publicación de resultados; (iii) manifestaba que dicha omisión evitó que dichas decisiones pudiesen ser analizadas y, por consiguiente, controvertidas.

Así las cosas, en dicha sentencia esta corporación concedió el amparo a los derechos fundamentales accionados aduciendo que:

⁴ Sentencia T-086 de 2003.

⁵ Auto 244 de 2009

⁶ Sentencia T-1104 de 2005.

⁷ Sentencia T-081 de 2013.

⁸ Sentencia T-091 de 2010

⁹ Sentencia T-974 de 2009.

¹⁰ Sentencia T-140 de 1995.

¹¹ Sentencia T-286 de 1995

"Dado que la carrera administrativa se basa única y exclusivamente en el mérito y la capacidad de los aspirantes, es deber de la administración escoger o seleccionar a aquellas personas que, por su capacidad profesional y condiciones personales, son las que requiere el servicio público, pues la eficiencia y eficacia del mismo, dependerán de la idoneidad de quienes deben prestarlo. Para lograr los fines del concurso, los participantes y otras personas que eventualmente puedan tener un interés en sus resultados, tienen derecho a ejercer control sobre la forma como se ha desarrollado. Pero, este control sólo podrá ser ejercido en la medida en que la administración dé a la publicidad los resultados del mismo, y que dichos resultados puedan ser analizados y, por consiguiente, controvertidos.

(...)

Por regla general no pueden existir resultados ocultos. Y cuando esta situación se presenta, estamos en presencia de una forma de violación al debido proceso. Vale recordar que el debido proceso se debe aplicar a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, según el artículo 29 de la Constitución. Por consiguiente, se puede afirmar que la Universidad violó el mencionado derecho fundamental al actor, al no darle a conocer los resultados del concurso".

(...)".

VI. CASO CONCRETO

Héctor Alirio Cifuentes Quintero peticiona la suspensión de manera inmediata, la continuidad y realización del proceso de selección FNG-NCLP-005-2024, en la etapa en la que se encuentre, incluyendo la firma y legalización del contrato respectivo, el sorteo de puestos de trabajo y consolidación de la OPECE a ofertar a realizarse el próximo 4 de diciembre de 2024, así como cualquier otra etapa del proceso que vulnere derechos fundamentales, como consecuencia de las vías de hecho administrativas en que se fundó dicho proceso.

Petición que nos lleva a recordar el artículo 253 de la Constitución Política, cuando dispone que: *"La ley determinará lo relativo a la estructura y funcionamiento de la Fiscalía General de la Nación, al ingreso por carrera y al retiro del servicio, a las inhabilidades e incompatibilidades, denominación, calidades, remuneración, prestaciones sociales y régimen disciplinario de los funcionarios y empleados de su dependencia"*, y, a su vez a verificar el Decreto Ley 020 de 2014 cuando precisó que el Sistema Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación es:

"Un sistema técnico de administración de personal que, en cumplimiento de los principios constitucionales de la función pública, busca garantizar la igualdad de oportunidades para acceder a los cargos, previa demostración del mérito; proteger los derechos de los servidores a la estabilidad y permanencia en los mismos; desarrollar las capacidades técnicas y funcionales del servidor mediante la capacitación, los estímulos y el ascenso. Así mismo, pretende la eficiencia y eficacia de la función que cumplen los servidores, evaluada a través del desempeño del cargo y de las competencias laborales."

Normatividad que en su artículo 4 señaló que la administración de la carrera especial le corresponde a la Comisión de la Carrera Especial "CCE" de la Fiscalía General de la Nación, como cuerpo colegiado y que actuará a través de la Secretaría Técnica en cabeza del Subdirector Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial, a quien le compete garantizar los derechos de carrera de los servidores, de manera general *"fijar las políticas, estrategias, planes y proyectos para la administración de la carrera especial; Expedir los actos administrativos que se requieran para la correcta ejecución de las normas de carrera; Absolver las consultas que se le formulen en materia de Carrera Especial."*

Y, frente a los concursos o procesos de selección le corresponde " *Definir los aspectos técnicos y operativos y adoptar los instrumentos para la ejecución de los procesos de selección o concurso; Adelantar los procesos de selección para la provisión de empleos de carrera; Definir la modalidad de concurso de méritos de cada una de las convocatorias, las fases eliminatorias y clasificatorias, y el tipo de pruebas a aplicar; Suscribir y modificar las convocatorias para los procesos de selección; Resolver las reclamaciones y los recursos que se presenten en la ejecución de los concursos; Suspender preventivamente los procesos de selección o concurso para atender las reclamaciones presentadas en los mismos; Declarar desiertos los procesos de selección o concurso cuando se presenten las circunstancias señaladas en el Decreto Ley 020 de 2014; Dejar sin efecto, de oficio o a petición de parte, total o parcialmente los procesos de selección cuando se compruebe la ocurrencia de graves irregularidades en los mismos; Adelantar de oficio o a petición de parte, investigaciones por posibles irregularidades en los procesos de selección, y adoptar las decisiones correspondientes.*

Conformar En cuanto a las listas de elegibles, debe " *modificar y adicionar la lista de elegibles para la provisión de los empleos de carrera especial; Enviar las listas de elegibles en firme al nominador, para que proceda a efectuar el nombramiento en periodo de prueba. Excluir de la lista de elegibles a los aspirantes cuando se presente cualquiera de las causales señaladas en el Decreto Ley 020 de 2014. Finalmente, frente al Registro Público de Inscripción en Carrera Especial, le corresponde: Impartir los lineamientos para la administración y organización del Registro Público de Inscripción de Carrera Especial, ordenar su actualización y la inscripción en el mismo. Resolver las reclamaciones y los recursos que se presenten relacionados con la inscripción en el Registro Público de Carrera.* ".

Es decir, la Comisión está facultada para analizar los criterios de selección de los empleos a ofertar, como lo hizo en la convocatoria FGN 2024 y se evidencia desde la publicación del Aviso, conforme con el artículo 30 de la Ley 80 de 1993, que se realizó el 18 de septiembre de 2024, en concordancia con la Circular No. 0025 del 18 de julio de 2024, que precisó la información de ese concurso de mérito FGN 2024, así:

"(...) por tanto esta Administración encuentra pertinente establecer los criterios de selección de los empleos a ofertar en la convocatoria, los cuales se detallan a continuación:

- 1. Empleos en los cuales el servidor se encuentra en situación de pensionable (semanas y edad cumplidos) al momento de la convocatoria.*
- 2. Empleos de direcciones creadas por mandato legal con posterioridad al 2019.*
- 3. Empleos para los cuales su concurso se declaró desierto en la convocatoria FGN 2022 y se ofertarán nuevamente.*
- 4. Los empleos provistos transitoriamente, los cuales serán seleccionados de manera aleatoria y automática a través de un sistema de sorteo abierto en presencia de la oficina de Control Interno de la Entidad y del Ministerio Público que será previamente convocado y transmitido en directo en la plataforma tecnológica que se determine para el efecto. (...)*

Esta información se difunde en aras de garantizar la publicidad y transparencia de la convocatoria que se llevará a cabo durante la presente vigencia.

Por su parte, la Dirección Ejecutiva emitió el 3 de septiembre de 2024 la Circular No. 030, ampliando la información del concurso de mérito descrita en la circular 025, respecto del cuarto criterio de selección de los 4.000 empleos que se ofertarán en el concurso de méritos FGN 2024, así:

"(...) Con el propósito de clarificar y ampliar el cuarto criterio relacionado con los empleos vacantes no provistos u ocupados en provisionalidad o encargo, la

señora Fiscal General de la Nación ha decidido implementar acciones afirmativas, en el sentido de excluir del sorteo a los servidores de la entidad que ostenten un cargo en provisionalidad, pero adicionalmente se encuentre en alguna de las siguientes circunstancias: (...)

De esta manera, las personas que consideren encontrarse dentro de las acciones afirmativas aquí indicadas, deberán acreditar su condición hasta el día 27 de septiembre de 2024, ante la Subdirección de Talento Humano al correo electrónico:

acreditacionconcursomeritos2024@fiscalia.gov.co con los soportes respectivos a efectos de estudiar cada uno de los casos y determinar si procede el amparo solicitado, situación que en todo caso se le comunicará al solicitante.

Es preciso indicar que esta solicitud no se entiende como un derecho de petición y las mismas serán atendidas en estricto orden de llegada y en todo caso se dará respuesta antes de la apertura de la convocatoria. (...)"

Posteriormente, la Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación emitió la Circular No. 032 del 25 de septiembre de 2024, dando alcance a la circular No 03 del 3 de septiembre de 2024, así:

"(...) se tomó la determinación de ampliar el plazo otorgado inicialmente para allegar la documentación faltante bajo el cumplimiento de las siguientes reglas (...)

Por lo anterior, se reitera que no se aceptará ninguna solicitud nueva que sea radicada con posterioridad al 27 de septiembre de 2024, solamente se recibirán y adjuntarán a la solicitud allegada en el plazo inicialmente previsto, aquellos documentos soporte que al vencimiento del plazo no hayan sido expedidos por las EPS, IPS o entidades que hagan sus veces en relación con el certificado de discapacidad." (Resaltado original del texto).

Luego, mediante la Resolución No. 9345 del 12 de noviembre de 2024, se inició el proceso para desarrollar el Concurso de Méritos FGN 2024 para la provisión de algunas vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación (FGN), pertenecientes al sistema especial de carrera administrativa de la Fiscalía, estableciendo que el proceso de selección sería bajo la modalidad de licitación pública FGN-NC-LP-005-2024, que podía ser consultada en Secop II, en el enlace: <https://community.secop.gov.co/Public/Tendering/ContractNoticeManagement/Index?currentLanguage=es-CO&Page=login&Country=CO&SkinName=CCE>

Proceso que fue adjudicado a la UT Convocatoria FGN 2024, mediante la suscripción del contrato de prestación de servicios FGN-NC-0279-2024 celebrado entre la Fiscalía General de la Nación y la UT Convocatoria FGN 2024, el 28 de noviembre de 2024 y que fue publicado en el Secop II. Por ello, la Dirección Ejecutiva emitió la Circular No. 0043 de 25 de noviembre de 2024, adicionando criterios para la selección de empleo concurso de mérito, ampliando lo señalado en las circulares 025 y 030 de 2024. Así:

"(...) se incorporan las siguientes modificaciones antes de la publicación de la convocatoria, las cuales quedarán de la siguiente manera:

- 1. Empleos en los cuales el servidor se encuentra en situación de pensionable (semanas y edad cumplidos) al 31 de diciembre de 2025.*
- 2. Empleos de direcciones creadas por mandato legal con posterioridad al 2019.*
- 3. Empleos para los cuales su concurso se declaró desierto en la convocatoria FGN 2022 y se ofertarán nuevamente.*

4. Empleos que al 22 de noviembre de 2024 se encuentran en vacancia definitiva, incluidos aquellos provistos bajo la modalidad de encargo. Se exceptúan de este criterio aquellas solicitudes de nombramiento en provisionalidad que tengan postulación en curso a esa misma fecha.

5. Los empleos provistos bajo nombramiento en provisionalidad, los cuales serán seleccionados de manera aleatoria y automática a través de un sistema de sorteo abierto, cuya cantidad por denominación es residual y resulta de aplicar en orden de prelación los criterios antes mencionados. Se excluyen de este criterio, aquellos empleos que fueron cobijados con las acciones afirmativas establecidas de forma voluntaria por la entidad en la circular No. 030 de 2024 modificada por la Circular 032 de 2024 y que fueron aceptadas por la Administración. (...)”.

Descripción que nos advierte que a la fecha el proceso de Licitación Pública ya culminó con la adjudicación del contrato de prestación de servicios FGN-NC-0279-2024, por ende, se encuentra en etapa de ejecución, conforme con la convocatoria para el concurso y, lo descrito en el artículo 27 del Decreto Ley 020 de 2014, así:

“Etapas del proceso de selección o concurso. El proceso o concurso de selección de ingreso o de ascenso, comprende las siguientes etapas:

- 1. Convocatoria.*
- 2. Inscripciones.*
- 3. Verificación del cumplimiento de requisitos mínimos para el desempeño del empleo.*
- 4. Publicación de la lista de admitidos al concurso o proceso de selección.*
- 5. Aplicación de pruebas de selección.*
- 6. Conformación de listas de elegibles.*
- 7. Estudio de seguridad.*
- 8. Período de Prueba”.*

En ese orden de ideas, el trámite del que se duele el accionante pertenece al procedimiento establecido y desarrollado en la licitación pública, esto es, etapa licitatoria que se encuentra regulada por la ley de contratación pública, etapa previa al concurso de méritos, pues el primero alude a la adquisición de suministros y contratación de servicios para la ejecución del contrato y, el segundo, garantiza una selección objetiva y transparente. Así las cosas, los requisitos para el desempeño de cargos de funcionarios en la Rama Judicial hacen parte de la etapa de estructuración y ejecución del Concurso de Méritos, mientras que para la etapa de estructuración de la licitación pública lo que tiene relevancia es la determinación de la modalidad de selección, presupuesto y número de cargos a proveer por empleo.

Bajo esta óptica, las modificaciones establecidas por la ley 2430 de 2024 no afectan de fondo la etapa precontractual o licitatoria, toda vez que, como se dijo atrás, lo que se busca es contratación del operador logístico para el desarrollo del Concurso de Méritos FGN 2024, bajo las variantes de los insumos que se le entregan al contratista, para proveer en carrera los cargos en vacancia definitiva al interior de la Fiscalía General de la Nación acorde a la convocatoria que se haga en su momento. Interesa aquí destacar que la Fiscalía General de la Nacional cuenta con un manual de funciones establecido a través de la Resolución 3861 del 16 de mayo de 2024, como desarrollo de la ley estatutaria 270 de 1996, modificada por la ley 2430 de 2024 que, por lo tanto, se convierten en una unidad y factor de consulta en caso de algún vacío en el manual de funciones.

Ahora, las Actas donde constan las deliberaciones y decisiones tomadas al interior de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, hacen parte de las

deliberaciones del Cuerpo Colegiado, y como tal, gozan de reserva legal, acorde con lo señalado en el parágrafo del artículo 19 de la Ley 1712 del 6 de marzo de 2014 y en la Directiva 001 de 2022, de la Fiscalía General de la Nación, recordando que la legislación Colombiana tiene mecanismos o normas especiales para establecer la viabilidad de tener acceso a información reservada, que aquí brillan por su ausencia, lo que afecta el requisito de subsidiariedad en la acción de tutela. Bastando agregar que, en aplicación del principio de buena fe, conforme con la respuesta allegada a la actuación, las sesiones del 12 y 21 de junio de 2024 fueron consignadas en el documento de Estudio Previo y sus anexos técnicos fueron publicados en la plataforma Secop II el día 17 de julio de 2024, como parte de la estructuración del proceso FGN-NC-LP-0004-2024, mismo que fue revocado mediante Resolución No. 7427 del 3 de septiembre de 2024. Y, lo mismo ocurrió con el proceso FGN-NC-LP-0005-2024, como quiera que todos los documentos aprobados por la Comisión de la Carrera Especial se publicaron en la plataforma desde el 18 de septiembre de 2024.

Conforme con lo indicado, la Comisión de la Carrera Especial Fiscalía General de la Nación no es la encargada de realizar el sorteo, pues, el numeral 5 de la Circular No. 0043 del 25 de noviembre de 2024, el mismo se realizará *"(...) de manera aleatoria y automática a través de un sistema de sorteo abierto, cuya cantidad por denominación es residual (...)"*, de ahí que, los empleos que se convoquen en el concurso de méritos FGN 2024, de acuerdo a la convocatoria y la respectiva Oferta Pública de Empleos de Carrera Especial – OPECE –, previa aprobación, serán publicados mediante Oferta Pública. Por lo tanto, es claro que se ha agotado adecuadamente, sin afectación al Debido Proceso Administrativo, dentro del proceso FGN-NC-LP-0005-2024, la etapa licitatoria, de ahí que no resulta caprichosa ni arbitraria ni subjetiva, sino simplemente el cumplimiento de los procedimientos establecidos en la normatividad, de tal suerte que las decisiones tomadas en las diferentes etapas del concurso son fruto de un análisis concienzudo y objetivo basado en la normativa atrás enunciada, es decir, no se están dando los presupuestos determinados en la jurisprudencia para hacer viable esta acción proteccionista y, porque, también es evidente que para resolver el conflicto o problema que tiene el accionante respecto de la legalidad de los actos administrativos expedidos, el legislador se encargó de establecer los mecanismos legales pertinentes, por cuanto innegable se torna que existen medios y recursos administrativos y contenciosos idóneos para controvertirlos.

En esas condiciones se desvanece la condición de derecho fundamental susceptible de protección por vía de tutela, de tal suerte que esta vía proteccionista se torna completamente improcedente y así se decidirá.

VII. DECISIÓN

Por lo anteriormente expuesto, el Juzgado Tercero Laboral del Circuito de la ciudad administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR por improcedente la acción de tutela que fue planteada por el señor HECTOR ALIRIO CIFUENTES QUINTERO, identificado con cédula de ciudadanía No 15.907.006, de conformidad con lo que se esbozó en la parte considerativa.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes el contenido de este fallo en los términos del artículo 16 del Decreto 2591 de 1991, informándoseles que el mismo puede ser impugnado dentro de los tres días siguientes a la notificación.

TERCERO: DISPONER que en caso de que la presente decisión no fuese impugnada, se remita el expediente para ante la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión. Una vez regrese, deberá procederse con su archivo.

Notifíquese y Cúmplase

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Sandra Inés Castro Zuluaga', with a stylized, cursive script.

SANDRA INÉS CASTRO ZULUAGA
Juez