



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Pamplona
Sala Única de Decisión

ÁREA CONSTITUCIONAL

Magistrado Ponente:

DR. NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS

Proceso	ACCIÓN DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA
Radicado	54-518-31-12-001-2025-10015-01
Accionante	FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR
Accionado	SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Vinculados	COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL, DIRECCIÓN EJECUTIVA, SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO NOROCCIDENTAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y los INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES DEL EMPLEO "PROFESIONAL DE GESTION II"

Pamplona, Norte de Santander, 28 de abril de 2025

Acta No. 051

ASUNTO

Decide la Sala la impugnación presentada por el accionante FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR contra el fallo de tutela proferido el 11 de marzo de 2025 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona.

ANTECEDENTES

Hechos¹.-

Refiere el accionante FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR que participó en el concurso de méritos de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN (FGN) al que se dio apertura en el año 2022 para el cargo de Profesional de Gestión II, código OPECE I-110-10-(23), finalizando exitosamente el proceso de selección conforme a las resoluciones No. 0027 del 15 de febrero y No. 0112 del 01 de agosto de 2024.

¹ Archivo 03TutelayAnexos. Las referencias lo son respecto del expediente de primera instancia a menos que se indique lo contrario.

Posteriormente, señala, mediante Resolución No. 9227 del 06 de noviembre del mismo año fue nombrado en periodo de prueba dentro de la planta global de la FGN, asignado al cargo identificado con el número I.D. 357 ubicado en la Dirección CTI – Sección de Policía Judicial de Medellín.

Relata que el 25 de noviembre de 2024 presentó derecho de petición solicitando la modificación parcial del acto administrativo de nombramiento con el fin de ser reubicado en la ciudad de Cúcuta, alegando razones de arraigo territorial y unidad familiar en tanto reside con su núcleo (conformado por su padre y madre), en el municipio de Bochalema N de S.

Indicó que su designación desconoció por completo *“el entorno familiar y de cuidado que he construido con mis padres”*, razón por la cual solicitó *“ser reubicado en un cargo que me permita continuar apoyando a mi madre, quien presenta condiciones crónicas de salud”*.

Sostiene que su solicitud fue resuelta de manera desfavorable el 16 de diciembre mediante el Oficio No. 20243000065641 en el cual *“no se ofreció una respuesta de fondo frente a las circunstancias personales expuestas”* como el estado de salud de su madre o la necesidad de preservar la unidad familiar, aun así la Entidad accionada informó sobre la existencia de vacantes disponibles en la Dirección Seccional Norte de Santander, especificando 7 empleos en propiedad, 10 en provisionalidad y 2 cargos pensionables.

Expuso que el 31 de diciembre mediante Oficio No. 20243000067521 la Accionada respondió nuevamente a su solicitud señalando que su nombramiento obedeció a una recomposición de lista toda vez que el concursante inicialmente designado *“no asumió el cargo en el término legal”*.

Precisó que el 03 de diciembre de 2024 manifestó su aceptación del nombramiento y solicitó prórroga para la posesión del cargo, la cual fue concedida el 04 de diciembre informándole además que su requerimiento de reubicación *“sería objeto de revisión posterior”*.

Indica que el 07 de febrero de 2025 elevó una nueva petición solicitando *“copia del acto administrativo, documento y/o cualquier otro soporte que dé cuenta que el empleo PROFESIONAL DE GESTIÓN II (...) ya estaba ofertado en el proceso de selección FGN 2022”*. Posteriormente, el 18 del mismo mes requirió *“copia de los actos administrativos de nombramientos y actas de las visitas domiciliarias realizadas en los estudios de seguridad”* de los demás seleccionados, así como

información sobre el estado actual de la vacante asignada, por lo que el 24 de febrero pidió aclaración sobre *“las razones por las cuales no se realizó proceso de desempate entre los concursantes empatados en la posición No. 23”*.

Considera que el acto de nombramiento y la decisión de ubicarlo en Medellín vulneró sus derechos fundamentales a la unidad familiar, al acceso a cargos públicos en condiciones de igualdad y mérito, al principio de igualdad, al debido proceso administrativo y a la confianza legítima.

Respecto al mérito, alegó que a otros aspirantes inicialmente seleccionados *“sí se les respetó su arraigo territorial”* mientras que al haber sido nombrado por recomposición de lista *“se me negó cualquier consideración particular, pese a existir vacantes más cercanas a mi lugar de residencia”*, situación que afectó la transparencia del proceso dado que *“nunca se me explicó de manera clara cómo se resolvió el empate con otros concursantes”*.

Finalmente, señaló que se quebrantó su confianza legítima en el proceso ya que *“la Fiscalía aplicó criterios arbitrarios y poco claros que afectaron mi expectativa de que el concurso sería regido por principios de igualdad, mérito y previsibilidad”*, afectando su proyecto de vida y la confianza en la administración pública.

Peticiones².-

Reclamó la protección de sus derechos fundamentales al *“acceso a cargos públicos en igualdad de condiciones y por mérito, unidad familiar, igualdad, debido proceso administrativo y a la confianza legítima”* y, en consecuencia, se ordene:

(...)

1.- Dejar sin efecto cualquier decisión –implícita o explícita- que derogue el nombramiento del suscrito en el empleo: PROFESIONAL DE GESTION II, código OPECE I-110-10-(23), por no haberse posesionado.

2.- Como consecuencia de lo anterior, reubicar el empleo denominado PROFESIONAL DE GESTIÓN II, código OPECE I-110-10-(23), No. I.D.: 357, de la DIRECCIÓN CTI – SECCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL – MEDELLÍN a la DIRECCIÓN CTI – SECCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL – CÚCUTA o a cualquier otra dependencia cercana al lugar de arraigo del suscrito (Bochalema, Norte de Santander).

3.- En el evento que se hubiere derogado mi nombramiento (por no posesión) y habiéndose asignado la vacante al siguiente en lista, solicito inaplicar la regla según la cual *“...sólo podrán ser utilizadas*

² Ibid.

para proveer de manera específica las vacantes convocadas en cada proceso de selección...” para que, en su lugar, se provea una nueva vacante en el empleo PROFESIONAL DE GESTIÓN II, código OPECE I-110-10-(23), en particular, en alguna de las diez vacantes en provisionalidad –y dos pensionables-, de conformidad al principio constitucional al mérito y a la reivindicación de mis derechos fundamentales deprecados.

Las demás que usted estime pertinentes en aplicación de las facultades ultra y extra *petita*.

ACTUACIÓN RELEVANTE EN PRIMERA INSTANCIA

El 26 de febrero de 2025³ el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona admitió la acción de tutela instaurada por FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR en contra de la SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, vinculó a la COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL, la DIRECCIÓN EJECUTIVA, la SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO NOROCCIDENTAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y los INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES DEL EMPLEO “PROFESIONAL DE GESTION II”, a quienes les concedió el término de dos (2) días a fin de que ejercieran su derecho de defensa, ordenó la publicación por aviso sobre la existencia de la acción en la página web dispuesta por la Accionada, decretó como pruebas los documentos aportados con el escrito de tutela, y requirió a la Entidad accionada.

El 11 de marzo de 2025⁴ la *A quo* declaró la improcedencia de la acción tutelar, decisión que fue impugnada el 14 de marzo de 2025⁵ por el Accionante.

RESPUESTA A LA ACCIÓN DE TUTELA

Subdirección Regional de Apoyo Noroccidental FGN⁶.-

Explicó que mediante la Resolución No. 9227 del 6 de noviembre de 2024 se nombró al Accionante en período de prueba para ocupar el cargo de Profesional de Gestión II, código OPECE I-110-10-(23), en la Dirección CTI – Sección de Policía Judicial – Medellín cuya notificación se realizó el 21 de noviembre de 2024.

Señaló que a través del oficio No. 20243000062971 del 04 de diciembre del mismo año se autorizó prorrogar su posesión hasta el 29 de enero de 2025. No

³ Archivo 07AutoAdmite.

⁴ Archivo 21FalloTutelaPrimeral.

⁵ Archivo 24EscritoImpugnacion.

⁶ Archivo 10ContestacionSubdireccionMedellin.

obstante, el Actor no se presentó a tomar posesión en dicha fecha y manifestó de forma verbal su *“deseo de no tomar posesión del cargo”*. Por lo anterior, el 03 de febrero de 2025 se informó a la Dirección Ejecutiva de la Fiscalía que el nombramiento no se había formalizado.

Precisó que no tiene competencia funcional para atender las solicitudes sustantivas del Tutelante ya que conforme al artículo 38 del Decreto 016 de 2014 dicha facultad corresponde a la Subdirección de Talento Humano a nivel central, por lo que solicitó ser desvinculada del proceso por *“falta de legitimación en la causa por pasiva”*.

Comisión de la Carrera Especial FGN⁷.-

Manifestó que no le corresponde responder de fondo la acción de tutela al no ostentar legitimación en la causa por pasiva dado que su competencia se limita a aspectos previos a la conformación de la lista de elegibles.

Indicó que de acuerdo con el artículo 4 del Decreto Ley 020 de 2014 y el artículo 4 del Acuerdo 0085 de 2017 tiene como función *“la definición de los aspectos técnicos, procedimentales y normativos bajo los cuales se desarrollan los procesos de selección”*, sin que le sea atribuible la ejecución de actos administrativos de nombramiento o la gestión de solicitudes de reubicación.

Precisó que conforme al artículo 27 del Decreto Ley 020 de 2014 su intervención finaliza con la *“conformación de la lista de elegibles”* y que temas relacionados con nombramientos, recomposición de listas y estudios de seguridad son de competencia exclusiva de la Subdirección de Talento Humano.

Finalmente, señaló que en cumplimiento de lo ordenado judicialmente se procedió a publicar el auto admisorio de la acción de tutela en la página *web* oficial y se notificó a los 405 integrantes de la lista de elegibles mediante contacto telefónico directo, incluyendo a los concursantes referenciados por el Accionante.

Subdirección de Talento Humano FGN⁸.-

Señaló que aun cuando un elegible no ocupe una posición directa por mérito, puede ser designado por recomposición de lista siempre que cumpla los requisitos. Respecto a la asignación geográfica precisó que *“los aspirantes no*

⁷ Archivo 11ContestacionCarreraEspecial.

⁸ Archivo 13ContestacionSubdireccionTH.

eligen la ciudad en el momento de la inscripción” y que “no puede afirmarse que un elegible tenga derecho preferencial a ser nombrado en una ciudad específica”, ya que la planta es global y flexible.

Sobre el empate entre concursantes explicó que no fue necesario aplicar criterios para dirimirlo, porque todos los ubicados en el puesto 21 fueron nombrados, máxime que el arraigo territorial *“no constituye un criterio válido para aplicar desempates”* en el proceso de selección.

Frente a la situación del Accionante expuso que solicitó una prórroga hasta el 29 de enero de 2025 para tomar posesión del cargo en Medellín, pero no se presentó, razón por la cual fue excluido de la lista de elegibles.

Añadió que no existen vacantes disponibles para el cargo en Norte de Santander y que la plaza que se le ofreció fue la única disponible, liberada tras la renuncia de ANTONIO CARLOS ARROYO.

Adujo que hay otras acciones similares en curso y sostuvo que la acción de tutela resulta improcedente por cuanto el acto cuestionado debe debatirse ante la jurisdicción contencioso administrativa al no acreditarse un perjuicio irremediable, e insistió en que permitir que un elegible exija un nombramiento en una ciudad determinada significaría *“alterar las reglas generales del concurso”*, lo cual vulneraría los principios de mérito, igualdad y legalidad. Además, recalcó que el derecho a la unidad familiar no genera una expectativa legítima de ubicación geográfica y que *“una vez vencido el plazo concedido para la posesión y no habiéndose formalizado ésta, no es posible adelantar el trámite de traslado”*, razón por la cual la plaza fue reasignada al siguiente elegible por recomposición.

Mónica Quintero Toro⁹.

Precisó que fue nombrada en período de prueba mediante la Resolución No. 9225 del 06 de noviembre de 2024 y que ocupó la posición No. 21 en la lista de elegibles dentro de las 23 vacantes ofertadas.

Frente a las afirmaciones del Actor, aclaró que si bien al momento del nombramiento se encontraba en el departamento de Arauca, su verdadero arraigo familiar se encuentra en el municipio de Ocaña, desmintiendo así lo señalado en los hechos 22, 25 y 29 del escrito de tutela.

⁹ Archivos 14ContestacionMonica y 17ContestacionMonicaQuintero.

Sostuvo que su participación en el concurso público estuvo ajustada a los principios de mérito, igualdad y legalidad, *“sin que ello afecte los derechos de otros participantes”*.

Reiteró la improcedencia del amparo invocado al considerar que el Accionante contaba con medios ordinarios idóneos para controvertir el acto administrativo cuestionado, tales como el recurso de reposición contra la resolución de nombramiento y la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Andrea Katherine Galvis Gómez¹⁰.-

Argumentó que se encuentra en una situación análoga a la del Tutelante ya que también fue nombrada en una ciudad distante a su lugar de arraigo vulnerándose su derecho fundamental a la unidad familiar e igualdad, pues en su caso *“el fallo constitucional se encuentra en trámite de segunda instancia”*, tras haberle sido inicialmente amparado el derecho invocado.

Cuestionó que la Fiscalía General de la Nación aplicara criterios desiguales en el proceso de selección ya que *“sí respetó el arraigo y el lugar de residencia de la mayoría de los elegibles y de otros no, sin justificación alguna”*, lo cual privó a varios concursantes, incluidos ella misma y al Tutelante, de ejercer un cargo obtenido con base en el mérito, al ser ubicados sin criterios uniformes.

Finalmente, solicitó el amparo de los derechos fundamentales del Actor como mecanismo para remediar parcialmente *“los daños que la FGN ha ocasionado”* al desconocer su contexto personal y familiar.

Dirección Ejecutiva FGN.-

Guardó silencio.

SENTENCIA IMPUGNADA¹¹

Mediante fallo de 11 de marzo de 2025 el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de esta municipalidad declaró la improcedencia de la acción de tutela al considerar que no se cumplía con el requisito de subsidiariedad.

¹⁰ Archivo 18ContestacionAndreaGalvis.

¹¹ Archivo 21FalloTutelaPrimeral.

Para adoptar dicha determinación, luego de hacer relación a las normas y jurisprudencia que versan sobre los derechos fundamentales invocados, determinó que el Actor contaba con mecanismos judiciales idóneos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo para controvertir el acto administrativo de nombramiento y la asignación geográfica, destacando que *“el medio judicial ordinario de control de nulidad y restablecimiento del derecho resulta procedente para solicitar incluso medidas cautelares”*.

Resaltó que la Fiscalía General de la Nación actuó conforme a las reglas establecidas en la convocatoria y que la acción de tutela no puede ser utilizada para modificar las condiciones previamente definidas para el proceso de selección, en especial cuando se encontraba conformada y en firme la lista de elegibles, señalando que *“no es viable cambiar las reglas de juego cuando el proceso ya culminó con la elaboración de la lista”*.

Afirmó que no se evidenció un perjuicio irremediable que habilitara la intervención del juez constitucional como mecanismo transitorio ni tampoco una situación de especial vulnerabilidad del Accionante que hiciera procedente el amparo, concluyendo que *“no es competencia de este despacho proteger aspiraciones personales frente a procesos que deben someterse a las reglas legales”*.

En consecuencia, reiteró que las controversias derivadas de actos administrativos en el marco de concursos de méritos deben dirimirse por las vías ordinarias y no mediante tutela.

IMPUGNACIÓN¹²

Fue propuesta solitariamente por el accionante FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR, quien solicitó como pretensión principal la revocatoria del fallo de primera instancia, y en consecuencia, la concesión de lo solicitado en el escrito de tutela.

Alegó que si bien podría acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, dicha vía no resulta un medio *“idóneo”* para proteger sus derechos fundamentales toda vez que impone cargas desproporcionadas a nivel económico y procesal, sin brindar una respuesta eficaz y oportuna frente al perjuicio irremediable que enfrenta.

¹² Archivo 24EscritolImpugnacion.

Manifestó que su solicitud no se limita a cuestionar el acto de nombramiento sino que persigue denunciar el trato desigual que ha recibido en comparación con otros concursantes, por lo que consideró que su situación debía ser analizada a través de un juicio de igualdad lo cual haría procedente la acción de tutela pese a la existencia de otros mecanismos judiciales.

Reiteró que la vacante liberada por ANTONIO CARLOS ARROYO pudo haber sido asignada de manera más equitativa, teniendo en cuenta sus circunstancias particulares.

Expresó que sus padres MABEL LUCÍA VILLAMIZAR CALA y EFRAÍN RUIZ PÉREZ son adultos mayores que requieren de su cuidado permanente, en especial su madre, quien padece una enfermedad crónica y presenta un alto nivel de dependencia emocional lo que agrava el impacto del traslado a Medellín.

Insistió en que la decisión de la Entidad accionada le genera un perjuicio irremediable y que *“no existía ningún tercero afectado por la eventual reasignación de la vacante”*, por lo cual correspondía al juez constitucional revisar a fondo el asunto. Asimismo, alegó que la ausencia de un desempate justo cuando varios concursantes empataron en la misma posición vulneró su derecho a la igualdad y a la transparencia, generando una *“potencial injusticia que debe corregirse en sede de tutela”*.

INTERVENCIÓN EN SEGUNDA INSTANCIA

El Tutelante allegó tres escritos en los que solicitó valorar pruebas documentales recaudadas con posterioridad a la presentación del recurso de impugnación, en desarrollo de otros trámites judiciales y administrativos vinculados al asunto de fondo.

En primer lugar¹³, requirió que sea tenida en cuenta la respuesta emitida por la Fiscalía General de la Nación frente a las solicitudes presentadas el 7 y 24 de febrero de 2025, las cuales fueron resueltas mediante Oficio No. 20253000015371 del 21 de marzo de 2025, tras un pronunciamiento judicial previo.

En dicha comunicación, la Entidad señaló que el único documento que registra las vacantes del Concurso FGN-2022 incluyó el cargo de Profesional de Gestión II corresponde al Acuerdo No. 001 de 2023. Asimismo, indicó que la vacante

¹³ Folios 12 al 14 del cuaderno unificado de segunda instancia.

asignada a MÓNICA QUINTERO TORO fue cubierta directamente dado que *“la recomposición de la lista de elegibles permitió nombrar a quienes ocuparon el puesto 23 en orden de mérito, sin necesidad de desempate ni afectación de derechos”*.

En segundo lugar¹⁴, anexó el Oficio No. 20253000020541 del 03 de abril de 2025, por medio del cual la Fiscalía respondió al derecho de petición presentado el 19 de marzo del mismo año, remitiendo el Acta No. 029 del 03 de marzo de 2025, relacionada con la recomposición automática de la lista de elegibles en virtud de la Resolución No. 0027 del 15 de febrero de 2024, así como el acto administrativo de nombramiento de la concursante ANDREA KATHERINE GALVIS GÓMEZ.

Finalmente¹⁵, aportó copia de una providencia judicial que, a su juicio, guarda similitud con el caso bajo estudio, para que sea tenida en cuenta como criterio orientador en la resolución de la controversia.

CONSIDERACIONES

Competencia.-

Esta Corporación es competente para conocer de la impugnación de la acción de tutela según lo establecido por el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991 y por lo dispuesto en el Decreto 1983 de 2017 modificado por el Decreto 333 de 2021.

Determinar si la acción satisface los requisitos generales de procedibilidad, y si es así, determinar si las accionadas y vinculadas desconocieron los derechos fundamentales al *“acceso a cargos públicos en igualdad de condiciones y por mérito, unidad familiar, igualdad, debido proceso administrativo y a la confianza legítima”* del accionante.

Caso concreto.-

1.- Requiere el Accionante, quien inició y culminó el proceso de selección de personal realizado por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a partir del año 2022, que tal entidad proceda a *“reubicar el empleo denominado PROFESIONAL DE GESTIÓN II, código OPECE I-110-10-(23), No. I.D.: 357, de la DIRECCIÓN CTI – SECCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL”*, desde la ciudad de Medellín, en la cual

¹⁴ Folios 19 al 21, ibid.

¹⁵ Folios 38 al 41, ibid.

fue nombrado mediante Resolución 9227 del 06 de noviembre de 2024 “a cualquier otra dependencia cercana al lugar de arraigo del suscrito (Bochalema, Norte de Santander)”.

2.- Ha sostenido reiteradamente la jurisprudencia constitucional que es presupuesto ineludible de la acción de tutela la existencia de una acción u omisión que lesione o ponga en peligro los derechos fundamentales del actor. En sentencia T 013 de 2007 expresó la Corte Constitucional:

Ahora bien, en cuanto a los requisitos de procedibilidad de la acción, uno de ellos responde a la necesidad de que exista una actuación u omisión concreta y atribuible a una autoridad o a un particular, frente a la cual sea posible establecer la efectiva violación de los derechos fundamentales que se alegan como conculcados por el peticionario, de tal manera que sobre la base de actos u omisiones eventuales o presuntos que no se han concretado no es posible acudir al mecanismo de amparo constitucional, ya que ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermitiera los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos.

Posteriormente, en sentencia T 130 de 2014 expresó la alta Corporación:

4.2.1 Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se pueda efectuar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales.

El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, “cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991¹⁶]¹⁷. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión¹⁸.

¹⁶ Capítulo a través del cual se reglamenta la procedencia de la acción de tutela contra particulares.

¹⁷ Artículo 1° del Decreto 2591 de 1991. En el mismo sentido lo expresó el Artículo 86 de la Constitución Política al disponer que “toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, (...) la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública (...)” o un particular, siempre que este último preste un servicio público, actúe o deba actuar en ejercicio de funciones públicas, o ante quien el afectado esté en una situación de indefensión o subordinación.

¹⁸ El Artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 expresó aquello de la siguiente manera: “La acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2° de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el Capítulo III de este decreto (...)”.

En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003¹⁹ o la T-883 de 2008²⁰, al afirmar que *“partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5º y 6º del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnere o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulnere los derechos fundamentales existan (...)”*²¹, ya que *“sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)”*²².

Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, *“ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermite los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos”*²³.

Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.

3.- Examinando el expediente contentivo de la actuación se tiene que:

3.1.- El accionante FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR fue nombrado mediante Resolución 9227 del 06 de noviembre de 2024 suscrita por la Directora Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación en el cargo de *“PROFESIONAL DE GESTIÓN II, identificado con el código OPECE I-110-10-(23), la modalidad de INGRESO del Sistema Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación, en la planta global y flexible de la Fiscalía General de la Nación ... No. I.D.: 357, de la DIRECCIÓN CTI – SECCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL. MEDELLIN”*²⁴.

¹⁹ M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²⁰ M.P. Jaime Araújo Rentarías.

²¹ T-883 de 2008, M.P. Jaime Araújo Rentarías.

²² SU-975 de 2003, M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

²³ T-013 de 2007 M.P. Rodrigo Escobar Gil. // En similares términos la sentencia T-066 de 2002 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, refiriéndose a la acción de tutela dirigida contra autoridades públicas, afirmó que *“No se puede llegar al absurdo de acudir a la acción de tutela sobre la base de actos que no se han proferido, esto no solo viola el debido proceso de las entidades públicas, que, valga repetirlo, también lo tienen, sino que, atentaría contra uno de los fines esenciales del Estado, cual es el de asegurar la vigencia de un orden justo.”* En este orden de ideas, en aquella providencia la Sala de Revisión consideró que no podía entrar a decidir sobre la discriminación alegada por el accionante, toda vez que la vulneración del derecho a la igualdad invocado por el apoderado del actor *“resulta ser incierta e hipotética, no se ha dado y, como se señaló, según lo dispuesto por el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico la vulneración al demandante de un derecho fundamental o, por lo menos, la amenaza seria y actual de su vulneración, circunstancia que en el caso concreto hasta ahora no se ha presentado”*.

²⁴ Archivo 032, folio 15 y siguientes.

3.2.- En el mismo acto administrativo se le previno de que *“dentro de los (8) ocho días hábiles siguientes a su notificación, deberá manifestar la aceptación del cargo”*, lo que el hoy Accionante hizo solicitando la **“PRORROGA a la posesión, de conformidad al inciso segundo del artículo 113 del Decreto Ley 020 de 2014, como quiera que NO residio en el lugar del empleo y, además, debo realizar diligencias propias para desvincularme de mi actual empleo (Personero Municipal de Chinácota, Norte de Santander) (...) Lo anterior, a prevención de la respuesta al Derecho de Petición elevado el 25 de noviembre de 2024, ante la Subdirección de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación”**²⁵.

3.3.- Tal petición le fue aceptada por la FGN quien le informó que *“se concede la prórroga para la posesión, hasta el día 29 de enero de 2025”*²⁶, plazo que le fue recordado mediante correo electrónico enviado por la Entidad al Accionante el 28 de enero de 2025²⁷.

3.4.- En su libelo inicial expresó el Accionante que *“llegado el día máximo para la posesión -29 de enero de 2025-, el suscrito no toma posesión del cargo al no haberse respetado ni analizado el arraigo, ya por salud, bien por unidad familiar”*²⁸.

Por su parte, en respuesta a esta acción, señaló la FGN que *“El accionante FREDDY JESÚS RUIZ VILLAMIZAR, solicitó prórroga para posesionarse, la cual le fue concedida hasta el 29 de enero de 2025, sin embargo no lo hizo dentro del término legal otorgado, por lo tanto el señor está excluido de la lista de elegibles identificada con la OPECE 1-110-20-(23)”*²⁹.

En su impugnación, el Accionante planteó que *“me permito precisar que la decisión de no posesión no fue una actuación deliberada por el suscrito, sino determinada por la Fiscalía al ubicarme en una situación diferenciada con la mayoría de los nombrados, en particular, con dos personas que se encontraban en la misma situación que el suscrito”*³⁰.

Así, es un hecho demostrado en la presente acción que el Accionante no tomó posesión del cargo.

²⁵ Folio 19, ibid.

²⁶ Archivo 13, folio 30.

²⁷ Ibid, folio 32.

²⁸ Archivo 03, folio 4.

²⁹ Archivo 13, folio 9.

³⁰ Archivo 24, folio 7.

3.5.- La acción de tutela fue radicada el 25 de febrero de 2025³¹, es decir, 27 días después de haber vencido el plazo con el que contaba el Accionante para tomar posesión en el empleo.

3.6.- Dispone el artículo 113 del Decreto 20 de 2014, “*Por el cual se clasifican los empleos y se expide el régimen de carrera especial de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas*”:

ARTÍCULO 113. Término para la comunicación, aceptación y posesión del nombramiento. Efectuado un nombramiento, la oficina competente en la Fiscalía y en las entidades adscritas lo comunicará al interesado en los diez (10) días hábiles siguientes a la expedición del acto administrativo, para que el interesado, dentro de los ocho (8) días hábiles posteriores a la comunicación, manifieste su decisión. Si el aspirante acepta el nombramiento deberá tomar posesión del cargo dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes a la aceptación.

El término para tomar posesión podrá prorrogarse hasta por treinta (30) días hábiles si el designado no reside en el lugar del empleo o por causa justificada aceptada por la autoridad nominadora. La solicitud de prórroga y su concesión deberán constar por escrito.

Cuando la persona designada no manifieste su aceptación, no acepte el nombramiento o no tome posesión del empleo dentro de los plazos señalados en el presente artículo, el nombramiento no producirá efecto alguno y la oficina competente lo registrará en el sistema de información a través del cual se controla la planta de personal de la entidad. (Negrilla fuera de texto).

Respecto al acto de tomar posesión en un cargo público, ha manifestado la Corte Constitucional:

El derecho específico al ejercicio de cargos y funciones públicas merece protección, a la luz de la Constitución Colombiana, no únicamente por lo que significa en sí mismo sino por lo que representa, al tenor del artículo 40, como medio encaminado a lograr la efectividad de otro derecho -genérico- cual es el de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, a objeto de realizar la vigencia material de la democracia participativa.

Si ello es así, tal protección puede ser reclamada, en casos concretos, mediante el uso del mecanismo de la acción de tutela, concebida precisamente como medio idóneo para asegurar que los derechos trascienden del plano de la ilusión al de la realidad.

Ahora bien, para que el derecho enunciado pueda ejercerse de manera efectiva es indispensable, ante todo, que concurren dos elementos exigidos por la misma Carta: la elección o nombramiento, acto condición que implica designación que el Estado hace, por

³¹ Archivo 04, folio2.

conducto del funcionario o corporación competente, en cabeza de una persona para que ejerza las funciones, deberes y responsabilidades que el ordenamiento jurídico ha previsto respecto de un determinado cargo, y la posesión, es decir, el hecho en cuya virtud la persona asume, en efecto, esas funciones, deberes y responsabilidades, bajo promesa solemne de desempeñarlos con arreglo a la Constitución y la ley⁵.

Mientras la persona no se ha posesionado, le está vedada cualquier actuación en desarrollo de las atribuciones y actividades que corresponden al cargo, de tal modo que, pese a su designación, carece del carácter de servidor público. Es la posesión, en tal sentido, un requisito sine qua non para iniciar el desempeño de la función pública, pues, según el artículo 122 de la Carta Política, "ningún servidor público entrará a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben"³².
(Negrilla fuera de texto).

4.- En ese orden y siguiendo la regla general, como el no posesionarse en el cargo dejó sin efecto el nombramiento del Accionante, éste no ostentaría actualmente ningún derecho subjetivo a disputar la ubicación del empleo (propósito central de la presente acción), en la medida en que sólo tendrían legitimidad para hacerlo quienes al menos tengan una expectativa de ocuparlo, caso que está legalmente descartado para RUÍZ VILLAMIZAR.

Ahora bien, atendiendo el carácter garantista de la acción de tutela, resulta necesario evaluar si el Actor se halla en un escenario de excepcionalidad en el que a pesar de no haberse posesionado en el cargo de marras, se puede proceder a analizar de fondo su pretensión de designación en una ubicación distinta de la que fue nombrado.

4.1.- La sustentación ínsita en el libelo inicial se orientó a exponer la afectación de ciertos derechos del Accionante en caso de llegar a ocupar el cargo lejos del domicilio actual, pero, salvo tal consideración, no se planteó expresamente un impedimento para el acto puntual de que éste se desplazare a tomar posesión del empleo.

En punto del derecho que cree asistirle a ser designado cerca de su lugar de arraigo, invocó el Accionante la violación de las garantías constitucionales de igualdad, acceso a cargos públicos y confianza legítima, poniendo de presente que otros aspirantes sí fueron nombrados en inmediaciones a su lugar de asiento, como también señaló la vulneración de la de debido proceso, en función de que

⁵ Consejo de Estado. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de agosto 12 de 1977, Consejero Ponente: Doctor Humberto Mora Osejo.

³² Corte Constitucional, sentencia T 003 de 1992.

ninguna respuesta obtuvo por parte de la FGN respecto a la situación familiar específica que le puso de presente, circunstancias que, si bien desde su perspectiva estarían lejos de ser ideales y no le satisfarían, a juicio de la Corporación no constituyen para concurrir a tomar posesión del cargo.

4.2.- Respecto *“al derecho fundamental a la unidad familiar”*, indicó el Accionante que reside en Bochalema, N de S., junto a su Padre (de 63 años) y a su Madre (de 62 años), a quienes *“asisto en citas médicas y en aquellas diligencias que por sus condiciones les cuesta realizar por sí mismos, sumado a que los fines de semana es habitual hacer planes tales como ir a conocer pueblitos cercanos, entre otros, espacios de esparcimiento que son vitales para nuestra salud física y mental”*, resaltando que su progenitora padece de hipertensión arterial e *“hipersensibilidad emocional, tanto así que la noticia de mi nombramiento en la ciudad de Medellín le generó como respuesta sensaciones emocionales intensas”*, contexto relativamente ordinario que aunado a que el Accionante en su impugnación reconoce no ser sujeto de especial protección constitucional, no delata la imposibilidad de desplazarse para asumir el cargo.

4.3.- Constan diversos derechos de petición dirigidos por RUÍZ VILLAMIZAR a la FGN relacionados con el proceso de selección de marras, llamando la atención el de 25 de noviembre de 2014 en el que éste solicitó la modificación de la Resolución 9227 para que la Entidad reconsiderase la ubicación de la vacante en Medellín y en su lugar se le destacara en Cúcuta por ser la *“capital de mi arraigo”*³³ (el cual le fue respondido negativamente el 16 de diciembre de 2024 indicándole que cada aspirante *“aceptó que su nombramiento en periodo de prueba se realizaría conforme a las necesidades del servicio”*³⁴), comunicación que le fue complementada el 30 de diciembre del mismo año³⁵, existiendo igualmente diversos correos relacionados con solicitudes de información sobre la plurimencionada vacante³⁶.

Analizando el contenido de la documentación cruzada entre el Accionante y la FGN, consistente básicamente en la consecución de insumos para clarificar la concreción del derecho de los coenlistados del Accionante y la reiterada negativa de la Entidad a acceder a trasladar la sede del empleo, no se halla rastro documental que soporte razonablemente una razón para qué RUÍZ VILLAMIZAR en su momento no se allanara a posesionarse.

³³ Archivo 03, folio 17 y siguientes.

³⁴ Ibid., folio 20 y siguientes.

³⁵ Ibid. Folio 25 y siguientes.

³⁶ Ibid., folios 31, 32 y 33 y Archivo 05, folio 4.

4.4.- Además de lo dicho, tampoco se expuso (ni la Sala avizora), una situación que hubiese obstaculizado al Accionante (de profesión abogado y personero del municipio de Chinácota), la interposición de esta acción **en vigencia del plazo para tomar posesión**, amparo en el que si consideraba constitucionalmente lesivo el abandono de su actual domicilio pudo haber solicitado la imposición de medidas cautelares (p. ej. la suspensión del término para hacerlo), máxime si ya para mediados de diciembre de 2024 conocía que la FGN no satisfaría su pretensión de trasladar la vacante.

5.- Con base en las consideraciones anteriores, queda acreditado que: *i*).- El accionante no se posesionó en el cargo, lo legalmente implica que “*el nombramiento no producirá efecto alguno*”; *ii*).- La acción de tutela se interpuso **después** del fenecimiento del plazo para posesionarse; y, *iii*).- Ni se sustentó ni se avizora una situación impeditiva para concurrir a tomar posesión del empleo y/o interponer la acción de tutela **antes** del vencimiento para hacerlo (con la posibilidad de solicitar la imposición de medidas cautelares).

Por ende, concluye esta Sala que actualmente el Accionante (quien fue excluido de la lista de elegibles de la FGN **antes** de interponer esta acción), no ostenta un derecho subjetivo para obtener el cambio de sede del cargo para el que fue nombrado en periodo de prueba, “*PROFESIONAL DE GESTIÓN II, identificado con el código OPECE I-110-10-(23) ... No. I.D.: 357, de la DIRECCIÓN CTI – SECCIÓN DE POLICÍA JUDICIAL MEDELLIN*”.

Considerando que la extinción del derecho se consolidó por el albedrío del Accionante, pues al momento de interponer esta acción de tutela RUIZ VILLAMIZAR ya carecía de la legitimidad para reclamar la pretensión de traslado aquí ventilada, se abre paso la aplicación del principio general del derecho “*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”³⁷, que impide considerar como violatoria de derechos fundamentales una situación originada en una actitud omisiva del perjudicado, mientras que correlativamente no se constata el desconocimiento de una garantía constitucional por parte de las Accionadas y vinculadas.

Por ende, como no se satisface el indicado presupuesto de existencia de una acción vulneradora de derechos por las convocadas por pasiva en este trámite,

³⁷ “La Corte Constitucional ha mantenido una línea jurisprudencial respecto del aforismo “*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, a través de la cual sostiene que el juez no puede amparar situaciones donde la vulneración de los derechos fundamentales del actor se deriva de una actuación negligente, dolosa o de mala fe. Cuando ello ocurre, es decir, que el particular o la autoridad pública pretende aprovecharse del propio error, dolo o culpa, se ha justificado la aplicación de este principio como una forma de impedir el acceso a ventajas indebidas o inmerecidas dentro del ordenamiento jurídico. Por lo que la persona está *prima facie* en la imposibilidad jurídica de obtener beneficios originados de su actuar doloso”. Corte Constitucional, sentencia T 122 de 2017.

resulta ineludible confirmar la decisión de primera instancia que catalogó la acción como improcedente.

En mérito de lo expuesto, la **SALA ÚNICA DE DECISIÓN DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PAMPLONA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia de tutela proferida el 11 de marzo de 2025 por el Juzgado Primero Civil del Circuito con Conocimiento en Asuntos Laborales de Pamplona, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR la actuación procesal a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

La presente decisión fue discutida y aprobada en sala realizada el día 28 de abril de 2025.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


NELSON OMAR MELÉNDEZ GRANADOS
Magistrado


JAIME RAÚL ALVARADO PACHECO
Magistrado



JAIME ANDRÉS MEJÍA GÓMEZ
Magistrado

Firmado Por:

Nelson Omar Melendez Granados
Magistrado
Sala Unica
Tribunal Superior De Pamplona - N. De Santander

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: **71c48a42319d63ba9d2837d529c1eea55e0dc4b33f1db485810595c91e59eaa1**
Documento generado en 28/04/2025 03:47:38 PM

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