

Señor(a):

JUEZ CONSTITUCIONAL DEL CIRCUITO DE BUCARAMANGA

REF: Acción de tutela en contra de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y de la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA.

CAMILO ANDRÉS MONTERO JIMÉNEZ, identificado con C.C No 1.098.800.898 de Bucaramanga, obrando a nombre propio, se permite de forma respetuosa en uso de su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia (Art 229 C.N) e invocando el artículo 86 de la Carta Política, interponer acción de tutela por estimar vulnerados mis derechos fundamentales de acceso a cargos públicos (Art 40 N 7 C.N) y debido proceso administrativo (Art 29 C.N).

HECHOS

Soy estudiante de pregrado en Derecho de la Universidad Autónoma de Bucaramanga y actualmente he culminado el décimo semestre, quedando únicamente para graduarme, la presentación de una monografía jurídica.

Interesado en participar en el concurso de mérito organizado por la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN en convenio con la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, le solicite a mi casa de estudios (LA UNAB), certificado que acreditara me encontraba cursando para ese momento el décimo semestre de la carrera en mención, ello para configurar el requisito mínimo de estudios necesario para acceder al cargo de “asistente de fiscal I” (el requisito mínimo es un año de estudios en derecho).

Un par de días después le solicite a mi casa de estudios (LA UNAB), certificado que acreditara experiencia previa profesional derivada de mi paso por el Consultorio Jurídico de la universidad, ello para configurar el requisito mínimo de experiencia necesario para acceder al cargo de

“asistente de fiscal I” (el requisito mínimo es un año de experiencia previa profesional).

El día 13 de abril de 2023, me registré en la plataforma SIDCA 2, me preinscribí para el cargo de “asistente de fiscal I” y realicé el pago de 38.667 pesos, urgido para la inscripción. Para el día 18 de abril de 2023, día en que se cerraron las inscripciones y la página del SIDCA 2 no habilitó para subir más documentos, mis casas de estudios (LA UNAB), no me había allegado las certificaciones solicitadas, por consiguiente, se cerró la plataforma sin que pudiera hacer valer los requisitos mínimos.

Posteriormente, mi casa de estudios (LA UNAB) me allegó los dos certificados antes mencionados, i) de estudios en Derecho y ii) de experiencia previa profesional derivada del Consultorio Jurídico. Preocupado por no hacer valer el cumplimiento de los requisitos mínimos diligencé derecho de petición a la UNIVERSIDAD LIBRE el martes 13 de junio ; en dicha petición, les solicite habilitar la plataforma para subir los documentos que recientemente me habían sido acercados, igualmente, pedí se me informara si estaría disponible de cara al concurso, la actualización de datos personales.

El día 12 de julio de 2023 elevé acción de tutela contra la UNIVERSIDAD LIBRE por no responder en el término oportuno mi petición, alegando la vulneración al derecho fundamental ; Le correspondió por reparto al JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL DE FLORDABLANCA, despacho que avocó conocimiento el día 13 de julio.

El día 17 de julio de 2023, en la contestación de la acción constitucional, la UNIVERSIDAD LIBRE aseveró que el plazo para subir documentos se agotó el 18 de abril y que los documentos que se pretendieran subir con posterioridad resultaban extratemporáneos. En esos términos el juez constitucional de tutela dio por contestada la petición y en su fallo declaró “carencia actual de objeto por hecho superado”.

Por consiguiente, el hecho del cual se predica la vulneración a mi derecho fundamental de acceso a cargos públicos y debido proceso administrativo radica en que la organizadora del concurso de mérito, aún después de yo haberme inscrito y pagado a tiempo, me negó la posibilidad de concursar para el cargo de mis intereses por un requisito tan insustancial como no haber subido los documentos que acreditaban

los requisitos mínimos en un pazo determinado cuando en la realidad concreta, cumpla materialmente con los requisitos mínimos para concursar , incluso desde el tercer año de estudios en Derecho (Por ser otro año de estudios en derecho equivalente a un año de experiencia previa o profesional) y no pude allegar esas certificaciones a tiempo por trámites administrativos internos de mi casa de estudios. (**actualmente tengo en mi poder aquellos certificados**)

DERECHOS VULNERADOS

- Derecho de acceso a cargos públicos (Art 40 N 7 C.N).

“Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede:

7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (...)”

- Derecho al debido proceso administrativo (Art 29 C.P)

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

1. Inmediatez.

La jurisprudencia Constitucional en decisiones como la **T- 022 de 2017** entre muchas otras ha precisado que “la eficacia de la acción de tutela frente a la protección de los derechos fundamentales se encuentra relacionada directamente con la aplicación del principio de inmediatez, presupuesto sine qua non de procedencia de dicha acción, dado que su objetivo primordial se encuentra orientado hacia la protección actual, inmediata y efectiva de derechos fundamentales. Bajo ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha establecido que, siendo el elemento de la inmediatez consustancial al amparo de la acción de tutela brinda a los

derechos de las personas, ello necesariamente conlleva a que su ejercicio deba ser oportuno y razonable.”¹

En nuestro acontecer, el hecho vulnerador del derecho fundamental es nada menos que la negativa por parte de las autoridades que organizan el concurso de mérito de permitirme participar en el futuro concurso de mérito, por lo que desde la fecha del mismo hasta el día de hoy han transcurrido un total de 12 días hábiles, lapso que resulta a todas luces prudente, oportuno y razonable ; recordemos que la negativa constó en la respuesta otorgada dentro del proceder de la acción de tutela donde mi persona aducía violación del derecho fundamental de petición, contestación allegada el día 17 de julio de 2023.

2. Subsidiariedad.

“El principio de subsidiariedad, conforme al artículo 86 de la Constitución implica que la acción de tutela solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. En otras palabras, las personas deben hacer uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial dispone para conjurar la situación que amenaza o lesiona sus derechos, de tal manera que se impida el uso indebido de este mecanismo constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección”²

Al respecto, el máximo órgano de la jurisdicción constitucional ha anotado lo siguiente, por ejemplo, en Sentencia **T-662 de 2016**, entre otras:

“este Tribunal ha determinado que existen dos excepciones que justifican su procedibilidad:

- i) Cuando el medio de defensa judicial dispuesto por la ley para resolver las controversias no es idóneo y eficaz conforme a las especiales circunstancias del caso que se estudia, procede el amparo como mecanismo definitivo; y

¹ Corte Constitucional, Sentencia T-022 de 2017

² Corte Constitucional, Sentencia T-046 DE 2019

- ii) Cuando, a pesar de existir un medio de defensa judicial idóneo, este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual la acción de tutela procede como mecanismo transitorio”³

Por consecuente, mi particular facticidad permite por doble vía superar la exigencia de subsidiariedad a la luz del desarrollo que le ha dado la Corte. Primero que todo:

Se podría llegar a considerar que la decisión es un acto administrativo pues pese a que la UNIVERSIDAD LIBRE es una persona jurídica de Derecho privado, ostenta para este efecto del concurso de mérito, función administrativa, igualmente, a pesar de que la negativa se dio en una contestación de tutela. Ahora bien, si se tratara de esta clase de manifestaciones, aún teniendo la jurisdicción contencioso-administrativo para atacar tal decisión por vía del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en verdad no resultaría la misma un camino idóneo o adecuado para la salvaguarda de mi derecho fundamental.

Lo anterior debido a lo paulatino que resultaría un proceso contencioso administrativo, sumado a la proximidad de la presentación de los exámenes escritos inmanentes a todo concurso de mérito, evaluaciones imprescindibles para la posibilidad de acceso al cargo público deseado. Siendo la acción un mecanismo preferente y sumario, cuya resolución debe expedirse en 10 días hábiles, considero, es el proceso constitucional de amparo el mecanismo acertado y razonable, único proceso apto para permitir el asistir y el resolver el examen escrito en las mismas condiciones que los demás aspirantes.

En segundo lugar, se estructura el riesgo de un perjuicio irremediable. Con relación a la figura, la Corte Constitucional a través de Sentencia **T-003 de 2022**, entre muchas otras, aseveró:

³ Corte Constitucional, Sentencia T-662 de 2016

“Ahora bien, para determinar la existencia de un perjuicio irremediable, que pueda superar el requisito de subsidiariedad, la Corte Constitucional ha establecido que (i) el perjuicio debe ser inminente, es decir, no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño; (ii) el perjuicio que se cause sea grave, lo que implicaría, en consecuencia, un daño de gran intensidad sobre la persona afectada; (iii) las medidas que se requieran para evitar la configuración sean urgentes; y (iv) la acción es impostergable, es decir, en caso de aplazarse la misma sea ineficaz por inoportuna.”

Contrarrestando el contenido de las condiciones con el particular próximo sub judice, deviene **inminente** porque la etapa en la que se encuentra el concurso es una fase considerablemente adelantada, se surtió la convocatoria, la inscripción y la verificación de requisitos siendo el examen o prueba escrita el próximo evento ineludible, existe proximidad con respecto a dicho test de aptitudes siendo la posibilidad de presentar el mismo el factor determinante para el goce del derecho fundamental ; si no presento el test jamás llegaría a participar realmente para el acceso al empleo, no se trata de que me den el cargo, se trata de que me den la oportunidad de obtener el mismo, siendo la falta de posibilidad el daño a todas luces aproximado y concreto. (**si no presento el examen no existe una mera posibilidad de que no participe, si no presento el examen en términos absolutos no habré participado para el cargo, contenido del derecho fundamental**)

Semejantemente, existe **gravedad** porque tal barrera representaría no solo un límite a una posible estabilidad económica y desarrollo de trayectoria profesional sino al interés de materializar la escogencia de profesión u oficio que no se debe agotar solamente con las ciencias jurídicas para mi caso concreto sino con las ciencias jurídicas penales en la parte acusadora. Restricción con alto grado de amplitud partiendo de el número minúsculo de cargos que ofertó la fiscalía, 500, existiendo más de 17.000 en provisionalidad y de los pocos concursos que realiza la entidad ; Es definitivamente un alea que la Fiscalía realice otro concurso de mérito teniendo en cuenta que, no acata los fallos de tutela en el marco de concursos, incluso los emanados por el Consejo de Estado. (hecho notorio)

Debía ofertar mas cargos y no lo hizo, realmente no sabemos cuando se pueda volver a tener la fortuna de concursar nuevamente para esta entidad y por ello poder desempeñar una función pública de interés y construir una trayectoria preferida y desarrollo profesional específico en el marco del derecho al libre desarrollo de la personalidad. Contrario sensu, para acceder a las mismas, quedaríamos a la discrecionalidad de los nominadores de la entidad, no dependiendo necesariamente de aptitudes jurídicas y capacidades propias, afectando una serie de intereses y todo por no tener contactos o amigos tan poderosos como sucede con gran parte de los jóvenes del país.

Es de **medidas urgentes** porque se aproximan las pruebas escritas y después de ello será demasiado complejo participar realmente, es **impostergable** porque resulta imperativo que se defina la posibilidad real de concursar antes de la presentación de las pruebas de conocimientos que están por venir con proximidad y a la que resultarían tardíos los procesos contenciosos judiciales, además, en caso de serme concedido el derecho después de las pruebas escritas, no sería justo con los otros participantes que mi persona presentara pruebas de conocimiento diferentes ni tampoco que presentara las mismas de forma extratemporánea cuando ya se haya difundido en el medio social el contenido del examen.

3. Vulneración del derecho fundamental de acceso a cargos públicos y debido proceso administrativo.

No cabe duda de que el derecho de acceso a cargos públicos es un derecho fundamental de aplicación inmediata susceptible de ser invocado por vía de tutela, no solo porque así nos lo dice la **Sentencia C- 393 de 2019** sino porque el mismo canon 85 de la Carta lo dispone.

Este se configura no como un derecho a obtener el cargo público si no como un derecho a poder participar para obtener el cargo público del interés de la persona, de manera que se vera violentado cuando

injustificada e irrazonablemente, aún de reunir los requisitos mínimos para un empleo, la entidad organizadora del concurso de mérito le impida al mismo, acceder a las pruebas escritas y por ende ser su puntaje tenido en cuenta a la hora de ponderar las aptitudes previo a la nominación del cargo. Como lo podría ser cuando por un requisito de forma, se impide la efectividad al derecho sustancial a pesar de reunir los requisitos mínimos y de haberse inscrito y pagado para el mismo de forma oportuna.

Sobre el principio de la prevalencia del Derecho sustancial sobre las formas, es claro que este resulta absolutamente pertinente para solucionar asuntos vía tutela y que el mismo debe ser observado con mucho cuidado en los trámites administrativos, Veamos los pronunciamientos de la Corte Constitucional acerca de ello, Sentencias **T-154 de 2018**, **T-268 de 2010** y **C-029 de 1995**:

“El artículo 228 de la Constitución consagra el principio de la prevalencia del derecho sustancial en virtud del cual, “ las formas no deben convertirse en un obstáculo para la afectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización, es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismos.”

No menos importante fueron las consideraciones de la Sentencias **T-429 de 1994** y **T-618 de 2013** al respecto:

“La Corte se ha referido al principio de la justicia material para resolver asuntos de diferente índole dentro de la reclamación de los derechos fundamentales a través de la acción de tutela. Así, ha señalado que este principio “se opone a la aplicación formal y mecánica de la ley en la definición de una determinada situación jurídica. Por el contrario, exige una preocupación por las consecuencias mismas de la decisión y por la persona que es su destinataria, bajo el entendido de que aquella debe implicar y significar una efectiva concreción de los principios, valores y derechos constitucionales.”

De otro lado, la Sentencia **T-158 de 2012** sostuvo lo siguiente:

“ la aplicación de este principio es de carácter obligatorio dentro de las actuaciones y decisiones de la Administración cuando define situaciones jurídicas, las cuales además de ajustarse al ordenamiento jurídico y de ser proporcionales a los hechos que le sirven de causa o motivo, deben responder a la idea de justicia material, de igual forma lo es en la función ejercida por los jueces dentro del análisis de los casos concretos deben evitar incurrir en el exceso de ritual manifiesto, en la inobservancia del material probatorio y por el contrario han de sujetarse a los contenidos, postulados y principios constitucionales de forzosa aplicación, como la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas”

Se llega a la conclusión de que la negativa de las autoridades del concurso de dejarme participar en el mismo desconoce el precedente de la Corte Constitucional, cuyas reglas se pueden sintetizar de la siguiente manera:

- i) Las formalidades son medios para lograr fines y no fines en sí mismos, en otras palabras, su validez y legitimidad dependen de la efectivización de los derechos fundamentales.
- ii) El principio de justicia material y su subyacente prevalencia de lo sustancial sobre las formas de debe acuñar en las decisiones de acción de tutela.
- iii) No se puede imponer como barrera una formalidad sin tener en cuenta las consecuencias mínimas de la decisión, la persona que es destinataria y los principios, valores y derechos constitucionales
- iv) La aplicación del principio de justicia material y prevalencia de lo sustancial sobre lo formal es de carácter obligatorio dentro de las actuaciones y decisiones de la administración

Cuando me niegan la posibilidad de participar por un simple requisito mínimo de forma como lo es no haber subido unos documentos a tiempo, a pesar de haber pagado la inscripción y haberme incito para el cargo, siendo la demora en la expedición de los certificados algo interno de mi casa de estudios, se inaplica el principio fundante del Estado, prevalencia de lo sustancial sobre lo formal, se trata de una actuación administrativa o de un particular con función administrativa en donde

se debió tener en cuenta ; por el contrario, en una visión del derecho de siglos pasados no se tuvo en cuenta que las formas solo son validas en la medida en que permiten el logro de derechos fundamentales.

No se me puede imponer una forma para no dejarme concursar porque tal forma es una norma de menor jerarquía que un derecho fundamental, en este caso, el derecho fundamental de acceso a cargos públicos ; no es aquella solución la correcta hermenéutica en un Estado Social y Democrático de Derecho sino por el contrario una propia de un Estado clásico del Siglo XIX.

No se tuvo en cuenta que la negativa restringió mis derechos fundamentales, no se tuvo en cuenta que la negativa burló un principio constitucional sagrado como lo es el de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y el de la justicia material y sus consecuentes desarrollos jurisprudenciales aplicables en sede administrativa.

No resulta razonable ni encuentra justificación alguna la negativa de acceso a mi derecho fundamental, primero porque todavía no se ha realizado el examen escrito, factor determinante para la materialización del derecho, no les cuesta nada a las organizadoras del concurso habilitarme el cargue de documentos, Maxime cuando están reunidos los requisitos desde el año 2020, periodo en donde empecé el tercer año de pregrado en Derecho, a diferencia de unas formales certificaciones que estuvieron listas hace poco.

Se le está quitando la posibilidad a un estudiante de Derecho apasionado por el Derecho Penal concursar por primera vez en un cargo de su absoluto interés. Reitero no es que me haya enterado del concurso hace poco ni que no me haya inscrito o pagado, por el contrario, me inscribí y pagué a tiempo, no subí los certificados porque no estaban listos para ese momento y era una circunstancia totalmente ajena a mí; no ha empezado la prueba escrita entonces ¿ porque no permitirme concursar en la misma? Teniendo y exhibiendo los certificados que acreditan requisitos mínimos.

Repito, es un Estado Social y Democrático de Derecho, los paradigmas han cambiado, los formalismos irrazonables no están por encima de la

justicia, de la solidaridad, del respeto por la condición de ser humano, existen incluso herramientas que le permiten a un juez no aplicar una ley o reglamento por considerarlo inconstitucional o invencional (controles por vía de excepción) en un caso concreto, ahora ¿ no se le va a poder dar la posibilidad a un estudiante y abogado novato concursar por primera vez en un cargo de interés, siendo este un derecho fundamental, cuando no ha llegado el día del examen escrito aún, Maxime cuando pagó y se inscribió a tiempo y reúne realmente los requisitos mínimos para concursar? ¿ Es razonable lo anterior a la luz del garantismo?

De otra parte y como resultado de la violación del derecho de acceso a cargos públicos deviene la violación del debido proceso administrativo, prerrogativa mediante la cual las entidades con funciones administrativas deben erradicar formalismos y permitir la efectividad de los derechos fundamentales de los administrados, Veamos Sentencia **T 401 de 2005:**

“Cuando las actuaciones administrativas comprometen derechos fundamentales de los ciudadanos, el juez de tutela adquiere competencia, no para intervenir en las discusiones de carácter legal, pero si para garantizar la protección a los derechos fundamentales”

Mírese también Sentencia **T- 154 de 2008:**

“Cuando un juez o una autoridad administrativa obstaculiza la efectividad del derecho sustancial con ocasión de las formas, incurre en la vulneración del derecho al debido proceso, como consecuencia de la “aplicación irreflexiva de normas procesales que conllevan el desconocimiento consciente de la verdad objetiva allegada a la autoridad que tiene a su cargo la decisión del asunto.”

Reitero, no es una vulneración razonable, justificada por las circunstancias especiales del caso concreto sumado a que no se ofertaron ni siquiera los cargos mínimos que se debían ofertar, “resulta irrisorio” en palabras del Consejo de Estado que de 17.000 se hayan ofertado 500. No acataron un fallo y eso no da mucha seguridad de si van a seguir realizando concursos.

<https://www.ambitojuridico.com/noticias/administrativo/consejo-de-estado-confirma-sancion-por-desacato-contr-la-fiscalia-por>

PETICIÓN

PRIMERO: Amparar mis derechos fundamentales al debido proceso administrativo y acceso a cargos públicos.

SEGUNDO: Ordenar a la UNIVERSIDAD LIBRE y a la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN tener en cuenta los anexos 3 y 4 para acreditar los requisitos mínimos para el cargo de “ asistente de fiscal I” y por ende permitirme concursar presentando la prueba escrita.

COMPETENCIA Y REPARTO.

Es competente un juez constitucional del circuito de Bucaramanga toda vez que el Decreto 333 de 2021 establece que “las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia a los Jueces del Circuito o con igual categoría.

NOTIFICACIONES

Para efecto de notificaciones mi canal digital es :
cmontero866@unab.edu.co

JURAMENTO

Declaro bajo la gravedad de juramento que no he interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos y pretensiones.

ANEXOS.

1. Fotocopia de mi cédula de ciudadanía
2. Certificado de que pagué la inscripción para participar en el concurso de mérito
3. Certificado emanado de la UNAB que acredita que estoy cursando el décimo semestre de Derecho
4. Certificado emanado de la UNAB que acredita experiencia previa profesional derivada de mi paso por Consultorio Jurídico.
5. Copia fallo de tutela donde invoque derecho de petición a la Universidad Libre.

