

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D. C., veintiuno (21) de octubre de dos mil veinte (2020)

REF: ACCIÓN DE TUTELA de ALVARO HERNANDO FORERO YEPES contra FUERZA AEREA COLOMBIANA. VINCULADA: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION. Radicación: 2020-00357

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

I.- ACCIONANTE:

Se trata de **ALVARO HERNANDO FORERO YEPES**, mayor de edad, quien actúa en nombre propio.

II.- ACCIONADA:

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **FUERZA AEREA COLOMBIANA. VINCULADA: PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION.**

III.- DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS:

Se trata de los derechos a la **IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, TRABAJO, ACCESO A CARGOS PUBLICOS** y refiere el de **PETICION**.

IV.- OMISION ENDILGADA A LA ACCIONADA:

Aduce el accionante que la tutelada abrió inscripciones del 3 al 4 de agosto de 2020 para cargos ofrecidos en diferentes ciudades del país, siendo la recepción de las hojas de vida del 10 al 14 de agosto de esta anualidad en el horario de las 8:00 a.m. a las 4:00 p.m.

Afirma que el 4 de agosto de 2020 se inscribió en el proceso de selección, enviando toda su documentación el 10 del mismo mes y año, día en que siendo las 4:14 p.m. recibió por parte de la entidad demandada respuesta a su derecho de petición en donde le indicó "*me permito informar que su hoja de vida no cumplió con los requisitos mínimos establecidos y publicados, toda vez que el horario de recepción de hojas de vida era del 10 al 14 de agosto de 2020 de 08:00 a 16:00 horas y su requerimiento fue enviado fuera de ese horario*".

Sostiene que el 2 de septiembre de 2020 radicó reclamación ante la Procuraduría General de la Nación, ya que la plataforma de PQRS de las FAC

estaba arrojando error por lo que no le permitió radicar la respectiva reclamación.

Pretende el accionante con esta acción constitucional le sean tutelados los derechos fundamentales invocados, ordenándole a la accionada proceda a admitirlo en el proceso de selección para proveer el cargo de Profesional de Presupuesto.

V.- TRAMITE PROCESAL:

PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION manifestó que recibió petición del accionante, solicitud a la que se le brindó el trámite correspondiente requiriendo al Inspector General de la Fuerza Aérea en dos oportunidades, quien se encuentra en término para emitir respuesta, por lo que la entidad ha actuado de manera diligente y sin vulnerar ningún derecho del accionante.

FUERZAS MILITARES informó que la convocatoria referida por el accionante fue publicada en la página web de la entidad, en donde se puede evidenciar la normatividad del proceso de selección, entre otros.

Afirma que el petente remitió la hoja de vida para el proceso de selección de forma extemporánea, pues la envió dentro de un horario no permitido (4:16 p.m.), estableciéndose en los parámetros de la convocatoria que no se tendrían en cuenta documentos enviados fuera de término.

Aduce que mediante oficio No. FAC-S-2020-019883-CE del 30 de septiembre de 2020, le otorgó respuesta de fondo y conforme al término establecido en la Ley 1755 del 2015 al petente en relación a la reclamación que radicó ante la Procuraduría General de la Nación.

VI. CONSIDERACIONES:

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

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

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

2. De los derechos presuntamente vulnerados

DEBIDO PROCESO: En el título II, Capítulo 1 de la Constitución Política se consagraron en forma expresa algunos derechos fundamentales, entre ellos el debido proceso, al respecto anota el art. 29 de ese ordenamiento jurídico:

***"Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.
Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las 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.
En materia penal, la ley permisiva o favorable, aún cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.
Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.
Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso."***

Como desarrollo de ese derecho, el Legislador estableció las formas de cada juicio, consagrando reglas adjetivas a las cuales debían someterse los asociados y los funcionarios, como mínima garantía de los derechos para los primeros, y dique para evitar la arbitrariedad de los segundos.

La observancia de ese conjunto de normas legales, es lo constitutivo del DEBIDO PROCESO; son garantía para la protección y el debido reconocimiento a los derechos de las personas, y al mismo tiempo, la forma de racionalizar y ordenar la función judicial o administrativa.

Allí donde se adopte una consecuencia que afecta a un particular sin previo agotamiento de las reglas procesales dispuestas para ello, o por quien no tiene jurisdicción para hacerlo, se encuentra vulnerado el derecho al DEBIDO PROCESO.

El derecho a la **Igualdad** lo consagra el artículo 13 de la C. P., como fundamental, así:

"Art. 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica." -

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

"El Estado protegerá especialmente aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan."

La igualdad presupone un juicio de valor respecto a personas, objetos o situaciones; recae sobre llamados **"términos de comparación"**.

Cualquier examen que se haga sobre ese derecho, debe tener en cuenta los supuestos de hecho generantes de una consecuencia y esta, pues solo en virtud de identificar aquellos, puede establecerse la comparación obligada, para concluir que, en casos racionalmente similares, el efecto otorgado fue diferente.

La justificación es quizás el punto más importante para sopesar en un caso particular, la violación o no al derecho a la igualdad, en el entendido

que, siendo aceptable, el efecto no podía ser igual para situaciones en apariencia similares.

El art. 25 de la Constitución Política de Colombia dispone que el **TRABAJO** es un derecho y una obligación social, gozando en todas sus modalidades de una protección especial del Estado.

La Corte Constitucional en sentencia C-593/14 indicó que *"La jurisprudencia constitucional ha considerado que la naturaleza jurídica del trabajo cuenta con una triple dimensión. En palabras de la Corporación la "lectura del preámbulo y del artículo 1º superior muestra que el trabajo es valor fundante del Estado Social de Derecho, porque es concebido como una directriz que debe orientar tanto las políticas públicas de pleno empleo como las medidas legislativas para impulsar las condiciones dignas y justas en el ejercicio de la profesión u oficio. En segundo lugar, el trabajo es un principio rector del ordenamiento jurídico que informa la estructura Social de nuestro Estado y que, al mismo tiempo, limita la libertad de configuración normativa del legislador porque impone un conjunto de reglas mínimas laborales que deben ser respetadas por la ley en todas las circunstancias (artículo 53 superior). Y, en tercer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 25 de la Carta, el trabajo es un derecho y un deber social que goza, de una parte, de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que le otorga carácter de fundamental y, de otra, de contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social."*

En el título II, Capítulo 1 de la Constitución Política se consagraron en forma expresa algunos derechos fundamentales, entre ellos el de **PETICIÓN**. Al respecto anota el art. 23 de ese ordenamiento jurídico:

"Artículo 23. Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.".-

Hace parte del núcleo esencial de ese derecho fundamental, como lo ha anotado reiteradas ocasiones la Corte Constitucional, la efectividad y pronta respuesta a la solicitud elevada ante la autoridad; por tanto, la operancia del silencio administrativo, así abra vía a una demanda ante la jurisdicción contencioso administrativa, no trastoca en improcedente la acción de tutela, pues en todo caso, mientras no se dé respuesta real a la petición, este derecho sigue en estado de vulneración. La acción contenciosa no busca, como si lo hace la de tutela, la respuesta a la petición, sino ataca la decisión presunta, el fondo mismo de la resolución.

Sobre este tema dijo la Corte Constitucional en sentencia 242 de 1993:

"..... no se debe confundir el derecho de petición -cuyo núcleo esencial radica en la posibilidad de acudir ante la autoridad y en obtener pronta resolución con el contenido de lo que se pide, es decir con la materia de la petición, la falta de respuesta o la resolución tardía son formas de violación de aquél y son susceptibles de la actuación protectora del juez mediante el uso de la acción de tutela, pues en tales casos conculca un derecho constitucional fundamental. En cambio, lo que se debate ante la jurisdicción cuando se acusa el acto expreso o presunto, proferido por la administración, alude al fondo de lo pedido, de manera independiente al derecho de del 5 de julio de petición como tal. (.....)."

Además, siendo de su esencia el obtener pronta resolución, esta debe producirse dentro de los términos legales dispuestos para ese fin, pues vencidos acaece la vulneración al derecho de petición. También sobre ese punto se ha pronunciado la Corte Constitucional en reiterados fallos de revisión.

Actualmente el **DERECHO DE PETICIÓN** se encuentra regulado en el Título II, Capítulo I del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sustituido por la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, y concretamente sobre el término para su resolución se ha establecido el de quince (15) días siguientes a su recepción (art. 14 CPACA).

2.- Procedencia de la acción de tutela. La existencia de otro medio de defensa judicial. La tutela como mecanismo transitorio ante la existencia de un perjuicio irremediable.

De acuerdo con la reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, sobre el tópic Sentencia T-177/11:

"...La acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración...

En la sentencia T-753 de 2006 esta Corte precisó:

"...Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior...

VII.- PROBLEMA JURIDICO

En el presente asunto, el problema jurídico se concreta a determinar si la accionada le ha vulnerado al accionante los derechos fundamentales que invoca, al no haberlo aceptado en el proceso de selección que adelanta para proveer cargos – proceso 2020, por haber presentado la documentación extemporáneamente.

VIII.- CASO CONCRETO

Descendiendo al caso en estudio observa el despacho que el accionante pretende se le ordene a la accionada lo admita en la convocatoria que adelanta para proveer cargos de la entidad – proceso 2020, pues no fue enterado de las razones por la cuáles no fue aceptado.

1.- Si bien es cierto la Corte Constitucional ha decantado que la acción de tutela, por regla general, no es el mecanismo idóneo al que puede acudirse tratándose de controversias relacionadas con actos administrativos expedidos con ocasión a un concurso de mérito o una convocatoria de empleo,

dicha Corporación en sentencia T-438/18 señaló dos reglas de excepción a esa regla ***“No obstante, esta Corporación también ha indicado que hay, al menos, dos excepciones a la regla antes descrita a saber: (i) cuando la persona afectada no cuente con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela, que sea adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso y que goce con suficiente efectividad para la protección de sus derechos fundamentales; y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable”***.

En el caso en estudio, se presentan los eventos antes anunciados, toda vez que según se desprende del cronograma de actividades en la convocatoria efectuada por la accionada ***“PROCESO ABIERTO CIVILES 2020”*** (www.fac.mil.gov.co/incorporaciones/convocatoriasabiertas/ingresocomocivil) una vez realizada la revisión de los requisitos mínimos se llevó a cabo la citación de exámenes de conocimiento los días 19 a 21 de agosto de 2020, así como la realización de pruebas y evaluación exámenes médicos de ingreso, entre otros, teniendo previsto la elaboración del acto administrativo de nombramiento para los días 15 a 31 de octubre de 2020, data para la cual el mecanismo judicial ordinario con el que cuenta el accionante resultaría ineficaz.

Por lo anterior, se abre vía a la presente acción constitucional con el fin de evitar un perjuicio mayor al accionante, teniendo en cuenta el periodo tan corto (hasta el 31 de octubre de 2020) en el que la accionada desarrollará la convocatoria aludida.

2.- Conforme el escrito de tutela y la documental aportada al plenario, se observa que el señor ALVARO HERNANDO FORERO YEPES se presentó a la convocatoria ***“PROCESO ABIERTO CIVILES 2020”*** que adelanta la tutelada, radicando documentos el **10 de agosto de 2020 a las 4:16 p.m.**

Si bien es cierto, la demandada mediante el Comunicado Actualización Instrucciones Recepción Hojas de Vida Proceso 2020, informó a los interesados que ***“La Hoja de Vida en el formato establecido por la Función Pública y la documentación soporte en su totalidad, será recibida en los correos relacionados a continuación desde el día 10 de agosto hasta el día 14 de agosto de 2020 en el horario de 08:00 horas a 16:00 horas exclusivamente. Vencido el término anterior no existirá otra oportunidad para llevar a cabo este procedimiento, por lo que no se admitirá la entrega física de los documentos”***, documento que se encuentra publicado en la página web de la entidad www.fac.mil.gov.co/incorporaciones/convocatoriasabiertas/ingresocomocivil, no lo es menos, que el petente radicó la documentación el primer día habilitado para el efecto, es decir, el **10** de agosto de 2020, por lo que aún no se encontraba vencido el término final concedido.

En cuanto al horario establecido por la FUERZA AEREA COLOMBIANA para el envío de la documentación (08:00 horas a 16:00 horas), se advierte que al haberla radicado el accionante a las 16:16 horas (4:16 p.m.), es decir, con posterioridad a la hora estipulada, debió entenderse como recibida al día siguiente (**11 de agosto**), ello por aplicación analógica de lo que prescribe el inciso final del art. 109 del C.G.P. que señala ***“Los memoriales, incluidos los mensajes de datos, se entenderán presentados oportunamente si son recibidos antes del cierre del despacho del día en que vence el término”***, situación que debió ser tenida en cuenta, dado que, si la documentación aportada por el tutelante fue allegada dentro del término final concedido para que los interesados procedieran conforme lo expuesto en la convocatoria ***“PROCESO ABIERTO CIVILES 2020”***, no podía la entidad accionada de manera arbitraria y sin haber efectuado ninguna otra consideración rechazar de plano la documentación arrimada por el accionante, hecho violatorio del derecho al debido proceso que le asiste.

Por lo anterior, se accederá a la protección invocada por el tutelante respecto al derecho fundamental al debido proceso, ordenándole a la FUERZA AEREA COLOMBIANA tenga por presentada en tiempo la documental allegada por ALVARO HERNANDO FORERO YEPES el 10 de agosto de 2020 en la convocatoria "*PROCESO ABIERTO CIVILES 2020*", dándole el trámite que corresponda.

3.- Respecto al derecho a la igualdad, no demostró el accionante situación o trato diferente a persona con las mismas características y circunstancias, pues su afirmación respecto a dicho derecho no fue probada al interior del trámite de esta acción constitucional.

4.- Frente al derecho al trabajo el tutelante no formuló en el escrito de tutela ninguna pretensión relacionada a la supuesta vulneración por parte de la demandada en relación al mismo; tampoco en los hechos de la demanda realizó algún reproche del cual se pudiese colegir dicha vulneración.

5.- En lo tocante al derecho de petición que refiere el demandante, se observa que tampoco se visualiza su vulneración, toda vez que la reclamación efectuada por aquel le fue contestada mediante la comunicación FAC-S-2020-019883-CE del 30 de septiembre de 2020, la que fuera adjuntada junto con el escrito de tutela por el mismo petente.

6.- En cuanto a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION no encuentra el despacho vulneración alguna por parte de dicha entidad a los derechos fundamentales del accionante.

IX.- DECISION:

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Doce Civil del Circuito de Bogotá. D. C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

PRIMERO: TUTELAR a **ALVARO HERNANDO FORERO YEPES** el derecho fundamental al DEBIDO PROCESO vulnerado por la **FUERZA AEREA COLOMBIANA**.

SEGUNDO: ORDENAR a la accionada **FUERZA AEREA COLOMBIANA**, por conducto de su representante legal o quien haga sus veces, en el improrrogable término de 48 horas a partir de la notificación de este fallo, tenga por presentada en tiempo la documental allegada por ALVARO HERNANDO FORERO YEPES el 10 de agosto de 2020 en la convocatoria "*PROCESO ABIERTO CIVILES 2020*", dándole el trámite que corresponda.

TERCERO: NEGAR la presente **ACCIÓN de TUTELA** invocada por **ALVARO HERNANDO FORERO YEPES** contra **FUERZA AEREA COLOMBIANA**, en cuanto a los derechos de igualdad, trabajo y petición, por las razones anotadas en la parte motiva.

CUARTO: DESVINCULAR de la presente acción a la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**.

QUINTO: DISPONER, por secretaría, la notificación de esta sentencia por el medio más expedito y eficaz, indicando a las partes que pueden impugnarla en los 3 días siguientes.

SEXTO: ORDENAR que, si esta sentencia no es impugnada, se remita el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo, en el término previsto en el Decreto 2591 de 1991. **OFICIESE.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

WILSON PALOMO ENCISO

MCh.

JUEZ

Firmado Por:

WILSON PALOMO ENCISO

JUEZ CIRCUITO

JUZGADO 012 CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

**7dca90aa8eb1396f38410b0e73f39fb359a90930a9508c4cac1684ee
3d913f8b**

Documento generado en 21/10/2020 05:08:25 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>