

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO
MONTERÍA – CÓRDOBA

Proceso:	ACCIÓN DE TUTELA
Radicado:	23.001.31.05.005.2023.00220.00
Accionante:	LEONARDO JOSE SALCEDO MANRIQUE
Accionado:	FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÍA
Vinculados:	UNIÓN TEMPORAL CONVOCATORIA FGN 2022, Sindicatos de la Fiscalía General de la Nación: ATRAES FGN, ASONAL JUDICIAL SI, UNISERCTI, SERFIGEN, SINTRAFISCALIA y Aspirantes inscritos a los cargos de ASISTENTE DE FISCAL II, FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS y FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS
Asunto:	SENTENCIA

Montería, diecinueve (19) de septiembre de dos mil veintitrés (2023)

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Decide este Despacho la acción de tutela promovida por **LEONARDO JOSE SALCEDO MANRIQUE**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.102.796.676, actuando en nombre propio contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÍA, UNIÓN TEMPORAL CONVOCATORIA FGN 20221**, Sindicatos de la Fiscalía General de la Nación: **ATRAES FGN, ASONAL JUDICIAL SI, UNISERCTI, SERFIGEN, SINTRAFISCALIA** y Aspirantes inscritos a los cargos de **ASISTENTE DE FISCAL II, FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS y FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS**, por la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y confianza legítima.

II. ANTECEDENTES FÁCTICOS

2.1 Peticiones

LEONARDO JOSE SALCEDO MANRIQUE, actuando en nombre propio, solicita le sean amparados sus derechos fundamentales debido proceso administrativo y confianza legítima, presuntamente vulnerados por las entidades accionadas, por lo que requiere:

“PRIMERO: Solicitamos respetuosamente al juez de tutela, amparar nuestros derechos fundamentales de confianza legítima, debido proceso administrativo; además de aquellos que en su consideración también haya sido vulnerados, por la

1 Integrada por la Fundación Universidad Libre y las empresas privadas Talento Humano- Gestión SAS y Temporal SAS.

FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÍA.

SEGUNDO: En consecuencia, solicitamos se ordene a las accionadas FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÍA, que procedan a la suspensión inmediata y de manera provisional de la aplicación de las pruebas básicas, funcionales y comportamentales previstas en el nuevo concurso de méritos, **Acuerdo No 001 de 2023 para ofertar 1.056 vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía, las cuales se encuentran previstas para el día 10 de septiembre de 2023**, hasta tanto se identifiquen los ID y las ubicaciones de los empleos ofertados en la convocatoria o en su defecto hasta que se decidan las acciones administrativas y la demanda pública de inconstitucionalidad interpuestas, las cual ya cuenta con proyecto de fallo registrado por parte del Honorable Magistrado Alejandro Linares Cantillo, la cual tiene la potencialidad de adoptar una decisión definitiva sobre el uso de la totalidad de la presente lista de elegibles, pues de lo anterior se produciría un perjuicio irremediable y con ello la violación de los derechos de quienes ya nos encontramos en la lista de elegibles conforme al artículo 125 de la Constitución Nacional, que determina que los cargos del Estado son de Carrera”.

2.2. Reseña fáctica

La situación fáctica a partir de la cual se fundamenta la invocación del amparo constitucional es la que a continuación se sintetiza:

Explica el accionante que, de acuerdo a la ley 1654 del 15 de julio de 2013, se otorgaron facultades extraordinarias al Presidente de la República para expedir el régimen de carrera especial de la Fiscalía General de la Nación, el cual fue posteriormente desarrollado mediante el Decreto Ley 020 de 2014, en el que se estableció que la forma para proveer los cargos de la entidad tanto en las modalidades de ingreso o ascenso era mediante el concurso público de méritos tal como lo estipulan los artículos 23 y 24 de la disposición en comento.

El artículo 118, de la citada disposición establece que la Fiscalía, dentro de los tres (3) años siguientes a la entrada en vigor del referido Decreto Ley, debería convocar a concurso los cargos de carrera que se encontraran vacantes definitivamente o que estuvieran provistos mediante nombramiento provisional o encargo. No obstante, lo anterior y ante este incumplimiento la ciudadana Luz Patricia Agudelo Patiño, Presidenta de la Asociación de Trabajadores Estatales de la Fiscalía General de la Nación (ATRAES - FGN), haciendo uso de la acción de cumplimiento consagrada en el artículo 87 de la Constitución Política y desarrollada por la Ley 393 de 19975, solicitó ante a la jurisdicción de lo contencioso administrativo

“Que se ordenara a la Fiscalía General de la Nación a través de la Comisión de Carrera Especial, cumplir con la orden consagrada en el artículo 118 del Decreto Ley 020 del 9 de enero del 2014, abrevedad en el sentido de convocar a concurso de ascenso real y efectivo, los cargos de carrera en el porcentaje que se encuentren vacantes definitivamente o que estén provistos mediante nombramiento provisional o encargo.

Lo anterior debe efectuarse sin dilación alguna, realizando durante el primer semestre del año 2020 las primeras convocatorias y de manera automática las convocatorias posteriores, toda vez que (como se explicó) a transcurrido con amplitud el termino establecido en la norma para su cumplimiento”

En atención a lo anterior, el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Sucesión “B”, en conocimiento de la precitada acción de

cumplimiento, mediante sentencia proferida el 4 de marzo de 2020, acogió las pretensiones de la accionante declarando el incumplimiento por parte de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, de lo establecido en el artículo 118 del Decreto 020 del 9 de enero de 2014, ordenando al representante legal de la dependencia mencionada, que en el término de seis (06) meses contados a partir de la notificación de la providencia adelantara las tareas administrativas pertinentes y necesarias con el fin de obtenerlas partidas presupuestales que permitieran atender los concursos públicos de méritos en la entidad, y una vez vencido el término procediera a realizar las respectivas convocatorias para proveer los cargos de carreras que se encontraran vacantes definitivamente o que estuvieran provistos mediante nombramientos provisionales o encargos en la misma.

Frente a la anterior decisión, solicitó revocar el fallo, resuelta la impugnación el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Quinta, con ponencia de la Consejera Lucy Bermúdez Bermúdez, con fecha 22 de octubre de 2020, confirmó la Sentencia del 4 de marzo de la misma anualidad, pero aclarando que el plazo concedido para acatar lo dispuesto en el artículo 118 del Decreto Ley 020 del 2014, no lo era para la consecución de recursos económicos, (pues lo anterior se encuentra regulado en el artículo 46 del mismo Decreto), sino para adelantar las actividades necesarias a fin de convocar a concurso los cargos de carrera, vacantes de manera definitiva o provistos de manera provisional o encargo.

Con posterioridad a la orden emitida por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, y confirmada por el Honorable Consejo de Estado, la Fiscalía General de la Nación, a través de su Comisión de Carrera Especial, expide el acuerdo No. 001 del 16 de julio de 2021 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del concurso de méritos para proveer 500 vacantes definitivas provistas en provisionalidad, en las modalidades de ascenso e ingreso, de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación pertenecientes al Sistema Especial de Carrera”*

El día 31 de julio de 2022, se llevaron las pruebas de competencias funcionales y comportamentales previstas de acuerdo con el cronograma del concurso y finalmente el 19 de agosto de la misma anualidad, se publicaron los resultados de las pruebas realizadas, resultado que a Leonardo José Salcedo le permitió aprobar para el cargo con Denominación: Fiscal Delegado ante Jueces Municipales y Promiscuos Proceso: Proceso Investigación Y Judicialización Número de Inscripción: I-103-10-(40)-218383, ocupando la posición (1090).

A la fecha de radicación de la presente acción constitucional de tutela, se han realizado los nombramientos de los cargos ofertados, no obstante, no se ha llevado a cabo la recomposición de las listas de elegibles, no se han efectuado nombramientos adicionales a pesar de existir casi dos mil cargos sin ningún tipo de nombramiento provisional o en encargo en la entidad, y estar vigente la lista de elegibles resultantes del acuerdo de convocatoria número 001 de 2022, las cuales fueron expedidas en enero y marzo del 2023, (es decir listas aún vigentes por año y medio), no obstante lo anterior, la Comisión Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación, publicó un nuevo concurso de méritos y la Universidad Libre acaba publicar en su página web <https://www.unilibre.edu.co/launiversidad/fiscalia-sidca/fiscalia-sidca-2> un Boletín informativo número 8, donde indica que: *“La fecha de aplicación de las pruebas escritas, del nuevo concurso será practicada el día 10 de septiembre de 2023”*

El nuevo concurso se convoca sin terminar el que ya se encuentra en curso y a pesar de tener las listas de elegibles una duración o vigencia de dos (02) años, existir una acción popular en curso ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca de radicación 2022 – 0138400, existir en curso una acción pública de inconstitucionalidad ya admitida, que el Ministerio de Hacienda recomendó a la

Comisión Especial de Carrera de la Fiscalía agotar las listas de elegibles vigentes, encontrarse en desacato declarado por el Honorable Tribunal Administrativo de Cundinamarca, confirmado por el Consejo de Estado en grado de consulta, con ocasión de la acción de cumplimiento interpuesta.

La realización de la nueva convocatoria traería lugar a que las decisiones que se adopten, tanto en la acción popular donde se solicita la protección de la moralidad administrativa, y la demanda pública de inconstitucionalidad donde se solicita la inexequibilidad condicionada del artículo 35 del decreto ley 20 de 2014 (en virtud de que tal decisión habilitaría el uso de las listas de elegibles para los 17.000 cargos existentes), no obstante pudieran coexistir listas de elegibles al menos en meses generando derechos y expectativas de ambos concursos.

Adicional a lo anterior, es importante destacar como la nueva convocatoria afecta la confianza legítima de los elegibles de la convocatoria 001 de 2022, de los funcionarios en provisionalidad de la Fiscalía y de los nuevos concursantes del acuerdo 001 de 2023, una vez que las denominaciones de los empleos ofertados son los mismos detallados en el cuadro anexo en el hecho número (10)

Lo anterior, una vez que no se ha procedido a determinar los ID de los empleos ofertados, ni las ubicaciones geográficas de las vacantes ofertadas, situación está que llevaría a que los elegibles puedan ser trasladados de su arraigo al momento de la posesión, (aunque existan vacantes en su lugar de domicilio), como ha venido aconteciendo, y que posteriormente lleva a que de manera innecesaria el aparato judicial y constitucional del Estado, se mueva a través de acciones de tutela donde jueces y tribunales como el de Bucaramanga han tutelado a favor de algunos de los concursantes al cargo de Asistente de Fiscal II, a pesar de vivir en Bucaramanga y existir vacantes en esa ciudad fue nombrado en la ciudad de Cali, lo cual resulta desproporcionado y puede evitarse si se suspende provisionalmente la prueba, hasta tanto se identifiquen los ID y las ubicaciones geográficas de cada uno de los empleos ofertados.

III. PRUEBAS ALLEGADAS AL PROCESO

- Copia cédula de ciudadanía
- Resolución No. 002 del 26 de enero de 2023 expedida por la Fiscalía General de la Nación²
- Resolución No. 005 del 26 de enero de 2023 emitida por la Fiscalía General de la Nación³
- Resolución No. 064 del 12 de diciembre de 2022 proferida por la Fiscalía General de la Nación⁴
- Sentencia 2020-00185 de 2020 Tribunal Administrativo de Cundinamarca
- Sanción de Desacato 2020-00185 o proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, sección primera subsección B.
- Respuesta a Derechos de Petición
- Respuesta Ministerio de Hacienda

² "Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer Cuarenta (40) vacantes definitivas del empleo denominado FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS, identificado con el código OPECE No. I-103-10-(40), en la modalidad de INGRESO del Sistema Especial de Carrera Administrativa de la Fiscalía General de la Nación, Concurso de Méritos FGN 2021"

³ Por la cual se corrige y modifica la lista de elegibles adoptada mediante la Resolución No. 0042 del 12 de diciembre de 2022, a través de la cual se conformó la lista de elegibles para proveer veintidós (22) vacantes definitivas del empleo denominado FISCAL DELEGADO ANTE JUECES DE CIRCUITO, identificado con el código OPECE No. I-102-10-(22), en la modalidad de INGRESO del Sistema Especial de Carrera Administrativa de la Fiscalía General de la Nación, Concurso de Méritos FGN 2021"

⁴ "Por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer dieciocho (18) vacantes definitivas del empleo denominado ASISTENTE DE FISCAL II, identificado con el código OPECE No. I-204-10-(18), en la modalidad de INGRESO del Sistema Especial de Carrera Administrativa de la Fiscalía General de la Nación, Concurso de Méritos FGN 2021"

- Auto Admisorio Demanda de Inconstitucionalidad del 17 de enero de 2023
- Auto de Pruebas dentro de la demanda de Inconstitucionalidad adiado 21 de febrero de 2023

III. TRÁMITE DE ESTA ACCIÓN.

La presente acción constitucional de Tutela se admitió mediante auto adiado ocho (8) de septiembre de dos mil veintitrés (2023), ordenándose notificar a los extremos de la acción demandada para que se pronuncien en forma concreta sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela. Se niega la solicitud de la Medida Provisional solicitada.

Por correo electrónico enviado el día 8 de septiembre de 2023 se notificó a las entidades accionadas y vinculadas de la existencia de esta acción constitucional y se les corrió traslado para su contestación.

IV. RÉPLICAS.

4.1 Contestación Unión Temporal Convocatoria FGN 2022

La accionada allegó escrito de contestación el día once (11) de septiembre de 2023, señalando, lo siguiente:

Expone que con ocasión al proceso de la selección abreviada de menor cuantía No. FGN-NC-MEC-0006-2022, se suscribió el contrato No. FGN-NC-0269-2022, celebrado entre la Fiscalía General de la Nación y U.T Convocatoria FGN 2022, cuyo objeto es *“Desarrollar el concurso de méritos, en las modalidades de ascenso e ingreso, desde la etapa de inscripciones hasta la conformación y publicación de las listas de elegibles en firme, para proveer 1.056 vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación (FGN), pertenecientes al Sistema Especial de Carrera”*

Sostiene que, la Fiscalía General de la Nación adelantó el proceso de selección FGN -NC-CM-0001-2021, resultado del cual se suscribió el Contrato de Consultoría No. FGN-NC-0037- 2021 entre la Fiscalía General de la Nación y la UT Convocatoria FGN 2021, que tiene por objeto *“Diseñar y desarrollar las etapas del Concurso para la provisión de empleos por mérito, en la modalidad de ascenso e ingreso, para la provisión de unos empleos vacantes de la planta global de la Fiscalía General de la Nación, pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Administrativa”*, por lo tanto, se trata de Uniones Temporales diferentes.

Indica que la lista de elegibles producto de la ejecución del proceso de selección FGN -NC-CM-0001-2021, resultado del cual se suscribió el Contrato de Consultoría No. FGN-NC-0037-2021 entre la Fiscalía General de la Nación y la UT Convocatoria FGN 2021, que tiene por objeto *“Diseñar y desarrollar las etapas del Concurso para la provisión de empleos por mérito, en la modalidad de ascenso e ingreso, para la provisión de unos empleos vacantes de la planta global de la Fiscalía General de la Nación, pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Administrativa”*. Razón por la cual el concurso 2021 se encuentra en etapa de Estudio de Seguridad, el cual corresponde a la Fiscalía General ejecutarla, sin embargo, el artículo 7 la resolución 0016 del 3 de marzo de 2023 estipula:

“...Artículo 7. Vigencia de la Lista de Elegibles: todas las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años y sólo podrán ser utilizadas para proveer de manera

específica las vacantes convocadas en cada proceso de selección o en las vacantes definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración de alguna de las causales de retiro del servicio para su titular, en los términos del artículo 35 del Decreto Ley 020 de 2014...”

Aduce que, por lo anterior, que no se hace uso de las listas de elegibles del proceso de selección 2021, en esta nueva convocatoria, toda vez que las 1.056 vacantes son diferentes a las se ofertaron en el concurso pasado, de otras partes, es importante señalar, que la U.T Convocatoria FGN 2022, no tiene la facultad de realizar nombramientos.

Precisa que, la U.T convocatoria 2022, ya publicó los resultados definitivos de la Verificación de Requisitos Mínimos, y aplicó las pruebas escritas el 10 de septiembre de 2023.

Manifiesta que no resulta cierto es que la realización de la Convocatoria 2022 a través del Acuerdo 001 del 20 de febrero de 2023, en el que se ofrecen 1.056 empleos en la modalidad de ascenso e ingreso, transgreda derechos fundamentales de los accionantes, pues son dos procesos de selección diferentes, lo cual no afecta el nombramiento y el uso de la lista de elegibles del Concurso de Mérito 2021, por el cual se ofertaron 500 vacantes.

Señala que, respecto de la ID de las OPECE, en los Acuerdos de Convocatoria, es decir, el 001 de 2021 y el 001 de 2023, existe el anexo 1 que se encuentra al final del cada Acuerdo, están los códigos de identificación de las OPECE, así como también los procesos y subprocesos a los que pertenecen.

De igual manera, explica que, en cuanto la ciudad de ubicación de la vacante la OPECE se encuentra estructurada y desarrollada a partir de la ubicación de las vacantes a proveer en los Procesos y Subprocesos (estratégicos, misionales, de apoyo y de seguimiento, control y mejora) que hacen parte del Sistema Integrado de Gestión de la FGN, que se encuentran identificados en el Anexo No. 1 OPECE del Acuerdo No. 001 de 2023, por tanto, teniendo en cuenta el carácter global de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación, en firme las listas de elegibles, los nombramientos en período de prueba se realizarán en consideración a las necesidades del servicio, esto es, en área o dependencia dentro de la estructura orgánica de la Entidad, conservando la ubicación de la vacante en el proceso o subproceso en el cual fue identificado la OPECE.

Señala que la Acción de Tutela no cumple con el requisito de subsidiariedad, toda vez que el Concurso de méritos 2021 y la lista de elegibles de ese proceso de selección, así como el concurso de méritos 2022, se encuentran reglamentados por Actos administrativos de carácter general y este no es el medio idóneo ya que el accionante cuenta con otras acciones de las cuales puede hacer uso si lo considera necesario.

Respecto a lo ordenado en el auto admisorio informa que, cumplimiento a lo ordenado, se realizó publicación en la página web mediante la plataforma SIDCA2 del auto admisorio y el escrito de tutela con el fin de notificar a los aspirantes interesados en el concurso de méritos FGN 2022.

El Link de los documentos anexos a la publicación ordenada:

<https://sidca2.unilibre.edu.co/index2.php>

http://sidca2.unilibre.edu.co/public/acciones/1694016973406_1.pdf

http://sidca2.unilibre.edu.co/public/acciones/1694016973406_0.pdf

Por último, solicita que se desestimen todas y cada una de las pretensiones del accionante y se declare la falta de legitimación en la causa por pasiva, puesto que las pretensiones y hechos aludidos dentro de la acción constitucional escapan de las obligaciones y competencias a cargo a la UT Convocatoria FGN 2022, a través del el Contrato de

Prestación de Servicios No. FGN-NC-0269-2022.

Las demás entidades accionadas y vinculadas no contestaron la presente acción constitucional, pese a estar notificados conforme se evidencia dentro del expediente.

V. COMPETENCIA.

Este juzgado es competente para resolver la Acción de Tutela de la referencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución Política y en concordancia con el Decreto 2591 de 1991.

VI. PROBLEMA JURÍDICO

De los hechos fácticos en el escrito de tutela, se sustrae, que el problema jurídico es determinar: *i)* si resulta procedente la acción de tutela interpuesta por Leonardo José Salcedo Manrique, con el fin ordenar a las accionadas Fiscalía General de la Nación – Comisión Especial de Carrera de la Fiscalía, que proceda a la suspensión inmediata y de manera provisional de la aplicación de las pruebas básicas, funcionales y comportamentales previstas en el concurso de méritos, Acuerdo No 001 de 2023 para ofertar 1.056 vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía, las cuales se aplicaron el día 10 de septiembre de 2023, hasta tanto se identifiquen los ID y las ubicaciones de los empleos ofertados en la convocatoria o en su defecto hasta que se decidan las acciones administrativas y constitucionales que se encuentran en curso en relación con el concurso Convocatoria 2022 FGN, en caso de superarse el anterior planteamiento se estudiara *ii)* si se vulneró los derechos fundamentales alegados por el actor por parte de las entidades accionadas.

Delimitado el marco del problema jurídico se revisará si están configurados los requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela. De ser así se efectuará el análisis de los alcances de los derechos fundamentales señalados como transgredidos y seguidamente, se abordará el caso concreto de cara a los fundamentos fácticos propuestos y las pruebas con que se cuenta en este procedimiento tutelar

VII. PROCEDIBILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA.

El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela es un mecanismo judicial subsidiario, residual, informal y autónomo, que tiene por objeto garantizar la “*protección inmediata de los derechos fundamentales*” de las personas, por medio de un “*procedimiento preferente y sumario*”. De acuerdo con lo previsto por el Decreto 2591 de 1991 y el desarrollo jurisprudencial de esta Corte, son requisitos generales de procedencia de la acción de tutela: *i)* la legitimación en la causa, *ii)* la inmediatez y *iii)* la subsidiariedad. El cumplimiento de estos requisitos es una condición para que el juez de tutela pueda emitir un pronunciamiento de fondo.⁵

⁵ Sentencia SU-067 de 2022. M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera

A continuación, esta célula judicial analizará el cumplimiento de estas exigencias respecto al presente asunto.

7.1. Legitimación activa

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial al que puede acudir cualquier persona para reclamar la protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando quieran que estos resulten vulnerados o amenazados por las actuaciones u omisiones de las autoridades y de los particulares, en los casos específicamente previstos por el legislador.

En consonancia con dicho mandato superior, el artículo 10º del Decreto 2591 de 1991, “Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”, establece lo siguiente:

“La acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquier persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante. Los poderes se presumirán auténticos. (Subraya fuera de texto).

También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud.

También podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales”.

En el caso sub – examine, encuentra el despacho que el accionante ejerce en nombre propio la defensa de sus derechos fundamentales invocados, por existir un interés sustancial y directo respecto a esta solicitud constitucional.

7.2. Legitimación pasiva.

Los artículos 86 de la Constitución Política y 5 del Decreto 2591 de 1991, disponen que la acción de tutela procede en contra de “*toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar derechos fundamentales*”. En este sentido, la Corte Constitucional ha resaltado que el requisito de legitimación en la causa por pasiva exige que la acción de tutela sea interpuesta en contra del sujeto presuntamente responsable de la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales o aquel llamado a resolver las pretensiones, sea este una autoridad pública o un particular.

En este caso, se encuentra satisfecho este requisito, por cuanto la acción de tutela se encuentra dirigida contra autoridades públicas y privadas responsables de dirigir y tramitar el contrato No. FGN-NC-0269-2022, celebrado entre la Fiscalía General de la Nación y U.T Convocatoria FGN 2022, cuyo objeto es “*Desarrollar el concurso de méritos, en las modalidades de ascenso e ingreso, desde la etapa de inscripciones hasta la conformación y publicación de las listas de elegibles en firme, para proveer 1.056 vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación (FGN), pertenecientes al Sistema*

Especial de Carrera”.

7.3. Inmediatez

El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela es un mecanismo de protección *“inmediata”* de derechos fundamentales. En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el requisito de inmediatez exige que la acción de tutela sea presentada en un *“plazo razonable”* respecto de la ocurrencia de los hechos que dieron lugar a la presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales. No existen reglas estrictas e inflexibles para la determinación de la razonabilidad del plazo, por lo tanto, corresponde al juez constitucional definir lo que constituye un término de interposición oportuno *“a la luz de los hechos del caso en particular”*.

Frente a este requisito, encuentra el Despacho que satisface este principio, toda vez que la pretensión va encaminada a la suspensión inmediata y provisional de la aplicación de las pruebas básicas, funcionales y comportamentales previstas para el día 10 de septiembre de la presente anualidad.

7.4 Subsidiariedad

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procederá: (i) cuando existan otros mecanismos de defensa judicial idóneo y eficaz para resolver el problema jurídico sometido a decisión y no existe el riesgo de que opere un perjuicio irremediable respecto de los derechos alegados. A esta regla general, se adicionan dos hipótesis específicas estipuladas por la Corte Constitucional que se derivan de la articulación de los citados conceptos, conforme a las cuales: (ii) *el amparo es procedente de forma definitiva*, si no existen medios judiciales de protección que sean idóneos y eficaces para resolver el asunto sometido a consideración del juez; y, por el contrario, es (iii) *procedente de manera transitoria*, en el caso en que la persona disponga de dichos medios, pero exista la posibilidad de que se configure un perjuicio irremediable. En este caso, la protección se extenderá hasta tanto se produzca una decisión definitiva por parte del juez ordinario.⁶

Adicionalmente, la Corte Constitucional en sentencia SU067-2022 se ha pronunciado frente al requisito de subsidiariedad y su relación con el concurso de méritos, exponiendo lo siguiente:

“91. El artículo 86 de la Constitución dispone que la acción de tutela tiene carácter subsidiario respecto de los medios ordinarios de defensa judicial, lo cual implica que esta solo procederá en dos supuestos excepcionales. Primero, como mecanismo definitivo de protección, cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial idóneo y efectivo para proteger los derechos fundamentales. Según la jurisprudencia constitucional, el medio ordinario de defensa es idóneo cuando resulta materialmente apto para producir el efecto

⁶ Sentencia T-081 de 2022. M.P. Alejandro Linares Cantillo

protector de los derechos fundamentales^[48]; es eficaz, en cuanto sea capaz de brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados en el caso concreto^[49]. Segundo, como mecanismo transitorio, cuando se utilice para evitar la consumación de un perjuicio irremediable^[50].

Así mismo, ha dicho la Corte Constitucional que “este requisito denota que «la protección de los derechos fundamentales no es un asunto reservado al juez de tutela»^[51]. La primacía que reconoce el artículo quinto de la Constitución a los derechos fundamentales implica, entre otras consecuencias, que todas las instituciones del ordenamiento deben servir al propósito de garantizar la realización efectiva de estos derechos. Ello significa que la totalidad de acciones y recursos del sistema jurídico, sean de naturaleza administrativa o judicial, están dispuestos para asegurar la protección de los derechos fundamentales. Por tanto, el juez de amparo únicamente se encuentra llamado a intervenir cuando tales instrumentos no existan o en aquellos eventos en los que, debido a las circunstancias del caso concreto, se configure un perjuicio irremediable”.

Pues bien, frente a este requisito denota esta Judicatura que la acción de tutela no es el medio adecuado para la protección de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados, pues vemos que el actor cuenta con otros mecanismos idóneos de defensa judicial cuando estos resultan trasgredidos por la expedición de un acto administrativo.

En el caso bajo examen y conforme a los elementos materiales probatorios allegados al plenario, avizora esta Judicatura que la acción tutelar recae sobre el Acuerdo No. 001 del 20 de febrero de 2023, marco de la convocatoria para ofertar en carrera administrativa en la modalidad de ingreso y ascenso 1.056 cargos vacantes de la planta de personal perteneciente al Sistema Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación, por lo tanto, el accionante cuenta con los medios de control previstos en la Ley 1437 de 2011 como los instrumentos procesales para demandar el control judicial de los actos administrativos, pues es la jurisdicción de lo contencioso administrativo el escenario natural para la reclamación de los derechos fundamentales presuntamente infringidos por las entidades accionadas.

De igual manera, el accionante Leonardo José Salcedo Manrique, dentro de esta jurisdicción administrativa puede solicitar las medidas cautelares ofrecidas en la Ley 1437 de 2011, las cuales permiten prevenir la consumación de un daño definitivo mientras se surte la causa judicial, lo anterior, se refuerza con lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia SU067 de 2022 M.P. Paola Andrea Meneses Mosquera:

“Esta regla general ha sido igualmente acogida en el ámbito de los concursos de méritos. Al respecto, esta corporación ha manifestado que el juez de lo contencioso administrativo es la autoridad llamada a juzgar las violaciones de los derechos fundamentales que ocurran en este tipo de actuaciones administrativas. Al respecto, ha manifestado que «por regla general, [...] es improcedente la acción de tutela que pretenda controvertir los actos proferidos por las autoridades administrativas que se expidan con ocasión de un concurso de méritos, pues para ello se han previsto otros

instrumentos judiciales como lo dispone el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011»^[54]. La posibilidad de emplear las medidas cautelares, «que pueden ser de naturaleza preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión»^[55], demuestra que tales acciones «constituyen verdaderos mecanismos de protección, ante los efectos adversos de los actos administrativos»^[56].

Por otra parte, la controversia suscitada versa sobre el Acuerdo 001 de 2023, que regula la Convocatoria FGN 2022, para proveer 1056 vacantes definitivas dentro de la Fiscalía General de la Nación, por lo cual, cualquier reclamo frente a la misma, debe ser objeto de debate por vía administrativa, aunado que se está frente a un proceso de méritos que se encuentra en proceso y goza de presunción de legalidad, por lo tanto, no es de recibo de esta Judicatura suspender de manera provisional dicho concurso, pues implicaría alterar las condiciones del concurso y de paso las garantías de los demás concursantes e incluso de quienes se encuentran en provisionalidad, además de que los precitados intervinientes desde antes de optar a los cargos tuvieron acceso a las condiciones e información, por lo que no es concebible acudir en sede de tutela en procura de buscar cambiar las reglas del concurso, en garantía de los principios de la transparencia e igualdad a los que se ciñen ese tipo de convocatorias públicas, máxime que en el mismo acuerdo marco de la convocatoria y anexo técnico, se especifican las condiciones, por lo cual, el juez de tutela no es el llamado para dejar sin efectos el premencionado acto administrativo y, mucho menos para pensar en impartir orden de aplicabilidad de la lista de elegibles.

En cuanto a la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo transitorio, es clara la jurisprudencia respecto que dicha excepción al requisito de subsidiariedad exige que se verifique: (i) una afectación *inminente* del derecho -elemento temporal respecto del daño-; (ii) la *urgencia* de las medidas para remediar o prevenir el perjuicio irremediable; (iii) la *gravedad* del perjuicio -grado o impacto de la afectación del derecho-; y (iv) el carácter *impostergable* de las medidas para la efectiva protección de las garantías fundamentales en riesgo.⁷

Frente a lo anterior, se tiene que, en el caso bajo estudio, tampoco se acreditan las exigencias establecidas, para que sea procedente la acción constitucional como mecanismo transitorio. Al respecto, no se demostró sumariamente las situaciones que acrediten la ocurrencia de un perjuicio irremediable grave, urgente, inminente e impostergable que haga necesaria la intervención inmediata y directa del juez de tutela, pues bien, el actor no es una persona de especial protección constitucional, igualmente cuenta con otros medios adecuados para dirimir la controversia planteada. Asimismo, el demandante no acreditó por qué resultan ineficaces los mecanismos ordinarios, como instrumento idóneo para poner en conocimiento su situación, por lo que, dada la naturaleza residual y subsidiaria de esta acción, se infiere que no es el instrumento adecuado para dirimir el conflicto planteado por el actor, debiendo acudir para este evento ante el juez natural.

7 Sentencia T-375 de 2018 M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado

Así las cosas, se puede concluir que la presente acción de tutela es improcedente para el amparo de los derechos fundamentales invocados, debido a que no se configuraron los presupuestos fácticos que permitan establecer el carácter urgente y el perjuicio irremediable de la protección constitucional solicitada, pues existen otros mecanismos de defensa judicial, por lo tanto, encuentra este Despacho que no hubo violación a los derechos a la confianza legítima y al debido proceso administrativo solicitados por vía de tutela por el señor Leonardo José Salcedo Manrique.

VIII. DECISIÓN

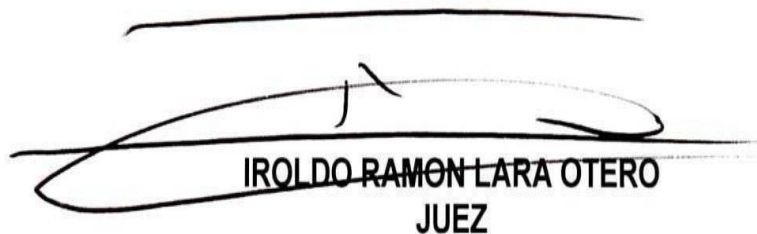
Con base en la anterior consideración, el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Montería, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley.

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR LA IMPROCEDENCIA de la presente acción de tutela promovida por **LEONARDO JOSÉ SALCEDO MANRIQUE**, actuando en nombre propio, contra la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÍA**, la **UNIÓN TEMPORAL CONVOCATORIA FGN 2022** y los aspirantes inscritos a los cargos de **ASISTENTE DE FISCAL II, FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS** y **FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS**, conforme los motivos expuestos en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR esta decisión, a las partes accionante y accionadas y ordenar a la **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN – COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALÍA** y a la **UNIÓN TEMPORAL CONVOCATORIA FGN 2022**, para que en virtud del principio de colaboración armónica, notifique de manera inmediata la presente providencia a todos los aspirantes inscritos a los cargos de **ASISTENTE DE FISCAL II, FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS** y **FISCAL DELEGADO ANTE JUECES MUNICIPALES Y PROMISCUOS**, de lo cual se deberá remitir constancia a este juzgado, esto de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Si este fallo no fuere impugnado, envíese al día siguiente de su notificación a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.



IROLDO RAMON LARA OTERO
JUEZ