



Libertad y Orden

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO TREINTA Y UNO ADMINISTRATIVO CIRCUITO DE
MEDELLÍN

Medellín, 18 de diciembre de 2023

Medio de control	Acción de tutela
Radicado	05001-33-33-031-2023-00509-00
Demandante	Mauricio Gil Mesa (CC. 15.370.222)
Demandada	-UT Convocatoria FNG 2022 -Comisión Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación.
Decisión	Admite tutela – niega medida – vincula.
A. interlocutorio	No. 1011

1. De la Admisión.

El señor **Mauricio Gil Mesa**, en nombre propio, presentó acción de tutela contra la **UT Convocatoria FNG 2022 y la Comisión Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación**, solicitando: **i)** la protección de su derecho fundamental de petición, debido proceso administrativo y a ocupar cargos públicos; y que **ii)** se ordene a las accionadas lo siguiente:

“i) (...) ORDENE a UT convocatoria FGN 2022, responder de fondo la reclamación número 2023100004610 elevada por el suscrito. Con ocasión a dicha respuesta, que UT convocatoria FGN 2022 se pronuncie respecto a los convenios vigentes entre la Fiscalía General de la Nación y Banco de la República, así como la normatividad relacionada con el Banco Agrario, ambos en materia de depósito en custodia de moneda nacional, por parte de la Fiscalía General de la Nación.

ii) En virtud de la respuesta de fondo que su honorable despacho, si a bien lo tiene ordene emitir, y en amparo al debido proceso administrativo, igualmente ORDENE a UT convocatoria FGN 2022, calificar de manera objetiva el ítem 139, teniendo en cuenta los elementos normativos y convenios mencionados en desarrollo de la presente acción. Y tenga en cuenta la respuesta señalada por el suscrito en desarrollo de la prueba funcional aludida. Finalmente, pase a recalificar mi puntaje final.

iii) En defecto de lo anterior, y en aras a la protección del debido proceso administrativo en ejercicio del presente concurso de mérito, se ORDENE a UT Convocatoria FGN 2022, evaluar la posibilidad de eliminar el ítem 139 de la prueba funcional para la OPECE I-212-02 (146) Técnico Investigador IV, y en virtud de ello, recalificar y emitir puntaje final con base en las 99 preguntas restantes.

Nota: Cabe mencionar que, los numerales ii) y iii) de las pretensiones, de manera general cuentan con la cobertura de 'respuesta de fondo' que se requiere a mi derecho de petición vulnerado. Esto, en la medida que dichas solicitudes fueron impetradas durante el ejercicio de mi reclamación ante UT convocatoria FGN 2022. Sin embargo, se solicitan de manera expresa en la presente acción constitucional, con el fin de velar por la correcta contestación de las mismas.”

Dijo que mediante acuerdo N°001 del 20/01/2023, la Fiscalía General de la Nación (en adelante FGN) convocó a concurso de méritos para proveer 1056 vacantes definitivas en

las modalidades de ascenso e ingreso de la planta de personal de la entidad, suscribiendo para el efecto, contrato con la "Unión Temporal (UT) convocatoria FGN 2022.

Refirió que se inscribió para el empleo OPECE I-2012-02 (146) Técnico Investigador IV, al cual fue admitido para llevar a cabo pruebas escritas.

Indicó que el 10 de septiembre de 2023 presentó pruebas escritas, resultados que fueron publicados el 24 de octubre de 2023, donde obtuvo un puntaje superior al mínimo aprobatorio.

Afirmó que el 20 de noviembre de 2023 a través del aplicativo SIDCA2, formuló reclamación con rad 2023100004610, sobre 3 preguntas frente a las cuales solicitó su revaloración.

Enfatizó que una de las preguntas objetadas fue la # 139, respecto a la cual el operador del proceso de mérito UT Convocatoria FGN 2022 indicó que la respuesta correcta era la opción c, explicando las razones de ello.

Argumentó el actor que la opción c no es correcta y que la respuesta más cercana a la realizada teórica y práctica es la contemplada en el literal B.

En el análisis del caso dijo que la UT convocatoria FGN 2022, no se pronunció de fondo sobre la reclamación:

“UT convocatoria FGN 2022 refiere solo la razón que considera asertiva y que le daría fundamento a su respuesta, citando la Circular Reglamentaria DTE-309 de 2013.

Brilla por su ausencia en su respuesta, lo concerniente al Convenio interadministrativo número 00761700 entre Fiscalía General de la Nación y Banco de la República al que les hago referencia, expedido con posterioridad a la circular en cita, que regula el depósito en custodia de oro, plata, platino y divisas (no moneda colombiana), y que aclararía de fondo mi reclamación.

Asimismo, ignora por completo el planteamiento respecto a que, es realmente el Banco Agrario de Colombia, la entidad bancaria encargada de recibir en calidad de depósito en custodia la moneda nacional incautada en ejercicio de estos procesos penales. UT convocatoria FGN 2022, no se tomó la tarea de realizar el mínimo pronunciamiento al respecto.

Tampoco hace alusión a mi precisión respecto a que, debido a mi experiencia como servidor adscrito al Cuerpo Técnico de Investigación, he tenido la oportunidad de efectuar dichos procedimientos, lo que me otorga la posibilidad de hablar sobre este asunto desde la práctica. Esto por lo menos, para captar su atención e invitarlos a realizar una revisión detallada de mi reclamación.

UT convocatoria FGN 2022 señala que resuelve de fondo mi petición, pero esto se queda solo en palabras, en la medida que no resuelve materialmente mi solicitud, pues deja por fuera todos y cada uno de mis argumentos, los cuales debieron ser objeto de una minuciosa valoración y contradicción, lo que vulnera de manera flagrante mi derecho fundamental a la petición en los términos que ha venido reiterando nuestro máximo Tribunal Constitucional.”

Como la demanda cumple los requisitos básicos previstos en el artículo 14 del Decreto ley 2591 de 1991, se procederá a su admisión y se ordenará notificar esta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Igualmente, se solicitará de las autoridades accionadas rendir los informes necesarios para el esclarecimiento de los hechos narrados por el tutelante.

2. Medida provisional.

En el escrito de tutela solicitó, como medida provisional ordenar la suspensión temporal de la fase actual del concurso de la PECE I-212-02 (146) Técnico Investigador IV modalidad ingreso, hasta tanto se decida de fondo la tutela:

Conforme a lo contemplado en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1993, respetuosamente solicito al honorable Juez de Tutela, estudiar la posibilidad de decretar medida provisional, consistente en ordenar la suspensión temporal de la fase actual del concurso para la OPECE I-212-02 (146) Técnico Investigador IV modalidad ingreso, hasta tanto se decida de fondo la presente acción constitucional. Esto es, que UT convocatoria FGN 2022 se abstenga de realizar publicaciones relacionadas con la posición final de los aspirantes para dicho cargo, hasta que se resuelva la pretensión que pasará a precisar. Cabe anotar que dicha publicación se pretende realizar el día 27 de diciembre de 2023.

En relación con la facultad de adoptar medidas provisionales, el artículo 7° del Decreto 2591 de 1991 establece:

«(...) El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. (...)».

La Corte Constitucional, sobre las medidas provisionales en la acción de tutela, ha sostenido que pretenden evitar la vulneración inminente de un derecho fundamental o evitar que la circunstancia se agrave: *“buscan evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o, habiéndose constatado la existencia de una violación, ésta se torne más gravosa y las mismas pueden ser adoptadas durante el trámite del proceso o en la sentencia, toda vez que “únicamente durante el trámite o al momento de dictar la sentencia, se puede apreciar la urgencia y necesidad de la medida” (T-733/13).*

También ha señalado que para su procedencia debe darse alguna de las siguientes hipótesis:

- (i) *Cuando éstas resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o;*
- (ii) *Cuando, constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación¹.*

La Corte Constitucional, en el auto del 18 de octubre de 2018, condensó su jurisprudencia acerca de las condiciones que debe tener en cuenta el juez constitucional para decretar una medida provisional, explicando que debe verificar la acreditación de *fumus boni iuris*, *periculum in mora* y el análisis en cuanto a la proporcionalidad de la medida:

“54. El primer requisito (*fumus boni iuris*), remite a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho o a la protección del interés público invocado como fundamento de la pretensión principal. Aunque -como es obvio en esta fase inicial del proceso- no se espera un nivel de certeza sobre el derecho en disputa, sí es necesario un principio de

¹ Auto 258/2013

veracidad soportado en las circunstancias fácticas presentes en el expediente y apreciaciones jurídicas razonables soportadas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

55. El segundo requisito (*periculum in mora*) tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor, y que transforme en tardío el fallo definitivo. Este análisis recoge así los criterios (ii) y (iii) del test inicialmente formulado por la Corte. Implica tener un alto grado de convencimiento de que la amenaza de perjuicio irremediable es cierta; y que el daño, por su *gravedad e inminencia*, requieran *medidas urgentes e impostergables* para evitarlo.

56. Los dos pasos descritos deben operar conjuntamente. Precisamente, el segundo requisito (*periculum in mora*) impide que el juez de tutela profiera una orden ante la simple apariencia de verdad (*fumus bonis iuris*) de la solicitud de amparo. La medida provisional no es el escenario procesal para resolver un caso, así se cuente con todos los elementos para tomar una decisión. El artículo 7º solo se activa cuando además de la apariencia de verdad, se requiera la intervención urgente del juez; y ello supone la amenaza de un perjuicio irremediable a un derecho fundamental o al interés público, que no podría ser corregido en la sentencia final.

57. El tercer requisito incorpora el concepto de la proporcionalidad al análisis. Si bien en esta fase inicial no es dable desarrollar plenamente el test de proporcionalidad, sí es necesario ponderar entre los derechos que podrían verse afectados con la medida. La proporcionalidad funge como una última salvaguarda en favor del ciudadano. Evita que se tomen medidas que aunque podrían estar justificadas legalmente ocasionarían un perjuicio grave e irreparable. La proporcionalidad no supone un estándar universal y *a priori* de corrección, sino que exige una valoración que atienda las particularidades de cada caso concreto.

58. En síntesis, una determinación provisional tiene que ser una decisión “*razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada*”. Para ello, el juez de tutela debe constatar que el derecho o interés público que se busque proteger transitoriamente tenga vocación de veracidad (*fumus boni iuris*); pero además, que su protección resulte impostergable ante la gravedad e inminencia del perjuicio irremediable que se cierne (*periculum in mora*). Luego de esto, el juez debe verificar que la medida adoptada no resulte desproporcionada”² (énfasis en el original).

Con fundamento en lo anterior, en el presente caso no se advierte la necesidad de la intervención urgente del juez; en tanto no se avizora un perjuicio irremediable a un derecho fundamental o al interés público, que no pueda ser corregido en la sentencia final.

En este orden de ideas, observa el Despacho que debe estudiarse de fondo la situación y determinar si existe o no amenaza a los derechos fundamentales invocados por el accionante; pero a hoy, no existe en el expediente prueba de que deban adoptarse medidas urgentes para precaver un perjuicio irremediable, desde la perspectiva de la protección de algún derecho fundamental.

Nótese que la discusión sobre la corrección o no de la respuesta emitida por la **UT Convocatoria FNG 2022**, exige un análisis que, en principio, escapa al Juez constitucional de tutela, que incluso, aun si fuera plausible, exigiría un análisis detallado de la convocatoria, de la temática involucrada en la pregunta y, en la figuración de la demanda, la contrastación con la perspectiva del accionante, todo lo cual conlleva una revisión de elementos que no es compatible con la claridad, evidente urgencia o inminencia en la presunta vulneración de derechos fundamentales, que exige esta etapa inaugural del medio de control de tutela. En otros términos, no es esta etapa inaugural el escenario para ahondar en el fondo del asunto si no aparece absolutamente clara la violación que se acusa, menos si la misma parte de una contención de criterios jurídicos, amén que aún está pendiente el cierre de la etapa que defina la calificación de la prueba escrita de conocimientos y el posicionamiento de los aspirantes, incluido el demandante.

² Corte Constitucional. Auto A-680 del 18 de octubre de 2018. M.P. Diana Fajardo Rivera. Estas consideraciones se reiteraron en el auto del 14 de junio de 2019 (Corte Constitucional. Auto A-311 del 14 de junio de 2019. M.P. José Fernando Reyes Cuartas).

Con todo, cuando en el curso del trámite de la presente acción se recauden los informes y elementos de juicio pertinentes, conducentes y útiles que a hoy no se tienen, el Despacho podrá adoptar, de oficio o a solicitud de parte, cualquier medida o decisión en orden a precaver la aplicación o ejecución de las actuaciones que en la demanda se acusan como violatorias o fuente de amenaza de los derechos fundamentales invocados, si a ello hubiera lugar.

3. Vinculación de la Fiscalía y de accionante.

Se dispondrá la vinculación a la presente acción constitucional de la Fiscalía General de la Nación, y como terceros interesados a los admitidos al empleo OPECE I-2012-02 (146) Técnico Investigador IV del concurso de méritos para proveer 1056 vacantes definitivas de la Fiscalía General de la Nación objeto de la presente acción constitucional, para que si a bien lo tienen, se pronuncien.

En consecuencia, se

DISPONE:

Primero. Admitir la acción de tutela presentada por el señor **Mauricio Gil Mesa**, contra la **UT Convocatoria FNG 2022 y la Comisión Especial de Carrera de la Fiscalía General de la Nación**

Segundo. Requerir a las autoridades accionadas para que, en el término de dos (2) días, siguientes a la fecha en que se le notifique esta providencia, remitan informe a este Despacho sobre el conocimiento que tengan de los hechos planteados por la parte actora y también la documentación relacionada con los mismos.

De no allegarse la información solicitada en el término indicado, se tendrán por ciertos los hechos narrados por el tutelante, de conformidad con el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991, salvo prueba en contrario.

Tercero. Vincular a la presente acción constitucional a la **Fiscalía General de la Nación**, y como terceros interesados a los admitidos al empleo OPECE I-2012-02 (146) Técnico Investigador IV del concurso de méritos para proveer 1056 vacantes definitivas de la Fiscalía General de la Nación objeto de la presente acción constitucional, para que si a bien lo tienen, en el término de 2 días se pronuncien.

Cuarto. Ordenar a la **UT Convocatoria FNG 2022**, que una vez recibida la notificación de este proveído:

-En el término máximo de 1 día, contado a partir de la notificación, publique aviso en un lugar visible del portal web de la Convocatoria al empleo OPECE I-2012-02 –acciones constitucionales- comunicando la admisión de la tutela de la referencia y del escrito de tutela junto con sus anexos, debiendo remitir en el mismo lapso al correo electrónico del Juzgado prueba del cumplimiento de lo anterior.

-En un término máximo de 1 día contado a partir de la notificación de este auto, deberá enviar comunicación a los correos electrónicos de quienes fueron admitidos al cargo Técnico Investigador IV, objeto de la tutela.

Quinto. Negar la medida cautelar solicitada, conforme a lo expuesto.

Sexto. Notificar, a través del medio más eficaz, la decisión adoptada mediante esta providencia a la autoridad accionada, para que en el término de dos (2) días se pronuncie acerca de la presente tutela.

Notifíquese y Cúmplase,



Elías Daniel Pastrana Bustamante
Juez