



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

Riohacha, ocho (8) de septiembre de dos mil veinticinco (2025).

REF: ACCIÓN DE TUTELA. ACCIONANTE: IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA. ACCIONADO: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, SUBDIRECCIÓN DE APOYO A LA COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIÓN TEMPORAL UT CONVOCATORIA FGN 2024, UNIVERSIDAD LIBRE, TALENTO HUMANO Y GESTIÓN S.A.S DE LA FGN. VINCULADOS: SUPERVISORES DEL CONTRATO FGN-NC-0279 DE 2024 Y LA SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO CARIBE DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. RADICACIÓN: 44-001-31-07002-2025-00033-00.

Dentro del término establecido procede el despacho a proferir la decisión de fondo, en la acción de tutela presentada por el señor IVAN JOSE MAESTRE AROCA contra la FISCALIA GENERAL DE LA NACION, COMISION DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION, SUBDIRECCION DE APOYO A LA COMISION DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNION TEMPORAL UT CONVOCATORIA FGN 2024, UNIVERSIDAD LIBRE, TALENTO HUMANO Y GESTION S.A.S.

1. ANTECEDENTES

1.1. Las partes, petición constitucional y derechos vulnerados.

De manera directa el señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA concurre a la acción de tutela en contra la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, SUBDIRECCIÓN DE APOYO A LA COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIÓN TEMPORAL UT CONVOCATORIA FGN 2024, UNIVERSIDAD LIBRE, TALENTO HUMANO Y GESTIÓN S.A.S DE LA FGN, con la finalidad de obtener en su favor la protección de sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, igualdad, trabajo en condiciones dignas y justas, y a la protección especial derivada de su condición de padre cabeza de hogar y pre pensionado.

En consecuencia, depreca la protección de los mismos y solicita a la entidad accionada Fiscalía General de la Nación:

(I) Reconozca que el cargo que actualmente desempeña, no debió ser ofertado dentro del concurso de méritos convocado mediante acuerdo No. 001 de 2025 de la Fiscalía General de la Nación.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

(II) Que adopte las medidas necesarias para garantizar su permanencia en el cargo, con el fin de preservar sus derechos fundamentales como padre cabeza de familia y pre pensionado.

(III) Que se disponga la inaplicabilidad de la convocatoria del concurso respecto a su cargo en particular, o en su defecto se adopten medidas de protección equivalentes a la no afectación de sus derechos fundamentales.

(IV) Se adopten de garantías efectivas que eviten la afectación de sus derechos en el futuro, incluyendo la obligación de la entidad accionada revisar de manera previa y detallada la situación de los servidores públicos que se encuentran en condiciones de especial protección constitucional.

(V) Se le reconozca expresamente su condición de sujeto de especial protección constitucional como padre cabeza de hogar y pre pensionado, con las condiciones jurídicas que esto conlleva.

1.2. Fundamentos fácticos de la acción.

Afirma el accionante que actualmente se desempeña como Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito Especializado, vinculado a la Fiscalía General de la Nación desde febrero de 1994, es decir, que cuenta con más de 29 años laborando en esa entidad, agregando que, en el año 2010 fue retirado de la mencionada institución por efectos de un concurso de méritos, sin embargo, por medio de un fallo de tutela fue reintegrado en razón a su condición especial de padre cabeza de familia.

Asevera el actor que la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, expidió el Acuerdo No. 001 del 2025 por medio del cual convoca y establecen las reglas de un concurso de méritos para proveer algunas vacantes definitivas en la planta de personal de la FGN, así mismo, manifiesta que le comunicaron por medio del correo electrónico institucional la circular N° 030 del septiembre de 2024, a través del cual se implementaron acciones afirmativas para excluir del sorteo a los servidores de la entidad que ostentaran un cargo en provisionalidad, pero adicionalmente que se encontraran en alguna de las siguientes circunstancias: i) Pre pensionado, ii) Madre o Padre cabeza de familia, iii) Persona con enfermedad huérfana, catastrófica o ruidosa, y iv) Discapacidad, debiendo acreditar la circunstancia que alegue en la que se encuentre, por ende, remitió los documentos requeridos a través de su correo institucional el día 27 de septiembre de 2024, al E- mail acreditacionconcursomeritos2024@fiscalia.gov.co, respetando el plazo establecido en dicha circular.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

Sostiene que la Fiscalía General de la Nación, posteriormente envió la circular N° 0046 del 16 de septiembre de 2024, mediante la cual ampliaron el plazo para que acreditaran la condición de madre o padre cabeza de familia y adicionalmente precisaron los criterios para acreditar tal condición, incluyendo un nuevo requisito que consistía en *"certificación de la EPS donde conste la calidad de beneficiario de los hijos menores de 25 años que se encuentren estudiando"*, ante lo cual el día 26 de diciembre envió nuevamente los documentos sin la certificación de la EPS, ya que ni en el asunto ni en el contenido del correo referenciado se manifestaba con claridad que estaban notificando una nueva circular que ampliaba los requisitos para acreditar la acción afirmativa por ser *"Madre o Padre cabeza de familia"* razón por la cual no identificó que había que incluir nuevos soportes para acreditar su condición de padre cabeza de familia.

Anota que el 22 de enero de 2025, la Fiscalía General de la Nación – Subdirección Regional de Apoyo Caribe, dio respuesta a las solicitudes de aplicación a las acciones afirmativas que realizó, manifestándole que su empleo denominado FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO ESP, podría ser objeto de oferta en el concurso de méritos de la FGN 2024, por no haberse aportado el certificado de la EPS donde constara la calidad de beneficiario, en virtud de los criterios definidos en la circular No. 0046 de 2024.

Manifiesta que el día 24 de enero de 2025 impetró derecho de petición ante la FGN solicitando, que se le confirmara su solicitud de exclusión del sorteo abierto FISCALIA GENERAL DE LA NACION 2024, del empleo que desempeña denominado, FISCAL DELEGADO ANTES LOS JUECES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, por encontrarse en la circunstancia No. 2 *"Madre o Padre cabeza de familia"* establecida en la circular No. 030 del 03 de septiembre de 2024, argumentado en sus condiciones particulares.

Indicó que el 28 de marzo de 2025, teniendo en cuenta que no había recibido respuesta, reenvió nuevamente dicho documento a los correos yavira.florian@fiscalia.gov.co y subreg.caribe@fiscalia.gov.co, subdirectora regional de apoyo caribe, quien suscribió el oficio No. 31400-000351 de fecha 21 de enero de 2025, a través del cual fue denegada su solicitud a optar las acciones afirmativas por ser padre cabeza de familia, recibiendo respuesta en atención a que radicó acción de tutela, la cual correspondió al Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Riohacha, y quien profirió sentencia de fecha 29 de abril de 2025, tutelando su derecho fundamental de petición, no obstante, muy a pesar



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

de haber obtenido respuesta, no fue de fondo, ni completa, omitiendo puntos relevantes como la calidad de pre-pensionado.

Finalmente indicó que se inscribió en el concurso de méritos convocado por la FGN, mediante Acuerdo No. 001 de 2025, para proveer el cargo de Fiscal Delegado ante Jueces Penales del Circuito Especializado, en cumplimiento de las condiciones legales y reglamentarias, si no que además reafirma su compromiso con el fortalecimiento de la institución y la función de administración de justicia, en aras de garantizar el acceso efectivo la justicia y protección de los derechos de los ciudadanos.

1.3. Admisión y actuación procesal.

Luego que la presente acción de tutela correspondiera por reparto, este despacho judicial mediante auto de fecha 26 de agosto de 2025 dispuso su admisión y ordenó el traslado a las entidades accionadas por el término de dos (2) días hábiles, para que ejercieran positivamente su derecho de contradicción.

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC.

El doctor JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA en su calidad de jefe de la oficina asesora jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, solicita la desvinculación de la entidad que representa, toda vez que en virtud de las competencias atribuidas por el art 130 de la constitución política, no les corresponde efectuar los concursos de méritos de las entidades que cuentan con regímenes especiales de carrera y de origen constitucional, razón por la cual carecen de competencia para conocer las especificaciones reglamentadas en el concurso de mérito de la FGN.

En ese sentido, advierte que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no tienen competencia para pronunciarse sobre las pretensiones del accionante, ya que no adelantan el proceso de selección que este ha mencionado, teniendo en cuenta que el concurso de méritos e la FGN a un sistema especial de carrera. En consecuencia, solicitó se declare improcedente la presente acción de tutela y/o subsidiariamente se niegue, toda vez que no existe vulneración alguna por parte de la CNSC a los derechos fundamentales del accionante, y no ser la entidad competente de cumplir las pretensiones de la demanda, así mismo, se ordene la desvinculación de la presente acción por falta de legitimación en la causa por pasiva.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

UT UNIÓN TEMPORAL CONVOCATORIA FGN 2024.

El doctor DIEGO HERNÁN FERNÁNDEZ GUECHA en su calidad de apoderado especial de la UT Unión Temporal Convocatoria FGN 2024, se pronunció frente a la acción de tutela manifestando que suscribieron el contrato No. FGN-NC-0279-2024 con la FGN, para el desarrollo del concurso de méritos FGN- 2024, para la provisión de algunas vacantes definitivas de la planta de personal, luego de referirse al régimen de carrera especial de la FGN, señaló respecto a los hechos expuestos en la acción de tutela, que la universidad libre no actúa de manera independiente en el concurso de méritos de FGN 2024, sino que forma parte de la UT Convocatoria FGN 2024, que esta a su vez se encuentra conformada Universidad Libre y la empresa de Talento Humano y Gestión SAS, como contratista plural, a través del proceso de licitación pública No. FGN-NC-LP-0005-2024.

Menciona que, revisada la base de datos, se evidenció que el accionante se encuentra debidamente inscrito en el concurso de méritos FGN- 2024 al empleo I-102-m-01-(419), con la denominación FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS y su estado dentro del proceso es admitido, sin embargo, frente a los hechos planteados en el escrito tutelar, indicó que no les consta, y la UT Convocatoria FGN 2024 no guarda relación alguna con los hechos descritos por el accionante en la acción de tutela, asegurando que no tuvo intervención en dichas decisiones, ya que su papel se limita a la gestión técnica y operativa del concurso de méritos, mientras que la determinación de los cargos a incluir o excluir recae exclusivamente a la FISCALIA GENERAL DE LA NACION a través de la subdirección de talento humano, por tanto, cualquier vulneración de derechos fundamentales proviene de las decisiones adoptadas en el marco de los actos administrativos que regularon la convocatoria y las solicitudes de exclusión.

Sostiene que carecen de competencia para adoptar determinaciones de fondo sobre la permanencia o retiro de empleos en la oferta pública, limitándose exclusivamente a funciones de carácter técnico y operativo en la ejecución del concurso, sin que participara en la definición, expedición o aplicación de las circulares, criterios o actos administrativos mencionados en la tutela, de ahí que la FGN es quien tiene la competencia para dar respuesta sobre lo peticionado.

Finalmente, indicó que se le dio cumplimiento a lo ordenado en auto admisorio de fecha 26 de agosto de 2025, adjuntando prueba del cumplimiento efectivo, en consecuencia, solicita se desvincule a la Unión



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

Temporal Convocatoria FGN 2024, integrada por la Universidad Libre y Talento Humano y Gestión S.A.S., por carecer de legitimación en la causa por pasiva, esto en razón a que la UT no participó en las decisiones administrativas cuestionadas por el accionante, dado que su intervención se limita estrictamente a funciones de apoyo técnico y logístico dentro del desarrollo del concurso de méritos, sin facultades para expedir, modificar o aplicar las circulares internas de la FGN, ni para decidir sobre la exclusión o permanencias de los cargos ofertados.

SUBDIRECCION DE TALENTO HUMANO FISCALIA GENERAL DE LA NACION.

El subdirector de talento humano (E) de la Fiscalía General de la Nación JOSÉ IGNACIO ANGULO MURILLO, allegó respuesta señalando que se oponía a todos y cada una de los hechos y pretensiones de la acción de tutela, por carecer de fundamentos de hecho y de derecho, ya que no se presentó ni se presenta actualmente la vulneración de ningún derecho fundamental.

Aseguró que en el presente asunto el accionante no demostró la configuración de un perjuicio irremediable, argumentando que la pretensión del accionante está encaminada a que se revoque parcialmente la Resolución No. 01566 del 3 de marzo de 2025 en el sentido de excluir el ID del empleo que desempeña actualmente, por tanto, no es la presente acción constitucional el mecanismo idóneo para refutar dichas decisiones, pues la acción de nulidad y restablecimiento del derecho es el recurso idóneo para debatir la legalidad de los actos cuestionados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011. Así mismo, los argumentos del tutelante no logran demostrar que con la inclusión del ID del empleo que el servidor ostenta en provisionalidad, en la Resolución No. 01566 del 03 de marzo de 2025, se genere una flagrante vulneración de algún derecho fundamental, menos aún se genere un daño inminente, grave e irreparable o que amerite tratamiento de urgencia, puesto que su vínculo legal y reglamentario en el empleo que ostenta en provisionalidad con la Fiscalía General de la Nación, se encuentra vigente.

Precisa en cuanto a la Resolución No. 01566 del 03 de marzo de 2025, que los empleos allí relacionados y publicados obedecen a la obligación que de conformidad con las normas constitucionales, legales y jurisprudenciales, tiene la Fiscalía General de la Nación de proveer todos los empleos que se encuentren en vacancia definitiva, a través de concursos de méritos a los cuales puedan acceder todos aquellos que consideren cumplir con los requisitos de los empleos ofertados, inclusive el



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

accionante, pues la entidad en el marco de las necesidades del servicio también tiene la obligación de proveer los empleos vacantes con nombramiento provisional o encargo.

Afirma, que se deben verificar los argumentos del accionante, para constatar si se cumplen los requisitos que la corte constitucional ha identificado a fin de establecer la existencia de un perjuicio irremediable, los cuales supeditan la procedibilidad de la acción de tutela, estos son: que sea inminente, grave y que requiera de medidas urgentes para superar el daño, considerando en su criterio que no hay lugar a establecer que existe un perjuicio irremediable, por cuanto no se ha demostrado que la afectación por la oferta en el concurso de méritos FGN 2024 del cargo que ostenta el tutelante en provisionalidad produzca o vaya a producir una afectación de carácter irremediable, toda vez que su vinculación se mantiene vigente hasta tanto no finalicen todas las etapas del proceso de selección y se disponga a través de acto administrativo su desvinculación, tampoco, se configura un perjuicio grave, ya que la relación laboral del actor se encuentra vigente, garantizando de igual forma que las condiciones que rodean dicha relación se han mantenido intactas y se mantendrán hasta tanto no establezca una desvinculación en estricta legalidad, es decir, no se demuestra con certeza y especificidad el detrimento que supone la inclusión del ID que desempeña en la oferta pública de la convocatoria y no se configura un perjuicio que requiera medidas urgentes e impostergables para superar el daño, por cuanto a la fecha continúa percibiendo los emolumentos propios del empleo que desempeña.

Asegura que en el presente caso no se configura un perjuicio irremediable que genere un daño al accionante, ya que al servidor no se le ha vulnerado su derecho al trabajo en condiciones dignas y justas, por el contrario, a través de la generación de concursos de méritos se garantiza el acceso al empleo público de toda la ciudadanía, tan así que el mismo accionante puede participar del concurso de mérito a fin de hacerse acreedor de un empleo en carrera administrativa.

Asevera, que en el presente asunto no se evidencia una real afectación de los derechos fundamentales alegados, entre ellos, su mínimo vital, el derecho al trabajo y estabilidad laboral reforzada, teniendo en cuenta que el accionante actualmente cuenta con su vinculación en provisionalidad vigente, y el hecho de que el empleo que ocupa sea ofertado en el marco de un concurso de méritos no quiere decir que necesariamente sea retirado del servicio.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

De igual manera, considera que es improcedente la acción de tutela por carecer del principio de inmediatez, ya que la misma debe ser promovida en un tiempo breve, contado a partir del momento en el que por acción u omisión se produce la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales. En tal sentido, desde la publicación de la Resolución No. 2094 de 2025, el accionante tuvo conocimiento de los criterios de selección de los empleos a ofertar en la convocatoria FGN 2024, a la fecha de presentación de la acción constitucional ha pasado un tiempo significativo, esto es, cinco (5) meses para controvertir la resolución en mención y cuatro (4) meses desde el inicio del proceso de inscripción y selección de los cargos por parte de los aspirantes, y el domingo 24 de agosto de 2025, se realizaron las pruebas por parte de los aspirantes dentro de la convocatoria, y, a la fecha el accionante no ha justificado las razones de su inactividad para solicitar la protección de sus derechos fundamentales, luego, esa inactividad injustificada permite inferir que la acción de tutela no cumple con el requisito de procedibilidad de inmediatez.

Por otro lado, indica que no hay vulneración de derechos fundamentales, toda vez que el accionante continúa prestando sus servicios en la Entidad en la actualidad, a través de un nombramiento en provisionalidad, la presentación del escrito de tutela surge, más bien, como una expectativa o posibilidad derivada del temor de que el accionante no se presente o no supere el concurso de méritos FGN 2024, es decir, se fundamenta en supuestos que no se han materializado, que no han ocurrido ni han generado una afectación real y concreta a los derechos fundamentales del servidor, en este sentido, la tutela carece de legitimidad, ya que no se puede invocar la protección de derechos fundamentales frente a situaciones hipotéticas o eventuales, sino únicamente ante violaciones actuales, ciertas y demostrables.

Frente a la estabilidad laboral advierte que el empleo que desempeña el accionante IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA es en provisionalidad, y trae a colación varios pronunciamientos de la Honorable Corte Constitucional refiriéndose frente al retiro del servicio de los servidores vinculados en provisionalidad, y en la cual reitera que el derecho de las personas que se encuentran en provisionalidad cede frente al mejor derecho que tienen aquellos que participan y superan un concurso público de mérito.

Frente a la vulneración al derecho al trabajo y al mínimo vital indica que se han respetado los derechos salariales y prestacionales del tutelante, pues como se ha indicado, se encuentra actualmente vinculado a la planta de personal de la FGN a través de nombramiento en provisionalidad y como



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

consecuencia de ello, devenga su salario y prestaciones sociales tal como lo demanda la normatividad en la materia, por lo que no podría hablarse de una afectación ni a sus condiciones laborales, ni económicas, por cuanto hasta la fecha el accionante recibe sus emolumentos con total normalidad.

Frente a la vulneración al derecho a la igualdad indica que se estableció dentro de la planeación y cronograma del concurso de méritos FGN 2024 un análisis minucioso frente a los criterios de selección de los empleos objeto de oferta pública en la mencionada convocatoria, materializando estos criterios a través de circulares internas que fueron de conocimiento institucional, con el propósito que todos los servidores públicos pertenecientes a la planta de personal de la entidad, pudiesen acreditar integralmente las condiciones descritas en los lineamientos. Por tanto, los lineamientos en mención fueron socializados a través de los canales institucionales y allegados por el correo institucional a todos los funcionarios de la entidad, en ese sentido, el accionante en ejercicio del mencionado derecho a la igualdad, tenía conocimiento de las circulares y a su vez, presentó las solicitudes que consideró pertinentes en virtud de lo establecido en las mismas, en igualdad de condiciones que el resto de los servidores de la entidad, considerando que no se ha vulnerado el derecho a la igualdad ya que la emisión de las circulares se realizó y se publicó en estricto apego a los principios constitucionales, otorgándole a todos los servidores en igualdad de condiciones los requisitos, plazos, términos para ser beneficiarios de las acciones afirmativas implementadas por la entidad, tan así que, fueron aprobadas 2.906 medidas a los servidores que dentro del tiempo y cumpliendo con los requisitos aportaron los documentos necesarios para dicho cumplimiento.

Sostiene que es obligación de la FGN realizar los concursos de méritos, en cumplimiento a la sentencia del 4 de marzo de 2020, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, a su vez, sobre las circulares emitidas para el concurso, señaló que a través de la circular No. 0025 del 18 de julio de 2024, se establecieron los criterios de selección de los empleos a ofertar en la convocatoria, posteriormente mediante Circular No. 030 del 3 de septiembre de 2024, la dirección ejecutiva clarificó y amplió ese último criterio e implementó acciones afirmativas a fin de excluir del sorteo a los servidores que ostentaran un cargo en provisionalidad y se encuentren inmersos en condición de pre-pensionados, madre o padre cabeza de familia, persona con enfermedad huérfana, catastrófica o ruinosa y discapacidad, resaltando que sobre esas medidas fueron objeto de ampliación de términos y criterios a través de las circulares No. 032 y No. 046 de 2024. Luego, mediante Circular No. 00043



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

del 25 de noviembre de 2024, se incorporaron algunas modificaciones para la selección de los empleos objeto de concurso.

En el caso particular, advierte que el señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA argumenta en la presente acción de tutela, que hace parte de los servidores que se encuentran en una situación susceptible de especial protección dentro del proceso de provisión y que acreditó dicha circunstancia dentro del término, con los soportes correspondientes; sin embargo, la Fiscalía General de la Nación a través de la Resolución No. 01566 del 3 de marzo de 2025, ofertó el empleo denominado FISCAL DELEGADO ANTE JUECES CIRCUITO ESPECIALIZADOS que ostenta en provisionalidad, el cual se identifica con el ID19723, amenazando con esta decisión su derecho al trabajo, estabilidad laboral reforzada, por ser padre cabeza de hogar y persona en condición de pre pensionado.

En virtud, de lo anterior dicha situación particular debe ser analizada por la subdirección regional de apoyo caribe, por cuanto el servidor se encuentra adscrito a dicha regional, y fue esa dependencia la que analizó y brindó respuesta objeto de la controversia, la cual no obra como prueba dentro del expediente, ni las respuestas posteriores brindadas por esa dependencia; agregando que el plazo de presentación de la documentación era hasta el 27 de septiembre de 2024, sin embargo, el actor menciona que fueron enviados el 26 de septiembre de 2024, sin la certificación de la EPS, infiriendo que por esa razón la Subdirección Regional de Apoyo Caribe determinó que el solicitante no cumplía con los criterios adoptados en las circulares, al no demostrar su condición de padre cabeza de hogar, evidenciándose que el accionante acreditó a su modo la condición de la que afirma ser beneficiario y omitió las directrices emitidas por la FGN en ejercicio de su autonomía administrativa, omitiendo adjuntar los documentos necesarios.

De igual manera, resalta que si bien dentro del expediente obra reporte de semanas cotizadas ante Colpensiones con fecha de actualización 24 de enero de 2025, en la que se indica que el accionante para dicha fecha contaba con 1185 semanas cotizadas, también es cierto que a la fecha el servidor tiene 55 años de edad, siendo necesario para acceder al fuero de estabilidad laboral reforzada en calidad de pre- pensionado probar que se está a tres años de cumplir el requisito de las semanas cotizadas, es decir, cuando el requisito faltante es la edad, no se activa el fuero pues el requisito se cumplirá eventualmente, incluso a pesar de la terminación de la relación laboral.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

Finalmente solicita que, se declare improcedente la acción de tutela por no cumplirse con los requisitos de subsidiariedad e inmediatez y no haberse demostrado la configuración de un perjuicio irremediable, o en su defecto negar las pretensiones del accionante, en tanto, no se demuestra la vulneración de derechos fundamentales.

SUBDIRECCION DE APOYO A LA COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN.

El doctor CARLOS HUMBERTO MORENOS BERMUDEZ Subdirector Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, manifestó como primera medida que existe falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiscalía General de la Nación, de la Subdirección de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la FGN y supervisores del contrato FGN-NC-0279 de 2024, en atención a que los asuntos relacionados con los concursos de méritos de la Fiscalía General de la Nación, competen a la Comisión de la Carrera Especial, a la cual le corresponde definir los aspectos técnicos, procedimentales y normativos, bajo los cuales se desarrollarán los concursos o procesos de selección para la provisión de las vacantes definitivas que se encuentran en la planta de personal de la entidad, y no existe una relación de causalidad entre sus actuaciones y la presunta vulneración de los derechos invocados por el tutelante.

De igual manera, advierte que existe falta de legitimación en la causa por pasiva de la Comisión de la Carrera Especial y de la Subdirección de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la FGN, frente a las resoluciones que identificaron los ID de los empleos que fueron convocados en el concurso de méritos de la FGN -2024, por cuanto fueron emitidas en virtud de la plena facultad discrecional nominadora que ostenta la Fiscal General de la Nación, para determinar los empleos que serán ofertados en el concurso de méritos, acorde a lo señalado en el artículo 22 del Decreto Ley 016 de 2014, a su vez, pese a que la aplicación de medidas afirmativas no son obligatorias para la identificación de la oferta pública, la dirección ejecutiva de la FGN, con el fin de proteger los derechos de los servidores de la entidad que gozan de especial protección, implementó acciones afirmativas para la determinación de los empleos convocados.

Precisa que teniendo en cuenta que el objeto de la acción de tutela del señor Iván José Maestre Aroca, versa sobre la presunta vulneración de sus derechos Fundamentales por la inclusión en la Resolución No. 01566 del 03 de marzo de 2025, la cual fue modificada mediante la Resolución No.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

02094 del 20 de marzo de 2025, del ID del empleo que actualmente desempeña en provisionalidad, se procedió a remitir por competencia mediante correo electrónico el día 28 de agosto de 2025 a la Subdirección de Talento Humano y a la Subdirección Regional de Apoyo del Caribe de la Fiscalía General de la Nación.

Del mismo modo, informa que la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación expidió el Acuerdo No. 001 del 03 de marzo de 2025 "Por el cual se convoca y establecen las reglas del concurso de méritos para proveer algunas vacantes definitivas en las modalidades ascenso e ingreso, de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación pertenecientes al Sistema Especial de Carrera", El citado acuerdo de convocatoria, fue publicado para conocimiento de la ciudadanía en general el 06 de marzo de 2025, en cumplimiento de las funciones asignadas en los numerales 3,5, y 7 del artículo 17 del Decreto Ley 020 de 2014.

Finalmente solicita declarar la falta de legitimación en la causa por pasiva, y se desvincule a la Fiscal General de la Nación, y los supervisores del contrato FGN -NC-0279 de 2024, así mismo, de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, a la Subdirección de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial y la Subdirección de Apoyo a la Comisión de la carrera especial de la FGN, frente a las resoluciones que identificaron los ID de los empleos convocados en el concurso de méritos.

SUBDIRECTOR REGIONAL DE APOYO CARIBE.

Por su parte el doctor DARIO JOSÉ CEPEDA LLINÁS en su calidad de Subdirector Regional de Apoyo Caribe, allego respuesta indicando que en aras de brindar un apoyo a quienes ostentaban un cargo en provisionalidad que se encontrara en situación de pre-pensionado, madre o padre cabeza de familia, persona con enfermedad huérfana, catastrófica o ruinoso y discapacidad, la directora ejecutiva emitió las circulares No. 0025 del 18 de julio de 2024, No. 030 del 3 de septiembre de 2024 y No. 032 del 25 de septiembre de 2024, estableciendo los requisitos para acreditar las circunstancias en la que se encuentren.

Asevera que efectivamente se recibió solicitud de estabilidad laboral reforzada del accionante IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA, a fin de que se aplicara la circunstancia de Padre cabeza de hogar, emitiéndole respuesta con oficio No. 31400-04546 del 13 de noviembre de 2024, a través del cual se le indicó que no cumplía con la circunstancia solicitada,



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

conforme a la observación "Los dependientes reportados no son hijos menores de edad".

Posteriormente, se expidió la Circular 0046, en la cual se informó que se recibirían nuevas solicitudes y/o subsanaciones a las radicadas referentes a madre o padre cabeza de familia, y se precisaron los criterios de acreditación que debían cumplir los servidores, documentos que debían enviar a más tardar el día 27 de diciembre de 2024 al correo acreditacionconcursomeritos2024@fiscalia.gov.co.

En atención a la comunicación enviada por el accionante para que estudiara su caso, de cara a los criterios de acreditación para la acción afirmativa, se emitió respuesta mediante oficio No. 31400-000351 informándole que no cumplía con los criterios en la mencionada circular, por cuanto no fue aportada la certificación de la EPS donde constara la calidad de beneficiario de los hijos menores de 25 años que se encuentren estudiando. Posteriormente, mediante correo electrónico el 24 de enero de 2025, el accionante realiza nueva solicitud, solicitando se abstuviera de ofertar el empleo que desempeñaba como Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito Especializado, suministrándole respuesta mediante oficio No. 314000-001829 del 11 de abril de 2025, informándole que teniendo en cuenta la fecha de envío aportando nueva documentación, se evidenciaba que había superado el plazo establecido en la circular 0046, esto es, el 27 de diciembre de 2024, por lo que era imposible darle trámite a la misma, aclarándole que el estudio se realizó con base en los soportes allegados en el plazo establecido, en el cual no aportó la certificación de la EPS donde constara la calidad de beneficiario de su hijo menor de 25 años.

Afirma que el servidor presentó acción de tutela en contra la entidad, siendo conocida por el Juzgado de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Riohacha, profiriéndose sentencia el día 29 de abril de 2025, y la que se le tuteló el derecho fundamental de petición al señor MAESTRE AROCA, por tanto, en cumplimiento al fallo, mediante oficio No. 31400-002016 del 5 de mayo de 2025, se le dio respuesta, reiterando las respuestas dadas mediante oficios No. 31400-00351 del 21 de enero de 2025 y 31400-001829 del 11 de abril de 2025.

Frente a la manifestación del accionante sobre su condición de pre pensionado, hace referencia la circular No. 030 de 2004 y la sentencia SU-897 d 2012, que definió que los pre pensionados serán aquellos que les falte tres años o menos para cumplir los requisitos, en ese sentido, de los documentos aportados por el señor IVAN MAESTRE AROCA se extrae que



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

nació el 4 de enero de 1970, por lo que cuenta con 55 años de edad, en tal sentido, no tiene la condición alegada, pues le faltan más de 3 años para cumplir con el requisito de la edad de pensión.

Advierte que la condición de pre pensionado alegada en su escrito del 24 de enero de 2025, no fue estudiada por ser extemporánea debido a que no se presentó dentro de los plazos establecidos, las cuales fueron conocidas por todos los funcionarios en igualdad de condiciones e incluso por el servidor, por tanto, mal haría la institución en darle un trato diferencial a un servidor respecto a los demás que se sujetaron a los lineamientos y/o que no alcanzaron tampoco a acreditar las condiciones descritas.

Por lo anterior, señala que es improcedente la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta respecto de la cual se puede afectar el juicio de vulnerabilidad de derechos fundamentales, en consecuencia, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela, por falta de fundamentos jurídicos y facticos atendibles, habida cuenta que no existe violación a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, igualdad, trabajo en condiciones dignas y justas y protección especial.

2. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia

De conformidad al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, está establecido el factor territorial como criterio general de asignación de Competencia, y como lo ha sostenido la Corte Constitucional, la tutela puede ser interpuesta, a prevención, en el lugar en donde ocurra la violación, o en donde se produzcan sus efectos, siendo finalmente el actor quien escoja, según estos criterios generales, el lugar de interposición de la acción.

Además, que este Despacho Judicial es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con el numeral 2º del artículo 2.2.3.1.2.1. Del Decreto 1069 de 2015, el cual fue modificado por el artículo 1º del decreto 333 de 2021.

2.2 Requisitos de Procedibilidad.

En principio le corresponde a esta agencia judicial realizar el análisis de procedibilidad en el presente asunto, estableciendo que la acción constitucional fue presentada por el titular de los derechos vulnerados y quien además posee la vocación jurídica para reclamarlos de forma directa, encontrándose satisfecho el requisito referente a la legitimación



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

por activa, por su parte, se advierte la legitimación por pasiva de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, SUBDIRECCIÓN DE APOYO A LA COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIÓN TEMPORAL UT CONVOCATORIA FGN 2024, UNIVERSIDAD LIBRE, TALENTO HUMANO Y GESTIÓN S.A.S., en virtud de ser señalados en este asunto como los vulneradores de los derechos fundamentales.

Teniendo en cuenta que la última respuesta por parte de la FGN fue el 5 de mayo de 2025, negando la solicitud que impetró el accionante de aplicación de la acción afirmativa por encontrarse en la circunstancia de Padre Cabeza de Familia, y teniendo en cuenta que la acción de tutela objeto de estudio se presentó el 25 de agosto del 2025, es decir, que ha transcurrido un tiempo aproximado de cuatro (4) meses, entre las reseñadas actuaciones, se considera que se satisface el requisito de proporcionalidad exigido por la jurisprudencia constitucional, al advertirse la posible vulneración alegada y en consecuencia se acredita debidamente el requisito de inmediatez en el presente asunto.

Ahora bien de conformidad con el mandato contemplado en el artículo 86 de la Constitución Política, concordante con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 y la reiterada jurisprudencia constitucional, la acción de tutela es de naturaleza residual y subsidiaria, por ello, solo procede como mecanismo de protección definitivo cuando el presunto afectado no cuente con otro medio de defensa judicial y de manera transitoria, o cuando aun teniendo a su alcance otros medios de defensa, estos carezcan de idoneidad o eficacia para proteger de manera adecuada, oportuna e integral los derechos fundamentales invocados en cada caso en concreto, de igual forma operará cuando se promueva para evitar la consumación de un perjuicio irremediable que amenace dichos derechos.

2.3 Problema Jurídico.

Conforme a lo manifestado en el escrito de tutela y las respuestas emitidas por las entidades accionadas, le corresponde al despacho determinar si la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, LA COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, LA SUBDIRECCIÓN DE APOYO A LA COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FGN Y LA SUBDIRECCIÓN REGIONAL DE APOYO CARIBE, le vulneran los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, igualdad, trabajo en condiciones dignas y justas, y a la protección especial derivada de su



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

condición de padre cabeza de hogar y pre pensionado al señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA, al haber ofertado el cargo que actualmente desempeña como FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, a pesar de haber acreditado su condición de padre cabeza de familia y pre pensionado, o si por el contrario la acción de tutela no es el mecanismo judicial idóneo por no cumplirse los requisitos para su procedencia y no demostrase la vulneración de los derechos alegados.

Para dar solución al problema jurídico planteado, el Despacho procederá a realizar un estudio de: (1) la connotación y características de la acción de tutela, (2) Estabilidad laboral relativa de los servidores nombrados en provisionalidad, (3) Los requisitos jurisprudenciales para ser considerado madre o padre cabeza de hogar, y (4) el caso concreto.

2.3.1. GENERALIDADES DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política, expresa:

“Toda persona tendrá Acción de Tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata a sus Derechos Constitucionales Fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”.

La Acción de Tutela está contemplada en el artículo 86 de nuestra Carta Magna, la cual faculta a las personas para acudir ante el aparato judicial en demanda para la protección de quienes se encuentran amenazados o vulnerados en siquiera uno de sus derechos constitucionales fundamentales, por una acción u omisión resultante bien sea de una autoridad pública o de un particular, pero sólo en el caso que el afectado no disponga de otro mecanismo de defensa judicial, a menos que se emplee para tratar de evitar un perjuicio irremediable.

2.3.2 ESTABILIDAD LABORAL RELATIVA DE LOS SERVIDORES NOMBRADOS EN PROVISIONALIDAD¹

La estabilidad laboral es un principio mínimo de las relaciones de trabajo previsto en el artículo 53 de la Constitución, que corresponde al derecho de los trabajadores a permanecer en sus empleos, salvo que exista una justa causa para su desvinculación². En armonía con los principios de igualdad, prohibición de la discriminación, solidaridad e integración social, la jurisprudencia de esta corporación desarrolló el

¹ Sentencia T-313 del 31 de julio de 2024. MP. Diana Fajardo Rivera.

² Cfr. Sentencia T-443 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera, f.j. 72.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

derecho a la estabilidad laboral reforzada, que se concreta en la adopción de medidas especiales de protección para personas en situación de vulnerabilidad³. El grado de estabilidad laboral que se le confiere a los funcionarios públicos varía según la forma de vinculación⁴.

Quienes acceden a un cargo en virtud de un concurso público de méritos tienen el mayor nivel de protección: una estabilidad reforzada, que implica que el retiro sólo se podrá hacer por una por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. Su propósito es garantizar que las razones ajenas al servicio puedan determinar el nombramiento, ascenso o remoción de las personas que ocupan dichos cargos⁵. La superación del concurso implica un derecho adquirido sobre el cargo al que están vinculados, y esto impide que sean retirados a partir de criterios meramente discrecionales.

Los cargos de libre nombramiento y remoción no gozan de dicha protección⁶. Son servidores cuya vinculación y retiro depende de la discrecionalidad del nominador y de un asunto que no es posible medir de manera objetiva: la confianza que este deposita en ellos.

Los servidores nombrados en provisionalidad tienen una protección intermedia: gozan de una estabilidad relativa, en virtud de la cual solo pueden ser desvinculados por causales legales, como la calificación de desempeño para esta modalidad de servidores, la comisión de faltas disciplinarias, la cesación de la situación que generó la vacancia o la provisión del cargo en propiedad por concurso de méritos.

Es decir, los servidores nombrados mediante un concurso público de méritos tienen un mejor derecho, por lo que la terminación del vínculo en provisionalidad como consecuencia de aquella forma de provisión de empleos no desconoce los derechos de quienes acceden al cargo de forma transitoria⁷. En dichas circunstancias solo hay una garantía mínima derivada del derecho fundamental al debido proceso y al principio de publicidad: el acto administrativo que los retira del cargo debe estar motivado y contener las razones de la decisión⁸.

³ "La Corte ha protegido a diversos grupos de trabajadores que se encuentran en circunstancias específicas como las mujeres embarazadas, las madres cabeza de familia, los trabajadores en situación de discapacidad o de debilidad manifiesta por razones de salud, personas próximas a pensionarse, empleados con fuero sindical, entre otros. Se pueden consultar las sentencias C-200 de 2019. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado y SU-380 de 2021. M.P. Diana Fajardo Rivera. AV. Gloria Stella Ortiz Delgado, entre muchas otras." *Ibid.*, pie de página 75.

⁴ Cfr. Sentencias T-443 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera, f.j. 74; T-063 de 2022. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-464 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; SU-556 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez; SU-446 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SU-917 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio; y T-245 de 2007. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

⁵ Sentencia SU-556 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, f.j. 3.5.3.

⁶ Cfr. Sentencias SU-003 de 2018. M.P. Carlos Bernal Pulido; f.j. 43; y SU-556 de 2014. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, f.j. 3.5.3.

⁷ Cfr. Sentencias T-443 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera, f.j. 75; T-342 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, f.j. 7.2-7.4; SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; SU-446 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SU-917 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

⁸ Cfr. Sentencias T-443 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera, f.j. 75; C-102 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera, f.j. 107-109; T-464 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; y SU-917 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, entre varias otras.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

Sin perjuicio de esto, la Corte ha reconocido un trato preferencial para sujetos de especial protección constitucional que ocupan un cargo en provisionalidad, como las madres y padres cabeza de familia⁹, las personas próximas a pensionarse, o a quienes estén en una situación de discapacidad o debilidad manifiesta por causa de una enfermedad¹⁰.

A continuación, se sintetizan las reglas jurisprudenciales que se han establecido para armonizar la importancia que nuestro sistema constitucional le atribuye a la carrera administrativa basada en el mérito, los derechos de los funcionarios que acceden al empleo público por esta vía, y el mandato constitucional de adoptar medidas especiales de protección para los nombrados en provisionalidad que están en una especial situación de vulnerabilidad¹¹:

- (i) El mérito es el criterio que prevalece para la asignación de empleos en la carrera administrativa.
- (ii) El trato preferencial no implica un derecho a permanecer de forma indefinida en un cargo provisional. Su vinculación se prolonga hasta que los cargos sean provistos en propiedad mediante el sistema de carrera o su desvinculación cumpla los requisitos exigidos en la jurisprudencia constitucional.
- (iii) La entidad nominadora debe adoptar medidas afirmativas para los sujetos de especial protección constitucional, consistentes en (a) que sean los últimos en ser removidos de sus cargos; (b) y, en lo posible, vincularlos de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía o equivalencia de los que venían ocupando.
- (iv) La vinculación provisional en un nuevo cargo vacante requiere que se demuestre alguna circunstancia que implique especial protección constitucional al momento de su desvinculación y en la época del posible nombramiento.
- (v) Si la vinculación a un nuevo cargo vacante no es posible por la existencia de una persona con mejor derecho al haber ganado un concurso público, la entidad nominadora debe hacer el nombramiento si se abren vacantes en el futuro¹².

⁹ Ver §§64-66 *infra*.

¹⁰ Cfr. Sentencias T-063 de 2022. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-342 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, f.j. 8.1; T-464 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; C-640 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa; y SU-917 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹¹ Cfr. Sentencias T-443 de 2022. M.P. Diana Fajardo Rivera, f.j. 77; T-063 de 2022. M.P. Alberto Rojas Ríos; T-342 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, f.j. 8.1-8.2 y 8.5; T-464 de 2019. M.P. Antonio José Lizarazo Ocampo; SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; T-373 de 2017. M.P. Cristina Pardo Schlesinger; C-640 de 2012. M.P. María Victoria Calle Correa; y SU-917 de 2010. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹² Cfr. Sentencia T-342 de 2021. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, f.j. 8.5. La Corte resaltó que "[e]n la sentencia T-464 de 2019, la Sala Quinta de Revisión estudió el caso de una mujer nombrada en provisionalidad en el ICBF, quien fue desvinculada debido al nombramiento de la persona que ganó el concurso de méritos, cuando se encontraba enferma y estaba en curso una incapacidad médica. En esa oportunidad se determinó que no era posible ordenar el reintegro de la actora, pues ello vulneraría derechos de la persona que ganó el concurso; sin embargo, consideró que en el evento de que hubiese vacantes disponibles en el momento de notificación de la providencia o en el caso de vacantes futuras en provisionalidad, el ICBF debía nombrar a la actora en un cargo igual o equivalente al que ocupaba antes de su retiro".



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

2.3.3 LOS REQUISITOS JURISPRUDENCIALES PARA SER CONSIDERADO MADRE O PADRE CABEZA DE HOGAR.

Aunque el artículo 43 de la Constitución reconoce la igualdad de derechos y oportunidades entre las mujeres y los hombres, también establece una protección especial para la mujer cabeza de familia. Los desarrollos legislativos¹³ le atribuyen esta calidad a quienes de forma permanente tienen a su cargo, económica o socialmente, hijos menores u otras personas en incapacidad de trabajar, y no tienen otra forma de generar ingresos. Esta situación se da sin importar si la mujer es soltera o casada, ante la ausencia o incapacidad del cónyuge o compañero permanente para asumir dicho rol, o por la deficiencia sustancial de ayuda por parte de los demás miembros del núcleo familiar. Por lo tanto, el solo hecho de que la dirección del hogar esté a cargo de una mujer no la hace *cabeza de familia*¹⁴, sino que dicha calidad se deriva de las obligaciones y responsabilidades de cuidado asumidas en una situación de falta de alternativas económicas.

La Corte ha resaltado que la protección de la mujer cabeza de familia se diferencia de las acciones afirmativas reconocidas en el artículo 13 de la Constitución a las mujeres en general. Es una garantía relacionada con el amparo de los hijos menores de edad o de las personas en situación de discapacidad, y que busca el beneficio de toda la familia y no de uno de sus miembros en particular¹⁵. Por lo tanto, también su titularidad se reconoció respecto de los hombres que asumen el rol de cabeza de hogar¹⁶.

De acuerdo con lo señalado, a continuación, se reiteran los requisitos jurisprudenciales para que una persona pueda ser considerada madre o padre cabeza de hogar, en el marco de la protección especial que se les concede cuando están vinculados en provisionalidad¹⁷:

- (i) Que tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar.
- (ii) Que esa responsabilidad sea de carácter permanente.
- (iii) No sólo debe haber una ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que: (a) se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre; o (b) no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, psíquica o mental o, como es obvio, la muerte.

¹³ Por ejemplo, el art. 2 de la Ley 82 de 1993 y el art. 12 de la Ley 790 de 2002.

¹⁴ Cfr. Sentencia SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Cfr. Sentencias T-003 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, f.j. 5.15.2; SU-446 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub; SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández; C-044 de 2004. M.P. Jaime Araújo Rentería; y C-1039 de 2003. M.P. Alfredo Beltrán Sierra, entre otras. Vale la pena resaltar que la sentencia C-1039 de 2003 se pronunció sobre la constitucionalidad del art. 12 de la Ley 790 de 2002, que solo reconoce una protección especial expresamente para las madres cabeza de familia. La Corte declaró su exequibilidad condicionada y le extendió el beneficio a los padres, no porque supusiera una discriminación directa o indirecta contra los hombres, sino porque el propósito de la norma era la protección de los niños y de la familia como institución.

¹⁷ Cfr. Sentencias T-003 de 2018. M.P. Cristina Pardo Schlesinger, f.j. 5.5; SU-691 de 2017. M.P. Alejandro Linares Cantillo; y SU-388 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

- (iv) Que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria para sostener el hogar.

2.4. Caso concreto.

Descendiendo al caso que hoy nos ocupa, advierte esta agencia judicial que pretende el actor con la presente acción constitucional sean reconocidos sus derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, por ser sujeto de especial protección constitucional debido a su calidad de padre cabeza de familia y pre pensionado, así como también, sus derechos al mínimo vital, igualdad y trabajo en condiciones dignas, se reconozca que no debió ser ofertado dentro del concurso de méritos convocado mediante Acuerdo No. 001 de 2025, el cargo que viene desempeñando como FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, se inaplique la convocatoria del concurso respecto a su cargo en particular, se adopten las medidas necesarias para garantizar su permanencia en el mencionado cargo, y garantías efectivas para evitar la afectación de sus derechos a futuro, teniendo en cuenta su condición de sujeto de especial protección constitucional.

Así las cosas, este Despacho notificó a las entidades accionadas para que ejercieran su derecho a la defensa y contradicción, como efectivamente ocurrió, señalando la Fiscalía General de la Nación, que en virtud al Acuerdo No. 001 de 2025 convocó a concurso de méritos para proveer algunas vacantes de su planta de personal, así mismo, se implementaron acciones afirmativas para excluir algunos cargos en provisionalidad para aquellas personas que demostraran encontrarse en alguna de las circunstancias como i) Pre pensionado, ii) Madre o Padre cabeza de familia, iii) Persona con enfermedad huérfana, catastrófica o ruidosa, y iv) Discapacidad, expidiendo las Circulares No. 030 de 2024 de fecha 3 de septiembre de 2024, y No. 032 del 25 de septiembre de 2024, estableciendo los requisitos para acreditar encontrarse en alguna de las anteriores circunstancias, posteriormente, expidió la Circular 0046 del 2024, definiendo algunos criterios para acreditar la afirmación denominada Padre o Madre Cabeza de hogar, otorgándole a todos los servidores en igualdad de condiciones los requisitos, plazos, términos para ser beneficiados, siendo aprobados 2.906, sin embargo, muy a pesar que el accionante solicitó la aplicación de la circunstancia de Padre Cabeza de familia el día 27 de septiembre de 2024, la misma fue negada, debido a que no aportó hasta el último término establecido (27 de diciembre de 2024), certificación de la EPS donde constara la calidad de beneficiario de los hijos menores de 25 años que se encontraran estudiando, inobservando



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

los requerimientos o directrices establecidos en las acciones afirmativas implementadas. Advirtiéndolo, igualmente que el señor MAESTRE AROCA, no tiene la calidad de pre pensionado y, por tanto, sus derechos fundamentales no están siendo conculcados.

Lo primero que debe decir esta dependencia judicial es que la acción de tutela fue concebida por el constituyente como un mecanismo de naturaleza excepcional y subsidiaria para la protección de derechos fundamentales que procede únicamente ante la carencia de otros medios efectivos de defensa judicial con el mismo objeto, o cuando existiendo estos, se hiciera necesario evitar de manera transitoria un perjuicio irremediable e inminente –Constitución Política, artículo 86; Decreto 2591, artículos 5º y 6º-.

Frente al contexto de los concursos de méritos, la Corte Constitucional en la Sentencia SU 067 de 2022, ha indicado 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. La posibilidad de emplear las medidas cautelares, «que pueden ser de naturaleza preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión», demuestra que tales acciones “constituyen verdaderos mecanismos de protección, ante los efectos adversos de los actos administrativos.”

Sin embargo, ha instaurado tres excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela, en el campo específico de los concursos de mérito, señalando que los actos administrativos que se dicten en el curso de estas actuaciones administrativas podrán ser demandados por esta vía cuando se presente alguno de los siguientes supuestos: i) inexistencia de un mecanismo judicial que permita demandar la protección del derecho fundamental infringido, ii) configuración de un perjuicio irremediable y iii) planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo.

En ese sentido, en el caso bajo estudio, debe decir el despacho de entrada que no se satisface el principio de subsidiariedad, ya que el accionante cuenta con medios judiciales ordinarios como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, para controvertir la legalidad del acto administrativo, el cual se definió mediante la Resolución 01566 del 3 de marzo de 2025, en el que incluyó el ID del empleo que desempeña actualmente como FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO y no a



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

través de la acción de tutela, con el fin de controvertir el acto administrativo en cuestión.

De modo que, se torna evidente que en la presente tutela no se cumple con el requisito de subsidiariedad, ya que el accionante cuenta con la posibilidad de acudir a las vías procesales idóneas, así como tampoco se ha demostrado la existencia de un perjuicio irremediable, de tal gravedad e inminencia que no le permita al accionante esperar a la decisión que tomaría en el caso un juez ordinario, tal como ha precisado la jurisprudencia constitucional, máxime cuando su mínimo vital no se encuentra transgredido.

Ahora bien, teniendo en cuenta que señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA, alega que es una persona de especial protección por su condición de padre cabeza de familia y pre pensionado, por tal razón no debió incluirse en el concurso de méritos el cargo que desempeña como FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUZGADOS ESPECIALIZADOS vulnerando así sus derechos fundamentales al mínimo vital, igualdad, trabajo en condiciones dignas, el despacho estudiará si efectivamente ostenta esas calidades y no fueron tenidas en cuenta por parte de la entidad accionada, por lo que es pertinente verificar las pruebas aportadas al infolio con el fin de constatar dicha condición.

- Se aporta Cédula de ciudadanía del señor IVAN MAESTRE AROCA, identificado con la cédula No. 77.033.351 expedida en Valledupar, nacido el 4 de enero de 1970.
- Registro Civil de Nacimiento de su hijo IVAN CAMILO MAESTRE CHARRIS, nacido el 16 de octubre de 2002.
- Derecho de petición dirigido a **YAVIRA ESPERANZA FLORIAN CASTAÑEDA** Subdirectora Regional de Apoyo Caribe, frente al oficio que recibió No. 31400-000351 de fecha 21 de enero de 2025.
- Resumen de semanas cotizadas en Colpensiones del señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA, desde Julio de 1997 a Enero 2025.
- Certificación Electrónica de tiempos laborados.
- Certificado de Afiliación y beneficiarios expedida por SALUDTOTAL EPS, de fecha 22 de enero de 2025.



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

- Captura de pantalla de envío de derecho de petición a la Subdirección Regional de Apoyo Caribe de la FGN de fecha 24 de enero de 2025.
- Captura de pantalla de reenvío de derecho de petición a la Subdirección Regional de Apoyo Caribe de la FGN de fecha 28 de marzo de 2025.
- Resolución No. 01375 del 21 de agosto de 2012, por medio del cual fue nombrado en provisionalidad.
- Acta de Posesión No. 000123 del señor IVAN MAESTRE AROCA de fecha 7 de septiembre de 2012.

Revisada la información frente a la calidad de padre cabeza de familia, se observa que el señor IVAN MAESTRE AROCA, es padre de 3 hijos según la certificación aportada de afiliación y beneficiarios de SALUDTOTAL EPS, y además uno de sus hijos IVAN CAMILO MAESTRE CHARRIS según el registro de nacimiento cuenta con 22 años, sin embargo, no se demuestra en el presente asunto que ostente la calidad de padre cabeza de familia bajo los parámetros fijados por la Corte Constitucional arriba señalados, en especial en lo relativo a la exclusividad de la responsabilidad económica del hogar y la carencia de apoyo económico significativo.

Ahora bien, las Sentencias SU-446 de 2011 y T-186 de 2013 de la Corte Constitucional, que trata la estabilidad laboral reforzada para las madres cabeza de familia, indica que, aunque estas mujeres no gozan de un derecho absoluto a permanecer en sus cargos, deben ser protegidas mediante acciones afirmativas que minimicen el impacto de su desvinculación, lo que impone una obligación conforme el artículo 13 de la Constitución Política de Colombia, de garantizar un trato preferencial a personas en condiciones de debilidad manifiesta, lo que para el suscrito la entidad accionada realizó, pues se demostró que a través de las Circulares No. 030 de 2024 de fecha 3 de septiembre de 2024, No. 032 del 25 de septiembre de 2024, y No. 0046 del 2024, las cuales fueron debidamente comunicadas a todos los servidores judiciales, se realizaron acciones afirmativas para excluir algunos cargos en provisionalidad, de las personas que acreditaran encontrarse en alguna de las circunstancias particulares ya descritas, sin embargo, el accionante no aportó la prueba o documento requerido, (*certificación EPS donde constará la calidad de beneficiario de los hijos menores de 25 años que se encuentren estudiando*), dentro del plazo señalado, inobservando los términos que fueron otorgados para ello, inicialmente era hasta 27 de septiembre de 2024, posteriormente se amplió hasta el 27 de diciembre de 2024, y solo



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

hasta el 24 de enero de 2025, según constancia de envío de derecho de petición fue enviado a la Subdirección Regional de Apoyo caribe.

En ese sentido, se evidencia que se cumplió con un trato diferencial en el presente asunto dado que la FGN estableció criterios de selección de empleos a ofertar, estableciéndose un plazo o término estipulado para solicitar la aplicación de las acciones afirmativas, señalándose que la solicitud del accionante fue extemporánea, errando el actor al afirmar que no se encuentra obligado a demostrar su condición de padre cabeza de familia, ya que había sido declarada por un Juez de la República, a través de un fallo judicial en el año 2012, que se notificó a la Fiscalía General de la Nación, cuando fue nombrado en provisionalidad como FISCAL DELEGADO ANTE LOS JUECES PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO, por cuanto esa condición pueden ser temporal, pueden cambiar o perderse si las condiciones que la originan desaparecen, como por ejemplo la terminación de la dependencia económica de los hijos o por la reintegración de un apoyo familiar al hogar.

Siendo importante destacar que el eventual reconocimiento de la calidad de padre o madre cabeza de familia y la consecuente protección constitucional de estabilidad laboral reforzada, solo resulta procedente frente a actos de desvinculación laboral, lo que no ocurre en el presente asunto.

Frente a la calidad de pre pensionado, el despacho reitera que la estabilidad laboral reforzada se predica de todo trabajador que se encuentre en estado de vulnerabilidad y se concreta en el derecho a no ser desvinculado del puesto de trabajo, y dicha protección se extiende a las personas que les falten tres (3) años o menos para cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de vejez, caso en el cual se debe demostrar que la terminación de la relación laboral ponga en riesgo derechos fundamentales tales como el mínimo vital.

Con los documentos aportados por el actor, se advierte que el señor MAESTRE AROCA nació el 4 de enero de 1970, esto es, tiene 55 años y 8 meses de edad, que ingresó a la Fiscalía General de la Nación en el año 2010, por lo que ha prestado sus servicios a la Fiscalía General de la Nación por espacio de 29 años y cuenta con 1185 semanas de cotización según el reporte de semanas cotizadas, por lo anterior, no existe duda que no cumple con el requisito de la edad, teniendo en cuenta lo señalado por la Honorable Corte Constitucional, al indicar que adquieren la calidad de pre pensionados aquellos a los que les falten tres años o menos para cumplir con los requisitos para acceder a la pensión de jubilación o



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

vejez, es decir, que al accionante para adquirir dicha calidad debía tener 59 años de edad.

En este orden de ideas, la negativa de la FGN a través de la Subdirección de Talento Humano en la exclusión del cargo que ocupa actualmente el accionante en la lista de cargos a ofertar en la Convocatoria FGN 2024, no constituye vulneración de derechos fundamentales, ni resulta suficiente para la procedencia de la tutela ante la ausencia del perjuicio irremediable, ya que no implica una desvinculación inmediata ni una amenaza cierta, concreta y actual a los derechos fundamentales, ni constituye un trato discriminatorio, ni pone en riesgo la continuidad del vínculo laboral del accionante de forma inmediata. Se trata de una eventualidad futura e incierta, cuya materialización depende del resultado del proceso de selección, el cual no ha concluido.

De igual manera, no se advierte la configuración de una vulneración de los derechos fundamentales invocados por el accionante al mínimo vital, igualdad, trabajo en condiciones dignas y justas como consecuencia de la inclusión de su cargo en la oferta pública de empleos dentro del concurso de méritos FGN 2024, por cuanto la convocatoria de la entidad demandada se fundamenta en principios constitucionales de obligatorio cumplimiento, como el acceso a cargos públicos por mérito, la eficiencia de la administración pública y la materialización del derecho a la carrera administrativa, por ello, la inclusión del cargo en el concurso no constituye una decisión de desvinculación ni una medida que afecte de manera actual, cierta e inminente el vínculo laboral del accionante, sino que se trata de un acto administrativo general orientado a convocar un proceso de selección conforme a los parámetros normativos vigentes.

A su vez, la figura de la provisionalidad en la que se encuentra el accionante no genera una expectativa legítima de estabilidad reforzada que impida la provisión del cargo por concurso de méritos, por el contrario, la actuación de la entidad se enmarca dentro de la legalidad y la garantía de los principios constitucionales, sin que se advierta una afectación desproporcionada o arbitraria de sus derechos fundamentales.

Finalmente, como se demostró en el caso concreto, la presunta vulneración a los derechos fundamentales del accionante no se da por parte de la Fiscalía General de la Nación, al no admitir la exclusión del concurso de méritos FGN- del cargo que desempeña como Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito Especializado, pues se demostró que realizó acciones afirmativas para la exclusión de algunas vacantes en provisionalidad, y por el contrario, la vulneración alegada se presenta por



JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

un descuido del señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA al no enviar dentro de los plazos estipulados, todos los documentos requeridos para soportar su condición de padre cabeza de familia ante esa entidad, en consecuencia, se declarará improcedente la tutela por cuanto no se cumple con el requisito de subsidiariedad, al no demostrarse la existencia de un perjuicio irremediable, y no demostrarse la vulneración de los derechos fundamentales a la estabilidad laboral reforzada, mínimo vital, igualdad, trabajo en condiciones dignas y justas invocados.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal del Circuito Especializado de Riohacha, La Guajira, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: Declarar improcedente la acción de tutela impetrada por el señor IVAN JOSÉ MAESTRE AROCA, identificado con la cédula de ciudadanía 77.033.351, contra la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, SUBDIRECCIÓN DE APOYO A LA COMISIÓN DE CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIÓN TEMPORAL UT CONVOCATORIA FGN 2024, UNIVERSIDAD LIBRE, TALENTO HUMANO Y GESTIÓN S.A.S, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Requiérase a la UT UNIÓN TEMPORAL CONVOCATORIA FGN 2024, para que, de forma inmediata, a partir de la notificación de la presente sentencia publique en su página web oficial, el contenido de esta sentencia.

TERCERO: Notificar este fallo en la forma indicada en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, y de no ser impugnado envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WOLFANG JAVIER FERNANDO URIBE MENESES
Juez

Firmado Por:



Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE RIOHACHA

Wolfgang Javier Fernando Uribe Meneses

Juez

Juzgado De Circuito

Penal 002 Especializado

Riohacha - La Guajira

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: **3df6eb8e1c4c7bd857b759d5ec6fb3a538fde834d523207ce0b354a7a4245bd5**

Documento generado en 08/09/2025 02:13:31 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>