



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ
SALA DE DECISIÓN PENAL

Mag.Pon:	FABIO DAVID BERNAL SUAREZ.
Radicado:	110013109017202508978 01
Procedencia:	Juzgado 17° Penal del Circuito Conocimiento
Accionante:	Nathalie Gil Rodríguez y Liliana Alejandra Criales Vanegas
Accionada:	Fiscalía General de la Nación y otros
Derecho:	Debido Proceso y otros
Decisión:	Confirma
Acta Aprob:	111

Fecha: Bogotá, D.C., diecisiete (17) de septiembre de dos mil veinticinco (2025)

OBJETO DE LA DECISIÓN:

Resolver la impugnación promovida por NATHALIE GIL RODRÍGUEZ y LILIANA ALEJANDRA CRIALES VANEGAS, contra el fallo proferido el 30 de julio de 2025, por el Juzgado 17° Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá que declaró improcedente el amparo constitucional tras alegar la presunta vulneración al principio de confianza legítima y los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo.

ANTECEDENTES

1. Fundamentos de la demanda.

Se extrae de la demanda que en el año 2024, luego de que la Fiscalía General de la Nación anunciara la apertura de un concurso de méritos destinado a proveer 4.000 vacantes de su planta de personal, asignó a cada cargo existente un número de identificación (ID). Previo a la selección de los empleos a ofertar, la entidad accionada, a través de su Dirección Ejecutiva, publicó seis Circulares en las que detalló los criterios y ajustes del proceso de elección.

Las accionantes advirtieron que dicho proceso, tuvo varias modificaciones desde el ámbito normativo, como administrativo, reformas que a su consideración no comprendieron fundamento alguno, pues, en las disposiciones plasmadas en las Circulares Nros. 0025 del 18 de julio; 0030 del 3 de septiembre; 0031 del 5 de septiembre; 0043 del 25 de noviembre, todas del 2024, y las Nros 0046 (sin fecha) y 003 del 6 de febrero de 2025, fueron establecidos los criterios de selección a tener en cuenta en la disposición de los cargos que se ofrecerían para la provisión de 4.000

empleos, reduciéndose a: (i) cargos en los cuales el servidor esté en situación pensionable con semanas y edad cumplidas al 31 de diciembre de 2025; (ii) cargos directivos creados por mandato legal con posterioridad al año 2019; (iii) vacantes que no pudieron ser proveídas por concurso tras declararse desiertos en convocatorias anteriores; (iv) empleos con vacancia definitiva, incluidos los provistos en encargo, salvo los amparados con medidas afirmativas; (v) empleos proveídos por nombramiento en provisionalidad, preservando la antigüedad.

Para lo anterior, la Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación manifestó que realizaría una jornada de socialización sobre el concurso de méritos, misma que fue grabada y cargada a la plataforma YouTube para el conocimiento público mediante el link: <https://www.youtube.com/live/cJPZdKJqUpq>., enlace que días después figuró como privado, según mencionaron las accionantes.

Resaltaron que aun cuando no fueron establecidos, ni aclarados, los aspectos puntuales que se tendrían en cuenta para evaluar la antigüedad de los funcionarios, de manera sorpresiva la entidad accionada expidió la Resolución No. 01566 del 3 de marzo de 2025, por medio de la cual fueron consignados los 4.000 ID's seleccionados para ser provistos con el concurso de méritos FGN 2024, con la siguiente variación: *“Que, de acuerdo con las denominaciones sujeto de oferta dentro del Concurso de Méritos FGN 2024, hacen parte de las cuatro mil (4.000) vacantes, los cargos creados mediante la Ley 2010 de 2019: Dirección Especializada Contra Los Delitos Fiscales, Ley 2111 de 2021: Dirección de Apoyo Territorial y Dirección Especializada para los Delitos Contra los Recursos Naturales y El Medio Ambiente y la Ley 2197 de 2022: Dirección Especializada Contra los Delitos Informáticos, asimismo, los empleos declarados desiertos dentro del Concurso de Méritos FGN 2021 mediante Resolución No. 0018 del 30 de marzo del 2023 y 0048 del 14 de diciembre del 2023.”*

Agregaron que, en la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación no se contó con la participación de dos representantes de los servidores con derechos de carrera, por cuanto, manifestaron su impedimento para discutir y aprobar el acuerdo del concurso de méritos por interés directo. Por lo anterior, las actoras elevaron un derecho de petición solicitando información relacionada con el quórum para aprobar el ascenso e ingreso de la planta de personal de dicha entidad, entre otros; requerimiento que se dirigió al Dr. Carlos Humberto Moreno Bermúdez, Subdirector Nacional de Apoyo a la Comisión mencionada, con copia al Dr. José Ignacio Ángulo Murillo, Subdirector de Talento Humano (E), último del que señalaron ser empleado del ente accionado desde el 14 de octubre de 2008 y, nombrado en el cargo anteriormente referido desde el 31 de enero de 2025.

Por lo descrito, advirtieron que el ID del último cargo asignado a José Ignacio Ángulo

Murillo, fue excluido de ser ofertado dentro de los empleos que serían cubiertos por concurso de méritos, tras recibir reconocimiento de medida afirmativa, y precisaron que, pese a lo enunciado, participó en la revisión de algunas de las circulares que establecieron los criterios de selección de esos ID's y el procedimiento para el reconocimiento de dichas medidas afirmativas.

En derecho de petición del 28 de mayo de 2025, radicado bajo el No. 20257010012705, las accionantes solicitaron información relacionada con la presencia de uno de los integrantes de la Comisión de la Carrera Especial que fue beneficiado con acción afirmativa; solicitud que fue remitida al Subdirector de Talento Humano (E) -el directamente implicado-, quien respondió en los siguientes términos:

“Respecto a este punto, es importante aclarar, que al suscrito se le concedió medida afirmativa, cuando no ocupaba el cargo de Subdirector de Talento Humano (E). La medida fue otorgada en consideración a las circunstancias específicas que se evaluaron en ese contexto por la Subdirectora de Talento Humano de su momento, independientemente de cualquier posición directiva que pudiera haber asumido posteriormente”.

En virtud de la respuesta obtenida, las accionantes reiteraron su pretensión de conocer si José Ignacio Ángulo Murillo, en algún momento se había declarado impedido o fue recusado para actuar dentro de la Comisión, tras verse beneficiado con las medidas implementadas, o por el contrario se pasaron por alto las causales establecidas en el artículo 11 de la Ley 1437 de 2011 en concordancia con los artículos 18, 9 y 20 del Decreto Ley 020 de 2014; frente a lo cual, el citado dio réplica afirmando que no presentó impedimento alguno, ni fue recusado para participar del proceso adelantado, pues, no tenía si quiera expectativa de acceder a un cargo directivo cuando le fue concedida la acción afirmativa, entonces, añadió que no existía causal que diera lugar a un conflicto de interés o inhabilidad que le imposibilitara su participación en el proceso.

Por consiguiente, las actoras señalaron que su posición de Subdirector de Talento Humano (E) lo dejó en una situación de beneficio y protección propia y de terceros, porque, la referencia del caso en particular se hizo con el fin de mantener la transparencia y perspectiva completa de los eventos presentados en el proceso, en contraste con la de funcionarios y empleados que si manifestaron sus impedimentos.

Manifestaron que, tras conocer los ID's de los empleos ofertados, sobrevino confusión, angustia y zozobra al interior de la entidad al advertirse que funcionarios y empleados con más de diez (10) años de servicio fueron afectados. Lo que fundó desconfianza frente al proceso de selección, contexto que empeoró cuando la Dra.

Luz Adriana Camargo, Fiscal General de la Nación, en entrevista dada a Noticias RCN, publicada el día 15 de marzo de 2025, acotó: *“precisamente con personas que llevan menos de cinco años vinculadas a la entidad”*.

Véase entonces que, en principio, fue precisado que los cargos serían seleccionados *“de manera aleatoria y automática, a través de un sistema de sorteo abierto, en presencia de la oficina de control interno de la entidad y del ministerio público, que será previamente, convocado y transmitido en directo en la plataforma tecnológica que se determine para el efecto”*, pero, posteriormente, *“únicamente las denominaciones de empleo que conforman la oferta pública de empleos de carrera especial (OPECE), preservando la antigüedad de los servidores. Por lo anterior, ya no se acudirá al sistema de sorteo abierto y quedará sin efecto cualquier regulación sobre este aspecto, aquellos no modificados se mantienen vigentes”*.

Así, reclamaron que, para el caso de Fiscales delegados ante Jueces Penales Municipales y Promiscuos y Fiscales delegados ante Jueces Penales del Circuito, que llevaran en la entidad accionada aproximadamente diez (10) años de servicio, se debería proteger la *“memoria institucional”*; sin embargo, solo establecieron protección a la *“memoria institucional”* para un promedio de veinte (20) años de servicio para los delegados ante Jueces Penales del Circuito Especializados, y aproximadamente treinta (30) años para los delegados ante Tribunal

Indicaron que, para los funcionarios y empleados de la Fiscalía, un cambio tan drástico en el mecanismo de selección, sin una justificación clara, generaría incertidumbre, desconfianza en la institución y la percepción de que las decisiones se toman de forma arbitraria, por lo que infirieron que, la "competencia, autonomía y discrecionalidad" de la entidad accionada, no son para tomar decisiones sin la debida motivación y transparencia, especialmente cuando éstas inciden en los derechos e intereses de los funcionarios y empleados.

Sin embargo, el cambio constante de los parámetros a través de circulares sucesivas, creó inseguridad en los funcionarios y empleados de la FGN que confiaron en que las directrices establecidas desde el inicio no serían modificadas arbitrariamente en el curso del proceso, pues, cada vez que emitía una circular, cambiaban los criterios ya definidos, mismos que a consideración, no estuvieron debidamente motivados; a su turno, precisaron que muchos funcionarios amparados con medidas afirmativas, sustentaron su petición en presunta documentación falsa o amañada, situación que denotó la falta de verificación en el trámite establecido, mientras que, quienes anexaron soportes válidos, fueron excluidos sin ni siquiera ser calificados tras alegar extemporaneidad.

En conclusión, insinuaron que la Fiscalía General de la Nación incurrió en una serie de irregularidades sistemáticas en la planificación, comunicación y ejecución del Concurso de Méritos FGN 2024, que afectaron gravemente los derechos de los participantes y la legitimidad del proceso, dada la falta de transparencia, la inestabilidad de los criterios, la aparente falta de verificación en las medidas afirmativas, y las inconsistencias en las respuestas oficiales, según describieron una actuación

Basadas en lo anterior, solicitaron el amparo al principio de confianza legítima y a los derechos fundamentales, al debido proceso y a la igualdad, y, por medida provisional, solicitaron la suspensión inmediata del Acuerdo No. 001 del 03 de marzo de 2025, que convocó y estableció las reglas del concurso de méritos FGN 2024; en igual sentido, las Resoluciones No. 01566 del 3 de marzo de 2025 y No. 02094 del 20 de marzo de 2025, por falta real de motivación que genera la violación al derecho fundamental al debido proceso; y suspender los actos administrativos emitidos para la selección de empleos a ofertar¹.

Asimismo, dentro de las pretensiones consignadas detallaron que, se ordenara a la Fiscalía General de la Nación (Dirección Ejecutiva, Subdirección de Talento Humano) y a la Comisión de la Carrera Especial revisar y redefinir los criterios de selección de los 4.000 empleos ofertados, garantizando transparencia, objetividad y estricta sujeción a la jurisprudencia constitucional; verificar, proactiva y rigurosamente la veracidad y autenticidad de la documentación aportada para todas las medidas afirmativas reconocidas, compulsando las copias a las autoridades competentes para investigar cualquier presunto fraude; explicar, de forma clara, motivada y pública, todas las decisiones relativas al concurso, incluyendo los cambios en los criterios de selección; establecer, un cronograma oficial y completo de todas las etapas del asunto; adoptar las medidas necesarias para garantizar la imparcialidad del proceso, y, una vez saneado el proceso y subsanadas las vulneraciones, reabrir la convocatoria del Concurso de Méritos FGN 2024; y finalmente, ordenar al ente accionado y a la Unión Temporal Convocatoria FGN 2024 - Universidad Libre, que publiciten todas las decisiones y el cronograma del concurso.

El último lugar, se extrajo de los documentos adjuntos, dos derechos de petición, uno de fechas 28 de marzo y 4 de abril de 2025, suscritos por NATHALIE GIL y LILIANA CRIALES, respectivamente, los cuales evidenciaron que las accionantes buscaban ser cobijadas con las medidas afirmativas de las cuales trató la Circular No. 0046 de 2004, modificada por Resolución 01566 del 3 de marzo de 2025, bajo los argumentos de presentar, por parte de una de las accionantes,

¹ Circular No. 0025 del 18 de julio de 2024, Circular No. 0030 del 3 de septiembre de 2024, Circular No. 0032 del 25 de septiembre de 2024, Circular No. 0043 del 25 de noviembre de 2024, Circular No. 0046 SIN FECHA y Circular No. 003 del 6 de febrero de 2025.

considerada enfermedad crónica y catastrófica, y por la otra, su condición de ser mujer y la afectación al mínimo vital de la menor hija de 6 años de edad.

2. Decisión de la medida provisional.

2.1. El juzgado de primera instancia, en auto del 18 de julio de 2025, evaluó no solo la improcedencia de la medida provisional invocada, sino el impacto de su imposición; mencionó que, acceder generaría una contrariedad con las disposiciones legales establecidas a la carrera administrativa, al conceder una medida anticipada sin ofrecer la posibilidad a las partes accionadas de ejercer su derecho de defensa y contradicción, lo que derivaría la violación directa e injustificada al derecho fundamental al debido proceso. En ese sentido, resolvió negar la medida urgente y provisional solicitada.

Fundamentó su decisión en el hecho de que no fue posible deducir la necesidad urgentísima e ineludible de disponer tal medida provisional, por lo que en un estadio procesal tan incipiente como es la admisión de la tutela, mal podría ordenarse lo solicitado sin ofrecerse la posibilidad de defensa de las accionadas; asimismo, advirtió que, las cláusulas de cualquier concurso de Carrera Administrativa constituyen “ley” para los intervinientes *-para quienes las convocan y para quienes se ven afectados por las plazas ofertadas o se inscriben como participantes-* quienes deben ceñirse a las diferentes etapas o ciclos de tal concurso.

3. Respuestas de las accionadas.

3.1. El apoderado especial de la Unión Temporal Convocatoria FGN 2024 y coordinador jurídico – Proyectos CNSC Universidad Libre, indicó, que la Fiscalía General de la Nación, suscribió el contrato No. F FGN-NC-0279-2024 y la UT Convocatoria FGN2024,- cuyo objeto *“Desarrollar el Concurso de Méritos FGN 2024 para la provisión de algunas vacantes definitivas de la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación (FGN), pertenecientes al sistema especial de carrera, en las modalidades de ascenso e ingreso, desde la etapa de inscripciones hasta la conformación y publicación de las listas de elegibles en firme”*; el cual estableció la obligación específica de *“Atender, resolver y responder de fondo, dentro de los términos legales, las reclamaciones, derechos de petición, acciones judiciales y llevar a cabo las actuaciones administrativas a que haya lugar en ejercicio de la delegación conferida con la suscripción del contrato de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 a 51 del Decreto Ley 020 de 2014, durante todo el plazo y vigencia de este contrato y con ocasión de las diferentes etapas del concurso de méritos FGN 2024”*.

De los hechos expuestos en el libelo de tutela, señaló que, la Universidad Libre de Colombia no actuó de manera independiente en el concurso de méritos FGN 2024, sino que formó parte de la UT Convocatoria FGN 2024, en calidad de contratista plural, por lo cual no participó en la determinación de los empleos que integrarían la oferta pública de cargos en carrera (OPEC). En consecuencia, solicitó la desvinculación de la dependencia que representa al carecer de legitimación en la causa por pasiva.

3.2. El Subdirector Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, en calidad de secretario técnico de dicha Comisión, manifestó que de los asuntos relacionados con los concursos de mérito de la entidad accionada, competen a la dependencia que representa definir los aspectos técnicos, procedimentales y normativos sobre los cuales se desarrollarían los concursos o procesos de selección para la provisión de vacantes definitivas de la planta de personal; por lo cual, señaló la falta de legitimación en la causa por pasiva de la Fiscal General de la nación para actuar dentro de la acción constitucional promovida por NATHALIE GIL y LILIANA CRIALES. Por consiguiente, solicitaron la desvinculación de la titular de la entidad en contra de la cual se dirigió la acción.

Advirtió que, de lo consignado por las accionantes, la Dirección Ejecutiva de la Fiscalía General de la Nación expidió la Resolución No. 01566 del 3 de marzo de 2025, a través de la cual se identificaron los 4.000 empleos a proveer mediante el concurso de méritos próximo, modificada por la Resolución No. 02094 del 20 del mismo mes y año, misma que determinó los empleos que serían ofertados, de acuerdo con el artículo 22 del Decreto Ley 016 de 2014².

Sobre la aplicación de medidas afirmativas, indicó que las mismas no son obligatorias para la identificación de la Oferta Pública de Empleos de Carrera Especial -OPECE; sin embargo, con el fin de proteger los derechos de los servidores de la entidad accionada, que gozan de especial protección, la Dirección Ejecutiva las implementó. Por lo anterior, aseveró que la individualización de los cargos no era competencia de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la nación ni de la Subdirección de Apoyo.

Frente a la solicitud de suspensión del concurso de méritos FGN 2024, precisó que, la competencia de la dependencia que representa se ceñía a definir los aspectos técnicos y procedimentales bajo los cuales se desarrollarían los concursos, y a definir y aprobar el número de empleos que serían ofertados en los procesos de selección.

² “Nombrar y remover al Vicefiscal General de la Nación y demás servidores públicos de la Fiscalía General de la Nación y decidir sobre sus situaciones administrativas”

Finalmente precisó que resultaba inconveniente la suspensión del concurso, dada la logística desplegada para adelantarlos y los costos que ha acarreado, lo que implicaba pérdidas grandísimas sobre lo ejecutado. En consecuencia, solicitó declarar improcedente la acción constitucional tras no superar el requisito de subsidiariedad al existir mecanismos en la jurisdicción contencioso administrativo idóneos para controvertir el contenido de todos los actos administrativos reprochados, y desvincular a la entidad que representa.

3.3. El Subdirector de Talento Humano (E) de la Fiscalía General de la Nación manifestó que la acción de tutela presentada por NATHALIE GIL y LILIANA CRIALES se torna improcedente, porque la provisión de empleos públicos pertenecientes a la planta de persona de la entidad accionada, según el artículo 125 de la Constitución Política ha establecido que *“los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera”*; razón por la cual, el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la Ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

Añadió que los concursos adelantados por la entidad accionada van dirigidos al cumplimiento de la sentencia del 4 de marzo de 2020 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – sección Primera, Subsección B-, la cual ordenó a la Fiscalía realizar las respectivas convocatorias o concurso para la provisión de cargos en vacancia definitiva, providencia que fue confirmada por la Sala de los Contencioso Administrativo -Sección Quinta- del Consejo de Estado, mediante fallo del 22 de octubre de esa misma anualidad, lo cual reforzó su obligatoriedad.

El hecho de que la administración en el marco de su autonomía y discrecionalidad decidiera y determinara la oferta pública de empleos, no implicaba vulneración alguna a las prerrogativas de ningún servidor público, pues, cada servidor ha tenido conocimiento pleno de los efectos jurídicos de su tipo de vinculación y, a su vez, la capacidad de participar en igualdad de condiciones junto con los ciudadanos en la convocatoria pública y obtener un cargo de carrera a través del mérito, por lo que no podían alegar una vulneración de derechos fundamentales, pues, las accionantes continuaban vinculadas a la entidad; sin embargo, la estabilidad en el empleo para quien ha estado vinculado a través de un nombramiento en provisionalidad estaría condicionada al tiempo que dure el proceso de selección y hasta tanto sea reemplazado por quien se haya hecho acreedor a ocupar el cargo en virtud de sus méritos.

4. Coadyuvancia en la acción de tutela.

3.1. Con ocasión de la expedición del auto admisorio de la acción de tutela, el juzgado fallador recibió varias intervenciones dirigidas a coadyuvar las pretensiones de las accionantes, quienes coincidieron en señalar la falta de transparencia en el proceso de elección de cargos, el trámite y concesión de medidas afirmativas, entre estas: la suscrita por Paola Andrea Cabrera Ochoa, Fiscal delegada ante los Jueces del Circuito Especializado con ID ; Andrés Felipe Gutiérrez Guarnizo, Asistente fiscal grado III con ID ; Kirov Leonidas Rojas Oviedo, Secretario de Asuntos Laborales de la Asociación Nacional de Funcionarios y Empleados de la Rama Judicial “ASONAL JUDICIAL” y Presidente de Asonal Judicial Subdirectiva Tolima; Gina Paola Segura Troncoso, Fiscal delegado ante los Jueces Penales del Circuito con ID ; Juan Marcel Kousen David, Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito Especializado con ID ; Luis Fernando Serrano Lozano, Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito con ID ; Vicky Alejandra Arias Modesto, Asistente Fiscal III con ID ; Henry Alexander Quintero Arias, Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito Especializado; Germán Antonio Caldas Vera, Fiscal delegado ante el Tribunal con ID ; Angely del Pilar Maillo Pérez, Fiscal delegada ante los Jueces del Circuito Especializado con ID ; Gustavo Adolfo Vanegas Vivas, Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito Especializado; Ángel Fernando Castro Gutiérrez, Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito Especializado con ID ; Yandry Rocío Díaz Tao, Asistente de Fiscal IV con ID ; Pablo Ernesto Palacios Matallana, Fiscal delegado ante los Jueces del Circuito Especializado con ID ; y Giovanna Vanessa Prieto Cubillos, Fiscal Especializada.

5. El fallo impugnado.

Mediante sentencia del 30 de julio de 2025, el Juzgado 17° Penal del Circuito de Conocimiento de Bogotá resolvió declarar improcedente el amparo constitucional reclamado por NATHALIE GIL RODRÍGUEZ y LILIANA ALEJANDRA CRIALES VANEGAS, tras mencionar que, por la naturaleza y efectos jurídicos de las cuestionadas resoluciones sobre las cuales versó el objeto de la acción de tutela, son susceptibles del medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho previsto en los artículos 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Precisó que salvo demostrar la configuración de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia excepcional de la tutela como mecanismo transitorio que evite acudir a la jurisdicción ordinaria en la especialidad de lo contencioso administrativo, se deberá proceder con los mecanismos legalmente establecidos para controvertir actos administrativos que se consideren contrarios a la Ley, circunstancia que no fue justificada en el asunto planteado por las accionantes,

pues, las mismas continúan vinculadas a la entidad en calidad de empleadas provisionales, sin que se haya materializado su desvinculación del cargo o que hubiese alguna decisión que afectara inmediata e irreversiblemente sus situaciones laborales.

Finalmente, señaló que las controversias planteadas por las actoras relacionadas con la legalidad de los criterios de selección aplicados, la suficiencia de la motivación de los actos administrativos expedidos y la correcta aplicación de las medidas administrativas, constituyen discrepancias típicamente administrativas que deben ser resueltas por el juez natural de la materia, sin que se configure ninguna de las excepciones que justifiquen la flexibilización del requisito de subsidiariedad.

6. La impugnación

Inconforme con la decisión en precedencia, las accionantes recurrieron las decisiones proferidas por la primera instancia, en primer lugar, advirtieron que de la determinación emitida el 18 de julio de 2025, frente a la medida provisional solicitada al radicar la acción de tutela, el *a quo* adoptó una posición preconcebida sobre el fondo del asunto luego de mencionar que, (i) *“las reglas de un concurso constituyen “ley” para los participantes, no pudiendo ser cambiadas sobre la marcha”*, y (ii) que las interesadas debieron acudir ante el juez natural en materia administrativa *“en tiempo”*.

El reparo versó en las modificaciones que la Fiscalía General de la Nación incluyó al establecer y socializar los criterios que se tendrían en cuenta para la elección de los cargos que estarían puestos a disposición dentro de las 4.000 vacantes definitivas ofertadas para proveerse con el concurso de méritos FGN 2024, con las cuales consideraron afectado el derecho fundamental al debido proceso, de manera sistemática, tras la falta de planificación, coherencia y obediencia a los principios que rigen la función pública; en todo lo demás las manifestaciones fueron encaminadas en igual sentido que en la primer medida provisional propuesta.

En segundo aspecto, se observó que con relación al fallo de tutela proferido el 30 de julio del año en curso, presentaron impugnación en los mismos términos que la acción de tutela, salvo algunas presiones: (i) hicieron referencia al hecho de que ingresaron a la entidad accionada el 6 de febrero y 10 de noviembre de 2008, y, que en la actualidad se desempeñaban como Fiscales delegadas ante los Jueces Penales del Circuito Especializado, con ID's y (para los cargos de Nathalie Gil y Liliana Criales, respectivamente); (ii) señalaron que, pese a la existencia de acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, era

insuficiente para evitar un perjuicio inminente dado que el proceso ordinario sería prolongado y para cuando esté resuelto ya los cargos estarían provistos, por lo que la eventual protección sería tardía y meramente indemnizatoria, sin restitución de derechos fundamentales; (iii) manifestaron la emisión de juicios de valor sobre las motivaciones o la capacidad de las contrapartes.

Reiteraron que sí se encontraba demostrada la existencia de un perjuicio irremediable, por cuanto la acción de tutela cumplía con el requisito de subsidiariedad, pues procuraban prever la pérdida inminente de la oportunidad de conservar el empleo.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

Se recuerda que la acción de tutela establecida en el artículo 86 de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario que tienen las personas para acudir ante los jueces, con el fin que se protejan de manera expedita sus derechos fundamentales cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos expresamente señalados por la ley, pero solo en los eventos en que carezcan de otros medios idóneos de defensa judicial para su restablecimiento, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

De acuerdo con los antecedentes expuestos, es claro que las accionantes requieren revisión en este ámbito las actuaciones de la demandada que se dice ha actuado en función de cumplir una decisión de garantía a los ciudadanos para permitir acceso a cargos de carrera en la Fiscalía General, pero que se haga excepción para algunos casos como el de ellas, las demandantes, que indican no fueron cobijadas por criterios de afirmaciones positivas aplicados al interior de la entidad (Fiscalía General de la Nación, la Comisión de la Carrera Especial, la Dirección Ejecutiva Subdirección de Talento Humano y/o la Unión Temporal Convocatoria FGN 2024 – Universidad Libre) en razón de sus particularidades y estiman, que hasta tanto no se solucionen sus peticiones, el concurso no pudiera avanzar; pretensión esta que fue desestimada razonablemente por el juez de primera instancia en cuanto medida provisional, porque en realidad, el interés reclamado no se opone a la continuidad del proceso de selección, porque si se les llegara a conceder algún amparo, a la postre se restringiría a que sus cargos no fueran reemplazados con otros en la expectativa de clasificar en el concurso, dado el tiempo en que apenas comienza.

Lo anterior, porque revisado el requisito de legitimación en la causa por activa, se observa, asumen que se vieron afectadas con la elección de los cargos que serían objeto de oferta para la provisión por concurso de méritos FGN 2024, y las entidades

accionadas estaban involucradas en la expedición de los actos administrativos que determinaban cuáles cargos se identificaban para ofertar y cuáles no.

Y respecto a la subsidiariedad, en sentencia SU-067/22, la jurisprudencia constitucional ha reiterado como regla general, que la acción de tutela es improcedente cuando el afectado disponga de otro mecanismo de defensa judicial idóneo y efectivo para la protección de sus derechos fundamentales, o cuando al utilizarlo no compruebe la posibilidad de que se produzca un perjuicio irremediable³. Lo anterior, revela que *“la protección de los derechos fundamentales no es un asunto reservado al juez de tutela”*⁴, esto significa que la totalidad de las acciones y recursos del sistema jurídico, sean de naturaleza administrativa o judicial, se contemplan para la protección de las garantías constitucionales cuando fuese necesario.

Así, cuando en el devenir de las situaciones administrativas de los ciudadanos vinculados en relaciones laborales con entidades públicas, como el caso que relieves las aquí demandantes, donde se tienen mecanismos de acción y procedimiento para ser escuchados en procura de resolver los conflictos que se tornan litigiosos, la acción de tutela no es, en principio, el medio apropiado para reclamar la protección de los derechos fundamentales cuando se alude la ofensa por la expedición de un acto administrativo⁵.

Lo descrito, encuentra sustento en el hecho de que el legislador dispuso los mecanismos de control en la Ley 1437 de 2011, normativa que indica el proceso judicial que se surte ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, donde los interesados pueden reclamar no solo el control de legalidad correspondiente, sino, además, el restablecimiento de los derechos fundamentales que hayan sido vulnerados.

Y si de los hechos se comenta en la demanda, que la selección de los cargos de las accionantes para ser ofertados al concurso de la Fiscalía, no obedecen a los criterios preestablecidos por la misma entidad en sus actuaciones administrativas Circulares Nros. 0025 del 18 de julio; 0030 del 3 de septiembre; 0031 del 5 de septiembre; 0043 del 25 de noviembre, todas del 2024, y las Nros 0046 (sin fecha) y 003 del 6 de febrero de 2025, no solo por el tiempo de antigüedad, sino por otras situaciones como las de salud y tiempos para acceder la jubilación, tal discusión no tiene por qué afectar realmente en el concurso de convocatoria al universo de ciudadanos para satisfacer el principio constitucional de acceder a los cargos públicos por mérito, porque la realidad que dicen tener las demandantes frente a los supuestos de

³ Sentencias T-171 de 2021, T-132 de 2020, T-222 de 2014 y T-211 de 2009.

⁴ Sentencia T-034 de 2021.

⁵ Sentencias T-505 de 2017, T-178 de 2017, T-271 de 2012, T-146 de 2019, T-467 de 2006, T-1256 de 2008, T-1059 de 2005, T-270 de 2012, T-041 de 2013, T-253 de 2020, SU-077 de 2018.

preferencia para la exclusión de la oferta, nada impide que sean llevadas y acreditadas con pruebas ante el juez competente, se reitera, porque una cosa es la oferta del empleo y otra la inmediatez del nombramiento que pudiera llegar a realizarse si se tuviese una lista de elegibles, evento actualmente no alcanzado, y en últimas si llegaren a obtener alguna sentencia favorable, en todo caso, solo tendría eficiencia en la relación laboral concreta de cada trabajador y nada más allá.

Y se adiciona, cuando se trata de asuntos relacionados con ese tipo de concursos, la jurisprudencia ha establecido tres excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela: “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...*”⁶.

En el caso en concreto, es claro que las accionantes sí contaban con un mecanismo diferente para defender sus garantías fundamentales y controvertir los actos de trámite o de ejecución con los que consideraron vulnerados sus derechos, como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho⁷, acción que, además, contempla múltiples medidas cautelares aplicables incluso desde la presentación de la demanda (Artículo 230 del CPACA). Por otro lado, no lograron evidenciar la consolidación de un perjuicio irremediable que amerite la producción del amparo constitucional, pues, según las respuestas aportadas por la entidad accionada, tanto NATHALIE GIL como LILIANA CRIALES se encuentran vinculadas en calidad de Fiscales delegadas ante los Jueces Penales del Circuito Especializado. Finalmente, se determinó que la controversia planteada no desbordaba el ámbito de acción del juez de la especialidad de lo contencioso administrativo.

En ese orden de ideas, el juez constitucional no puede ni debe flexibilizar el elemento de subsidiariedad sin una razón válida y justificada por el ordenamiento, pues el mismo se encuentra sujeto a la juridicidad y al principio de legalidad, más cuando una de las pretensiones elevadas, relacionada con la suspensión del concurso de méritos FGN 2024, ya tuvo cabida con el examen presentado por los interesados en postularse, el pasado 24 de agosto.

Resulta pertinente precisar que, el artículo 125 de la Constitución es el fundamento normativo primordial de la carrera administrativa y establece que el concurso público es el mecanismo que permite evaluar, con garantías de objetividad e imparcialidad, la idoneidad y la competencia de los servidores públicos; por tal motivo, ha de ser utilizado, como regla general, al llevar a cabo la vinculación de funcionarios al servicio

⁶ Sentencia T-315 de 1998, reiterada en los fallos T-1198 de 2001, T-599 de 2002, T-602 de 2011 y T-682 de 2016

⁷ Artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

público. Por tal motivo, la jurisprudencia constitucional ha hecho hincapié en la indiscutible relevancia del mérito y la carrera administrativa, pues, aunque tradicionalmente se ha asimilado el principio del mérito con el sistema de manejo del personal denominado de carrera, se ha reconocido que se trata de un mandato transversal predicable no únicamente de los empleos de carrera, sino de todo empleo público y, en general, del ejercicio de las funciones públicas⁸.

En conclusión, el mérito es un principio constitucional de gran importancia, que otorga sentido al postulado de la carrera administrativa, razón por la cual, el concurso se convierte en el mecanismo que permite evaluar objetiva e imparcialmente las aptitudes y competencias de quienes aspiran a ser servidores públicos; por tal motivo, está llamado a utilizarse como regla general, al propender la vinculación de los funcionarios al servicio público.

Incluso las mismas accionantes, tienen derecho a postularse aun las particularidades que alegan a causa de la vinculación en provisionalidad, pues, no se ha dicho que por tener esta condición se les niega la participación en el concurso, develando que pretenden anticiparse a la posibilidad de que no llegaran a clasificarse, lo cual, de suyo no legitimaría la tutela, y la discusión, ya hemos dicho, en la situación administrativa que gozan antes del concurso, tiene juez natural y jurídicamente puede escindirse una cuestión de la otra, dado que por ahora conservan sus cargos y lo que de ellos deriva en sus garantías fundamentales inmediatas no afectadas para la procedencia de la tutela.

Por lo anterior, la Sala confirmará la decisión proferida por el Juzgado 17° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá.

En razón de lo expuesto, el Tribunal Superior de Distrito Judicial de Bogotá, Sala de Decisión Penal,

RESUELVE

Primero: CONFIRMAR en su integridad la decisión proferida por el Juzgado 17° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, que declaró improcedente la acción constitucional propuesta por NATHALIE GIL RODRÍGUEZ y LILIANA ALEJANDRA CRIALES VANEGAS.

Segundo: CONFIRMAR la decisión emitida por el Juzgado 17° Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, respecto a la medida provisional elevada.

⁸ Sentencia C-503 de 2020.

Tercero: Declarar que contra esta decisión no proceden recursos.

Cuarto: Remitir la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LOS MAGISTRADOS,



FABIO DAVID BERNAL SUÁREZ



LUIS ENRIQUE BUSTOS BUSTOS
Magistrado



MARIO CORTÉS MAHECHA