



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá
Sala de Asuntos Penales para Adolescentes

Bogotá D.C., seis (6) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

Radicación: 110013118002202300182 01
Procedencia: Juzgado 2° Penal del Circuito para Adolescentes
Accionante: Gonzalo Lizcano Osorio
Accionado: Fiscalía General de la Nación y otro
Motivo: Impugnación de tutela
Aprobado Acta: 169
Decisión: Confirma
Mag. Ponente: José Joaquín Urbano Martínez

I. Motivo de pronunciamiento

La sala resuelve la impugnación presentada por Gonzalo Lizcano Osorio contra la sentencia de tutela proferida el 6 de septiembre de 2023 por el Juzgado 2° Penal del Circuito para Adolescentes de Bogotá.

II. Antecedentes

1. **La demanda.** Gonzalo expuso que se inscribió en el concurso de méritos FGN 2022, para el cargo de investigador experto; no obstante, no superó la etapa de verificación de requisitos mínimos porque la disciplina de contaduría pública no estaba enunciada en la Resolución No. DPD 001 del 29 de enero de 2018, como profesión requerida para el empleo al que aplicó. Sin embargo, argumentó que, dentro de la oferta pública para ese cargo, la Unión Temporal Convocatoria FGN 2022 indicó que serían aceptadas todas las carreras afines con las enlistadas en esa disposición, dentro de las cuales está la profesión de economía, que tiene el mismo núcleo básico de conocimiento que la contaduría.

A pesar de que presentó la reclamación respectiva, el 15 de agosto de 2023, el coordinador general de la convocatoria mantuvo la decisión inicial, bajo el argumento de que la disciplina de contaduría pública no estaba enlistada taxativamente y que, la expresión *ciencias afines* aludía únicamente a las carreras de ingeniería.

Por este motivo, instauró acción de tutela en contra de la Fiscalía General de la Nación y de la Unión Temporal Convocatoria FGN 2022, pues considera vulnerados sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al mérito. Pidió a la Jurisdicción Constitucional decretar como medida provisional la suspensión de la convocatoria y ordenarles a las accionadas admitirlo en el proceso de selección.

2. **El trámite.** El 24 de agosto de 2023 el Juzgado 2° Penal del Circuito para Adolescentes de Bogotá avocó conocimiento, corrió traslado de la demanda a las entidades accionadas, vinculó al Ministerio de Educación Nacional y a los aspirantes del concurso de méritos aludido, y negó la medida provisional solicitada.

3. **Las respuestas.**

a. La Comisión de la Carrera Especial de la fiscalía indicó que la acción de tutela es improcedente porque Gonzalo dispone de otros medios de defensa idóneos para controvertir los resultados preliminares de la etapa de verificación de requisitos mínimos. Por otro lado, refirió que el título de contador público no corresponde con las disciplinas académicas exigidas, de manera taxativa, para el empleo al que se inscribió.

b. La Unión Temporal Convocatoria FGN 2022 informó que el referido título no es válido para el cumplimiento del requisito mínimo de educación por no corresponder a ninguna de las disciplinas académicas que se exigieron; esto es: ciencias políticas, sociología, estudios socioculturales y lenguaje, historia, psicología, trabajo social,

antropología, economía, derecho, informática, ingeniería y ciencias afines.

4. La sentencia recurrida. El 6 de septiembre de 2023 el Juzgado 2° Penal del Circuito para Adolescentes de Bogotá declaró improcedente el amparo. Argumentó que no es competencia del juez de tutela estudiar de fondo el asunto planteado por el demandante, pues el mecanismo idóneo para controvertir las exigencias plasmadas en el acuerdo rector del concurso es la acción de nulidad y de restablecimiento del derecho. Además, el actor no demostró la configuración de un perjuicio irremediable.

5. La impugnación. Gonzalo impugnó el fallo. Argumentó que sí demostró la configuración de un perjuicio irremediable porque la prueba de conocimiento, dentro del concurso de méritos, se programó para el 10 de septiembre de 2023. Reiteró que en ninguna parte del acuerdo se indicó que las únicas carreras que aplicaban como *ciencias afines* eran las relacionadas con la de ingeniería. Por lo tanto, el título que ostenta como contador público debe ser valorado como disciplina académica relacionada con la de economía.

III. Consideraciones

1. La acción de tutela. Es un mecanismo de carácter extraordinario y expedito, por medio del cual toda persona puede demandar ante los juzgados la protección inmediata de sus derechos fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad. El amparo constitucional procede siempre que la persona afectada no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. De los derechos fundamentales invocados. De la revisión del proceso, el tribunal advierte que la protección solicitada por Gonzalo se circunscribe al debido proceso, a la igualdad y a la función del concurso público como garantía de cumplimiento del mérito.

a. La jurisprudencia constitucional¹ ha determinado que la **igualdad** cumple un triple papel en nuestro ordenamiento jurídico, ya que esta es considerada como un valor, un principio y un derecho fundamental.

Respecto de la igualdad como derecho fundamental, sus titulares son todos aquellos que merecen un trato diferenciado o igual, por encontrarse en un supuesto fáctico específico. En otras palabras, esta garantía protege a sus destinatarios frente a los comportamientos discriminatorios o igualadores de las autoridades y les permite exigir que se eviten tratos diferentes que carecen de justificación y, en ciertos casos, reclamar contra tratos igualitarios que no tengan en cuenta sus especiales condiciones.

b. **El debido proceso** está consagrado en el artículo 29 de la CP y ha sido definido por la Corte Constitucional como la obligación de quien asume la dirección de una actuación judicial o administrativa, de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos. Ello con el objeto de preservar las garantías de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción.

De esta manera, tal corporación lo ha definido como *“el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia”*².

En ese orden, se entiende que el debido proceso está íntimamente ligado con el principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público. Por ende y en virtud del derecho aludido, las autoridades estatales no pueden actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido en la ley, respetando las formas

¹ Ver entre otras, sentencias C-161 de 2016, C-519 de 2019 y C-029 de 2020 de la Corte Constitucional.

² Corte Constitucional, sentencia C-980 de 2010

propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos.

c. La función del concurso público como garantía de cumplimiento del mérito. El artículo 125 de la Constitución Política y la jurisprudencia constitucional establecen que el mecanismo de provisión de cargos públicos vacantes, por medio del sistema de concursos, es idóneo para que el Estado, con criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo. Ello con el fin de escoger entre ellos, al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose de consideraciones subjetivas, de preferencias o de cualquier tipo de influencia³.

Al respecto, la Corte Constitucional⁴ ha establecido que el mérito es la condición esencial para el ingreso, permanencia y la promoción en la función pública, bajo el régimen jurídico que corresponde fijar al legislador. Este debe señalar, además del sistema de nombramiento, los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes, así como las causales de retiro del servicio oficial.

Ahora bien, recientemente, en la sentencia T-340 del 2020, la alta corporación precisó los requisitos de procedibilidad de las acciones de tutela que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de los concursos de méritos. En primer lugar, reiteró la regla general de su improcedencia, por la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de esta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares, salvo en los casos en que se configure un perjuicio irremediable o cuando tal acción no sea idónea ni eficaz para resolver la controversia.

³ Corte Constitucional, sentencia T-588 de 2008

⁴ Corte Constitucional, sentencia SU-133 de 1998

En segundo lugar, centró el análisis de la procedibilidad en punto a los accionantes que hayan ocupado el primer lugar en la lista de elegibles, luego de haberse ocupado los empleos que inicialmente fueron objeto de convocatoria y por al cambio legislativo que introdujo la Ley 1960 de 2019. Lo anterior, dado que, en torno a estos, la vía administrativa no siempre resultaba eficaz: por un lado, por la corta vigencia de la lista de elegibles -dos años-; y, por otro, porque una decisión definitiva en sede de lo contencioso administrativo se obtendría cuando la lista de elegibles hubiere perdido vigencia y, por ende, los accionantes no podrían ocupar el cargo al que tendrían derecho y solo podrían aspirar a una compensación económica, lo que va en contravía del mérito que protege la Constitución.

3. **El caso concreto.** Gonzalo no está de acuerdo con el fallo de primera instancia porque, en su criterio, la acción de tutela que instauró sí es procedente y, por ello, en garantía de su derecho al mérito, debió ordenarse su admisión en el proceso de selección.

4. Puestas, así las cosas, y con base en los documentos que obran en la actuación, el tribunal está ante los siguientes hechos:

a. La Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación expidió el Acuerdo 001 del 20 de febrero de 2023 por medio del cual convocó y estableció las reglas del concurso de méritos para proveer 1.056 vacantes definitivas provistas en provisionalidad, en las modalidades ascenso e ingreso de la planta de personal de la entidad.

b. La fiscalía y la UT Convocatoria FGN 2022 suscribieron el contrato de consultoría N° FGN-NC-0269-2022, cuyo objeto es diseñar y desarrollar las etapas del concurso.

c. Gonzalo se inscribió a la convocatoria para el cargo de investigador experto.

d. El 12 de julio de 2023 la fiscalía y la U.T. Convocatoria FGN 2022 publicaron los resultados de la etapa de verificación de requisitos

mínimos. Gonzalo no fue admitido por incumplir con el requisito de educación exigido.

e. El 14 de julio de 2023 presentó la reclamación N° 2023070002390, pues, en su criterio, la profesión de contador público es afín a la disciplina de economía que fue exigida para el cargo de investigador experto.

f. El 15 de agosto de 2023 el Coordinador General del Concurso de Mérito FGN 2022 – UT Convocatoria FGN 2022 le contestó que, al no demostrar el cumplimiento del requisito de educación en algunas de las disciplinas académicas requeridas taxativamente para el empleo, no podía ser admitido.

5. En este orden, lo primero que advierte la corporación es que no le asiste razón al impugnante en indicar que la acción constitucional sí satisfacía el requisito de subsidiariedad porque las accionadas programaron la presentación de las pruebas escritas, dentro de la convocatoria aludida, para el 10 de septiembre de 2023; ello es así porque tal situación nunca fue puesta de presente por el actor al juzgado, sino que solo lo manifestó a través del escrito de impugnación.

Gonzalo en la demanda de tutela se limitó a solicitar la revocatoria del acto administrativo a través del cual fue inadmitido al proceso de selección y, como medida provisional, pidió la suspensión de la convocatoria; es decir, no aludió una fecha específica ni pidió el aplazamiento de la prueba escrita. Además, no argumentó, de ningún modo, la configuración de un perjuicio irremediable.

En este contexto el tribunal advierte que las pretensiones de Gonzalo son asuntos que puede rebatir a través de los mecanismos judiciales ordinarios de protección con los que cuenta, pues, aunque las pruebas escritas ya se efectuaron, cuenta con la posibilidad de plantear sus controversias ante la jurisdicción contencioso administrativa, por medio de las acciones de nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho. En estas, adicionalmente, puede solicitar y sustentar la

adopción de medidas cautelares, tal como lo establecen los artículos 229 y siguientes del CPACA, las cuales pueden tener naturaleza preventiva, conservativa, anticipada o de suspensión, dependiendo las condiciones fácticas y las necesidades del reclamante.

Así pues, como lo sostuvo la primera instancia, la acción de tutela no satisface el presupuesto de subsidiariedad.

6. Finalmente, y en gracia de discusión, la corporación no encuentra que la actuación de las entidades demandadas comporte vulneración alguna a los derechos fundamentales de Gonzalo. Ello es así por cuanto este se inscribió en la convocatoria sabiendo que el título de contaduría pública no estaba previsto como disciplina académica requerida para el empleo de investigador experto. Luego de la verificación de requisitos mínimos, fue notificado del resultado: no admitido; presentó la reclamación y, el Coordinador General del Concurso de Mérito FGN 2022 – UT Convocatoria FGN 2022, la resolvió de manera oportuna, con una suficiente motivación y la notificó debidamente.

Aunado a lo anterior, el acto de no acceder a sus reclamaciones se fundó en criterios de valoración objetivos aplicables a todos los concursantes, de acuerdo con las normas que rigen la selección y el debate en torno a la forma en que debe interpretarse la Resolución No. DPD 001 del 29 de enero de 2018.

7. En consecuencia, como quiera que no se encuentran motivos por los que el juzgador constitucional deba reemplazar los mecanismos de protección asignados por la jurisdicción contenciosa administrativa para el asunto en concreto, la sala advierte que la decisión del juzgado de primera instancia es jurídicamente correcta y por ello, la confirmará.

IV. Decisión

Por lo expuesto, la Sala de Asuntos Penales para Adolescentes del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, administrando

justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Resuelve:

Primero. Confirmar la sentencia de tutela proferida el 6 de septiembre de 2023 por el Juzgado 2° Penal del Circuito para Adolescentes de Bogotá.

Segundo. En firme esta decisión, remítanse las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Comuníquese y cúmplase.

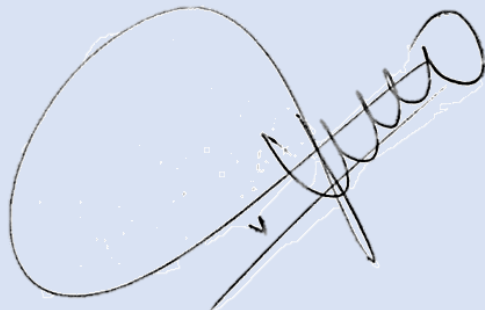
Los magistrados,



José Joaquín Urbano Martínez



Nubia Ángela Burgos Díaz



José Antonio Cruz Suárez

Firmado Por:
Jose Joaquin Urbano Martinez
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 003 Penal
Tribunal Superior De Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **fdfe8c3c65636e094191307bc297add3a7c8eeb0c11c21a30a0313c4b7a7fe4a**

Documento generado en 06/10/2023 04:57:20 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>