



REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN B

Magistrado Ponente: HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN

Bogotá D.C., trece (13) de junio de dos mil diecisiete (2017)

RADICADO: 25000 – 23 – 36 – 000 – 2017 – 01047 – 00  
ACCIONANTE: Gloria Amparo Barbetti Rincón  
ACCIONADO: Fiscalía General de la Nación  
ACCIÓN: Tutela  
INSTANCIA: Primera

Se encuentra al Despacho el proceso de la referencia para resolver la admisión de la acción de tutela promovida en nombre propio por **Gloria Amparo Barbetti Rincón**, contra la **Fiscalía General de la Nación**.

Previa revisión del escrito de tutela, el Despacho **RESUELVE**:

**PRIMERO:** Por reunir los requisitos de que trata el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, **ADMITIR** la acción de tutela promovida por **Gloria Amparo Barbetti Rincón**, contra la **Fiscalía General de la Nación**. Así mismo, considera este despacho que debe vincularse de oficio al Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación y a la Subdirectora Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** por el medio más expedito la presente providencia al tutelante y personalmente al Fiscal General de la Nación, al Subdirector de Talento Humano de la Fiscalía General de la Nación y a la Subdirectora Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación o a quien se hubiere delegado la facultad de recibir

notificaciones judiciales en cada caso, haciéndose entrega de la misma y del traslado de la demanda. **INFORMAR** que para el ejercicio de su derecho de defensa se le concede un término máximo de **DOS (02) DÍAS**, contados a partir de la respectiva notificación.

**TERCERO: REQUERIR** a los accionados, para que dentro del término máximo de **DOS (02) DÍAS** contados a partir de la respectiva notificación se sirvan rendir informe sobre los hechos que fundan la presente acción.

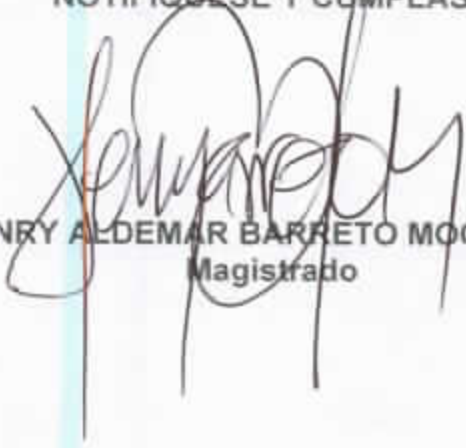
**CUARTO:** Con el valor legal que corresponda, **TENER** como pruebas las documentales aportadas con el libelo de demanda.

**QUINTO: COMUNICAR** la existencia de la presente acción de tutela al Delegado del Ministerio Público ante esta Corporación.

**SEXTO: ORDENAR** a la Fiscalía General de la Nación-Comisión Especial de Carrera la publicación de la presente providencia en la página web de la Fiscalía General de la Nación - Comisión Especial de Carrera.

**SÉPTIMO: NEGAR** la vinculación de los funcionarios provisionales y de los concursantes de las convocatorias 015 de 2008 cargo Auxiliar II Grupo 1 y No. 15 de 2008 cargo Auxiliar I Grupo 2 de la Fiscalía General de la Nación, solicitada por la accionante, habida cuenta que los mismos no resultan relevantes para resolver la presente acción.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
**HENRY ALDEMAR BARRETO MOGOLLÓN**  
Magistrado

*Recibido*  
31 mayo 2017  
*[Handwritten signature]*

REPUBLICA DE COLOMBIA  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA  
SECRETARÍA GENERAL

Señores  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA (Reparto)  
Calle 24 No. 53-28



Recibido por  
Fecha  
Hora

JUN 2017

Referencia: Acción de Tutela  
Accionante GLORIA AMPARO BARBETTI RINCON  
Accionado: FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

GLORIA AMPARO BARBETTI RINCON, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No 38.870.555 de Buga Valle, actuando en nombre propio, respetuosamente acudo a su despacho para promover Acción de Tutela solicitando el amparo Constitucional establecido en el Art. 86 de la Constitución Política de Colombia, denominado ACCION DE TUTELA en contra de: LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, toda vez que ha vulnerado mis derechos Constitucionales fundamentales como, LA IGUALDAD, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA, consagrados en los artículos 13, 23, 25, 29, 83 y 125 de la Constitución Política, con fundamento en los siguientes

**A. LEGITIMACIÓN DE LA CAUSA**

Me encuentro legitimada para solicitar la Tutela de mis Derechos fundamentales: **A LA IGUALDAD, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA**, ya que en el año 2008 se publican convocatorias, y participo en los siguientes concursos: Convocatoria N° 015 2008: Denominación del cargo: Auxiliar II Grupo 1 donde ocupo el puesto 106 de 42 vacantes ofertadas y Convocatoria No 015-2008: Denominación del cargo: Auxiliar I Grupo 2 donde ocupo el puesto 106 de 87 cargos ofertados. En las convocatorias superé cada etapa del Concurso Público de la COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, anterior COMISIÓN NACIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA, ocupando un lugar DE ELEGIBLE en el empleo para el cual participe así la FGN manifieste que solo tengo una expectativa al no estar en el rango sin que haya tenido en cuenta que varios de los concursantes no han aceptado el nombramiento por la siguiente razón:

No aceptaron porque ya no están interesados (en este punto hay que resaltar que, dentro de la Convocatoria 015/2008, Grupo 1, solo se proveerán 42 plazas para el cargo Auxiliar II, de las cuales se han expedido 15 nombramientos en periodo de prueba. De estos, 15 se han posesionado, 7 fueron revocados por no aceptación y/o imposibilidad de ubicación y 21 nombramientos se encuentran en términos de aceptación y/o posesión. Y, en la Convocatoria 015/2008, Grupo 2, solo se proveerán 87 plazas para el cargo Auxiliar I, de las cuales se han expedido 88 nombramientos en periodo de prueba. De estos, 32 se han posesionado, 53 fueron revocados por no aceptación y/o imposibilidad de ubicación y 1 nombramiento se encuentra en términos de aceptación y/o posesión, según



105

respuesta dada por parte de la FGN al derecho de petición con el radicado No 20173000011321, el cual anexo como documentos y pruebas).

Lo anterior teniendo en cuenta que el hecho de que solo uno de los concursantes no acepte y no sea nombrado y mueve las listas de elegibles lo que ocasiona que cambie la posición de ser una simple expectativa a estar como directo elegible y lo que consolida el Derecho a ocupar un cargo público por Convocatoria de Méritos al terminar todas las etapas de la convocatoria, al respecto se pronunció EL HONORABLE CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN A Consejero ponente (E): GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ en un fallo que presentaba *la misma situación fáctica y jurídica contra la misma entidad FGN donde al concursante quien ocupaba el puesto 32 para 30 cargos ofertados en la convocatoria 008 de 2015 denominado técnico administrativo II hoy Técnico I ordeno su nombramiento en el evento de que alguno de los participantes no acepte el nombramiento continuar nombrando en estricto orden de mérito a quienes hacen parte del registro de elegibles hasta llegar al puesto en que se encuentra la demandante. El fallo puntual y textualmente en ese punto fue el siguiente.*

(...)

Tercero.- Ordénese a la Fiscalía General de la Nación que cumpla el término de veinte (20) días hábiles, para nombrar en estricto orden de mérito y en forma descendente a las 30 primeras personas que hacen parte del registro de elegibles para proveer los 30 cargos de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I de que trata la Convocatoria 008 de 2008 y, en el evento de que algunos participantes de esa convocatoria no acepten el nombramiento, continuar nombrando a quienes hacen parte de ese registro de elegibles, en estricto orden de mérito, hasta llegar al puesto en que se encuentre la demandante.

(...)

Por lo anterior y teniendo en cuenta que la lista de elegibles de la que hago parte ya está próxima a vencerse pido que se estudie mi acción de tutela y se exija a la FGN que informe si hay concursantes que no han aceptado el nombramiento y cuantos son y en el evento de que algunos concursantes no acepten el nombramiento continuar nombrando a quienes siguen y hacen parte del registro de elegibles en estricto orden de mérito hasta cubrir todas las vacantes ofertadas en esa convocatoria y antes que se venzan los dos años.

#### B. PROCEDENCIA

En Sentencia T-024/07 planteó la honorable Corte Constitucional, respecto a la procedencia de la Acción de Tutela:

"... El artículo 86 de la Carta Política dispone Que toda persona puede reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, el restablecimiento inmediato de sus derechos fundamentales, siempre que no cuente con otro medio judicial de protección y el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 prevé que la existencia del recurso que enerva la acción de tutela se apreciará en concreto, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En armonía con lo expuesto esta Corporación ha considerado que, salvo la ineficacia comprobada de los recursos o medios de defensa existentes frente al

2





caso concreto, la acción de tutela es improcedente para juzgar las actuaciones administrativas, porque el ordenamiento prevé procedimientos para resolver las controversias y los litigios originados en las actividades de las entidades públicas.

Señala la jurisprudencia, respecto de la eficacia de medio judicial:

*"Considera esta corporación que, cuando el inciso 30. Del artículo 86 de la carta Política se refiere a que "el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial..." como presupuesto indispensable para entablar la acción de tutela, debe entenderse que ese medio tiene que ser suficiente para que a través de él se restablezca el derecho fundamental violado o se proteja de su amenaza, es decir, tiene que existir una relación directa entre el medio de defensa judicial y la efectividad del derecho. Dicho de otra manera, el medio debe ser idóneo para lograr el cometido concreto, cierto, real, a que aspira la Constitución cuando consagra ese derecho. De no ser así, mal puede hablarse de medio de defensa y, en consecuencia, aun lográndose por otras vías judiciales afectos de carácter puramente formal, sin concreción objetiva, cabe la acción de tutela para alcanzar que el derecho deje de ser simplemente una utopía"*

Por lo tanto, la vía para garantizar la defensa de los Derechos Fundamentales vulnerados, igualdad, Derecho de Petición, Trabajo, Debido Proceso, Acceso a Cargos y Funciones Públicas, así como a los Principios de Confianza Legítima, Buena Fe y Seguridad Jurídica, es en el presente caso la Acción de Tutela, ya que de acudir a las Acciones Contencioso Administrativas, se estaría imposibilitando el logro de la protección de los derechos fundamentales en términos de celeridad, eficiencia y eficacia.

### C. HECHOS

**PRIMERO.** En el año 2008 salió el Concurso Abierto de Méritos del Área Administrativa donde se publican las convocatorias, y participo inscribiéndome en las siguientes CONVOCATORIAS: N° 015 2008 Denominación del cargo: Auxiliar II Grupo 1 donde ocupo el puesto 106 de 42 vacantes ofertadas y Convocatoria No 015-2008: Denominación del cargo: Auxiliar I Grupo 2 donde ocupo el puesto 106 de 87 cargos ofertados, donde he culminado cada una de las etapas de los Concursos Públicos de la COMISIÓN NACIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN DE LA CARRERA, hoy en día denominada COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Según Acuerdo 015 de 2015 EMITIDO POR LA MENCIONADA COMISIÓN y con esto dando fin a cada etapa de la convocatoria.

**SEGUNDO.** A partir de la fecha antes indicada se inició todo un trámite, etapas o fases tendiente a consolidar listas de elegibles de los diferentes empleos ofertados en la OFERTA PÚBLICA DE EMPLEOS DE CARRERA, que diera aplicación al artículo 125 de la Constitución Política, esto es; que el mérito y el concurso público abierto, dentro del sistema de carrera administrativa, fueran los únicos componentes a tener en cuenta para la selección o el ascenso de quienes aspiran a ocupar los cargos al servicio del Estado, esperando siempre que se "reanudara" el concurso y se diera paso a la lista definitiva de elegibles. Hasta que por fin hace VEINTIDOS (22) meses salió la lista definitiva de elegibles, pero a pesar que estoy como elegible al ocupar un lugar en el registro de legibles mi nombramiento en periodo de prueba no se ha realizado con lo que me vulneran derechos fundamentales

**TERCERO.** Es obvio que habiendo superado los exámenes y las condiciones de aptitud para el cargo concursado, debía haberseme preferido al momento de la provisión del mismo, en atención al Principio de la Buena Fe, concretamente en el



•

•





escenario de la contratación estatal, que permita la observancia irrestricta de las normativas exigidas para la vinculación de los funcionarios de esa entidad y así, mantener la vigencia de un orden justo.

**CUARTO.** Dentro de esos valores y principios resulta relevante el análisis del principio de la Buena fe consagrado en el Art. 83 de la Constitución Política que enseña que en sus actuaciones los particulares y las autoridades deberán ceñirse a los postulados de la Buena Fe, contenido además en el Artículo 28 del Estatuto General de Contratación de la Administración Pública — Ley 80 de 1993.

**QUINTO.** Este principio reafirma las orientaciones normativas desarrolladas en la Constitución, Códigos, Leyes y Sentencias de la H. Corte Constitucional y cuyo propósito fundamental es "el de vincular a la administración pública a los funcionarios que presentan un mejor perfil y comportamiento, a la vez que un mayor conocimiento del cargo a desempeñarse, cumpliendo siempre las exigencias éticas que emanan de la mutua confianza en el proceso de selección y contratación de los funcionarios públicos, a través del cual se adopta el valor ético y social de la confianza recíproca, estableciendo límites claros al poder del Estado e impidiendo la vinculación de personas que no tienen los requisitos.

**SEXTO.** Actualmente me encuentro en las siguientes posiciones: Convocatoria N° 015 2008 Denominación del cargo: Auxiliar I Grupo 1 donde ocupo el puesto 106 de 42 vacantes ofertadas y Convocatoria No 015-2008 Denominación del cargo Auxiliar I Grupo 2 donde ocupo el puesto 106 de 87 cargos ofertados, quedando como elegible en dichas convocatorias, lo que me da derecho a que se me nombre en el cargo que en Gana Franca Lid teniendo en cuenta que varios concursantes no han aceptado los cargos.

**SEPTIMO:** LA FGN el 06 de marzo de 2013 realizó una solicitud para un Concepto al Consejo de Estado Sobre la Conformación y uso de los Registros definitivos resultantes del concurso público de méritos iniciado en el año 2008.

**OCTAVO.** El diez de diciembre del año 2013 El Consejo de estado emitió el Concepto No 2158 a la FGN donde le dejó en claro que las bases del concurso son inmodificables. Y que los concursantes se tenían que nombrar así existirá provisionales y que estos provisionales se protegerían sin vulnerar los derechos de los concursantes que ganaron.

....  
"Para el caso concreto de las convocatorias que realiza la Fiscalía General de la Nación se tiene que, de acuerdo con el artículo 62 de la ley 938 de 2004 dichas convocatorias son "norma obligatoria y reguladora de todo proceso de selección". El carácter vinculante, intangible e inmodificable de la convocatoria, como "ley del concurso", no sólo tiene sustento en la norma legal transcrita, sino en jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional, según puede observarse en las sentencias T - 256 de 1995, SU - 913 de 2009, C- 568 de 2009, SU - 446 de 2011 y C - 249 de 2012, entre otras. No cabe duda entonces de que las convocatorias 01 a 015 de 2008 realizadas por la Fiscalía General de la Nación están sujetas a un marco constitucional y legal de cuya aplicación se desprende que tales convocatorias: i) son las reglas del concurso y, ii) vinculan a la entidad y a los participantes y, por tanto, son inmodificables, so pena de transgredir sus derechos fundamentales".

\*(estado, 2013)CARGOS EN PROVISIONALIDAD FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN  
- Servidores provisionales en condición especial de vulnerabilidad, deben ser desvinculados mediante acto administrativo motivado y, de ser posible, nombrarlos de manera provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía / LISTA DE ELEGIBLES FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN - Los aspirantes que ocupan el primer lugar en la lista de elegibles tienen el derecho adquirido a ser nombrados en el cargo





correspondiente / PROVISIÓN DE CARGOS EN ÁREAS DIFERENTES A LAS ESTABLECIDAS EN LA CONVOCATORIA - Desconocería las reglas del concurso. Violaría mandatos constitucionales.

Según ha señalado la Sala, la lista de elegibles es un acto administrativo de carácter particular y concreto, en la medida en que su efecto inmediato y directo de naturaleza subjetiva respecto de cada uno de los destinatarios, y crea derechos singulares respecto de cada una de las personas que conforman la lista. Una vez conformada la lista de elegibles, las personas allí señaladas que ocupan el primer lugar tienen el derecho adquirido a ser nombradas en el cargo correspondiente, materializándose así el principio constitucional del mérito para acceder a los cargos públicos. Para el caso de la Fiscalía General de la Nación, los artículos 65 y 67 de la Ley 938 de 2004 siguen los criterios antes. Ahora bien, dado que algunos cargos convocados a concurso están siendo ocupados por servidores provisionales en condición especial de vulnerabilidad (madres y padres cabeza de familia, pre pensionados y discapacitados), la jurisprudencia constitucional ha resuelto la tensión existente entre los derechos de estas personas y los de quienes ocupan el primer lugar en la lista de elegibles a favor de estos últimos, reafirmándoles su derecho prevalente a ser nombrados. En efecto, los servidores en provisionalidad gozan de una estabilidad relativa, la cual "cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos." No obstante, ello no significa que las personas en condición especial de vulnerabilidad que ocupan cargos provisionales no estén cobijadas por una protección constitucional según se deriva de la sentencia SU - 446 de 2011, reiterada en la sentencia T - 272 de 2012. Sin embargo, establecida la estabilidad intermedia de los cargos en provisionalidad de los funcionarios en condición especial de vulnerabilidad, la Corte se abstuvo de amparar sus derechos porque, a pesar de ser sujetos de especial protección, "no ostentaban un derecho a permanecer en el empleo." La jurisprudencia constitucional transcrita es plenamente aplicable al caso consultado y, por consiguiente, los aspirantes que ocupan el primer lugar en la lista de elegibles tienen el derecho adquirido a ser nombrados en los cargos correspondientes. Si alguno de dichos cargos está siendo ocupado por un servidor provisional en condición especial de vulnerabilidad, la Fiscalía General de la Nación deberá desvincularlo mediante acto administrativo motivado y, de ser posible, nombrarlo de manera provisional en un cargo vacante de la misma jerarquía del que venía ocupando, mientras se realiza el concurso correspondiente a ese cargo. Finalmente se observa que nombrar en este caso a personas distintas de las que integran la lista de elegibles, o hacer los nombramientos quebrantando el orden de precedencia o para plazas distintas de las convocadas, implicaría el desconocimiento de las reglas del concurso (el de las plazas a proveer) y flagrante violación de terminantes mandatos constitucionales."

**NOVENO.** El 13 de julio de 2015 cuando salió la lista definitiva de elegibles, pude darme cuenta que estaba dentro del grupo de elegibles de las Convocatorias N° 015 2008: Denominación del cargo Auxiliar | Grupo 1 donde ocupó el puesto 106 de 42 vacantes ofertadas y Convocatoria No 015-2008: Denominación del cargo: Auxiliar | Grupo 2 donde ocupó el puesto 106 de 87 cargos ofertados. Con dicho listado definitivo de elegibles en firme publicado por la Fiscalía General de la Nación el 13 de Julio de 2015. Entre otras allí se cita

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Las lista de elegibles de las convocatorias 002 de 2008 contenidas en los presentes actos tendrá una vigencia de dos (2) años, de conformidad con las normas de la convocatoria, la cual se contará a partir del día siguiente a la fecha de publicación del presente acuerdo.

**ARTÍCULO TERCERO.-** La provisión definitiva del empleo convocado se efectuará en estricto orden descendente, una vez se encuentre en firme la lista de elegibles





**ARTÍCULO CUARTO.-** El presente acto administrativo deberá ser enviado al día siguiente a su publicación al nominador para la realización de los nombramientos en periodo de prueba.

Y teniendo en cuenta que en el Art. 40 del Decreto 020 de 2014 se estipula:

**Artículo 40. Nombramiento en periodo de prueba.** En firme la lista de elegibles, la Comisión de la Carrera Especial respectiva le enviará al nominador para que, en estricto orden de mérito, proceda a efectuar el nombramiento del aspirante en periodo de prueba en el empleo objeto del concurso, en el cual el servidor deberá demostrar su capacidad de adaptación al cargo, su eficiencia, competencia, habilidades y aptitudes en el desempeño de las funciones. El periodo de prueba deberá iniciarse con la inducción en el puesto de trabajo, en los términos adoptados por la Fiscalía General de la Nación y por las entidades adscritas.

**El nombramiento en periodo de prueba debe producirse dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes al recibo de la lista de elegibles. (Negrita y línea fuera de texto)**

Con lo cual me he sentido engañada en mi buena fe ya que mi nombramiento en periodo de prueba no ha sucedido por lo que ya han pasado más de 16 meses, sin que se haya pronunciado la Fiscalía, ni se me haya realizado el estudio de seguridad, ni se me haya comunicado mi aceptación en periodo de prueba, a pesar que existen concursantes que no aceptaron el nombramiento.

**DECIMO:** Mediante Rad. No 2017 81100422082 Interpuse derecho de petición a la FGN solicitando información respecto al concurso con el fin de saber entre otras cosas, cuándo se va a realizar mi nombramiento en periodo de prueba y los cargos que han sido revocados. (Anexo copia del derecho de petición radicado como documentos y pruebas).

**DECIMO PRIMERO:** El 23 de Mayo de 2017 la FGN mediante radicado 2017 3000011321 da respuesta al derecho de petición donde me informan que dentro de la Convocatoria 015/2008, Grupo 1, solo se proveerán 42 plazas para el cargo Auxiliar II, de las cuales se han expedido 15 nombramientos en periodo de prueba. De estos, 15 se han posesionado, 7 fueron revocados por no aceptación y/o imposibilidad de ubicación y 21 nombramientos se encuentran en términos de aceptación y/o posesión. Y, en la Convocatoria 015/2008, Grupo 2, solo se proveerán 87 plazas para el cargo Auxiliar I, de las cuales se han expedido 86 nombramientos en periodo de prueba. De estos, 32 se han posesionado, 53 fueron revocados por no aceptación y/o imposibilidad de ubicación y 1 nombramiento se encuentra en términos de aceptación y/o posesión.

En este punto presento la sentencia SU 446 de 2011 que respecto a la finalidad de las listas de elegibles Reza lo siguiente

(...)

**LISTA DE ELEGIBLES-Finalidad**

Es importante señalar que la lista o registro de elegibles tiene dos cometidos: el primero que se provean las vacantes, los encargos o las provisionalidades para las cuales se convocó el respectivo concurso y no para otros, porque ello implicaría el desconocimiento de una de las reglas específicas de aquel o de las plazas a proveer. El segundo, que durante su vigencia, la administración haga uso de ese acto administrativo para ocupar sólo las vacantes que se presentan en los cargos objeto de la convocatoria y no otros. Por tanto, no se puede afirmar que exista desconocimiento de derechos fundamentales ni de principios constitucionales



cuando la autoridad correspondiente se abstiene de proveer con dicho acto empleos no ofertados. ¿Qué significa esta última función de la lista o registro de elegibles? Nada diverso a que las entidades públicas en cumplimiento del artículo 125 de la Constitución Política están obligadas a proveer únicamente las vacantes que se presentan en la respectiva entidad y que correspondan estrictamente a los cargos ofertados, respetando siempre el orden de su conformación. Cuando esta Corporación afirma que la lista o registro de elegibles tiene por vocación servir para que se provean las vacantes que se presenten durante su vigencia, se está refiriendo a los cargos objeto de la convocatoria y no a otros, pese a que estos últimos puedan tener la misma naturaleza e identidad de los ofertados. En otros términos, el acto administrativo en análisis tiene la finalidad de servir de soporte para la provisión de los empleos que fueron objeto de concurso y no de otros. En consecuencia, si en vigencia de la lista se presenta una vacante, ésta se podrá proveer con ella si la plaza vacante fue expresamente objeto de la convocatoria que le dio origen. Los cargos que se encuentren por fuera de ésta, requerirán de un concurso nuevo para su provisión. Se puede concluir, entonces, que el uso del registro o lista de elegibles se impone sólo para proveer las vacantes y los cargos en provisionalidad que registre la entidad durante su vigencia, siempre y cuando se trate de las plazas ofertadas en el respectivo concurso. (Negrita y líneas fuera de texto)

( )

DECIMO SEGUNDO: Resalto que yo estoy pidiendo una de las 42 u 67 plazas ofertadas al estar en el puesto 106 y teniendo en cuenta que varios concursantes no han aceptado el empleo, los nombramientos han sido revocados y éstas listas deben correr hasta ser provistas definitivamente en Carrera Administrativa.

Por otra parte en la misma sentencia SU 406 de 2011 referente a las listas de elegibles reza:

[...]

3.3. Por tanto, si lo que inspira el sistema de carrera son el mérito y la calidad son de suma importancia las diversas etapas que debe agotar el concurso público. En las diversas fases de éste, se busca observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del artículo 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004[23]. La sentencia C-040 de 1996[24] reiterada en la SU-913 de 2008[25], explicó cada una de esas fases, las que por demás fueron recogidas por el legislador en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004. Así

\*1 Convocatoria es la norma reguladora de todo concurso y contiene tanto a la administración como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes (subraya fuera de texto)

2 Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso

3 Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad

4 Listas de elegibles. Con los resultados de las pruebas... se elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con ésta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso. (negrita y líneas fuera de texto)

DECIMO TERCERO: En diferentes ocasiones he llamado a la FGN a solicitar información respecto a la demora en el concurso, que me informen cuantos concursantes de los registros de elegibles de mi interés no han aceptado los cargos al igual para que me realicen mi nombramiento y que cuando va a ser y la excusa que siempre sacan es que ellos tiene términos de dos años para realizar los nombramiento respuesto que es







absurda ya que eso se puede comparar como que todas las entidades del estado para resolver un derecho de petición es de 15 días hábiles y que la FGN por ser régimen especial tuviera dos años para resolverlo y eso daría un total de 720 días, al respecto ya se pronunció el CONSEJO DE ESTADO mediante FALLO No. 25000 23 37 000 2016 01254 01 Consejero ponente (E) GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN A).

(...) Con fundamento en lo anterior, forzoso es concluir que el acceso a cargos públicos está siendo realmente amenazado con el actuar poco diligente y moroso por parte de la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual se ordenará que proceda al nombramiento de quienes hacen parte de los registros de elegibles de las convocatorias 008 y 013 de 2008, en estricto orden de méritos y de acuerdo a la cantidad de vacantes que fueron ofertadas en las respectivas convocatorias, pero que el término de nombramiento no supere los (20) días hábiles a que alude el acápite anterior( . )

**DECIMO CUARTO** Por todo lo anterior hecho estoy muy preocupada ya que percibo que la FGN no está interesada que se cubran todas las vacantes ofertadas en la convocatoria de 2008 y por el contrario están esperando que se venzan los dos años de las vigencias de las listas de elegibles y sostener los funcionarios en provisionalidad que actualmente ostentan estos cargos

#### **D. ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES SUSTENTO DE LA PRESENTE TUTELA DE LAS ALTAS CORTES:**

##### **I. CORTE CONSTITUCIONAL**

La sentencia T-1241 de 2001, interpretando los alcances de la sentencia C-372 de 1999, también en casos similares contra la C.A.R., resumió la jurisprudencia vigente sobre la materia y precisó

- *En resumen, una vez se encuentren en firme los resultados de las evaluaciones previstas en el concurso, surge la obligación de conformar la lista de elegibles y de proceder luego al nombramiento en período de prueba (teniendo en cuenta el orden descendente fijado por ella (hipótesis 1., 2. y 3.). Si el cargo está vacante, se debe proceder al nombramiento siguiendo el orden fijado por la lista (hipótesis 4.). Si el cargo está siendo ocupado por otro funcionario (hipótesis 5.2.1., 5.2.2., 5.2.3.), es necesario evaluar si esa persona tiene un mejor derecho que el aspirante, como cuando se trata de alguien que ocupó el primer puesto dentro del mismo concurso (hipótesis 5.2.2.2.) o de un funcionario de carrera que ascendió a dicho cargo en una convocatoria anterior (hipótesis 5.2.3.2.), o frente al cual el aspirante tiene un mejor derecho (hipótesis 5.2.2.3.).*
- *Aún en el evento en que se considerara que no existe un derecho subjetivo, en sentido estricto a ser nombrado, la Corte estima que a la luz del principio de buena fe, existe una confianza legítima en que un interés, también legítimo, sea protegido, ya que coincide con el interés público en que a los cargos de la administración estatal accedan los ciudadanos que tengan los méritos suficientes, en aplicación del régimen general de carrera establecido en la Constitución (artículo 125. CP).*
- *La Corte advierte que quien ha participado en un concurso y ha completado todos los procedimientos y obtenido una calificación que se encuentra en firme, tiene un interés legítimo en que se agoten las etapas restantes del proceso que resultan necesarias para garantizar la protección de dicho interés y confía*

8





**legítimamente en que la administración adoptará los pasos conducentes a hacer que el concurso concluya efectivamente.**

Y concluyó el fallo en mención.

- Siempre que en un concurso de méritos iniciado antes de la ejecutoria de la sentencia C-372 de 1999, estén las calificaciones en firme y el actor ocupe un lugar preferencial dentro de los aspirantes "como cuando ocupó el primer lugar entre los aspirantes", tendrá derecho a ser nombrado un periodo de prueba en el cargo para el cual concursó, siempre y cuando tal cargo exista y se encuentre vacante o, en caso de no encontrarse vacante, la persona que lo ocupa no tiene un mejor derecho que el accionante como cuando fue nombrado en provisionalidad alguien que nunca concursó u ocupó un puesto inferior en el concurso (NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO ORIGINAL)

SENTENCIA SU 913 DE 2009 de la Corte Constitucional  
(...)

11.1.5 Importa recordar que la línea constitucional trascrita fue retomada a propósito del concurso de notarios por la sentencia C-1040 de 2007, la cual al referirse a las objeciones presidenciales formuladas por el Gobierno Nacional al proyecto de ley No. 105/06 -Senado- y 176/06 -Cámara- "Por el cual se dictan algunas disposiciones sobre el concurso público de acceso a la carrera de notarios y se hacen algunas modificaciones a la Ley 588 de 2000", reiteró expresamente para este concurso en concreto que "La regulación legal debe respetar las reglas del concurso que se encuentra en trámite." El fundamento constitucional de dicha conclusión es múltiple. el principio de transparencia de la actividad administrativa se empeña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (idem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes, el principio de confianza legítima es violado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar, se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) si la autoridad respeta el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado (art. 2º C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite de un concurso abierto, en el que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y evaluación [...]

Lo hasta aquí precisado autoriza concluir que no es posible desconocer derechos válidamente adquiridos por los concursantes una vez finalizadas todas las etapas del concurso." (NEGRILLAS FUERA DEL TEXTO ORIGINAL)

La Constitución de 1991 señaló que el principio constitucional del mérito se materializa a través del concurso público, el cual, tiene como finalidad "evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa - Corte Constitucional,



Sentencia C-901 de 2008, M.P. Mauricio González Cuervo – Corte Constitucional, Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

Por lo anterior queda claro que el concurso público, es un procedimiento mediante el cual se garantiza que la selección de los aspirantes para ocupar cargos públicos se funde en la "evaluación y en la determinación de la capacidad e idoneidad de éstos para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo". De esta manera, "se impide la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (.), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante – Corte Constitucional. Sentencia C-211 de 2007, M.P. Álvaro Tafur Galvis

Ahora bien, la Corte Constitucional ha manifestado que el concurso, además de buscar la selección objetiva para acceder a los cargos públicos, conlleva una consecuencia adicional, y es que, una vez culminado dicho proceso por el cual se han establecido los resultados de cada aspirante en cada una de las pruebas y ponderado los factores objetivos y subjetivos requeridos para ocupar el respectivo cargo, se nombre a participante más capacitado, es decir, aquel que ocupó el primer lugar

La Sentencia C-588 de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, señaló que "(...) la evaluación de factores objetivos y subjetivos, lleva, a juicio de la Corte, una consecuencia adicional que es la designación de quien ocupe el primer lugar. En efecto, de acuerdo con la Corporación, 'cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación', pues de nada serviría el concurso si, a pesar de haberse realizado, 'el nominador pueda elegir al candidato de sus preferencias' – Corte Constitucional. Sentencia C-040 de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz. – Corte Constitucional, Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo

En consecuencia, culminadas las etapas del concurso público, se crea, en cabeza de aspirante que ocupe el primer lugar, un derecho a ser nombrado al cargo público, derecho que no puede ser desconocido por el nominador, pues de hacerlo estaría transgrediendo la naturaleza de dicho proceso y, por lo tanto, iría en contra del principio constitucional del mérito".

#### VII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Sala Plena de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

#### RESUELVE

Declarar EXEQUIBLE, por el cargo analizado, el artículo 145 de la Ley 201 de 1995, en el entendido de que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, correspondiente a la misma denominación, el empleo de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador, e INEXEQUIBLE la expresión "o inferior" del mismo artículo.





BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO NO 185 DE MAYO 08 DE 2016  
(PAGINA 14)

**Nombramientos realizados en virtud de una lista de elegibles no requieren que el interesado eleve una solicitud para proveer la vacante, es deber de la entidad nombrar en los cargos vacantes a quienes sigan en turno en la lista.** (Negrilla propia del texto)

**Síntesis del caso:** La actora presentó acción de tutela con el fin de obtener el amparo de sus derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo y de acceso a la administración de justicia, los cuales consideró vulnerados por la decisión del Tribunal Administrativo de Santander que revocó la decisión del Juzgado Séptimo Administrativo de Descongestión de Bucaramanga en la que se había accedido a sus pretensiones en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho promovida contra la Defensoría del Pueblo por negarse a nombrarla en un cargo vacante aduciendo que la lista de elegibles, de la cual ella hacía parte, ya no se encontraba vigente cuando hizo la solicitud.

**Extracto:** "En el escrito de alzada, la impugnante alude que la sentencia C-319 de 2010 de la Corte Constitucional, que sirvió de fundamento para amparar los derechos fundamentales de la actora, no emitió pronunciamiento alguno respecto a la vigencia de la lista de elegibles (6 meses), por tanto, como al momento en que la actora solicitó ser nombrada, la lista ya no se encontraba vigente, no era procedente su vinculación a la entidad... La Subsección de Descongestión del Tribunal Administrativo de Santander, en la providencia objeto de controversia, advirtió el cambio jurisprudencial que respecto de dicha norma fijó la Corte Constitucional en la sentencia C-319 de 2010, en el sentido de precisar que es deber del Defensor del Pueblo nombrar en los cargos vacantes que no fueran ofrecidos en el concurso a quienes sigan en turno en la lista de elegibles... Sin embargo, como acertadamente lo indicó la Sección Cuarta de esta Corporación en primera instancia, la interpretación de la autoridad judicial accionada no fue acertada, toda vez que para que proceda el nombramiento en la Defensoría del Pueblo, en virtud de una lista de elegibles, no se requiere que el interesado eleve una solicitud, como así lo afirmó la providencia de censurada, toda vez que ni la ley o la jurisprudencia en cita previeron tal situación como requisito para proveer la vacante. De conformidad con lo anterior, la Defensoría del Pueblo debió acudir a la lista de elegibles para proveer las vacantes que se generaron durante los seis meses de vigencia de la lista y no negar la solicitud de vinculación de la actora y trasladarle una carga que, se repite, ni la ley o la jurisprudencia prevén, esto es, que medie solicitud presentada durante la vigencia de la lista, máxime si se tiene en cuenta que ella ostentaba mejor derecho que el referido señor J.V.P., por haber quedado de octava en la lista de elegibles, por lo que debió notificar primero a la actora sobre la vacante existente antes de proceder al nombramiento del señor".  
BOLETÍN DEL CONSEJO DE ESTADO

SENTENCIA DE 28 DE ABRIL DE 2016, EXP. 11061-03-15-000-2015-03157-01(AC), M.P. ALBERTO YEPES BARREIRO (CONSEJO DE ESTADO)

Apartes de relevantes de la sentencia 11001-03-15-000-2015-03157-01  
(...) página 12

Sin embargo, como acertadamente lo indicó la Sección Cuarta de esta Corporación en primera instancia, la interpretación de la autoridad judicial accionada no fue acertada, toda vez que para que proceda el nombramiento en la Defensoría del Pueblo, en virtud de una lista de elegibles, no se requiere que el interesado eleve una solicitud, como así lo afirmó la

11







providencia de censurada, toda vez que ni la ley o la jurisprudencia en cita previeron tal situación como requisito para proveer la vacante, por el contrario, la sentencia C-319 de 2010, dispuso lo siguiente:

(...)

- a. Una interpretación conforme con la Constitución de la expresión "También podrá utilizarse esta lista para proveer vacantes de grado igual o inferior, correspondientes a la misma denominación", del artículo 145 de la Ley 201 de 1995, indica que se trata de la provisión de cargos de carrera administrativa en propiedad.
- b. El nominador no cuenta con una facultad sino con un deber al momento de recurrir a la lista de elegibles, a efectos de proveer un cargo de grado y denominación iguales para el cual se abrió originalmente el concurso de méritos. Lo anterior, bien entendido, durante el tiempo de vigencia de la lista de elegibles (6 meses).
- c. Por el contrario, el nominador no podrá acudir a la mencionada lista de elegibles, a efectos de proveer en propiedad vacantes que se presenten durante la vigencia de la lista de elegibles (6 meses) en cargos de inferior grado pero con igual denominación. Por el contrario, podrá emplear la mencionada lista durante la vigencia de ésta para proveer en provisionalidad las vacantes que se presenten en tales cargos, mientras se realiza un nuevo concurso de méritos.

De conformidad con lo anterior, la Defensoría del Pueblo debió acudir a la lista de elegibles para proveer las vacantes que se generaron durante los seis meses de vigencia de la lista y no negar la solicitud de vinculación de la actora y trasladarle una carga que, se repite, ni la ley o la jurisprudencia prevén, esto es, que medie solicitud presentada durante la vigencia de la lista, máxime si se tiene en cuenta que ella ostentaba mejor derecho que el referido señor Juan Villareal Pava, por haber quedado de octava en la lista de elegibles, por lo que debió notificar primero a la actora sobre la vacante existente antes de proceder al nombramiento del señor Villareal

(...)

Por otra parte también es de mencionar los siguientes fallos donde los Honorables magistrados coincidieron en que la fiscalía violó el debido proceso al no continuar con la convocatoria de la Fiscalía y los fallos son los siguientes entre otros:

- A. CONSEJO DE ESTADO (FALLO No. 25000 23 37 000 2016 01254 01  
Consejero ponente (E): GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ SALA DE  
LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUB  
SECCIÓN A

*"La providencia que menciona a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica"*

(...)

**Caso concreto**

De acuerdo con lo informado en la demanda y corroborado en la contestación de la misma, la señora Paula Ofelia Campo Villegas concursó en las





Convocatorias 008 y 013 de 2008, encaminadas a proveer los cargos de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I y Asistente Administrativo II, hoy Asistente II.

Los cargos de técnico administrativo II ofertados en la convocatoria fueron 30 y la demandante ocupó el lugar 32 de la lista de elegibles.

Los cargos de asistente administrativo II ofertados en la convocatoria fueron 17 y la demandante ocupó el lugar 12 en la lista de elegibles.

Con ocasión de la Convocatoria 013 de 2008 se conformó el registro de elegibles mediante Acuerdo 0038 de 13 de julio de 2015<sup>1</sup>, en el que la demandante, como ya se señaló, ocupó el lugar 12, con 61,49 puntos.

De acuerdo con la información suministrada en la contestación de la demanda, para la Convocatoria 013 de las 17 vacantes ofertadas se han realizado 7 nombramientos, en periodo de prueba, de modo que está a la espera de que se nombren los 4 concursantes que anteceden a la demandante en el registro de elegibles. De tales nombramientos 6 han sido revocados y 1 se encuentra en términos<sup>2</sup>.

Con ocasión de la Convocatoria 008 de 2008 se conformó el registro de elegibles mediante Acuerdo 0033 de 13 de julio de 2015<sup>3</sup>, en el que la demandante, como ya se señaló, ocupó el lugar 32, con 58,89 puntos.

De acuerdo con la información suministrada a folio 54, para la Convocatoria 008 de 2008 hasta la fecha han sido nombrados los 5 primeros aspirantes, en estricto orden de méritos, de los cuales han aceptado y tomado posesión 2 y han sido revocados 3 nombramientos<sup>4</sup>.

Como ya se señaló, la Fiscalía General de la Nación estima que no ha vulnerado derecho alguno a la demandante, toda vez que si está realizando los nombramientos conforme a los registros de elegibles, y para tal efecto está atendiendo el estricto orden de elegibilidad, aunado a ello, estima que la demora que se pueda causar a efecto del nombramiento en periodo de prueba de la demandante, obedecen a las gestiones necesarias que al interior de ese ente se deben realizar como el estudio de seguridad de los aspirantes, la expedición de los actos de nombramiento, la comunicación del mismo, los términos que se concedan a los nombrados para que acepten, aplacen o tomen posesión de su empleo, entre otros.

Además, alude el hecho de que los registros de elegibles aún no han expirado y dentro de los 2 años de su vigencia puedan realizar los nombramientos correspondientes.

La Sala estima que si bien es cierto la Fiscalía General de la Nación desde el momento de entrada en vigencia de los registros de elegibles aludidos -julio de 2015- ha realizado 7 nombramientos para la convocatoria 013 y 5 nombramientos para la convocatoria 008, no ha realizado esa gestión en forma celerе y buscando garantizar a los concursantes el acceso a los cargos públicos, producto del derecho que les asiste por haber superado satisfactoriamente todas las etapas de la convocatoria, dado que en el transcurso de más de 1 año, aún no ha satisfecho siquiera la mitad de las listas de elegibles conformadas para la provisión de tales cargos, de modo que si no le ha bastado ese término para realizar la totalidad de nombramientos, idénticas razones esbozará para no agotar las listas de elegibles durante el

<sup>1</sup> Conforme a la respuesta dada a la demandante por la Subdirectora Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía, visible de folios 35 a 38.

<sup>2</sup> Según información suministrada por la Subdirectora de Talento Humano, en la documental que obra a folio 58.

<sup>3</sup> Según documental de folio 37.

<sup>4</sup> Conforme a la documental de folio 58.





término de su vigencia, lo que pone en riesgo el derecho que le asiste a la accionante a acceder a uno de los empleos por los que participó y de cuyo registro de elegibles hace parte, teniendo en consideración que sólo faltan 10 meses para que expiren.

Con fundamento en lo anterior, forzoso es concluir que el acceso a cargos públicos está siendo realmente amenazado con el actuar poco diligente y moroso por parte de la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual se ordenará que proceda al nombramiento de quienes hacen parte de los registros de elegibles de las convocatorias 008 y 013 de 2008, en estricto orden de méritos y de acuerdo a la cantidad de vacantes que fueron ofertadas en las respectivas convocatorias, pero que el término de nombramiento no supere los (20) días hábiles a que alude el acápite anterior. (negrita y línea fuera de texto)

Valga aclarar que si bien es cierto la Fiscalía se refiere al término con que cuenta cada una de las personas nombradas para aceptar o declinar el cargo o para prorrogar el término de los nombramientos, también lo es que para uno de los cargos en que concursó la demandante fueron 17 las plazas ofertadas y para el otro fueron 30 las que se convocaron. La manera de proceder de la Fiscalía era, para el primer caso, nombrar a quienes ocuparon los 17 primeros lugares de la lista y en el segundo caso a quienes ocuparon los 30 primeros lugares de la lista, en aquellos empleos que estaban vacantes y que producto de esa vacancia fueron ofertados, sin esperar a realizar los nombramientos uno a uno, pues ello implica demoras injustificadas obvio, en perjuicio de amparar los derechos fundamentales en aquellos casos especiales en que los empleos estén provistos en encargo o provisionalidad, por sujetos de especial protección constitucional.

Nombrar uno a uno de los miembros del registro de elegibles y esperar a que cada uno de ellos acepte o no, prorrogue o no su nombramiento, para que concluida esa etapa se pueda nombrar al siguiente. Implica una demora injustificada, máxime cuando no fue ofertado un solo empleo, caso en el cual sí sería necesario ese procedimiento.

En el caso aludido, como para ninguno de los dos cargos se ofertó una sola vacante, sino más de una, lo procedente es efectuar el nombramiento en la misma cantidad de vacantes que fueron ofertadas y, en el evento de que en algunos casos deban ser revocados los nombramientos, por no ser aceptados por quienes en ellos recaen, se ha de continuar con los demás miembros que hacen parte del registro de elegibles, en riguroso orden de elegibilidad, al tenor de lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley 938 de 2004<sup>5</sup>.

Siendo así, la Fiscalía General de la Nación no solo deberá efectuar el nombramiento de la demandante para el cargo de Asistente Administrativo II, hoy Asistente II, en el término de veinte (20) días, aludidos en forma precedente, nombramiento que de igual modo debe recaer tanto en los 4 concursantes que le anteceden en la lista de elegibles, como en los 5 que le suceden hasta completar los 17 nombramientos de las vacantes ofertadas, sino que también deberá tener en cuenta a la demandante para que, completado el nombramiento de los 30 primeros lugares de la lista de elegibles conformada para el cargo de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I, si vanos de los que le anteceden en el orden de elegibilidad no aceptaran su nombramiento<sup>6</sup>, deberá continuar con quienes le siguen en la lista, entre los que se encuentra la demandante, hasta cubrir las 30 vacantes para las que se promovió la convocatoria aludida.

<sup>5</sup> Artículo 64. Durante el tiempo en que se refiere el artículo anterior, no se podrá realizar proceso de selección para proveer cargos para los cuales se conformó la lista. La provisión de estos deberá realizarse con las personas que figuran en la misma.

<sup>6</sup> Como ya ocurrió respecto de 3 de ellos, con base en la documental de folio 56.





Con los anteriores fundamentos se revocará la sentencia recurrida que denegó el amparo de los derechos de la demandante y, en su lugar, se accederá a la protección de los mismos en los términos previamente descritos.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### 5. FALLA

**REVÓCASE** el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A el 12 de julio de 2016, mediante el cual denegó el amparo de los derechos invocados por la señora **PAULA OFELIA CAMPO VILLEGAS**, en contra de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con lo manifestado anteriormente.

En su lugar se dispone:

**Primero.- AMPÁRANSE** los derechos a la igualdad y el acceso a cargos y funciones públicas de la señora Paula Ofelia Campo Villegas.

**Segundo.-** Ordenase a la Fiscalía General de la Nación que en el término de veinte (20) días hábiles, en estricto orden de mérito y en forma descendente realice el nombramiento de las personas que se encuentran en el registro de elegibles conformado para proveer los 17 cargos de Asistente Administrativo II, hoy Asistente II, conforme a la Convocatoria 013 de 2008, hasta llegar al puesto número 12 que ocupa la demandante Paula Ofelia Campo Villegas en el registro de elegibles conformado para ese efecto.

**Tercero.-** Ordénese a la Fiscalía General de la Nación que cumpla el término de veinte (20) días hábiles, para nombrar en estricto orden de mérito y en forma descendente a las 30 primeras personas que hacen parte del registro de elegibles para proveer los 30 cargos de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I de que trata la Convocatoria 008 de 2008 y en el evento de que algunos participantes de esa convocatoria no acepten el nombramiento, continuar nombrando a quienes hacen parte de ese registro de elegibles, en estricto orden de mérito, hasta llegar al puesto en que se encuentra la demandante.

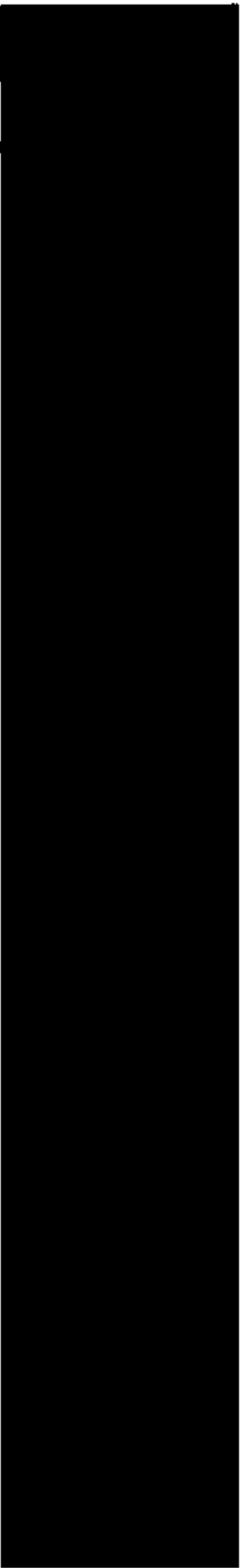
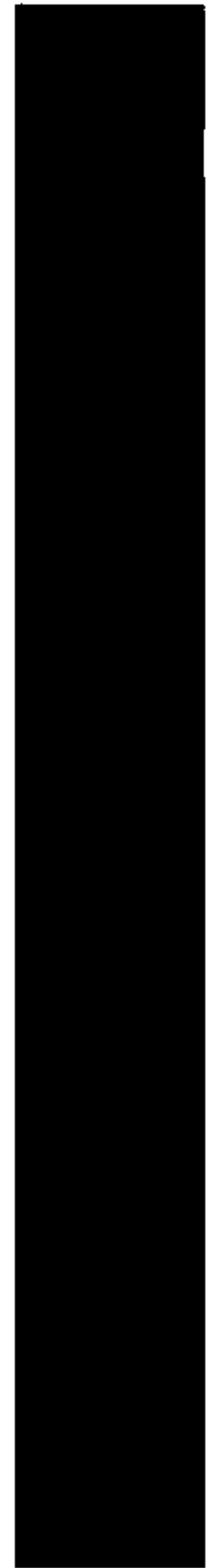
**Cuarto.-** Las órdenes anteriores deberán ser cumplidas, garantizando los derechos de los sujetos de especial protección constitucional que estén ocupando en encargo o provisionalidad las vacantes ofertadas y que deben ser provistas, como consecuencia de los concursos aludidos.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiase, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

**EL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA SALA DE CASACION LABORAL**  
Magistrada Ponente **DRA. CLARA CECILIA DUEÑAS QUEVEDO** falló en segunda instancia a favor de la acconante, confirmando el fallo de primera instancia a favor de **CARMEN ROSA CARREÑO** En contra de **LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION** y la **COMISION DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION.**



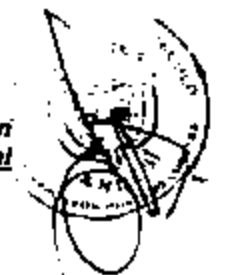
.

•

•



"La providencia que menciono a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica además de tener el mismo problema jurídico respecto al término para realizar el nombramiento en periodo de prueba"



Apartes importantes del fallo referente al tema de mis peticiones:

(Página 18)

(c) El plazo para efectuar los nombramientos es de 10 días, por aplicación supletoria del art. 32 del D. 1227/2005

Una de las alternativas que cobra más fuerza es aquella según la cual, los vacíos normativos existentes en las carreras especiales, deben ser llenados con las disposiciones del régimen general de carrera administrativa.

A ese respecto, la L. 909/2004, en su num. 2º art. 3º establece expresamente que sus disposiciones *aplicarán igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacío en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales*, motivo por el cual, es dable entender que el término de 10 días hábiles de que trata el art. 32 de

D. 1227/2005, reglamentario de la precitada ley, es aplicable.

(...)

(...) pagina 19, 20

(d) Solución: Nuevamente los 20 días hábiles del art. 40 del D.L. 020/2014 (vía analógica).





No pretende la Corte revivir la discusión en torno a si los 20 días hábiles perentorios para proveer los cargos previsto en el art. 20 del D.L. 020/2014 es aplicable retroactivamente, ya que, conforme a lo explicado, el art. 120 de la misma legislación excluyó de su alcance, los concursos iniciados al amparo de normas anteriores.

Por lo anterior, en esta ocasión lo que viene a sostener la Corte es la tesis de la aplicación analógica de esa disposición, para colmar la laguna que dejan las normas de la carrera especial de la Fiscalía vigentes para la fecha de la convocatoria.

Se dijo, que la similitud es predicable cuando existe identidad sustancial entre dos casos o dos supuestos de hecho. Esta asimilación sustancial es perfectamente verificable en el art. 40 del D.L. 020/2014, que regula expresamente el plazo en que debe producirse el nombramiento en periodo de prueba de las personas rieables y para el efecto se estipula un término de 20 días hábiles. Luego, no ve la Sala objeción jurídica para que se acuda a ese término para llenar el vacío que dejó la L. 938/2004 en este punto.

Ahora, desde el prisma de la factibilidad de realizar los nombramientos en ese tiempo, la Corte tampoco advierte obstáculo alguno, por dos razones fundamentales.

En primer lugar, ese es el término con el que cuenta actualmente el nominador para vincular a las personas que

haya superado el concurso de méritos, por manera que, no existe ninguna justificación para afirmar que frente a los nuevos procesos se puede cumplir pero frente a los antiguos no, máxime si se trata de un decreto expedido hace poco más de dos años al amparo de una política de modernización de la institución.





En segundo lugar, y a diferencia del estrecho lapso de 10 días contemplado en el D. 1227/2005, 20 días hábiles es un término proporcionado y razonable para que la entidad entre a proveer los empleos ofertados en estricto orden de mérito y con las listas de elegibles vigentes para el empleo objeto del concurso.

(...)

(...) Página 25

Por lo anterior, se considera la decisión del Tribunal es acertada, pero por las razones expuestas en esta providencia.

Para finalizar, no sobra aclarar a la Fiscalía, que la resolución del juez constitucional *a quo*, que ahora confirma esta Sala, no supone la pretermisión o una indebida alteración del orden de méritos para proveer los cargos ofertados. Por el contrario, la decisión fue explícita en señalar que, dentro de los 20 días hábiles siguientes, debía darse continuidad al proceso de nombramiento en periodo de prueba, *«atendiendo el puntaje que la promotora obtuvo dentro de la lista de elegibles y el respeto al nombramiento de los concursantes que se encuentran en forma precedente dentro del mismo registro»*.

Lo expuesto se traduce en que el ente acusador, en aras de proteger los derechos fundamentales de la actora, debe proceder, en el término de 20 días hábiles, a nombrar *en estricto orden de mérito y en forma descendente, a las personas que se encuentren en el registro de elegibles, hasta alcanzar el puesto que aquella obtuvo en el concurso de méritos. Nombramiento que, además, debe realizarse en los precisos términos de la convocatoria, y en el lugar y dependencia previstos en ese acto administrativo.*

Sin que sean necesarias consideraciones adicionales, se procederá a confirmar el fallo impugnado.





## V. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE:

**PRIMERO:** Confirmar el fallo impugnado, por las razones consignadas en la parte motiva.

**E. LO MÁS RECIENTE EN SITUACIONES SIMILARES CONTRA LA MISMA ENTIDAD FISCALÍA GENERAL DE LA NACION A LA PRESENTADA EN ESTA ACCIÓN DE TUTELA EMITIDOS EN SEGUNDA INSTANCIA POR EL CONSEJO DE ESTADO DONDE LOS HONORABLES MAGISTRADOS COINCIDIERON EN QUE LA FISCALÍA VIOLÓ EL DEBIDO PROCESO AL NO CONTINUAR LAS LISTAS CON LOS CARGOS REVOCADOS DE LA FISCALÍA Y LOS FALLOS SON LOS SIGUIENTES ENTRE OTROS:**

- I. CONSEJO DE ESTADO (FALLO No. 25000 23 37 000 2016 01254 01 Consejero ponente (E); GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN A

*"La providencia que menciona a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica"*

(...)

#### Caso concreto

De acuerdo con lo informado en la demanda y corroborado en la contestación de la misma, la señora Paula Ofelia Campo Villegas concursó en las Convocatorias 008 y 013 de 2008, encaminadas a proveer los cargos de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I y Asistente Administrativo II, hoy Asistente II

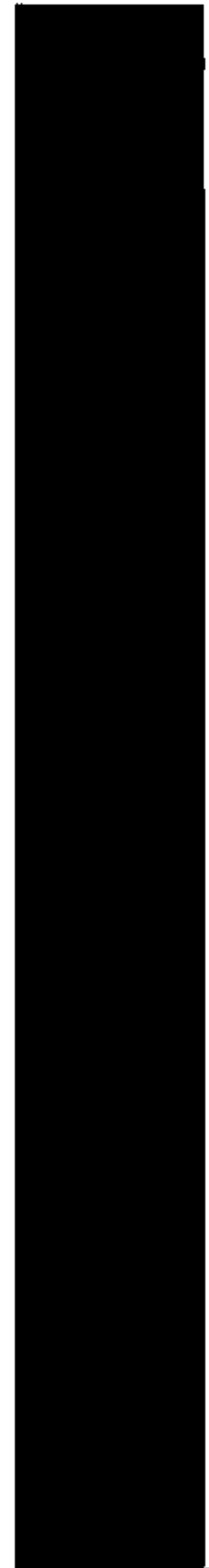
Los cargos de técnico administrativo II ofertados en la convocatoria fueron 30 y la demandante ocupó el lugar 32 de la lista de elegibles

Los cargos de asistente administrativo II ofertados en la convocatoria fueron 17 y la demandante ocupó el lugar 12 en la lista de elegibles

Con ocasión de la Convocatoria 013 de 2008 se conformó el registro de elegibles mediante Acuerdo 0038 de 13 de julio de 2015<sup>7</sup>, en el que la demandante, como ya se señaló, ocupó el lugar 12, con 81,49 puntos.

De acuerdo con la información suministrada en la contestación de la demanda, para la Convocatoria 013 de las 17 vacantes ofertadas se han

<sup>7</sup> Conforme a la respuesta dada a la demandante por la Subdirección Nacional de Apoyo a la Comisión de la Cámara Especial de la Fiscalía, visible de folios 36 a 38







realizado 7 nombramientos, en periodo de prueba, de modo que está a la espera de que se nombren los 4 concursantes que anteceden a la demandante en el registro de elegibles. De tales nombramientos 6 han sido revocados y 1 se encuentra en términos<sup>8</sup>

Con ocasión de la Convocatoria 008 de 2008 se conformó el registro de elegibles mediante Acuerdo 0033 de 13 de julio de 2015<sup>9</sup>, en el que la demandante, como ya se señaló, ocupó el lugar 32, con 58,89 puntos.

De acuerdo con la Información suministrada a folio 54, para la Convocatoria 008 de 2008 hasta la fecha han sido nombrados los 5 primeros aspirantes, en estricto orden de méritos, de los cuales han aceptado y tomado posesión 2 y han sido revocados 3 nombramientos<sup>10</sup>

Como ya se señaló, la Fiscalía General de la Nación estima que no ha vulnerado derecho alguno a la demandante, toda vez que si está realizando los nombramientos conforme a los registros de elegibles, y para tal efecto está atendiendo el estricto orden de elegibilidad; aunado a ello, estima que la demora que se pueda causar a efecto del nombramiento en periodo de prueba de la demandante, obedecen a las gestiones necesarias que al interior de esa ente se deben realizar como el estudio de seguridad de los aspirantes, la expedición de los actos de nombramiento, la comunicación del mismo, los términos que se conceden a los nombrados para que acepten, aplacen o tomen posesión de su empleo, entre otros.

Además, alude el hecho de que los registros de elegibles aún no han expirado y dentro de los 2 años de su vigencia pueden realizar los nombramientos correspondientes.

La Sala estima que si bien es cierto la Fiscalía General de la Nación desde el momento de entrada en vigencia de los registros de elegibles aludidos -julio de 2015- ha realizado 7 nombramientos para la convocatoria 013 y 5 nombramientos para la convocatoria 008, no ha realizado esa gestión en forma celerante y buscando garantizar a los concursantes el acceso a los cargos públicos, producto del derecho que les asiste por haber superado satisfactoriamente todas las etapas de la convocatoria, dado que en el transcurso de más de 1 año, aún no ha satisfecho siquiera la mitad de las listas de elegibles conformadas para la provisión de tales cargos, de modo que si no le ha bastado ese término para realizar la totalidad de nombramientos, idénticas razones esbozará para no agotar las listas de elegibles durante el término de su vigencia, lo que pone en riesgo el derecho que le asiste a la accionante a acceder a uno de los empleos por los que participó y de cuyo registro de elegibles hace parte, teniendo en consideración que sólo faltan 10 meses para que expiren

**Con fundamento en lo anterior, forzoso es concluir que el acceso a cargos públicos está siendo realmente amenazado con el actuar poco diligente y moroso por parte de la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual se ordenará que proceda al nombramiento de quienes hacen parte de los registros de elegibles**

<sup>8</sup> Según información suministrada por el Subdirector de Talento Humano en la documental que obra a folio 68.  
<sup>9</sup> Según documental de folio 57.  
<sup>10</sup> Conforme a la documental de folio 58.

20





de las convocatorias 008 y 013 de 2006, en estricto orden de méritos y de acuerdo a la cantidad de vacantes que fueron ofertadas en las respectivas convocatorias, pero que el término de nombramiento no supere los (20) días hábiles a que alude el acápite anterior. (negrilla y línea fuera de texto)

Valga aclarar que si bien es cierto la Fiscalía se refiere al término con que cuenta cada una de las personas nombradas para aceptar o declinar el cargo o para prorrogar el término de los nombramientos, también lo es que para uno de los cargos en que concursó la demandante fueron 17 las plazas ofertadas y para el otro fueron 30 las que se convocaron. La manera de proceder de la Fiscalía era, para el primer caso, nombrar a quienes ocuparon los 17 primeros lugares de la lista y en el segundo caso a quienes ocuparon los 30 primeros lugares de la lista, en aquellos empleos que estaban vacantes y que producto de esa vacancia fueron ofertados, sin esperar a realizar los nombramientos uno a uno, pues ello implica demoras injustificadas, obvio, sin perjuicio de amparar los derechos fundamentales en aquellos casos especiales en que los empleos estén provistos en encargo o provisionalidad, por sujetos de especial protección constitucional.

Nombrar uno a uno de los miembros del registro de elegibles y esperar a que cada uno de ellos acepte o no, prorrogue o no su nombramiento, para que concluida esa etapa se pueda nombrar al siguiente, implica una demora injustificada, máxima cuando no fue ofertado un solo empleo, caso en el cual sí sería necesario ese procedimiento.

En el caso aludido, como para ninguno de los dos cargos se ofertó una sola vacante, sino más de una, lo procedente es efectuar el nombramiento en la misma cantidad de vacantes que fueron ofertadas y, en el evento de que en algunos casos deban ser revocados los nombramientos, por no ser aceptados por quienes en ellos recaen, se ha de continuar con los demás miembros que hacen parte del registro de elegibles, en riguroso orden de elegibilidad, al tenor de lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley 938 de 2004<sup>11</sup>.

Siendo así, la Fiscalía General de la Nación no solo deberá efectuar el nombramiento de la demandante para el cargo de Asistente Administrativo II, hoy Asistente II, en el término de veinte (20) días, aludidos en forma precedente, nombramiento que de igual modo debe recaer tanto en los 4 concursantes que le anteceden en la lista de elegibles, como en los 5 que le suceden, hasta completar los 17 nombramientos de las vacantes ofertadas, sino que también deberá tener en cuenta a la demandante para que, completado el nombramiento de los 30 primeros lugares de la lista de elegibles conformada para el cargo de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I, si varios de los que le anteceden en el orden de elegibilidad no aceptaran su nombramiento<sup>12</sup>, deberá continuar con quienes le siguen en la lista, entre los que se encuentra la demandante, hasta cubrir las 30 vacantes para las que se promovió la convocatoria aludida.

Con los anteriores fundamentos se revocará la sentencia recurrida que denegó el amparo de los derechos de la demandante y, en su lugar, se

<sup>11</sup> Artículo 64. Durante el tiempo al que se refiere el artículo anterior no se podrá realizar proceso de selección para proveer cargos para los cuales se conformó la lista. La provisión de estos deberá realizarse con las personas que figuren en la misma.

<sup>12</sup> Como ya ocurrió respecto de 3 de ellos, con base en la documental de folio 56





accederá a la protección de los mismos, en los términos previamente descritos.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**6. FALLA**

**REVÓCASE** el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección A el 12 de julio de 2016, mediante el cual denegó el amparo de los derechos invocados por la señora PAULA OFELIA CAMPO VILLEGAS, en contra de la Fiscalía General de la Nación, de conformidad con lo manifestado anteriormente

En su lugar se dispone:

**Primero.- AMPÁRANSE** los derechos a la igualdad y el acceso a cargos y funciones públicas de la señora Paula Ofelia Campo Villegas.

**Segundo.-** Ordenase a la Fiscalía General de la Nación que en el término de veinte (20) días hábiles, en estricto orden de mérito y en forma descendente realice el nombramiento de las personas que se encuentran en el registro de elegibles conformado para proveer los 17 cargos de Asistente Administrativo II, hoy Asistente II, conforme a la Convocatoria 013 de 2008, hasta llegar al puesto número 12 que ocupa la demandante Paula Ofelia Campo Villegas en el registro de elegibles conformado para ese efecto.

**Tercero.-** Ordénese a la Fiscalía General de la Nación que cumpla el término de veinte (20) días hábiles, para nombrar en estricto orden de mérito y en forma descendente a las 30 primeras personas que hacen parte del registro de elegibles para proveer los 30 cargos de Técnico Administrativo II, hoy Técnico I de que trata la Convocatoria 008 de 2008 y, en el evento de que algunos participantes de esa convocatoria no acepten el nombramiento, continuar nombrando a quienes hacen parte de ese registro de elegibles, en estricto orden de mérito, hasta llegar al puesto en que se encuentre la demandante

**Cuarto.-** Las órdenes anteriores deberán ser cumplidas, garantizando los derechos de los sujetos de especial protección constitucional que estén ocupando en encargo o provisionalidad las vacantes ofertadas y que deben ser provistas, como consecuencia de los concursos aludidos

Dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, remítase el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha





ii. Fallo No 25000-23-41-000-2016- 02282- 00 de Fecha 01 de Diciembre de 2016 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION PRIMERA SUB-SECCION B Magistrado Ponente Dr. OSCAR ARMANDO DIMATE CARDENAS ACCIONANTE DIOCELINA VILLAMIL PINEDA, FALLO QUE fue confirmado en segunda instancia por el CONSEJO DE ESTADO Magistrado Ponente ROCIO ARAUJO OÑATE En el fallo la sala deja en claro que a la accionante le existe un derecho a ser nombrada a pesar de no estar en el rango de elegibles al existir concursantes que no aceptaron el nombramiento y por lo tanto las listas de elegibles se corren para que todos los cargos ofertados en la convocatoria sean cubiertos definitivamente, además que la Fiscalía General de La Nación no tiene un plazo de dos años para realizar los respectivos nombramientos, si no que los mismos deben darse en un plazo máximo de Veinte días hábiles después de quedar en firma la lista de elegibles: "La providencia que menciona a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica"

(...) página 10 último párrafo hasta la página 15

En los términos en que ha sido propuesta la controversia la Sala accederá al amparo solicitado en el presente asunto, por las siguientes razones:

1) De acuerdo con lo informado en la demanda y corroborado en la contestación de la misma, la actora concursó en la Convocatoria 015, encaminadas a proveer los cargos de Auxiliar Administrativo III, hoy Auxiliar II Grupo 1. Los cargos ofertados en la convocatoria fueron 42 y la demandante ocupó el lugar 43 de la lista de elegibles; así mismo,

Expediente: 25000-23-41-000-2016-02282-00  
Actora: Diocelina Villamil Pineda  
Acción de Tutela

aspiró para el cargo Auxiliar Administrativo II hoy Auxiliar I Grupo 2, en el cual la accionante ocupa el puesto 98 de 87 cargos ofertados.

2) Ahora bien, teniendo en cuenta lo estudiado y establecido por el Consejo de Estado<sup>2</sup> y la Ley 938 de 2004, vigente al momento en que se dio apertura a las Convocatorias 008 y 013 de 2008 para proveer los cargos mencionados de la Fiscalía General de la Nación, no establece un plazo perentorio para que la entidad efectúe los nombramientos de quienes conforman el registro de elegibles.

Sin embargo, la Ley 909 de 2004 "por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones", en su artículo 3 prevé que las disposiciones en ella contenidas se aplican, en forma supletoria, cuando existen vacíos normativos, entre otras, en las carreras especiales, como la de la Fiscalía General de la Nación.







Revisados los artículos de la Ley General de Carrera Administrativa, tampoco se prevé un término perentorio para realizar los nombramientos, una vez conformado el registro de elegibles, ese término si está previsto en el artículo 32 del Decreto 1227 de 2005, reglamentario de aquella, cuyo tenor literal es el siguiente:

*"Artículo 32. En firme la lista de elegibles la Comisión Nacional del Servicio Civil enviará copia al jefe de la entidad para la cual se realizó el concurso, para que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles y en estricto orden de mérito se produzca el nombramiento en período de prueba en el empleo objeto del concurso, el cual no podrá ser provisto bajo ninguna otra modalidad, una vez recibida la lista de elegibles."*

Con fundamento en lo anterior, al aplicar la norma supletoria, se concluye que, si existe un término perentorio para que se produzcan los nombramientos, una vez conformada la lista de elegibles.

<sup>1</sup> Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda - Consejero Ponente (s). Dr. Gabriel Valbuena Rad. No. 25000-23-17-003-2016-01234-01. Bogotá D.C., 13 de septiembre de 2015.

Expediente: 25000-23-41-000-2016-02282-00  
Actora: Dacelina Vilami Pineda  
Acción de Tutela

3) Por otra parte, la Sala precisa que, en norma posterior al Concurso de que trata la acción de tutela, el Presidente de la República, en uso de facultades especiales, promulgó el Decreto Ley 020 de 2014, mencionado en la contestación de demanda, por el cual estableció en Régimen de Carrera de la Fiscalía General de la Nación y en su artículo 40 estableció lo siguiente:

*"Artículo 40. Nombramiento en período de prueba. En firme la lista de elegibles, la Comisión de la Carrera Especial respectiva la enviará al nominador para que, en estricto orden de mérito, proceda a efectuar el nombramiento del aspirante en período de prueba en el empleo objeto del concurso, en el cual el servidor deberá demostrar su capacidad de adaptación al cargo, su eficiencia, competencia, habilidades y aptitudes en el desempeño de las funciones. El período de prueba deberá iniciarse con la inducción en el puesto de trabajo, en los términos adoptados por la Fiscalía General de la Nación y por las entidades adscritas.*

*El nombramiento en período de prueba debe producirse dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes al recibo de la lista de elegibles." (resalta la Sala).*





Si bien es cierto, al tenor de lo dispuesto en el artículo 120 del Decreto Ley 020 de 2014, esa disposición no rige para los concursos que estaban en marcha al momento de su expedición, como es este caso, la Sala considera que como el legislador -así sea en forma posterior- ha considerado que veinte (20) días es un término razonable para que se produzcan nombramientos en periodo de prueba al interior de la entidad demandada, mal podría esa misma entidad, alegar razones de traumatismos o trámites internos, para no realizar los nombramientos en ese preciso término, el que se ha considerado por el legislador, como suficiente para ese efecto.

Consecuentes con lo anterior, la Sala concluye que el término con que cuenta la Fiscalía General de la Nación para nombrar en periodo de prueba, en estricto orden descendente de los registros de elegibles conformados para la Convocatoria 015 de 2008, es de veinte (20) días hábiles.





6) La Sala estima que, si bien no se tiene conocimiento de cuántos nombramientos a la fecha ha efectuado la Fiscalía General de la Nación desde el momento de entrada en vigencia de los registros de elegibles aludidos, en el hecho no. 4 la parte demandante manifestó que varios de los elegibles no han aceptado los cargos, situación que no fue controvertida en la contestación de demanda, por lo anterior, se tiene que, no se ha realizado esa gestión en forma celeré y buscando garantizar a los concursantes el acceso a los cargos públicos, producto del derecho que les asiste por haber superado satisfactoriamente todas las etapas de la convocatoria, dado que en el transcurso de más de 1 año, aún no ha satisfecho la totalidad de las listas de elegibles conformadas para la provisión de tales cargos, de modo que si no le ha bastado ese término para realizar la totalidad de nombramientos, idénticas razones esbozará para no agotar las listas de elegibles durante el término de su vigencia, lo que pone en riesgo el derecho que le asiste a las personas que concursaron y tienen opción de ocupar un cargo en la entidad, incluida la accionante, a acceder a uno de los empleos por los que participó y de cuyo registro de elegibles hace parte, teniendo en consideración que sólo faltan 10 meses para que expiren.

Con fundamento en lo anterior, se concluye que el acceso a cargos públicos está siendo realmente amenazado con el actuar poco diligente y moroso por parte de la Fiscalía General de la Nación, razón por la cual, se ordenará que proceda al nombramiento de quienes hacen parte del registro de elegibles de la Convocatoria 015 de 2008 para los cargos de Auxiliar Administrativo III Grupo 1, y Auxiliar Administrativo I Grupo 2, en estricto orden de méritos y de acuerdo a la cantidad de vacantes que fueron ofertadas en la respectiva convocatoria, pero que, el término de nombramiento no supere los (20) días hábiles.

7) Se aclara que, si bien es cierto la Fiscalía se refiere al término con que cuenta cada una de las personas nombradas para aceptar o declinar el cargo o para prorrogar el término de los nombramientos, también lo





es que para uno de los cargos en que concursó la demandante fueron 42 las plazas ofertadas y para el otro fueron 87 las que se convocaron. La manera de proceder de la Fiscalía era, para el primer caso, nombrar a quienes ocuparon los 42 primeros lugares de la lista y en el segundo caso a quienes ocuparon los 87 primeros lugares de la lista, en aquellos empleos que estaban vacantes y que producto de esa vacancia fueron ofertados, sin esperar a realizar los nombramientos uno a uno, pues ello implica demoras injustificadas, obvio, sin perjuicio de amparar los derechos fundamentales en aquellos casos especiales en que los empleos estén provistos en encargo o provisionalidad, por sujetos de especial protección constitucional.

Nombrar uno a uno de los miembros del registro de elegibles y esperar a que cada uno de ellos acepte o no, prorrogue o no su nombramiento, para que concluida esa etapa se pueda nombrar al siguiente, implica una demora injustificada, máxime cuando no fue ofertado un solo empleo, caso en el cual sí sería necesario ese procedimiento.

8) En el caso materia de discusión, como se ofertaron más de una vacante, lo procedente es efectuar el nombramiento en la misma cantidad de vacantes que fueron ofertadas y, en el evento de que en algunos casos deban ser revocados los nombramientos, por no ser aceptados por quienes en ellos recaen, se ha de continuar con los demás miembros que hacen parte del registro de elegibles, en riguroso orden de elegibilidad, al tenor de lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley 938 de 2004.

9) Así las cosas, si bien no fue posible vincular a las personas que anteceden a la actora, solicitud presentada en la demanda (fl. 29), dado que la Fiscalía General de la Nación, no aportó la información de las personas que actualmente ocupan los cargos aquí demandados, identificándolas plenamente con nombre, direcciones (residencia y correo electrónico si lo tienen) y ciudad donde ocupan los mismos, ésta deberá tener en cuenta a la demandante para que, completados los







nombramientos, en el primer caso, de los 42 primeros lugares de la lista de elegibles conformada para el Cargo de Auxiliar Administrativo II Grupo 1 y en segundo caso, para el Cargo Auxiliar Administrativo I Grupo 2, de los primeros 87 lugares, y si algunos de los que le anteceden en el orden de elegibilidad no aceptaron su nombramiento<sup>1</sup>, deberá continuar con quienes le siguen en la lista, entre los que se encuentra la demandante, hasta cubrir las vacantes respectivas, para las que se promovió la convocatoria aludida, en aras de garantizar los derechos a las personas que anteceden a la accionante y a ella misma.

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCIÓN PRIMERA, SUBSECCIÓN "B"**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

**FALLA**

**1º) Ampáranse** los derechos fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso, acceso a cargos y funciones públicas. Invocados por la accionante, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

**2º) Ordénase** a la Fiscalía General de la Nación, que en un término de veinte (20) días hábiles, para nombrar en estricto orden de mérito y en forma descendente a las 42 primeras personas que hacen parte del registro de elegibles para proveer los 42 cargos de Cargo Auxiliar Administrativo I Grupo 1 y, a las primeras 87 primeras personas que hacen parte del registro de elegibles para proveer los 42 cargos de Cargo Auxiliar Administrativo I Grupo 2, de que trata la Convocatoria 015 de 2006, en el evento de que algunos participantes de la misma no acepten

<sup>1</sup> Como ya ocurrió con base en lo manifestado por la parte demandante en el hecho 4º de la demanda

el nombramiento, continuar nombrando a quienes hacen parte de ese registro de elegibles, en estricto orden de mérito, hasta llegar, si es posible, al puesto en que se encuentre la demandante en cada una de ellas.

**3º) Notifíquese** esta providencia personalmente a las partes si comparecen a la Secretaría dentro del día siguiente a la fecha del fallo. Si transcurre ese término y no ha sido posible notificarles en esa forma, **notifíqueseles** mediante telegrama, de conformidad con el artículo 16 del decreto ley 2591 de 1991

28



•

•



- iii. Fallo No 25000-23-42-000-2016- 05807- 00 de Fecha 13 de diciembre de 2016 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA Magistrado Ponente Dr ISRAEL SOLER PEDROZA. ACCIONANTE JUAN FERNANDO GOMEZ CIRO, Fallo que fue confirmado en segunda instancia por el CONSEJO DE ESTADO. Magistrada ponente STELLA JEANNETTE CARVAJAL BASTO (E). En el fallo la sala deja en claro y ordena a la Fiscalía General de La nación y a la Subdirección Nacional de Apoyo a la Comisión de la carrera Especial de la misma institución, que en el término de (20) días, contados a partir de la notificación de este fallo, realicen todos los trámites administrativos necesarios y se nombren las personas que aparecen en la lista de elegibles, en el cargo de Asistente Administrativo II-hoy Asistente II, de la cual hace parte el actor, en el estricto orden legal correspondiente.

*"Es de mencionar en este fallo que aunque le accionante ocupaba el puesto No 25 para 17 cargos ofertados le asiste el derecho a ser nombrado ya que siete (7) declinaron su nombramiento por lo tanto por carácter supletorio se debe continuar la provisión de los cargos ofertados con los siguientes elegibles en estricto orden de mérito y el cual pertenece a mi misma convocatoria y el mismo grupo al que me presente" (anexo copia del fallo como documentos y pruebas)*

- iv. Fallo No 25000234100020170002100 de Fecha 03 de FEBRERO de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION PRIMERA Magistrado Ponente Dr. MOISES RODRIGO MAZABEL PINZÓN. ACCIONANTE MARIA INOCENCIA SISA BECERRA. Fallo confirmado por la Consejera Ponente Dra LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ En el fallo la sala concede los derechos fundamentales al accionante

*"Es de mencionar en este fallo que aunque el accionante ocupaba el puesto No 51 para 48 cargos ofertados le asiste el derecho a ser nombrado ya que algunos concursantes declinaron su nombramiento por lo tanto por carácter supletorio se debe continuar la provisión de los cargos ofertados con los siguientes elegibles en estricto orden de mérito".*

- v. Fallo No 2017- 00456 de Fecha 18 de Febrero 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION D Magistrado Ponente Dr. CERVELION PADILLA LINARES. ACCIONANTE EDILBERTO BALLESTEROS ROJAS En el fallo la sala deja en claro que a la accionante le existe un derecho a ser nombrado a pesar de no estar en el rango de elegibles al existir concursantes que no aceptaron el nombramiento y por lo tanto las listas de elegibles se corren para que todos los cargos ofertados en la convocatoria sean cubiertos definitivamente, además que la Fiscalía General de La nación no tiene un plazo de dos años para realizar los respectivos nombramientos, si no que los mismos deben darse en un plazo máximo de Veinte días hábiles después de quedar en firme la lista de elegibles: "La providencia que menciono y anexo como documentos y pruebas a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica,"

- vi. Fallo No 25000-23-36-000-2017- 00224- 00 de Fecha 27 de febrero de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA



SECCION TERCERA SUB-SECCION C Magistrado Ponente Dra. MARIA CRISTINA QUINTERO FACUNDO. ACCIONANTE CARLOS ALBERTO PALACIO LONDOÑO, Fallo confirmado en Segunda Instancia por la Consejera Ponente Dra. LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ En el fallo la sala deja en claro que a la accionante le existe un derecho a ser nombrada a pesar de no estar en el rango de elegibles al existir concursantes que no aceptaron el nombramiento y por lo tanto las listas de elegibles se corren para que todos los cargos ofertados en la convocatoria sean cubiertos definitivamente, además que la Fiscalía General de La Nación no tiene un plazo de dos años para realizar los respectivos nombramientos, si no que los mismos deben darse en un plazo máximo de Veinte días hábiles días hábiles después de quedar en firme la lista de elegibles "La providencia que menciono y anexo como documentos y pruebas a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica, además que pertenece a mi mismo cargo y mismo registro de elegibles donde me encuentro en el puesto 189 y el accionante se encuentra en el puesto 190 para 161 cargos ofertados"

vii. Fallo No 25000-23-42-000-2017- 00540- 00 de Fecha 01 de MARZO de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION E Magistrado Ponente Dr. RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON. ACCIONANTE GERMAN RENGIFO OSORIO En el fallo la sala deja en claro que a la accionante le existe un derecho a ser nombrada a pesar de no estar en el rango de elegibles al existir concursantes que no aceptaron el nombramiento y por lo tanto las listas de elegibles se corren para que todos los cargos ofertados en la convocatoria sean cubiertos definitivamente, además que la Fiscalía General de La Nación no tiene un plazo de dos años para realizar los respectivos nombramientos, si no que los mismos deben darse en un plazo máximo de Veinte días hábiles días hábiles después de quedar en firme la lista de elegibles "La providencia que menciono y anexo como documentos y pruebas a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica"

viii. Fallo No 25000-23-42-000-2017- 00470- 00 de Fecha 16 de FEBRERO de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION E Magistrado Ponente Dr. JAIME ALBERTO GALEANO GARZON. ACCIONANTE CLARA INES CEDIEL CABALLERO, FALLO CONFIRMADO EN SEGUNDA INSTANCIA POR EL Consejero Ponente Dr RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS, En el fallo la sala deja en claro que a la accionante le existe un derecho a ser nombrada a pesar de no estar en el rango de elegibles al existir concursantes que no aceptaron el nombramiento y por lo tanto las listas de elegibles se corren para que todos los cargos ofertados en la convocatoria sean cubiertos definitivamente, además que la Fiscalía General de La Nación no tiene un plazo de dos años para realizar los respectivos nombramientos, si no que los mismos deben darse en un plazo máximo de Veinte (20) días hábiles días hábiles después de quedar en firme la lista de elegibles "La providencia que menciono y anexo como documentos y pruebas a continuación tiene la misma situación fáctica y jurídica"

"En los anteriores fallos las salas coincidieron y concluyeron que el plazo máximo para realizar el nombramiento en periodo de prueba es de máximo diez días Hábiles tal como lo menciona en el artículo 32 del decreto 1227 de 2005 y no de dos años como lo viene manifestando la Fiscalía General de La Nación se anexan los fallos en copias simples como documentos y pruebas





para que por favor honorables magistrados los tengan en cuenta en mi acción de tutela *al tener la misma situación fáctica y jurídica*"

#### F. FUNDAMENTO DE LA VIOLACIÓN DE MIS DERECHOS FUNDAMENTALES Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

(i) **Violación al derecho al Trabajo en condiciones dignas y justas, artículo 25 de la Constitución Política:** Este derecho está contemplado en la Constitución Nacional y LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION me lo está vulnerando, al no hacer mi respectivo nombramiento a pesar de que culminé favorablemente todas las etapas y les he manifestado mi disposición para ejercer el cargo.

(ii) **Violación al Debido Proceso, artículo 29 de la Constitución Política:** Con referencia a este punto LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION ha violado el debido proceso ya que la misma no está cumpliendo con los términos estipulados en el acuerdo 02 de 2014 y lo preceptuado Art. 40 del Decreto D2D de 2014, y como las demás normas y condiciones iniciales del concurso lo preceptúan para hacer mi nombramiento en periodo de prueba y respectiva posesión en alguno de los cargos para los que concursé.

(iii) **Violación a la confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe, artículo 83 de la Constitución Política:**

Consagra el artículo 83 CP que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que se adelantan ante ellas.

Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha establecido que el principio de la confianza legítima (Sentencia T-472-09, Magistrado Ponente Dr. Jorge Iván Palacio Palacio) consiste en una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las autoridades y los particulares, partiendo de la necesidad que tienen los administrados de ser protegidos frente a actos arbitrarios, repentinos, improvisados o similares por parte del Estado. Igualmente, ha señalado que este principio propende por la protección de los particulares para que no sean vulneradas las expectativas fundadas que se habían hecho sobre la base de acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, y consentido expresa o tácitamente por la administración ya sea que se trate de comportamientos activos o pasivos, regulación legal o interpretación normativa.

En cuanto a la relación con otros principios, ha dicho la Corte que la confianza legítima debe ponderarse con la salvaguarda del interés general, el principio de buena fe, el principio de proporcionalidad, el principio democrático, el de seguridad jurídica y respeto al acto propio, entre otros.

Este principio ha sido principalmente utilizado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional como un mecanismo para armonizar y conciliar casos en que la administración en su condición de autoridad, por acción o por omisión ha creado expectativas favorables a los administrados y de forma abrupta elimina esas condiciones.







Es así, que los principios de confianza legítima, seguridad jurídica y buena fe, han sido violentados por cuanto, la COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN generó una expectativa con el concurso de méritos y ya son más de 8 años que llevo esperando por un cargo, en LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN a los cuales concursé y gané en franca lid, y que de una u otra manera la entidad ha venido dilatando el proceso para que se me realice mi nombramiento y posesión en periodo de prueba.

**(iv) Violación al Derecho de Igualdad. Artículo 13 de la Constitución Política.** La FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, ha venido nombrando otras personas en provisionalidad, personas que no han concursado, éstos han sido nombrados en diferentes cargos, por lo cual considero violado el derecho a la igualdad, porque aunque concursé y superé por mérito todas las etapas ocupando un puesto menor en las Convocatorias N° 015 2008: Denominación del cargo: Auxiliar II Grupo 1 donde ocupo el puesto 106 de 42 vacantes ofertadas y Convocatoria No 015-2008: Denominación del cargo: Auxiliar I Grupo 2 donde ocupo el puesto 108 de 87 cargos ofertados. La Fiscalía General de la Nación no ha realizado mi respectivo nombramiento en periodo de prueba, ni ha hecho pronunciamiento a mi favor alguno referente al lema, con lo cual vulnera el derecho de igualdad frente a las personas que ya han accedido en cargos iguales y/o similares y en mejores condiciones en las que me encuentro actualmente. En este ámbito la Corte Constitucional en sentencia C-195 de 1994, expresó:

*"...como lo ha reiterado esta Corporación, la igualdad no implica una identidad absoluta, sino la proporcionalidad. Es decir, en virtud del merecimiento hay una adecuación entre el empleado y el cargo, sin interferencias ajenas a la eficiencia y eficacia..."*

**(v) Violación al acceso a la Carrera Administrativa por concurso y principio al mérito, artículo 125 de la Constitución Política.** Hace parte de los antecedentes de la presente tutela ya que la decisión adoptada por parte de LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN al abstenerse a realizar mi nombramiento en periodo de prueba viola el artículo 125 de la Constitución Política y está en oposición al principio de MERITOCRACIA.

**G. CONCEPTO DE LA VULNERACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES ANTES INDICADOS**

Tal como lo indicó la Honorable Corte Constitucional en la SENTENCIA DE UNIFICACION SU 913 DE 2009, cuando la administración establece "las bases de un concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquella: es decir, que a través de dichas reglas la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección.

En el caso que nos ocupa LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN reglamentó todo lo relacionado con la Convocatoria, es decir, sentó las bases sobre las cuales se habría de desarrollar esta, las cuales fueron acatadas y superadas en su totalidad por el suscrito, por ende resulta manifiestamente inconstitucional que LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN y la COMISIÓN DE LA CARRERA ESPECIAL DE LA FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN no haya, a la fecha, hecho los respectivos nombramientos en periodo de prueba, no se





puede omitir este derecho adquirido con el devenir del tiempo, pues de ser así, se deslegitima la entidad y al Estado mismo del cual esta hace parte, pues provoca en la comunidad, en los concursantes, el temor de que dichas reglas de juego, no se siguen para beneficiar a unos pocos

LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, no ha respetado las etapas de la convocatoria mencionada, impidiendo igualmente el acceso a un cargo público por parte del suscrito, el cual presume he ganado al ocupar un puesto meritorio y actualmente siendo elegible de los Cargos en mención al existir concursantes que no aceptaron los empleos de mi interés en un concurso público de méritos, en atención al artículo 125 de la Constitución Política y de contera vulnerándose el derecho al trabajo.

#### H. PETICIONES

**PRIMERO.** Que se restablezcan los derechos fundamentales A LA IGUALDAD, TRABAJO, DEBIDO PROCESO, ACCESO A CARGOS Y FUNCIONES PÚBLICAS, ASÍ COMO A LOS PRINCIPIOS DE CONFIANZA LEGÍTIMA, BUENA FE Y SEGURIDAD JURÍDICA Y LOS QUE EL DESPACHO CONSIDERE PERTINENTES, VULNERADOS U AMENAZADOS, de **GLORIA AMPARO BARBETTI RINCON** identificada con cédula de ciudadanía No38.870.555 de Buga Valle y se ordene de manera inmediata a la **FISCALIA GENERAL DE LA NACION** realizar el nombramiento en periodo de prueba y su posesión para el siguiente empleo en el Caso eventual que los primeros concursantes de los registros de elegibles no hayan aceptado alguno de los siguientes cargos: Convocatoria N° 015 2008: Denominación del cargo: Auxiliar II Grupo 1 donde ocupo el puesto 106 de 42 vacantes ofertadas y Convocatoria No 015-2008: Denominación del cargo: Auxiliar I Grupo 2 donde ocupo el puesto 106 de 87 cargos ofertados; lo anterior En un término No superior a 48 horas Por haberse superado todas las pruebas, etapas del concurso, cumplir la totalidad de requisitos del empleo al cual se presentó y actualmente encontrarse en un lugar favorable para su nombramiento en periodo de prueba en el mismo.

**SEGUNDO:** ORDENAR A LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION Y A SU COMISIÓN ESPECIAL DE CARRERA deberá rendirse un informe escrito a este Despacho, con los soportes respectivos, dentro de un término igual y siguiente al concedido para el cumplimiento del presente fallo.

#### I. PETICION ESPECIAL

Con el fin de evitar vulneraciones de derechos a terceros, se ordene que dentro de las 24 horas siguientes a la comunicación del auto admisorio de la tutela, se publique en la página web de LA FGN y LA COMISION ESPECIAL DE CARRERA DE LA FGN, la existencia de esta acción para efectos de dar a conocer la misma a quienes eventualmente pudieran salir afectados con la decisión que resuelva la acción pública.

**VINCULAR** al trámite de la presente tutela a los (las) funcionarios(as) provisionales que desempeñan los cargos de interés ofertados de LA FGN.

**VINCULAR** al trámite de la presente tutela a los concursantes que se presentaron al cargo de Interés Convocatoria N° 015 2008: Denominación del cargo: Auxiliar II Grupo 1 y Convocatoria No 015-2008 Denominación del cargo: Auxiliar I Grupo 2; se SOLICITE A LA FGN publicar e Informar la posición geográfica de los cargos



•

•



ofertados y que le informen de los mismos a los concursantes para que hagan su pronunciamiento al respecto y no se cometan arbitrariedades con los respectivos Nombramientos.

**J. PRUEBAS**

- 1 Copia simple del derecho de petición realizado a la FGN
- 2 Copia de la Respuesta dada por parte de la FGN al derecho de petición.
- 3 Fallo de tutela de segunda Instancia proferido por el CONSEJO DE ESTADO (FALLO No. 25000 23 37 000 2016 01254 01 Consejero ponente (E): GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SECCIÓN SEGUNDA - SUB SECCIÓN A) a favor de Paula Ofelia campo Villegas contra la FGN
- 4 Fallo No 25000-23-41-000-2016- 02282- 00 de Fecha 01 de Diciembre de 2016 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA Magistrado Ponente Dr. OSCAR ARMANDO DIMATE CARDENAS. ACCIONANTE DIOCELINA VILLAMIL PINEDA contra la fiscalía General de la Nación.
- 5 Fallo No 25000-23-42-000-2016- 05807- 00 de Fecha 13 de diciembre de 2016 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA Magistrado Ponente Dr ISRAEL SOLER PEDROZA ACCIONANTE: JUAN FERNANDO GOMEZ CIRO. Fallo contra la fiscalía General de la Nación.
6. Fallo No 2017- 00456 de Fecha 16 de Febrero 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION D Magistrado Ponente Dr. CERVELION PADILLA LINARES. ACCIONANTE EDILBERTO BALLESTEROS ROJAS. Fallo contra la fiscalía General de la Nación
7. Fallo No 25000-23-36-000-2017- 00224- 00 de Fecha 27 de febrero de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION TERCERA SUB-SECCION C Magistrado Ponente Dra. MARIA CRISTINA QUINTERO FACUNDO ACCIONANTE CARLOS ALBERTO PALACIO LONDOÑO Fallo contra la fiscalía General de la Nación
8. Fallo No 25000-23-42-000-2017- 00540- 00 de Fecha 01 de MARZO de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION E Magistrado Ponente Dr RAMIRO IGNACIO DUEÑAS RUGNON ACCIONANTE GERMAN RENGIFO OSORIO. Fallo contra la fiscalía General de la Nación.
9. Fallo No 25000-23-42-000-2017- 00470- 00 de Fecha 16 de FEBRERO de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION E Magistrado Ponente Dr. JAIME

34





**ALBERTO GALEANO GARZON. ACCIONANTE CLARA INES CABALLERO.** Fallo contra la fiscalía General de la Nación.

10. Fallo de Segunda Instancia No 25000 23 42 000 2017 00470 01 de fecha 30 de marzo de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION SEGUNDA SUB-SECCION A Consejero Ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS. Actor: Clara Inés Cediel Caballero. Fallo contra la fiscalía General de la Nación.

11. Fallo de Segunda Instancia No 25000-23-41-000-2017-00021-01 de fecha 23 de marzo de 2017 Emitido por el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION QUINTA Consejera ponante: LUCY JEANNETTE BERMÚDEZ BERMÚDEZ. Actora: MARÍA INOCENCIA SISA BECERRA. Fallo contra la fiscalía General de la Nación.

#### K. DERECHO

Como fundamento legal de la acción incoada, me permito citar al Honorable Tribunal los artículos 1, 13, 25, 29, 83, 86 y 125 de la Constitución Política de 1991 Y artículo 27 de la Ley 909 de 2004.

#### L. COMPETENCIA

Es usted competente señor Magistrado, por la naturaleza constitucional del asunto, por tener jurisdicción en el lugar donde ocurrió la vulneración y amenaza de los derechos fundamentales invocados conforme al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1382 de 2000.

#### M. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento, manifiesto que no he instaurado otra acción de tutela con fundamento en los mismos hechos y derechos materia de esta acción, según lo dispuesto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991

#### N. NOTIFICACIONES

A La Fiscalía General de la Nación: en la Diagonal 22B (Av. Luis Carlos Galán) No 52 - 01, Bloque C, piso 1 de la ciudad de Bogotá.

A la suscrita, Dirección notificación: municipio de Andes Carrera 58 a No 50 a 72 Barrio Juan Pablo Celular: 3114183021- Email: gioribar15@hotmail.com

Cordialmente:

  
**GLORIA AMPARO BARBETTI RINCON**  
C.C 38.670.555





Andes 25 de abril de 2017

**Doctor**  
**NESTOR HUMBERTO MARTINEZ**  
**Fiscal General de la Nación**



Yo, **GLORIA AMPARO BARBETTI RINCON**, identificada con cédula No 38.670.555 de Buga Valle, domiciliada en la ciudad de Andes Antioquia. De acuerdo al Art 23 de la constitución Política de Colombia el cual contempla el Derecho de Petición, los artículos 13 y 14 de la ley 1437 de 2011 Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Art 3 Decreto 020 de 2014 numerales 3, 5 y 6 así como el aviso de la Secretaría Técnica de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación publicado el 03 de febrero de 2015, y teniendo en cuenta que estoy participando en la convocatoria Pública de Méritos del año 2008 con la inscripción No 46294 para el siguiente cargo: Auxiliar administrativo Acuerdo 0017 de 02 febrero de 2015, Convocatoria 001 al 015-2008, Denominado auxiliar administrativo I,II, III Grupo 1 y 2, donde ocupé el puesto 106 cargos a proveer; lo que me hace directa interesada en los temas relacionados con la convocatoria para el cargo en mención. Atendiendo a lo anteriormente expuesto me dirijo a usted para solicitar la siguiente información a saber:

De los 42 y 87 empleos ofertados denominados auxiliar administrativo grupo I y II, de la convocatoria 015 de 2008, acuerdo 0017 de 2015

1. *Ubicación geográfica de los 42 y 87 empleos ofertados.*
2. A la fecha cuantos nombramientos se han realizado de los grupos I y II empleos ofertados.
3. De los nombramientos realizados, cuantas personas se han posesionado en los empleos ofertados y en qué lugar fueron nombrados.
4. De los Nombramientos realizados cuantos fueron revocados por no aceptación y/o imposibilidad de ubicación, así como la ubicación geográfica de los empleos revocados, de los 42 y 87 empleos ofertados.
5. Cuál es la posición en la lista de elegibles del último concursante posesionado en los 42 y 87 empleos ofertados. En el grupo I y II
6. Situación que acaecerá con los elegibles que no logren su nombramiento antes del 12 de julio de 2017 y que pasará con los cargos ofertados.
7. Fecha proyectada para realizar los nombramientos en periodo de prueba y hasta que posición en la lista de elegibles se van a realizar esos nombramientos en caso de que no acepten los primeros elegibles de la lista.

36



**ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES SUSTENTO DEL PRESENTE DERECHO DE PETICION PARA QUE SE ME SUMINSTRÉ O NIEGUE INFORMACION REQUERIDA**



Teniendo en cuenta que en diferentes ocasiones la FGN no ha dado información amplia, o no la ha suministrado de fondo ante los derechos de petición que han interpuesto algunos concursantes de la convocatoria pública de Méritos del 2008, pongo en su conocimiento las siguientes sentencias que fueron confirmadas por las altas cortes, para que no se me vaya a vulnerar el Derecho de Petición.

**Pronunciamiento judicial en acción de Tutela sobre el Derecho de Petición, Magistrada Ponente Martha Ruth Ospina Galtán, expediente 11001 22 05 000 2016 00260 01 y el cual fue confirmado en segunda instancia por La Corte Suprema de Justicia Sala Laboral DR.JORGE MAURICIO BURGOS RUIZ en el fallo de primera instancia se expresa: (Folios 8 y 9)**

"Sobre el particular, y sin necesidad de mayor análisis, debe advertirse que incurrió en un exceso la entidad accionada al no suministrarle la información requerida al accionante y, por demás, a una interpretación restrictiva de lo que se entiende en el marco actual de la información, el carácter de reservada de ciertos aspectos.

La entidad accionada se limitó a exponer que la información requerida era reservada, únicamente con fundamento en el artículo 24, num. 3° de la Ley 1755 de 2015, sin exponer de manera detallada por qué motivo la encuadraba en el supuesto de que se refería a «( ...)Los que involucran derechos a la privacidad e intimidad de las personas, incluidas en las hojas de vida, la historia laboral y los expedientes pensionales y demás registros de personal que obran en los archivos de las Instituciones públicas o privadas, así como la historia clínica», cuando en ningún momento se le pidió datos que involucran privacidad e intimidad de las personas que se posesionaron en otros cargos similares al que se aspiró el accionante.

En ningún precepto constitucional ni legal existe prohibición de que entidad pública se abstenga de divulgar, por lo menos, el nombre de la persona que ostenta un determinado empleo público, como lo entendió la entidad accionada; por el contrario, ello comporta el despliegue una serie de principios constitucionales, entre ellos, el de confianza legítima y publicidad que debe regir la actuación administrativa, en tratándose de servidores públicos, que de ninguna manera puede catalogarse como reservada, si lo único que se pretende es obtener el nombre de aquella.

De todas maneras, la información aquí solicitada no hace parte de las excepciones al derecho de acceso a la información, regulado por la Ley 1712 de 2014 «por medio de la cual se crea la Ley de Transparencia y del Derecho de Acceso a la Información Pública Nacional y se dictan otras disposiciones», aplicable al caso de la Fiscalía General de la Nación, en la medida en que el nombre de una persona que se ha posesionado en el cargo, no puede estar catalogada dentro de aquella información pública clasificada, por estar relacionada con el derecho a la Intimidad, bajo las limitaciones que impone la

37

•

•

condición de servidor público en armonía con el artículo 24 de la Ley 1437 de 2011, ni mucho menos puede ser catalogada como una información exceptuada por daño a los intereses públicos, en la medida en que no se relacionan con asuntos tales como: la defensa y seguridad nacionales, la seguridad pública, las relaciones internacionales, la prevención, investigación y persecución de los delitos y las faltas disciplinarias...

Por tal motivo, al advertir una vulneración al derecho fundamental de petición del accionante, no queda otro camino que conceder el amparo constitucional deprecado por vulneración de este derecho, para lo cual se ordenará a la doctora María José del Río Arias, en su calidad de Subdirectora Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, o quien haga sus veces actualmente, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, informe al accionante quienes de las 51 personas que ocuparon un lugar en la lista de elegibles definitiva, publicada mediante Acuerdo No. 0031 de 2015, para el cargo de «técnico 111» grupo 2, convocatoria 006 -2008 se posesionaron en un cargo y en qué municipio lo hicieron. Lo anterior, en el entendido de que la información aquí solicitada, deberá únicamente ceñirse al nombre del posesionado.

Cuya parte resolutive dicta:

Segundo: Ordenar a María José del Río Arias, en su calidad de Subdirectora Nacional de Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, o quien haga sus veces actualmente, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del presente fallo, informe al accionante John Robert Suárez Molina, quienes de las 51 personas que ocuparon un lugar en la lista de elegibles definitiva publicada mediante Acuerdo No. 0031 de 2015, para el cargo de «técnico 111» grupo 2, convocatoria 006 -2008, se posesionaron en un cargo y en qué municipio lo hicieron, acorde con lo considerado.

Teniendo en cuenta la anterior jurisprudencia solicito a usted por derecho de petición se me responda de fondo a las preguntas solicitadas.

Atentamente,

**GLORIA AMARO BARBETTI RINCON**  
C.C. 88.870.555

Dirección notificación: Carrera 58 a No 50 a 72  
Barrio Juan Pablo  
Celular: 3114183021  
Email: gloribar15@hotmail.com

38



1



**DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO DE FIRMA Y CONTENIDO DE DOCUMENTO PRIVADO**

**Artículo 68 Decreto-Ley 960 de 1970 y Decreto 1069 de 2015**



6240

En la ciudad de Andes, Departamento de Antioquia, República de Colombia, el tres (03) de junio de dos mil diecisiete (2017), en la Notaria Única del Círculo de Andes, compareció:

GLORIA AMPARO BARBETTI RINCON, identificado con la cédula de ciudadanía / NUIP #0038870555 y declaró que la firma que aparece en el presente documento es suya y el contenido es cierto.



199rx02ywb5h

03/06/2017 - 08:49:19.297

----- Firma autógrafa -----

Conforme al Artículo 18 del Decreto-Ley 019 de 2012, el compareciente fue identificado mediante cotejo biométrico de su huella dactilar con la información biográfica y biométrica de la base de datos de la Registraduría Nacional del Estado Civil.



ÁLVARO LEÓN HUERTADO CUARTAS  
Notario Único del Círculo de Andes

39

