



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA
SUBSECCIÓN B

Daniela
en registro 233

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., dieciséis (16) de agosto de dos mil diecisiete (2017)

Acción : Tutela (impugnación)
Expediente : 25000-23-42-000-2017-01983-01
Accionante : **Estanislao Martínez Casas**
Accionados : Fiscal General de la Nación y presidente y subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial y subdirector nacional de talento humano de la Fiscalía General de la Nación¹
Tema : Derechos constitucionales fundamentales a la igualdad, petición, trabajo, debido proceso y acceso al ejercicio de cargos públicos

Procede la Sala a decidir la impugnación formulada por la señora jefe del departamento de defensa jurídica de la dirección jurídica de la Fiscalía General de la Nación contra la providencia de 9 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección segunda), que accedió al amparo deprecado.

I. ANTECEDENTES

1.1 La solicitud de amparo (ff. 1 a 21). El señor Estanislao Martínez Casas presenta acción de tutela con el fin de obtener la protección de los derechos constitucionales fundamentales a la igualdad, petición, trabajo, debido proceso y acceso al ejercicio de cargos públicos, presuntamente vulnerados a este por los señores Fiscal General de la Nación y presidente y subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial y subdirectora nacional de talento humano de la Fiscalía General de la Nación.

¹ De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política, «Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar [...] la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier **autoridad pública**» (se destaca). Por su parte, el artículo 13 del Decreto ley 2591 de 1991 prevé que «La acción [de tutela] se dirigirá contra la autoridad pública o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental [...]».



Como consecuencia de lo anterior, se ordene a los accionados «[...] *Realizar su actualización de Hoja de vida, [...] puntaje y posterior reclasificación en el Registro de Elegibles para [los] empleo[s en los] que está concursando [...] en la[s] convocatoria[s] [...] 004 de 2008 [...] Profesional de Gestión II Grupo 3 Y [...] 002-2008 Profesional Especializado II Grupo 3*».

1.2 Hechos. Relata el actor que luego de inscribirse y superar las pruebas previstas dentro de las convocatorias 4-2008 y 2-2008 del concurso de méritos para proveer los cargos de «*Profesional de Gestión II Grupo 3*» y «*Profesional Especializado II Grupo 3*», en su orden, de la Fiscalía General de la Nación, fue incluido en los respectivos registros de elegibles mediante los Acuerdos 29 y 27 de 13 de julio de 2015, en los que ocupó los puestos 228 y 302, respectivamente.

Que el 6 de marzo de 2013, la Fiscalía General de la Nación formuló ante el Consejo de Estado consulta «[...] *Sobre la Conformación y uso de los Registros definitivos resultantes del concurso público de méritos iniciado en el año 2008*», la cual fue decidida a través de «[...] *Concepto No 2158 [...], donde [...] dejo [sic] en claro que las bases del concurso son inmodificables. Y que los concursantes se tenían que nombrar así existirá [sic] provisionales y que éstos [sic] se protegerían sin vulnerar los derechos de los concursantes que ganaron*».

Arguye que el día 28 de marzo de 2017 pidió de los demandados la «[...] *actualización de [su] hoja [de vida] y reclasificación en la lista de elegibles, cobijando[s]e en el artículo 24 del acuerdo 01 de 2006 de la FGN*» (Fiscalía General de la Nación), según el cual «*En los primeros tres (3) meses de cada año en que se encuentre vigente el Registro de Elegibles, quienes figuren en él podrán obtener la actualización de sus respectivos puntajes, previa solicitud a la Comisión* [...]», para lo cual adjuntó «[...] *los respectivos soportes de educación Formal, Educación para El Trabajo y certificaciones Labores [...]*» (sic), desatado desfavorablemente por medio de oficio



20177010002491 de 4 de abril siguiente, bajo el entendido de que «[...] *la posición de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de La Nación es de no Conceder la Posibilidad de la Actualización del Registro de Elegibles*», máxime cuando el Consejo de Estado ha señalado² que «[...] *los tres primeros meses de vigencia de la lista corren desde el 14 de julio hasta el 14 de octubre de cada año*».

Que otros despachos judiciales han accedido al amparo de los derechos constitucionales fundamentales de ciudadanos en sus mismas condiciones, motivo por el cual este asunto debe resolverse a su favor.

1.3 Contestación de la acción. Los señores Fiscal General de la Nación y presidente y subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial y subdirectora nacional de talento humano de la Fiscalía General de la Nación, por intermedio de la directora jurídica de ese órgano estatal (ff. 154 a 169), piden negar las pretensiones, ya que no han vulnerado las garantías superiores invocadas.

Que dentro de las convocatorias 2 y 4 de 2008, las autoridades del concurso publicaron «[...] *un instructivo para el envío de los documentos soporte de la información laboral y académica consignada en el formulario de inscripción. En [el que] se estableció como fecha límite para [su] entrega [...], el periodo comprendido entre el 10 y 19 de junio de [2009]*», en tanto que la información allegada por fuera de ese interregno no sería analizada.

Agregan que la posición actual de la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación «[...] *es no conceder la posibilidad de la actualización del Registro de Elegibles [...]*», comoquiera que (i) «*La reclasificación no era una norma de la Convocatoria, porque cuando se revisan los textos de estos procesos de selección se encuentra que en ellos*

² Menciona la sentencia del Consejo de Estado (subsección B de la sección segunda) de 9 de noviembre de 2016, C. P. César Palomino Cortés.



únicamente se hace referencia a las etapas propias del mismo, mas no a la reclasificación del Registro de Elegibles»; (ii) «Se podría violar el principio de igualdad, que es un mandato rector de todo proceso de selección»; (iii) «Se revivirían etapas procesales precluidas [sic] y se pasarían por alto decisiones adoptadas en actos administrativos que ya se encuentran debidamente ejecutoriados y que afectarían derechos adquiridos de personas que ocupan un lugar preferente en los Listados Definitivos de Elegibles»; y (iv) «[...] la actualización de las hojas de vida de los aspirantes con base en la experiencia adquirida con posterioridad al cierre de la convocatoria [...] no hace parte de las etapas [allí] establecidas [...]».

Que el «[...] artículo 24 del Acuerdo N° 001 del 30 de junio de 2006, en el cual fundamenta el accionante su petición de actualización de puntaje, [...] no hace parte de las convocatorias N° 002 y 004 de 2008, por lo que su petición resulta improcedente».

Aducen que si en gracia de discusión se aceptara que al tutelante le asiste el derecho de actualizar sus puntajes finales asignados en los registros de elegibles, destaca que en fallo de 9 de noviembre de 2016 el Consejo de Estado «[...] determinó que si las peticiones para reclasificación de la hoja de vida no se efectuaron ante la Fiscalía General de la Nación, entre el 14 de julio y el 14 de octubre de cada año de vigencia de las listas de elegibles, debe considerarse extemporánea [...]», y como en el sub lite el interesado «[...] presentó su solicitud [...] el 28 de marzo de 2017 [...]», es claro que lo hizo por fuera del mencionado plazo.

1.4 Providencia impugnada (ff. 178 a 185). Mediante sentencia de 9 de mayo de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección segunda) accedió al amparo del derecho constitucional fundamental al debido proceso, y ordenó a los señores «[...] Fiscal General de la Nación, [...] Presidente de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, [...] Subdirector de Talento Humano y [...] Subdirector de



Apoyo a la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la notificación de la presente providencia, [...] disponer lo necesario para actualizar el puntaje del señor Estanislao Martínez Casas en los registros de elegibles de las Convocatorias No. 002 y 004 de 2008, de acuerdo con los documentos aportados, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 del Acuerdo No. 001 de 2006 y notificarle esa decisión en legal forma».

Lo anterior, al considerar que «[d]e acuerdo con lo establecido en el artículo 24 del Acuerdo No. 01 de 2006, los concursantes podrán solicitar la actualización del registro en los tres (3) primeros meses de cada año, siempre y cuando se encuentre vigente el registro de elegibles, como sucede en [este] caso [...]».

1.5 La impugnación. Inconforme con la decisión adoptada, la señora jefe del departamento de defensa jurídica de la dirección jurídica de la Fiscalía General de la Nación la impugnó (ff. 203 a 218), para lo cual, además de reiterar los argumentos planteados en el escrito de contestación, aseveró que «[...] el concurso de méritos de 2008 [...] está regulado por la Ley 938 de 2004, en atención a que fue durante su vigencia que se ofertaron los cargos de la[s] convocatoria[s] 1 a la 15 de 2008. Dicha tesis fue confirmada por el artículo 120 transitorio del Decreto 020 de 2014 [...]».

Que «No obstante lo anterior, la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación dando cumplimiento a lo ordenado en el fallo del 9 de mayo de este año, mediante oficio [...] 20177010002873 del 25 de mayo de 2017 certificó que por medio de la Resolución N° 0144 [de la misma fecha] actualizó el puntaje asignado a la hoja de vida del señor Martínez Casas respecto de las convocatorias N° 002 y 004 de 2008 [...]».



II. CONSIDERACIONES

2.1 Competencia. En virtud del artículo 32³ del Decreto ley 2591 de 1991⁴, esta Colegiatura es competente para conocer de la presente impugnación.

2.2 La acción. Como se sabe, la acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, como mecanismo directo y expedito para la protección de los derechos constitucionales fundamentales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, el amparo inmediato de ellos cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

2.3 Problema jurídico. Se contrae a determinar si es dable a través de la acción de tutela, examinar el eventual quebranto de derechos de linaje constitucional fundamental que pueda comportar la negativa de las autoridades accionadas de actualizar el puntaje asignado al tutelante dentro de los registros de elegibles correspondientes a los empleos de profesional especializado I y profesional universitario II, hoy profesional especializado II y profesional de gestión II, en su orden, de la Fiscalía General de la Nación (convocatorias 2 y 4 de 2008, respectivamente), pese a haberlo deprecado conforme al artículo 24 del Acuerdo 1 de 2006 expedido por tal organismo; y en caso afirmativo, si se vulneraron las garantías superiores invocadas en la petición de amparo.

³ «Trámite de la impugnación. Presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente [...]».

⁴ «Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política».



2.4 Hechos probados. El material probatorio traído al plenario, en lo pertinente, da cuenta de la situación respecto de los hechos a los cuales se refiere la presente acción de tutela, en tal virtud, se destaca:

a) Escrito de 28 de marzo de 2017⁵ (ff. 22 a 24 vuelto), por el cual el actor solicitó de los accionados la actualización de su hoja de vida y la reclasificación «[...] *en el registro de elegibles de las Convocatorias: 004 de 2008* [...] [y 002-2008] [...]», para lo cual adosa las certificaciones laborales y académicas que pretende hacer valer.

b) Oficio 20177010002491 de 4 de abril de 2017 (ff. 25 a 30), por cuyo conducto la subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación le informa al tutelante que (i) «*La reclasificación no era una norma de la Convocatoria [...]*»; (ii) «*Se podría violar la igualdad, que es un principio rector de todo proceso de selección*»; (iii) «*Se revivirían etapas procesales precluidas [sic] y se pasarían por alto decisiones adoptadas en actos administrativos que ya se encuentran debidamente ejecutoriados y que afectarían derechos adquiridos de personas que ocupan un lugar preferente en los Listados Definitivos de Elegibles*»; y (iv) «*[...] el Tribunal de cierre de la Jurisdicción determinó que si las peticiones de reclasificación no se efectuaron entre el 14 de julio y el 14 de octubre de cada año de vigencia de las listas de elegibles, las mismas debían considerarse extemporáneas, con las consecuencias que ello implica*».

2.5 Procedencia de la acción de tutela para solicitar la actualización (conocida como reclasificación) de puntajes incluidos en registros de elegibles conformados para proveer empleos públicos. De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, no obstante,

⁵ Si bien en este escrito no obra la fecha de su elaboración ni aquella en la que fue recibido por sus destinatarios, se advierte que ello ocurrió el 28 de marzo de 2017, tal como lo acepta el demandante en la solicitud de amparo (hecho décimo primero, f. 6) y lo alude la señora subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación al desatar la petición.



no debe perderse de vista que, aunque el trámite de esta acción es preferente y sumario, regido por los principios de publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia, su carácter es eminentemente residual y subsidiario, es decir, que únicamente procede en aquellos eventos en que no exista un instrumento constitucional o legal diferente, que permita solicitar ante los jueces la protección de los derechos, salvo que se pretenda evitar la causación de un perjuicio irremediable⁶.

Sin embargo, además de lo ya reseñado, la Corte Constitucional ha dicho que la acción de tutela constituye un mecanismo procedente para proteger los derechos de quienes, luego de participar en convocatorias o concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera en organismos del Estado y ser incorporados en las respectivas listas de elegibles, tienen la expectativa de ser nombrados, bajo el entendido que no sería dable aceptar que la acción u omisión de la autoridad se prolongara en el tiempo mientras se desatan las respectivas acciones ordinarias, las cuales, *stricto sensu*, no ofrecen la suficiente solidez para amparar derechos fundamentales tales como la igualdad, trabajo, debido proceso y acceso a los cargos públicos, máxime cuando esos registros tienen plazos de vigencia limitados.

En tal sentido, la aludida Corporación indicó⁷:

En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos, esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y el de acceso a los cargos públicos.

En el presente caso, la Sala encuentra que los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera, en primer lugar porque al ser la lista de elegibles una cuestión con vocación

⁶ Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección tercera, C. P. Alier Eduardo Hernández Enríquez, providencia de 11 de mayo de 2000, exp. AC-10187.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-112A de 2014, M. P. Alberto Rojas Ríos.



temporal, esperar al transcurso de un proceso contencioso u ordinario llevaría a la extinción de dicha lista antes de la resolución del caso. Por otra parte, extender en el tiempo los posibles efectos nocivos de una decisión administrativa atentaría contra la protección misma de los derechos fundamentales que se procuran proteger.

Ante este análisis que debe ser laxo y garantista atendiendo las específicas circunstancias, la Sala considera que [...] la tutela funge como mecanismo idóneo para propender por la defensa de sus derechos fundamentales.

Así las cosas, la Sala entiende que en asuntos como el que ahora nos ocupa, las acciones ordinarias no ofrecen una protección efectiva a los derechos fundamentales, pues, en líneas generales, «[...] *ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado*⁸, *la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden tardía de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo*»⁹, por lo que la acción de tutela se constituye en el medio judicial idóneo, efectivo y oportuno con el que cuenta la accionante para salvaguardar los derechos que considera quebrantados.

En este orden de ideas, se realizarán las siguientes precisiones con el propósito de determinar si, como lo afirma la tutelante, los demandados conculcaron los derechos constitucionales fundamentales reclamados.

2.6 Sobre la actualización del registro de elegibles de los participantes que superaron el concurso de méritos convocado en el año 2008 tendiente a proveer empleos de carrera en la Fiscalía General de la Nación. A través de la Ley 938 de 30 de diciembre de 2004, «*Por la cual se expide el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación*»¹⁰, el legislador reguló, entre

⁸ Sentencias SU-133 y SU-136 de 1998.

⁹ Sentencia T-388 de 1998, M. P. Fabio Morón Díaz, y T-569 de 2011, M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

¹⁰ Derogada parcialmente por medio del artículo 121 del Decreto ley 20 de 2014: «**Vigencia.** La presente ley rige a partir de su publicación y deroga los artículos 47 a 77 de la Ley 938 de 2004 y todas las demás disposiciones que le sean contrarias».



otros asuntos, lo concerniente al registro de elegibles y la provisión de cargos de los concursantes que superaran las convocatorias para proveer empleos de carrera en la Fiscalía General de la Nación, en los siguientes términos:

Artículo 66. Registro de elegibles. Con base en los resultados del concurso se conformará el Registro de elegibles para la provisión de los cargos a proveer y las vacantes que se presenten durante su vigencia, la cual será de dos (2) años.

Artículo 67. Provisión de los cargos. Se efectúa en estricto orden descendente con quienes ocupen los primeros puestos en el Registro de elegibles.

— Conforme a la norma precitada, quienes colmaran satisfactoriamente las etapas de concursos de méritos para ingresar a la Fiscalía General de la Nación, debían ser incluidos en el registro de elegibles para el empleo al cual se postularon en estricto orden descendente según el puntaje obtenido, el cual tendría una vigencia de 2 años y daría lugar a que ese órgano estatal realizara los respectivos nombramientos según las vacantes existentes; sin embargo, la citada Ley 938 no previó la posibilidad de actualizar tal resultado con el propósito de que los interesados pudieran mejorar sus posibilidades de acceso al servicio público.

Por otra parte, con la Ley 909 de 23 de septiembre de 2004¹¹, por la cual se desarrolló el sistema general de carrera administrativa, se advirtió que «*Las disposiciones contenidas en esta ley se aplicarán, igualmente, con carácter supletorio, en caso de presentarse vacíos en la normatividad que los rige, a los servidores públicos de las carreras especiales [...]*»¹², entre ellos, los de la Fiscalía General de la Nación; empero, tampoco se dijo nada frente a la eventual actualización de listas de elegibles.

Posteriormente, la Fiscalía General de la Nación expidió el Acuerdo 1 de 30

¹¹ «por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones».

¹² Numeral 2 del artículo 3.º («Campo de aplicación de la presente ley») de la Ley 909 de 2004.



de junio de 2006¹³, que en relación con la elaboración y actualización de los registros de elegibles¹⁴, señaló:

ARTÍCULO 23. ELABORACIÓN DEL REGISTRO DE ELEGIBLES Y NOMBRAMIENTOS. Corresponde a la Oficina de Personal, previa instrucción de la Comisión Nacional de Administración de la Carrera, elaborar y actualizar el Registro de Elegibles. El Registro estará conformado por los candidatos que hayan aprobado el concurso de méritos y que no hayan sido nombrados.

El nombramiento deberá efectuarse en estricto orden descendente de puntajes. Si el nombramiento que se produce es en propiedad, los funcionarios y empleados así nombrados dejarán de figurar en el Registro de Elegibles y serán inscritos en el RUIC [registro único de inscripción en carrera].

En caso de empate en el puntaje final, antecederá quien haya obtenido mayor puntaje en la prueba eliminatoria. De persistir el empate se definirá mediante sorteo.

El registro de elegibles deberá utilizarse para la provisión de los cargos de carrera vacantes en la entidad.

ARTÍCULO 24. ACTUALIZACIÓN DEL REGISTRO DE ELEGIBLES. En los primeros tres (3) meses de cada año en que se encuentre vigente el Registro de Elegibles, quienes figuren en él podrán obtener la actualización de sus respectivos puntajes, previa solicitud a la Comisión, debidamente acompañada de la documentación que acredite la nueva condición del solicitante. Redefinidos los puntajes se publicará el registro con el orden correspondiente en la web y en cada Dirección Seccional Administrativa y Financiera [subraya la Sala].

Luego, con el Decreto ley 20 de 2014¹⁵ (artículo 120¹⁶), el gobierno nacional¹⁷ advirtió que *«El proceso de selección en curso [...] deberá desarrollarse hasta su culminación con las normas vigentes en el momento de la*

¹³ «Por el cual se expide el reglamento del proceso de selección y el concurso de méritos».

¹⁴ Resulta oportuno precisar que aunque la norma que dio lugar a la expedición de este Acuerdo fue declarada inexecutable (expresión «y reglamentación» contenida en el inciso segundo del artículo 60 de la Ley 938 de 2004) por la Corte Constitucional en sentencia C-878 de 2008 (M. P. Manuel José Cepeda Espinosa), se aclaró que «Los concursos convocados [...] deben culminar en el plazo señalado, de conformidad con las reglas establecidas por la convocatoria correspondiente».

¹⁵ «Por el cual se clasifican los empleos y se expide el régimen de carrera especial de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas».

¹⁶ «Procesos de selección en curso».

¹⁷ En ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por el Congreso de la República a través de la Ley 1654 de 15 de julio de 2013 (letras b y c del artículo 1.º), «Por la cual se otorgan facultades extraordinarias *pro tempore* al Presidente de la República para modificar la estructura y la planta de personal de la Fiscalía General de la Nación y expedir su Régimen de Carrera y situaciones administrativas».



convocatoria», esto es, aquellos concursos iniciados con anterioridad a su expedición (9 de enero de 2014), se adelantarían en atención a los lineamientos legales vigentes al momento de su apertura.

2.7 Análisis del caso. Por medio de las denominadas convocatorias 2 y 4 de 2008, la entonces comisión nacional de administración de la carrera de la Fiscalía General de la Nación convocó a concurso público abierto para proveer los cargos vacantes de profesional especializado I y profesional universitario II de la planta global del área administrativa y financiera; cuyo trámite se regiría por las disposiciones contenidas en la Ley 938 de 2004¹⁸.

Revisadas las pruebas allegadas a las presentes diligencias y la página electrónica de la Fiscalía General de la Nación¹⁹, se observa que, en efecto, el tutelante se inscribió en las convocatorias 2 y 4 de 2008, y que con Acuerdos 27²⁰ y 29²¹ de 13 de julio de 2015, la comisión de la carrera especial de dicho organismo estatal conformó las listas definitivas de elegibles para la provisión de los empleos de (i) «[...] *Profesional Especializado I, que de acuerdo con las equivalencias establecidas por la ley adoptó la denominación Profesional Especializado II, [...] convocados a través de la convocatoria N° 002-2008 [...]*»²², y (ii) «[...] *Profesional Universitario II que de acuerdo con las equivalencias establecidas por la ley adoptó la denominación Profesional [de*

¹⁸ <http://concursoadministrativa2008.fiscalia.gov.co/sitioweb/convadm/fiscalia/src/actions/docs/terminos/002%202008.pdf> y <http://concursoadministrativa2008.fiscalia.gov.co/sitioweb/convadm/fiscalia/src/actions/docs/terminos/004%202008.pdf>.

¹⁹ <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/servicios-de-informacion-al-ciudadano/consultas/comision-de-carrera/>
²⁰ «Por medio del cual se modifica el Acuerdo No. 004 de 2015, a través del cual se conformó la Lista Definitiva de Elegibles para la provisión de los cargos convocados a través de la Convocatoria N° 002- 2008 y se publica la Lista de Elegibles definitiva conformada para la provisión de los cargos convocados a través de la referida Convocatoria una vez atendidos los recursos de reposición interpuestos contra los listados definitivos publicados en febrero de 2015 dentro del concurso de méritos del área administrativa y financiera del año 2008».

²¹ «Por medio del cual se modifica el Acuerdo No. 0006 de 2015, a través del cual se conformó la Lista Definitiva de Elegibles para la provisión de los cargos convocados a través de la Convocatoria N° 004-2008 y se publica la Lista de Elegibles definitiva conformada para la provisión de los cargos convocados a través de la referida Convocatoria una vez atendidos los recursos de reposición interpuestos contra los listados definitivos publicados en febrero de 2015 dentro del concurso de méritos del área administrativa y financiera del año 2008».

²² Artículo 1.º del Acuerdo 27 de 13 de julio de 2015 de la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación.



Gestión II, [...] convocados a través de la convocatoria N° 004-2008»²³, en las que él ocupó los puestos 302 y 228, en su orden.

En este orden de ideas, a partir del 14 de julio de 2015 inició la vigencia de 2 años de los aludidos registros de elegibles (que feneció el 14 de julio de 2017), término dentro del cual el actor, con respaldo en el citado artículo 24 del Acuerdo 1 de 30 de junio de 2006, podía deprecar de la mencionada comisión la actualización de los puntajes allí asignados a su favor con el propósito de mejorar su gradación (puesto 302 para la convocatoria 2 y 228 para la 4 de 2008) en el escalafón e incrementar sus posibilidades de ser nombrado, en período de prueba, en los empleos para los cuales concursó.

En el asunto *sub examine*, se encuentra que a pesar de que el 28 de marzo de la presente anualidad el accionante solicitó de los demandados la actualización de su hoja de vida y, consecuentemente, de los registros de elegibles de los que hace parte, en atención a los estudios adicionales realizados y la experiencia laboral adquirida luego de inscribirse en las convocatorias, la subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación le informó que ello no era dable²⁴, habida cuenta que, entre otras razones, en «[...] *las reglas del concurso de méritos del Área Administrativa y Financiera del año 2008 [...] no se dispuso que dentro del proceso de selección existiera una etapa referente a la actualización del puntaje asignado en el Registro de Elegibles*».

Asimismo, en el escrito de impugnación la señora jefe del departamento de defensa jurídica de la dirección jurídica de la Fiscalía General de la Nación agrega que «[...] *el concurso de méritos de 2008, adelantado por la Fiscalía General de la Nación, está regulado por la Ley 938 de 2004, en atención a que fue durante su vigencia que se ofertaron los cargos de la[s]*

²³ Artículo 1.º del Acuerdo 29 de 13 de julio de 2015 de la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación.

²⁴ Oficio 20177010002491 de 4 de abril de 2017, suscrito por la subdirectora nacional de apoyo a la comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación (ff. 25 a 30).



Convocatoria[s] 1 a 15 de 2008» (ff. 210 y 211).

En tal sentido, la Sala considera que los argumentos de los tutelados carecen de asidero jurídico, pues aunque la Ley 938 de 2004 no preveía la posibilidad de actualizar el registro de elegibles, con el Acuerdo 1 de 2006²⁵ la propia Fiscalía General de la Nación²⁶ creó y reguló el asunto al reglamentar los procedimientos de selección y concursos de méritos, de lo que se colige que para la fecha en que se publicaron e iniciaron las convocatorias 2 y 4 de 2008 ambas normas estaban vigentes y, en consecuencia, eran aplicables y exigibles a los participantes y las autoridades del concurso.

Por otra parte, los accionados igualmente arguyen que *«[...] si en gracia de discusión se aceptara que hay lugar a efectuar la reclasificación [...], la Sección Segunda, Subsección “B” del Consejo de Estado, mediante fallo del 9 de noviembre de 2016 [...]»,* determinó que *«[...] la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos años, “la cual se contará a partir del día siguiente a la fecha de publicación [...]. Teniendo en cuenta que los dos Acuerdos fueron publicados el 13 de julio de 2015, [...] concluye que los tres primeros meses de vigencia de la lista corren desde el 14 de julio hasta el 14 de octubre de cada año²⁷»,* de manera que si las solicitudes de actualización no se formulan en ese interregno, deben *«[...] considerarse extemporánea[s] [...], con las consecuencias que ello implica».*

Sobre el particular, cabe anotar que si bien es cierto en la providencia de 9 de noviembre de 2016²⁸ esta Sala sostuvo que *«los primeros tres (3) meses de cada año»* a los que alude el artículo 24 del Acuerdo 1 de 2006, se deben

²⁵ Norma en la cual se señaló expresamente que entraba en vigor desde su expedición, esto es, desde el 30 de junio de 2006.

²⁶ Organismo facultado para administrar y reglamentar *«[...] su propio régimen de carrera [...] en forma autónoma, sujeta a los principios del concurso de méritos y calificación del desempeño»* (art. 60 de la Ley 938 de 2004).

²⁷ *Ley 4 de 1913. Régimen Político y Municipal. “ARTICULO 62. En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil”.* (Subraya la Sala)

²⁸ Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, C. P. César Palomino Cortés, fallo de tutela de 9 de noviembre de 2016, exp. 19001-23-33-000-2016-00383-01.



contabilizar a partir de la publicación del registro de elegibles (en el *sub lite*, el 13 de julio de 2015) y así sucesivamente cada anualidad en «*que [este] se encuentre vigente*», y en esa medida todo pedimento de actualización que no se haya presentado entre el 14 de julio y el 14 de octubre de 2015 o 2016 es extemporáneo, también lo es que a través de sentencia de 17 de mayo de este año²⁹ se modificó tal posición al precisar:

Es decir, la interpretación del citado artículo normativo (24 del Acuerdo 001 de 2006), se hizo en el sentido de que los tres meses para presentar la solicitud de actualización del registro de elegibles, debían contarse una vez estuviere vigente el mismo, esto es, si la lista adquirió vigencia el 13 de julio de 2015, lo correcto era elevar la petición durante el lapso transcurrido entre el 14 de julio a 14 de octubre de 2015 o en el mismo interregno temporal pero del año 2016.

No obstante, la Sala a través de la presente decisión se permite rectificar dicha postura, para, en su lugar, adoptar la línea pacífica que al respecto existe, por parte de la Corte Suprema de Justicia³⁰ y demás salas de decisión de esta Corporación³¹, frente a situaciones fácticas idénticas, en donde se estableció que los tres meses señalados en la norma en cita, son de cada año calendario en que se encuentre vigente el respectivo registro de elegibles, esto es, enero, febrero y marzo.

Lo anterior, en aras de garantizar el derecho a la seguridad jurídica que le asiste a todos los usuarios de la justicia, así como el verdadero acceso a la administración de justicia y a la igualdad; pues tal y como lo determina el Decreto 1834 de 2015³², ante la presentación de acciones de tutela de similares contornos, lo ideal es evitar que frente a una misma o similar situación de hecho, los jueces de tutela produzcan decisiones disímiles en detrimento de los mencionados principios y derechos fundamentales.

Aclarada la anterior situación, se observa en el caso *sub examine* que el registro de elegibles de las convocatorias 008 y 009 de 2008, en las cuales participó la accionante, fueron publicados mediante Acuerdos 033 y 034, ambos de 13 de julio de 2015, es decir, su vigencia inició a partir del día

²⁹ Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección segunda, subsección B, C. P. Sandra Lisset Ibarra Vélez, providencia de 17 de mayo de 2017, exp. 25000-23-42-000-2017-01052-01.

³⁰ Sala de Casación Penal. Sentencia de tutela de 30 de junio de 2016. Expediente 80.015. Actor: Ángel Alberto Paredes Basto; Sentencia de tutela de 19 de abril de 2017. Expediente 91209. Actor: María del Pilar Rodríguez Mosquera; entre otras.

³¹ Subsección A de la sección segunda del Consejo de Estado. Sentencia de tutela de 11 de mayo de 2017. Expediente 2017-00340-01. Actor: María Fanny Urueña López; Sección Quinta, Sentencia de tutela de 22 de junio de 2017. Expediente 2017-00631-01. Actor: Nidia Suárez Cáceres.

³² Por el cual se adiciona el Decreto 1069 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector de Justicia y del Derecho, y se reglamenta parcialmente el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en lo relativo a las reglas de reparto para acciones de tutela masivas



siguiente hasta por dos años (14 de julio de 2017)³³, y por ello la actualización resultaba procedente dentro de los tres (3) primeros meses de cada año en que se encuentre vigente la misma, esto es, durante los meses de enero, febrero y marzo de los años 2016 y 2017 [...].

Así las cosas, es claro que en la hora actual no hay discusión en cuanto a que las peticiones de actualización de los registros de elegibles de quienes superaron satisfactoriamente las convocatorias 1 a 15 de 2008, tendientes a proveer empleos de carrera de la planta global del área administrativa y financiera de la Fiscalía General de la Nación, deben ser formuladas por estos durante los meses de enero, febrero y marzo de los años en que se encuentre vigente ese listado (sin miramiento a la fecha de su publicación)³⁴, y como en el asunto *sub judice* el actor presentó dicho escrito ante las autoridades demandadas el 28 de marzo de 2017, no hay duda que lo hizo en el término que tenía para el efecto, de lo que se desprende que, como lo concluyó el *a quo*, ciertamente le asiste el derecho a que se le tramite y decida el pluricitado pedimento de reclasificación, mecanismo que, valga anotar, «[...] constituye un valioso instrumento para la administración pública y para el aspirante que se proyecta en dos sentidos: de un lado, permite que el Estado actualice la información de los candidatos con miras a proveer un cargo vacante siempre con la persona que al momento de integrar la lista acredite la más alta idoneidad para un cargo; y por el otro, constituye un estímulo indirecto a los aspirantes que les deja abierta la potestad de complementar y mejorar su calificación con una amplia gama de elementos que den cuenta de una nueva formación académica o experiencia profesional»³⁵.

Sin más elucubraciones sobre el particular, esta Corporación confirmará la providencia impugnada, que tuteló el derecho constitucional fundamental al debido proceso del accionante.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso-

³³ Artículo 26 del Acuerdo 001 de 2006.

³⁴ En similar sentido, ver sentencia de 22 de junio de 2017, Consejo de Estado, sala de lo contencioso-administrativo, sección quinta, C. P. Carlos Enrique Moreno Rubio, exp. 25000-23-36-000-2017-00631-01.

³⁵ Corte Constitucional, sentencia T-1110 de 2003, M. P. Clara Inés Vargas Hernández.



administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Constitución Política,

FALLA:

1.º Confirmase la sentencia de 9 de mayo de 2017, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (subsección B de la sección segunda), que accedió al amparo del derecho constitucional fundamental al debido proceso del señor Estanislao Martínez Casas, de acuerdo con lo indicado en la motivación.

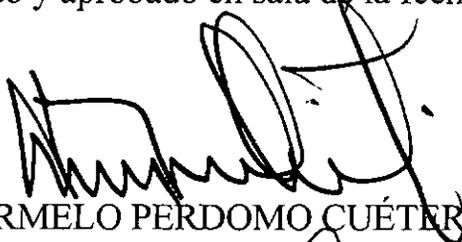
2.º Notifíquese esta providencia a las partes por el medio más expedito, en la forma y término previstos en el Decreto 2591 de 1991.

3.º Comuníquese la presente decisión al tribunal de primer grado y remítasele copia.

4.º Ejecutoriado este fallo, como lo prevé el artículo 32 del Decreto ley 2591 de 1991 envíese el expediente a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

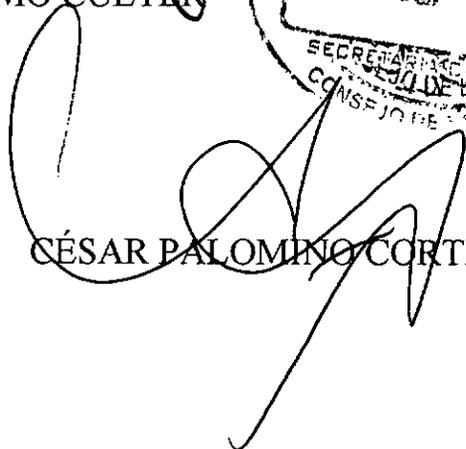
Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en sala de la fecha.


CARMELO PERDOMO CUÉTER




SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ


CÉSAR PALOMINO CORTÉS

