

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



Señores

JUZGADO SESENTA Y TRES (63°) ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

Dra. LUCELLY MUNAR CASTELLANOS

E.S.D.

EXPEDIENTE:	11001 33 43 063 2019-00323-00
MEDIO DE CONTROL	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	ESPERANZA SANDOVAL AREVALO
DEMANDADO:	NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN

OLGA LUCIA RUIZ MORA, mayor de edad, domiciliada en Bogotá, identificada con la cédula de ciudadanía número 51.866.451 de Bogotá, con Tarjeta Profesional número 62.906 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada especial de la FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN, entidad demanda en el proceso de la referencia, con todo respeto y oportunamente, en los términos del Artículo 181 del C.P.A.C.A., me permito **CONTESTAR LA DEMANDA** y solicitar, en consecuencia, se DENIEGUEN LAS PRETENSIONES.

OPORTUNIDAD DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro de los términos establecidos en el artículo 199 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 612 del C.G.P., procedo a contestar la presente demanda, la cual fue notificada a mi representada vía electrónica el 22/07/2020. Por lo que se radica dentro de la debida oportunidad procesal.

I. A LOS HECHOS DE LA DEMANDA

DEL HECHO 1 AL 15. Son parcialmente ciertos y explico.

a.- Como quiera que se trata de un resumen sucinto de las actuaciones administrativas adelantadas por la entonces Comisión Nacional de Administración de Carrera de la Fiscalía General de la Nación en el marco del concurso público de méritos 2008 para proveer 1.716 cargos del área administrativa de la Fiscalía General de la Nación, se consideran como ciertos, sujetándome al tenor literal de los actos administrativos reseñados y analizados en el contexto adecuado.

b.- Lo que no es cierto, es la interpretación que de la normatividad aplicable hace la demandante respecto de las convocatorias adelantadas por la FGN y, concretamente de las convocatorias No. 008 y 014 de 2008 donde ella participó, como quiera que hace una mixtura de los diferentes sistemas de carrera para la provisión de cargos a través de concurso de mérito que existen en el ordenamiento Jurídico Colombiano, así como los diversos pronunciamientos jurisprudenciales existentes, en aras de lograr la prosperidad de sus pretensiones.

Para su caso particular, la ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios como lo es el Decreto 1227 de 2005, que por referencia expresa hace alusión

DIRECCIÓN DE ASUNTOS JURÍDICOS
 Diagonal 22B No.52-01 BLOQUE C PISO 3, BOGOTÁ D.C Código
 Postal 111321
 CONMUTADOR: 570 2000 - 414 9000 EXTS.2152-2153
www.fiscalia.gov.co



ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



la demandante, no tiene aplicación al caso concreto, sobre todo si se tiene en cuenta que dicha normatividad creó la Comisión Nacional del Servicio Civil como un órgano permanente del nivel nacional dotado de personería jurídica, autónoma e independiente de las ramas del poder público y a quien se le atribuyó la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos -**excepto de aquellas especiales de origen constitucional**.

Y como el Decreto en mención hace referencia al sistema de vigilancia de los empleados públicos de entidades descentralizadas adscritas o vinculadas al Ministerio de Defensa Nacional, al personal civil del Ministerio Defensa Nacional, de las Fuerzas Militares y al personal no uniformado de la Policía Nacional; **razón por la cual no son aplicables TAMPOCO** al concurso de méritos del área administrativa y financiera, de manera concreta, a las Convocatorias 01 a 015 del 2008, por cuanto estas disposiciones regulan las carreras administrativas de las entidades mencionadas con antelación, entre las cuales, no se incluye la Fiscalía General de la Nación.

1.1.- Ahora bien, de cara a la solicitud de reparación directa pretendida por la demandante en relación con los hechos constitutivos, según ella, de la falla del servicio se consideran **COMO CIERTOS** los siguientes:

- Que la demandante fue nombrada en periodo de prueba mediante Resolución No. 0-2341 del 12 de julio de 2017 y se posesionó mediante acta no. 0-48 del 17 de agosto de 2017 en el cargo de ASISTENTE I.

Lo que **NO RESULTA CIERTO**, una vez verificada la situación de la demandante es lo siguiente:

- Que la demandante alcanzó una posición de mérito que le otorgara un Derecho adquirido de nombramiento en propiedad al momento de quedar en firme las correspondientes listas de elegibles (Acuerdo 039 de 2015).
- Que, con su nombramiento del 12 de Julio de 2017 la Fiscalía General de la Nación transgredió en su caso particular la normatividad aplicable al concurso, esto es el art 40 del Decreto Ley 20 de 2014, que lo habilitaba para ser nombrado dentro de los 20 días hábiles siguientes a la publicación de la lista de elegibles.
- Que, no se hace acreedor a título de indemnización todas las acreencias laborales desde el 12 de agosto de 2015 (fecha en que se venció el plazo de los 20 días hábiles para ser nombrada en la planta de personal de la FGN) y hasta la fecha de su nombramiento.

II.- A LAS PRETENSIONES, DECLARACIONES Y CONDENAS

Manifiesto mi oposición a la prosperidad de las pretensiones de la demanda de **ESPERANZA SANDOVAL AREVALO** quien pretende la reparación de perjuicios causados por el presunto retardo injustificado de su nombramiento en provisionalidad, según ella, al haber superado el concurso de méritos que se adelantó por la entidad mediante convocatoria del 2008, concretamente la

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



convocatoria 014 – Grupo 03 – para el empleo de asistente administrativo I, Asistente I.

La oposición se funda en la inexistencia del Daño antijurídico, los medios exceptivos que se propondrán, y por los demás elementos de juicio que se expondrán en el curso del proceso.

Lo anterior bajo el entendido, que, en su caso particular, a pesar de no ocupar una posición privilegiada en el concurso de méritos, fue nombrada AUN después de que perdiera vigencia el registro de elegibles.

Con lo cual la FGN, no hizo nada diverso que proceder en cumplimiento del artículo 125 de la Constitución Política de proveer únicamente las vacantes que se presentaron en la respectiva entidad y que correspondan estrictamente a los cargos ofertados, respetando siempre el orden de su conformación.

Por ello solicito que la parte demandante sea condenada al pago de las costas y agencias en derecho, de conformidad con las reglas procesales vigentes.

III.- ARGUMENTOS DE DEFENSA

El problema planteado se limita al cumplimiento del Reglamento del proceso de selección y del concurso de méritos (Acuerdo 001 de 2006 – publicado en el del Diario Oficial 46.235 del 30 de junio de 2006) adelantado por la Comisión Nacional de la administración de carrera de la FGN en el 2008 en el ejercicio de las facultades conferidas por la ley 938 de 2004.

De tal modo que, con el residual registro de elegibles, mientras perdure su vida jurídica –que es de dos años- deben proveerse las vacantes que se presenten durante su vigencia, como lo precisa el reseñado dispositivo legal, vale decir para los cargos de la convocatoria en que participó la demandante y que queden vacantes, esto es, aún en provisionalidad, hasta proveer todas estas plazas o hasta el agotamiento del registro, según lo que se cumpla primero.

En ello –sustancialmente- radica la discrepancia con la demandante, bajo el entendido que la inconformidad de la demandante gira en torno a la demora injustificada de la entidad para nombrarla en una de las 42 vacantes ofertadas en la convocatoria 0144 – Grupo 03 al momento de quedar en firme el registro de elegibles y pese a formar parte del mismo,

3.1.- Para tener mayor claridad sobre los motivos que me llevan a solicitar que se denieguen las pretensiones de la demandante, es pertinente tener en cuenta, a partir de las pruebas aportadas, las siguientes circunstancias:

- La demandante ESPERANZA SANDOVAL participó en el concurso de méritos del área administrativa adelantado por la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, como quedó establecido en la demanda.

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



- Que para la convocatoria y grupo en que participo la demandante y por la que fue nombrado, se convocaron a concurso 42 empleos de ASISTENTE ADMINISTRATIVO I, hoy ASISTENTE I, acorde con lo señalado en el Documento de Requisitos de Estudio del Empleo de esta convocatoria. (Anexo copia de la Convocatoria No. 014 de 2008 y del Documento de Requisitos de Estudio de dicha convocatoria).
- Mediante Acuerdo No. 0039 del 13 de julio de 2015 por medio del cual se estableció la lista definitiva de elegibles de la Convocatorias 014 de 2008 Grupo 3, se evidencia que la demandante ocupó el puesto 48 en la lista de elegibles, dados los movimientos que tuvo la lista dentro de su vigencia.
- Que hasta el 12 de julio de 2017 fecha en que quedó en firme la lista de elegibles, la demandante mantuvo una posición superior al umbral de cargos ofertados.

3.2.- Contextualizados los hechos de la anterior manera, se abordará la línea de defensa de la siguiente manera:

1. *Referente legal y jurisprudencial del Concurso de méritos 2008 del área administrativa de la Fiscalía General de la Nación, correspondientes a los niveles Profesional, Técnico y Asistencial.*
2. *Resultado de la convocatoria No. 014 de 2008 – G 03 en la que participó la demandante, para el empleo ASISTENTE ADMINISTRATIVO I, hoy ASISTENTE I.*
3. *Si por la posición alcanzada por la demandante en la lista de elegibles, la entidad tenía la obligación de nombrarla en los cargos específicamente ofertados en la convocatoria, al momento de quedar en firme el Acuerdo 039 de 2015 y sus modificatorios.*

1.- Referente legal y jurisprudencial del Concurso de méritos 2008 del área administrativa de la Fiscalía General de la Nación, correspondientes a los niveles Profesional, Técnico y Asistencial.

Para el adecuado debate en esta causa efecto, me permito reseñar brevemente por el cual se adelantó el concurso público de méritos de 2008, su obligatoriedad, las reglas y sus alcances, en cuyo contexto es que se debe entrar a resolver las pretensiones de la demandante.

1.- El fundamento legal aplicable al concurso que nos convoca esta acción de reparación directa, lo encontramos en el Art. 253 de la Carta Política que dotó a la FGN de autonomía para determinar el ingreso a la carrera, en los términos en que lo establezca el legislador.

En este sentido, en la Sentencia C- 037 de 1996, la Corte Constitucional estableció:

“(…) Para el caso de la Fiscalía General de la Nación, resulta ajustado a la Carta Política el que la Ley Estatutaria sobre Administración de Justicia establezca que dicho ente acusador tendrá un régimen autónomo de carrera, el cual de todas formas deberá ser regulado por el legislador ordinario, atendiendo eso sí a los parámetros y principios generales que se señalan en la normatividad

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



bajo examen, habida cuenta de la superioridad jerárquica de las leyes estatutarias en relación con las ordinarias”.

El Consejo de Estado en concepto 1976 de 2007, con fundamento en la jurisprudencia constitucional expedida hasta ese momento (Sentencias C-040 de 1995 y SU 913 de 2009), preciso que las reglas señaladas para las convocatorias son las “leyes del concurso” y son inmodificables, salvo que sean contrarias a la Constitución o que sus disposiciones vulneren derechos fundamentales.

2.- La Ley 938 de 2004 – Por la cual se expide el Estatuto orgánico de la Fiscalía General de la Nación, vigente para la época del concurso de méritos, en su artículo 66 y 67, prevé lo siguiente:

“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.*

La Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación reglamentará la actualización del Registro.

Igualmente, la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación podrá utilizar este Registro para proveer cargos equivalentes o de inferior grado.

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

3.- Acuerdo No. 001 de junio 30 de 2006 expedido por la, entonces, comisión de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación, con fundamento en las facultades del art 60 de la ley 938 de 2004 cuyo objeto era reglamentar los concursos de méritos que se desarrollarían al interior de la FGN para la provisión de cargos, en cuyo articulado dispuso, para lo que nos atañe, lo siguiente:

Art 22. Registro de Elegibles: Con base en el resultado el concurso de méritos se conformará el registro de elegibles para la provisión de los cargos y las vacantes que se presentes durante su vigencia, en estricto orden descendente del puntaje

Parágrafo: la oficina de personal conformara una base de quienes conforman el registro de legibles que deberá contener como mínimo: nombre, genero, documento de identidad, cargo al que aspira, centro de formación, estado civil, calificaciones del concurso de meritito, ubicación geográfica.

Art 23. Elaboración del registro de legibles y nombramientos. Corresponde a la oficina de personal ... elaborar y actualizar el registro de elegibles. El registro está 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.

(...)

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
EXPEDIENTE: 2019-0323
JL 42434



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

Art 26. Vigencia del registro de elegibles. El registro de elegibles tendrá una vigencia de dos (2) años.

4.- Reglas comunes a las Convocatorias 001 a la 015 de 2008 por medio de las cuales se convocó a concurso abierto de méritos la provisión de 1.716 cargos del área administrativa de la Fiscalía General de la Nación, correspondientes a los niveles Profesional, Técnico y Asistencial, así:

Convocatoria	Denominación del cargo	N° de cargos
001-2008	PROFESIONAL ESPECIALIZADO II	1
002-2008	PROFESIONAL ESPECIALIZADO I	88
003-2008	PROFESIONAL UNIVERSITARIO III	114
004-2008	PROFESIONAL UNIVERSITARIO II	472
005-2008	PROFESIONAL UNIVERSITARIO I	14
006-2008	TÉCNICO ADMINISTRATIVO IV	4
007-2008	TÉCNICO ADMINISTRATIVO III	23
008-2008	TÉCNICO ADMINISTRATIVO II	150
009-2008	TÉCNICO ADMINISTRATIVO I	11
007-2008	SECRETARIO EJECUTIVO II Y I	12
011-2008	SECRETARIO IV, III, II Y I	454
012-2008	ASISTENTE ADMINISTRATIVO III	3
013-2008	SECRETARIO I, II, III	11
014-2008	AUXILIAR ADMINISTRATIVO III, II Y I	169
015-2008	AUXILIAR ADMINISTRATIVO III, II, I	190

4.1.- Este proceso de selección se vio afectado por una serie de eventos jurídicos ajenos a la entidad, tales como: (i) la expedición de dos actos legislativos que en su momento suspendieron el concurso (Acto Legislativo 001 de 2007 y Acto Legislativo 04 del 7 de julio de 2011) que en su momento suspendieron el concurso pues lo afectaban de manera directa, pero que a la postre fueron declarados inexecutable por la Corte Constitucional, mediante sentencias C-588 del 27 de agosto de 2009 y C-249 del 29 de marzo de 2012 respectivamente, ii) Decisiones del Tribunal Administrativo de Cundinamarca que ordenaron la suspensión del registro de elegibles, y (iii) decisiones de tutela de la Corte Constitucional que ordenaron citar en igualdad de condiciones a los aspirantes y (iv) fallos de la Corte Suprema de Justicia que concluyeron que el proceso de selección no había perdido vigencia.

4.2.- Que, en aras de contar con criterios y condiciones objetivos de la convocatoria y su reglamento, la Comisión de Carrera de la época solicitó concepto a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, a través del DAFP, respecto a la forma de conformación de los listados de elegibles, específicamente si debía tenerse en cuenta además del grupo y la disciplina académica, el área de ubicación del empleo.

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



4.3.- Que por la anterior Comisión Nacional de Administración de Carrera mediante Acuerdo N° 012 del 3 de abril de 2008 ordenó la suspensión del concurso hasta que se adoptara por parte de la Comisión, decisión respecto de la conformación de los Registros Definitivos de Elegibles con base en el concepto que emitiera la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

4.4.- El Concepto¹ fijo el criterio que debería seguir la entidad sobre la conformación de la lista de elegibles del proceso de selección para la provisión de cargos de carrera del Área Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, indicando:

“... Para el caso concreto las convocatorias que realiza la Fiscalía General de la Nación se tienen 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-588 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 2007 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.** (Negrilla fuera del texto) ...”*
 (...)

III. LA SALA RESPONDE:

“Criterio que debe adoptar la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación para conformar los registros definitivos de elegibles, en el sentido de definir si se elaboran en consideración al “Grupo” conforme la disciplina académica del aspirante o si, además del grupo, debe tenerse en cuenta el ‘Área’ registrada por los aspirantes al momento de la inscripción”

*Deben seguirse de manera estricta las bases del concurso que sirvieron para hacer las convocatorias 01 a 015 de 2008, donde se señala que para la conformación del registro de elegibles sólo se consideraría **el grupo para el cual se inscribió el aspirante...***

4.5.- Una vez analizado el concepto emitido por el Honorable Consejo de Estado, la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación en sesión del 22 de septiembre de 2014 decidió acogerlo respecto de la forma de conformación del Registro Definitivo de Elegibles del Concurso del Área Administrativa y Financiera del año 2008.

¹ Concepto del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil – Radicado 2158 del 10 de diciembre de 2007, Consejero Ponente Augusto Hernández Becerra

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
EXPEDIENTE: 2019-0323
JL 42434



4.6.- Para el 2014, la Fiscalía General de la Nación fue objeto de un proceso de modernización y actualización tanto en su estructura como en sus procesos internos, el cual se materializó a través de los Decretos leyes 016 al 021 de 2014².

4.7.- Mediante Acuerdo No. 001 del 13 de Enero de 2015 se reanuda el proceso de selección para la provisión de cargos de carrera del Área Administrativa y Financiera de la Fiscalía General de la Nación, abierto a través de las Convocatorias N°001- a la 015- 2008, publicado ese mismo día en el link: <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/consultas/comisionde-carrerat>, así como en la intranet de la Fiscalía FISCALNET/Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación/convocatoria Administrativa 2008.

4.8.- Junto con la convocatoria de Empleo de Carrera y el Manual específico de funciones y competencias laborales de dicha entidad, publicados en la página web de la Fiscalía General de la Nación <http://www.fiscalia.gov.co/colombia/consultas/comision-de-carrera/>, así como en la Intranet de la entidad http://web/CNAC/convocatoriaadmon2008/convocatoria_admon_2008.asp, se incluyeron los requisitos de estudios de los empleos ofertados.

2.- Resultados de la convocatoria 014 de 2008 – grupo 003 en la que participó la demandante y por cuyo nombramiento demanda:

Pues bien, habiendo superado los escollos jurídicos y de interpretación surgidos a raíz de la normatividad aplicable al concurso, la convocatoria No. 014 de 2008 – grupo 3 y el consecuente registro de elegibles se conformó de la siguiente manera:

GRUPOS	ESTUDIO	ÁREA	No. CARGOS	PROCESOS Y SUBPROCESOS
GRUPO 3	Aprobación de un (1) año de educación superior en ADMINISTRACIÓN DE EMPRESAS, ECONOMIA, INGENIERIA INDUSTRIAL O ADMINISTRACION PUBLICO	PLANEACIÓN	3	Planeación
		ADMINISTRADOR FINANCIERO	39	Gestión financiera, Administración de personal, Administración de bienes, Adquisición de bienes

Fuente: Requisitos de convocatoria NO. 014 de 2008

² DL. 017 de 2014 por medio del cual se definieron los niveles jerárquicos, se modificó la nomenclatura y se establecieron las equivalencias y los requisitos generales para los empleos de la Fiscalía General de la Nación.

DL 018 de 2014 modificó la planta de cargos de la Fiscalía General de la Nación y en consecuencia, suprimió algunos cargos y creó otros, en los términos de los artículos 1° y 2° del Decreto en mención. DL 020 de 2014 Por medio del cual se efectuó la clasificación de los empleos y se expidió el régimen de carrera especial de la Fiscalía General de la Nación y de sus entidades adscritas

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



Para el caso concreto, la demandante SAMUEL ARTINDUAGA obtuvo el siguiente resultado:

Orden	No. de inscrip.	No. Dcto.	ponderaciones			
			Prueba eliminatoria (40%)	Prueba clasificatoria (25%)	Hoja de Vida (35%)	Total, Ponderado (100%)
47	100352	51903034	23,20	15,50	22,18	60,88

Fuente: Acuerdo No. 039 de 2015 - convocatoria 014 grupo 3 (página 26/46).

Orden de elegibilidad que se fue alterando según el siguiente Acuerdo:

ACUERDO	FECHA	PUESTO OCUPADO
Acuerdo No. 0059	06/06/2020	47

Razón por la cual, en la etapa subsiguiente a la firmeza del acto administrativo precitado, la entidad procedió con las gestiones necesarias para nombramiento de aquellos concursantes que alcanzaron la posición meritoria para ocupar las 42 vacantes ofertadas, entre las cuales indiscutiblemente **no** estaba la demandante.

3.- Si por la posición alcanzada por la demandante en la lista de elegibles, la entidad tenía la obligación de nombrarla en los cargos específicamente ofertados en dicha convocatoria y a partir del 12 de agosto de 2015, esto es, dentro de los 20 días hábiles siguientes a la firmeza de la lista de elegibles.

Para resolver el interrogante planteado, se toma como punto de partida, la tesis sostenida por la Corte Constitucional en la Sentencia SU-913 de 2009, respecto de las listas de elegibles que señala, que cuando la administración asigna a un concursante puntaje al finalizar cada una de las fases que comprende el concurso, expide un acto administrativo de carácter particular y concreto, en la medida que surte un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto del destinatario; lo mismo ocurre cuando consolida dichos resultados mediante la conformación de una lista de elegibles, acto administrativo que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, **crea derechos singulares respecto de cada una de las personas que lo conforman.**

Quiere decir lo anterior, que la lista de elegibles produce diferentes efectos jurídicos para cada uno de los elegibles que la conforman, teniendo así: **i)** Que para quien ocupa una posición meritoria y frente a quien no se solicita la exclusión, una situación jurídica particular y concreta consolidada que le da el derecho a ser nombrado en periodo de prueba y ser posesionado en el empleo atendiendo a las reglas previstas en la convocatoria. Y, **ii)** Para quien estando en la lista de elegibles, no alcanza una posición de méritos quien solo ostentara una expectativa de derecho hasta que se presente una vacante para alguno de los cargos ofertados y antes del vencimiento de la lista.

Descendiendo al caso particular, sobre una lista para proveer 42 vacantes en

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



la que figuran 143 elegibles y donde la demandante ocupó la posición 203, la entidad estaba en la obligación de proveer los cargos en periodos de prueba hasta el concursante no. 42 y de ahí en adelante, sólo en caso en que los concursantes no aceptaran o se les revocara el nombramiento, debía hacer uso de la lista de elegibles para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generaran en los mismos empleos inicialmente provistos.

De la información soportada en los respectivos acuerdos proferidos en el marco del concurso y que se adjuntan como prueba, se deduce que si bien la demandante formó parte del registro de elegibles, el puesto obtenido “ 47 ” no le alcanzó para ser nombrado una vez quedará en firme la respectiva lista de elegibles, ya que superaba ostensiblemente el número de cargos vacantes ofertadas, y **por tanto era su deber esperar** a que quedara vacante alguna de las plazas ofertadas.

Bajo este criterio, la demandante hace una interpretación errónea, reiterando que debe ser indemnizado a partir del 12 de agosto de 2015 por que la entidad estaba obligada a nombrarla dentro de los 20 días siguientes a la firmeza de la lista de elegibles, solo por haber formado parte de la lista de elegibles.

Lo pretendido, tras referir que “su nombramiento fue injustificadamente demorado” es desconocer que:

- Para la provisión de cargos para la carrera administrativa, a través del concurso público de méritos se debe tener en cuenta el orden establecido en el correspondiente registro de elegibles vigente al momento de las vacantes, so pena de afectar diversos derechos fundamentales.
- Que la posición meritoria en una lista de elegibles es la que le otorga a quien ocupa el primer lugar el derecho de ser nombrado en el empleo para el cual concurso, con lo cual no toda posición en la lista de elegibles otorga derechos de carrera.
- Que la lista de elegibles sirve para contar con un banco de disponibilidad de elegibles para la provisión de las plazas vacantes que se van presentando en la respectiva convocatoria y solo durante el término de su vigencia.

En las condiciones anotadas, **la repuesta al cuestionamiento es que NO**, por cuanto para el 12 de agosto de 2015 - fecha en que sostiene la demandante debía ser nombrada - se encontraba vigente el Acuerdo 039 del 13 de julio de 2015 en donde ella ocupó la posición No. 203 es decir por fuera del umbral de los cargos convocados y en ese orden solo tenían derecho a ser nombrados en propiedad aquellos concursantes que ocuparon la posición meritoria hasta la posición 42 y, sólo en caso de que no se pudieran proveer continuar con las gestiones hasta llegar al puesto no. 47 que ocupó la demandante, tal como en efecto ocurrió.

Es decir, las actuaciones asumidas por la entidad, específicamente en relación con la demandante de no nombrarla una vez cobraron firmeza la lista de elegibles **estuvo más que bien justificada**, ya que al obtener una posición superior al número de cargos ofertados no lo hacía merecedor para optar por

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



uno de ellos, a menos que se produjera la vacante definitiva que permitiera mover la lista de elegibles y llegar a su posición meritosa.

**IV.- EXCEPCIONES DE MÉRITO Y ARGUMENTOS DE DEFENSA A
 RESOLVER EN SENTENCIA**

4.1.- CADUCIDAD DEL EJERCICIO DEL MEDIO DE CONTROL DE LA REPARACION DIRECTA.

Teniendo en cuenta que el término para acudir a la acción de reparación directa de acuerdo con lo establecido en el artículo 164 literal i) de la Ley 1437 de 2011, es de (2) dos años, los cuales se deben empezar a contabilizar “ a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o **cuando la demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia...**”. (resaltas del apoderado), se hace necesario determinar el momento a partir del cual debe empezar a contarse el término para presentar el medio de control referenciado.

Por ello, resulta necesario precisar la causa del daño que se aduce, indagación que implica, a su vez, establecer cuáles son los hechos y pretensiones que se señalan como integradores de esa causa, la materialización del daño producido por esos hechos y, en algunos eventos, el momento en el cual la parte actora tuvo o debió tener conocimiento de ese daño.

Determinado lo anterior, y en lo que tiene que ver con el caso concreto se tiene lo siguiente:

Primera hipótesis: Lo que se revela en el presente caso, es que la demandante hace consistir la causa del daño en la omisión de la entidad para nombrarla dentro de los 20 días siguientes a la publicación de lista definitiva de elegibles y por ello su pretensión resarcitoria parte del 12 de agosto de 2015, fecha según la cual debió ser nombrada en periodo de prueba y la entidad omitió hacerlo, en dicho orden la hoy demandante tenía hasta el 13/08/2017 para haber exigido sus derechos, pues efectivamente advirtió que a esa fecha no había sido aún nombrado, ni recibido comunicación para efectuar su posesión y como se acreditó en el proceso que la solicitud de conciliación fue presentada hasta el 22 de julio de 2019, la acción esta caducada.

Para respaldar la conclusión me permito referir el fallo del Consejo de Estado que en situaciones fácticas de hecho y de derecho similares (tanto en fallos de primera como en segunda instancia y vía tutela) aceptó la caducidad bajo los mismos planteamientos que la demanda). CONSEJO DE ESTADO SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Sección TERCERA SUBSECCIÓN B Consejero Ponente: Alberto Montaña Plata Bogotá D.C., 12 de agosto de 2019 Radicado: 11001-03-15-000-2019-03281-00 Susana Benítez Cuellar Tribunal Administrativo de Cundinamarca- Sección Tercera-Subsección B.

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
EXPEDIENTE: 2019-0323
JL 42434



“... 48. Teniendo en cuenta lo anterior, para la Sala, contrario a lo que afirmó la actora y, de conformidad con el marco normativo desarrollado en el párrafo 41 y siguientes de esta providencia, este caso se enmarcó en el acaecimiento de un daño de naturaleza instantánea, como lo la omisión causante del daño. En ese orden, de acuerdo con los hechos, resulta evidente que tal omisión se configuró en el momento en que la Fiscalía General de la Nación no efectuó el respectivo nombramiento, teniendo en cuenta que, ante la inexistencia de un término perentorio para ello, como razonadamente lo determinó el Tribunal accionado, es necesario recurrir al Decreto 20 de 2014 "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", el cual, en su artículo 40 prevé que, en firme la lista de elegibles, el nombramiento en período de prueba debe producirse dentro de los 20 días hábiles siguientes al recibo de aquella.

49. En consecuencia, debe indicarse que, a partir del oficio de 13 de julio de 2015, mediante el cual, la Comisión de Carrera Especial de la 13 de la Fiscalía General de la Nación le envió la listad de elegibles al Fiscal General de la Nación, los 20 días hábiles aludidos se cumplían el 13 de agosto de 2015, fecha a partir de la cual, se debía empezar a contar el término de caducidad de 2 años, previsto en el numeral 2, literal i) del artículo 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo 11, para el caso concreto, aquel transcurrió entre el 14 de agosto de 2015 y el 14 de agosto de 2017, tal como lo determinó el juez ordinario (se transcribe) "La Sala iniciara el conteo de la caducidad a partir del 13 de agosto de 2015, es decir 20 días después que se emitiera la lista de elegibles, por lo que inicialmente, la parte actora tendría hasta el 14 de agosto de 2017 para iniciar acción de reparación directa"

De igual manera y como análisis complementario me permito traer como referencia un reciente fallo del H Tribunal de Cundinamarca³, quien al desatar un recurso de apelación en un proceso de los mismos supuestos fácticos y jurídicos al presente declaró probada la caducidad de la acción, en los siguientes términos:

“..sin embargo no puede tomarse como extremo inicial del cómputo de la caducidad el día en que fue posesionado el señor Rodríguez Mora porque, primero la pretensión manifiesta una demora en el nombramiento, y segundo, la posesión es una acción que se encuentra en cabeza del interesado y extender el término hasta que el concursante decidiera posesionarse, sería flexibilizar el fenómeno jurídico hasta que el actor decidiera culminar su proceso derivado del concurso y claramente ello no es aceptable por esta Corporación...”

En conclusión, ni siquiera hubo suspensión del término de caducidad en tanto se acredita, en tanto se acredita que cuando se hizo la solicitud de audiencia de conciliación prejudicial ante la Procuraduría 6 judicial II para asuntos administrativos el 22 de julio de 2019 ya había operado la caducidad del medio de control de reparación directa, aun antes de agostar requisito de procedibilidad.

4.2. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO Y AUSENCIA DE FALLA EN EL SERVICIO.

³ TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCIÓN TERCERA SUB SECCIÓN B Bogotá, D.C., veintisiete (27) de mayo del año dos mil veinte (2020) Magistrada Ponente: OLGA CECILIA HENAO MARÍN. Demandante: DANIEL ARTURO RODRÍGUEZ MORA. Demandado: NACIÓN – FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Referencia: No. 2018 – 462. MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA (Resuelve recurso de apelación auto) –Oralidad.

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



Según lo prescribe el artículo 90 de la Constitución, cláusula general de la responsabilidad extracontractual del Estado, este concepto tiene como fundamento la determinación de un daño antijurídico causado a un administrado y la imputación del mismo a la administración pública, tanto por la acción, como por la omisión de sus agentes, bien sea bajo los criterios de falla del servicio, daño especial, riesgo excepcional u otro.

En los anteriores términos, la responsabilidad extracontractual del Estado se puede configurar una vez se demuestre el *daño antijurídico* y su *imputación*, desde el ámbito fáctico y jurídico.

De acuerdo con lo anterior, para el caso de autos, la demandante hace consistir ese daño en la omisión de la entidad por no efectuar su nombramiento dentro de los 20 días siguientes a la publicación de la lista definitiva de elegibles para la convocatoria No. 014 de 2008, la cual tuvo ocurrencia el 13 de julio de 2015.

Sin embargo, lo que parece observarse, es que lejos de la existencia del daño, persiste una confusión de la demandante respecto de: i) El derecho que adquieren los elegibles que ocuparon la primeras posiciones de acuerdo con el número de vacantes ofertadas, para ser nombrados en los empleos para los que concursaron, ii) La mera expectativa de ser nombrada en el estricto orden de dicho empleo para aquellos elegibles que no alcanzaron puntaje para ocupar una posición meritoria en el número de plazas ofertadas, hasta tanto se produzca una vacante en alguno de esos cargos, y iii) que esa posición de mérito, que pretende hacer vale en esta causa surge no se encontraba vigente al momento en que cobro firmeza la lista de elegibles, por tanto no podría hacerse efectiva antes de su ocurrencia.

Así las cosas y como la demandante está en el segundo grupo de los elegibles, su derecho solo se podía materializar cuando alguna de las plazas se encuentre en alguna situación de vacancia definitiva.

Ahora bien, y en aras de la contienda, no se puede perder de vista, que además de respetarse los nombramientos en estricto orden de elegibilidad, la demandante fue nombrado dentro de la vigencia de la lista de elegibles, cuál era su derecho, con lo cual su pretensión de obtener perjuicios, comprendidos entre el 13 de Agosto de 2015 al 12 de Julio de 2017 fecha de su nombramiento, contraria el espíritu de la normatividad que rige esta convocatoria, en incluso la jurisprudencia de unificación de la Corte Constitucional, que han señalado que las listas de elegibles sólo se utilizarán para proveer los cargos ofertados y que se encuentren vacantes.

De lo anterior, se concluye que no existe manera de identificar la existencia del Daño, ni siquiera en su componente material, no sólo porque:

- Se tiene certeza que la demandante **no ocupó** un puesto en la lista de elegibles que ameritara se nombramiento directamente en el cargo para el cual concurso, una vez quedara en firme el registro de elegibles.

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



- Su expectativa de ser nombrada en el cargo para el que concurso respetándole su puesto en el registro de elegibles, se vio satisfecha el 12 de julio de 2017 antes de que perdiera su vigencia, y cuando ella ocupaba la posición 203 según Acuerdo No. 039 de 2015 vigente para ese momento.

De acuerdo con lo anterior, se insiste que la demandante no tiene razón al interpretar que, por encontrarse en lista de elegibles, le da mejor derecho sobre las personas que ocuparon los cargos en el número de plazas ofertadas.

Es pertinente señalar que en el caso particular solamente podrían ser provistos de manera definitiva, las vacantes de los empleos que fueron ofertados en cada grupo de las respectivas convocatorias; tal determinación encuentra su sustento en lo decantado por la H. Corte Constitucional en Sentencia SU – 446 de 2011, de la siguiente manera:

“... las reglas del concurso son obligatorias tanto para la administración como para los administrados-concursantes, en donde admitir la utilización del registro de elegibles para proveer un número mayor de empleos a los que fueron ofertados, quebrantaría una de las normas que lo regían.”

(...)

*Así las cosas, **a aquellos concursantes que estaban en el registro de elegibles por fuera del rango de los cargos ofertados sólo les asistía una expectativa legítima a ser nombrados en el evento de una vacante en esas plazas, siempre y cuando la lista estuviera vigente.** (negrilla fuera de texto).*

Es decir, que las actuaciones asumidas por la entidad específicamente en relación en este caso y con aquellos que ocuparon puestos o posiciones superiores al Número de cargos ofertados y que no alcanzaron a ser nombrados, no afecta ni genera daño; puesto que la entidad no tenía la obligación de utilizar la lista de elegibles más allá de las vacantes ofertadas, y sólo podría hacerlo en favor de la demandante una vez naciera su derecho.

Como vemos en el acto administrativo de nombramiento y en vigencia del acuerdo 039 de 2015, a pesar de la posición ocupada por la demandante, fue nombrada en periodo de prueba lo cual evidentemente prueba que la FGN cumplió acabadidad con los procedimientos para agotar los nombramientos con los primeros 42 concursante y ante la imposibilidad de agotar los cargos con la lista de elegible procedo en orden descontente hasta llegar al puesto 7 de la convocante y dado que eso ocurrió antes del vencimiento la lista de elegibles, se estima que el Daño antijurídico no existe.

Lo expuesto se traduce en que mi representada – Fiscalía General de la Nación, cumplió con los lineamientos legales que regulaba el Concurso de méritos del 2008, como lo es la Ley 938 de 2008 – realizando los nombramientos derivados del mismo, de acuerdo con una estricta metodología que buscaba adelantar estos procesos en un plazo razonable, conforme al registro de elegibles al cual se le dio cumplimiento en **estricto orden de méritos**, proveyendo los cargos vacantes sometidos a concurso. En estricto orden de méritos de acuerdo con las normas de la Convocatoria y la

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



Constitución.

En consecuencia, la Fiscalía General, ha obrado en cumplimiento de su deber legal al nombrar y posesionar al demandante conforme al marco jurídico de la Ley 938 de 2008 – Grupo No. 003, **en consideración a que la Entidad contó con un término de dos (2) años a partir de la publicación de la lista de elegibles para realizar los nombramientos, la cual estuvo vigente hasta el 13 de julio de 2017,** termino éste durante el cual se nombró al demandante y por tanto esta EXIMIDA de responsabilidad.

Por otro lado, debe indicarse que no está probado con la documental aportada por el actor con la demanda que hubo falta o *fallas del servicio* como **TAMPOCO explica la demandante, concepto de violación o trasgresión de las normas aplicables, o el incumplimiento de las obligaciones a cargo de mi representada,** lo que nos lleva a concluir **que en este caso no se configuran los elementos de un DAÑO ANTIJURÍDICO, pues no está acreditada la ruptura de esa carga pública que la demandante no estaba en el deber jurídico de soportar. Máxime si tenemos en cuenta, que al funcionario se le nombró y posesionó, según el puesto que ocupó en el concurso de méritos dentro del término establecido en la Ley 938 de 2008 – normativa vigente al momento de la convocatoria.**

En cambio, atendidas las circunstancias procesales que rodearon los hechos **se debe apreciar que las actuaciones de la Fiscalía General de la Nación estuvieron siempre sustentadas y ajustadas a las obligaciones legales según las previsiones legales contenidas en la Ley 938 de 2008.**

Por lo que, el supuesto daño causado al demandante por mí representada no se ha demostrado ni se ha concretado pues como se ha indicado varias veces ya, **el Régimen de Carrera aplicable para la época del concurso estableció un término diferente a los 2 años para nombrar a los concursantes, tal como lo establecía la vigencia de la Lista Definitiva de elegibles y que los cargos debían ser provistos antes del vencimiento de la misma. Situación que ocurrió con todos los participantes.**

4.3.- FALTA DE CONDICIONES PARA LA IMPUTACIÓN DEL DAÑO.

Tanto los hechos de la demanda como las pretensiones que le subyace fueron impetrados sobre la base de una falla en el servicio que tiene que ser probada respeto de la ***actuación retardataria e injustificada de la FGN*** que conllevó a que la demandante fuera nombrada el 12 de julio de 2017.

En todo caso y del material probatorio arrimado al proceso, la demandante no logra probar el daño, habida consideración que no se evidencia cuando se causó la acción u omisión imputable a la Fiscalía.

En ese orden de ideas, la mora del proceso que así se cuestiona se debe comprende dentro del análisis de las posibles irregularidades que se pueden

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
 ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
 EXPEDIENTE: 2019-0323
 JL 42434



presentar al interior de un trámite determinado, e implica, en últimas, que la administración desatendió los términos previstos, más exactamente, el plazo razonable, noción que, exige un examen contextualizado de las circunstancias propias de cada caso.

Por ello, para implicar la responsabilidad del Estado es necesario demostrar que los umbrales del plazo razonable han sido sobrepasados sin una justificación válida. Prueba que brilla por su ausencia

4.4.- COBRO DE LO NO DEBIDO Y ENRIQUECIMIENTO SIN JUSTA CAUSA

De conformidad con los argumentos de los puntos anteriores, debe mencionarse en adición de los mismos, lo contenido en:

- El Decreto 1647 de 1967, en su artículo 1° establece que los pagos por sueldo o cualquier otra forma de remuneración a los empleados públicos y a los trabajadores oficiales, **serán por servicios rendidos.**

A su vez el artículo 2° ibídem señala que los funcionarios que deban certificar los servicios rendidos por los servidores públicos estarán obligados a ordenar el descuento de todo día no trabajado sin la correspondiente justificación legal.

- Circular Externa 029 del 20 de noviembre de 2014, expedida por el Contralor General de la República, recuerda a los funcionarios públicos *“que la ausencia de prestación personal del servicio para el cual están vinculados por el Estado, no puede generar el reconocimiento de acreencias laborales y prestacionales, durante el lapso respectivo. (...) En los anteriores términos, resulta improcedente reconocer y pagar salarios por servicios no prestados efectivamente a la entidad, **pues ello implicaría permitir un enriquecimiento sin causa a favor del servidor, en detrimento del patrimonio público de la administración pública.**”*

Finalmente, tratándose de relaciones laborales sin importar si se trata del sector público o privado, la regla es la misma, **para que haya una remuneración, debe haber una prestación directa del servicio.** Luego entonces si no hay una prestación del servicio por sustracción de materia, tampoco hay lugar a pagar salario alguno.

De acceder a las pretensiones de esta demanda, su señoría, **implicaría permitir un enriquecimiento sin causa a favor del servidor, en detrimento del patrimonio público de la administración pública.**

4.5. DEBER DE MITIGAR EL RIESGO

En este punto resulta importante poner de presente lo que la jurisprudencia del Consejo de Estado y la doctrina ha expuesto acerca del deber de mitigar el daño:

El consejo de estado ha sostenido que:

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
EXPEDIENTE: 2019-0323
JL 42434



“En efecto, si está en manos del interesado evitar el daño es su deber hacerlo, pues de lo contrario incurre en una actitud negligente, de desidia frente a sus propios deberes, lo cual le impide trasladar a la administración las consecuencias desfavorables de ello y perseguir, entonces, la obtención de una ventaja o provecho económico, con cargo al patrimonio de aquella, pues tal comportamiento no solo resulta contrario a la buena fe, principio superior por el cual se deben regir todas las relaciones entre el Estado y los administrados, sino que también contraría el principio de derecho según el cual nadie puede sacar provecho de su propia desidia.”⁴

Así mismo, la doctora Lilian C. San Martín Neira, en su obra ‘La carga del perjudicado de evitar o mitigar el daño’, dice:

“Una vez que el hecho lesivo se ha producido, la actitud de la víctima puede influir de dos maneras en la extensión de la responsabilidad: en primer lugar, mediante una agravación con conductas positivas (en este caso los juristas hablan de further damages), lo cual puede dar lugar a una interrupción del nexo causal entre el hecho lesivo y el ulterior daño, o actuar como concausa del mismo (en cuyo caso se aplican las reglas de la contributory negligence), si bien este último caso es considerado como una hipótesis poco frecuente. La otra manera en que la actitud de la víctima puede influir en la extensión de la responsabilidad es mediante la mera omisión. En efecto, es plenamente aceptado que el perjudicado ‘no está autorizado para cruzarse de brazos y padecer los daños que hubiera podido evitar mediante esfuerzos razonables...’ (5 Original de la cita: “Publicado por la Universidad Externado de Colombia, 2012, págs. 235 y 236”.

Bajo esta perspectiva es necesario plantearnos porque, tratándose de un concurso público, la demandante/concursante no estuvo pendiente de las comunicaciones de la Comisión de la Carrera Especial de la Fiscalía General de la Nación, cuando en la inscripción se informaron los medios y la manera como la entidad daba aviso de las fechas a tener en cuenta en el proceso, para hacer oportuna reclamación a la entidad, si es que había considerado como vulnerados sus derechos sobre la aplicación de los requisitos para obtener el acceso al cargo para el cual había participado, porque si estando tan segura que la norma incumplida, como lo reseña en los hechos de la demanda, no elevó la petición a tiempo para que se produjera su nombramiento de manera inmediata, si a ello tenía derecho.

Razón por la cual, y aun si en gracia de discusión admitiéramos que la FGN se apartó de lo previsto por el artículo 40 del Decreto ley 020 de 2014, como lo manifiesta la demandante, no significaba que la demandante podía permanecer impávido durante todo ese tiempo y hasta su nombramiento, es más hasta el momento en que presenta esta acción contenciosa., adicional al derecho de petición de 2019 no adelantó más gestión que le permitieran conocer los resultados del concurso, lo cual significa su consentida pasividad.

En virtud del deber de mitigar el daño, le correspondía a la demandante demostrar en el proceso que llevó a cabo acciones tendientes a minimizar los efectos negativos de que la Fiscalía no la nombrara oportunamente. Lo único que se acreditó en el expediente fue que aceptó su nombramiento y fue posesionada en pedido de prueba sin que manifestara inconformidad alguna,

⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección A. Sentencia proferida el 14 de julio de 2016, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, Exp. radicación No. 76001-23-31-000-2006-01742-01 (41.491).

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
EXPEDIENTE: 2019-0323
JL 42434



con lo cual su pretensión no guarda relación con la supuesta necesidad de indemnizar el daño.

En suma, la demandante faltó a su deber de adoptar todas las medidas razonables a fin de mitigar los daños consecuentes, lo cual nos lleva a concluir que incurrió en una actitud negligente, al no reclamar por su nombramiento oportunamente, omisión que contribuyó al daño que reclama. Por este motivo, debe decirse que no evitó, con justa causa, la mitigación del daño por el cual demanda indemnización y que le impide reclamar cualquier parte de los daños que sean producto de su dejación en adoptar dichas medidas.

4.6. GENÉRICA

La que se encuentre probada de conformidad con lo establecido en el artículo 187 del CPACA.

V. PRUEBAS

Adjunto al presente escrito:

No.	DOCUMENTO	QUE PRUEBA	No. Folios
1	Respuesta con Radicado No. radicado 2020701 000923 del 1 de agosto de 2020 donde se reseña el antecedente de participación de la demandante en las convocatorias abiertas por la entidad para el 2008. El puesto que ocupó en la convocatoria.	<i>INEXISTENCIA DE LA RESPONSABILIDAD AL NO ACREDITARSE DAÑO ANTJURÍDICO.</i>	6
2	2.1. Convocatoria no. 014 de 2008 Grupo 3 2.2. Requisitos de estudio para la convocatoria 014 Grupo 003 en que participó la demandante. 2.3. Acuerdo 039 de 2015, que da cuenta a la posición obtenida por la demandante en la Conv. 014 Grupo 3. 2.4. Acuerdos modificatorio No. 059 de junio de 2017 de la convocatoria 001 G- 003		2 2 170
3	3.1.-Resolución de nombramiento en PP 3.2.-Acta de posesión en PP 3.3.-Resolución Nombramiento en propiedad 3.4.-Acta de posesión en Propiedad 3.5.-Inscripción en carrera	<i>INEXISTENCIA DE FALLA DEL SERVICIO – POR NO EXISTIR LA OMISION NI RETARDO INJUSTIFICADO EN LOS QUE SE BASAN SUS PRETENSIONES.</i>	76 1 6 1 4
4	4.1. Consejo de Estado - Sección tercera. Rad 2019-03281 – Demandado FGN. Tema Retardo injustificado en el nombramiento 4.2. Tribunal Administrativo de Cundinamarca - Sección tercera - Referencia: No. 2018 – 462. – Demandado FGN. Tema Retardo injustificado en el nombramiento	CRITERIOS ORIENTADORES PARA DECLARAR LA CADUCIDAD DE LA ACCION DE R.D en situaciones fácticas y derecho similares a esta causa contenciosa.	

VI.- PETICIÓN

Con base en los argumentos de defensa expuestos, solicito a su Señoría despachar desfavorablemente las pretensiones de la presente demanda, respecto de la Fiscalía General de la Nación.

En términos generales, las actuaciones administrativas adelantadas para el nombramiento de la demandante consultaron los propósitos previstos en la

ACCIÓN: REPARACION DIRECTA
ACTOR: ESPERANZA SANDOVAL
EXPEDIENTE: 2019-0323
JL 42434



reglamentación aplicable, en el sentido de utilizar el registro de elegibles vigente al momento de presentarse la vacante y el nombramiento en estricto orden ascendente, dado que el aspirante no ocupó una posición preferente dentro del número de cargos convocados vigente en ese momento y no desde el momento en que se hace pública la lista de elegibles.

VII. ANEXOS

Anexo poder para actuar y anexos.

- i.- Copia cédula de ciudadanía, T.P., y, certificado de vigencia de la T.P.
- ii) Acta de nombramiento y delegación de funciones de quien otorga el poder
- iii) Lo anunciado en el capítulo de pruebas.

VIII. NOTIFICACIONES

Las recibiré en la Diagonal 22 B No. 52 - 01, Piso 3 del Edificio C, Ciudad Salitre, Bogotá, Dirección de Asuntos Jurídicos de la Fiscalía General de la Nación. jur.notificacionesjudiciales@fiscalia.gov.co.

Del señor Juez

OLGA LUCIA RUIZ MORA
C.C. 51.866.451 de Bogotá
T.P. 62.906 del C.S de la J.
olga.ruizm@fiscalia.gov.co