

CONCURSO DE MERITOS EN LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION - La exigencia de información mínima en la convocatoria, no vulnera los principios de legalidad, publicidad, mérito e igualdad de oportunidades

La Ley 909 de 2004, dispuso que en caso de presentarse vacíos en la normatividad que rige los concursos de las entidades que expresamente señala, entre ellas la Fiscalía General de la Nación, se aplicaría dicha Ley con carácter supletorio. La Ley 938 de 2004, por la cual se expidió el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación, recoge la definición que de convocatoria trae la norma citada, para expresar que es Ley reguladora de todo concurso y obliga tanto a las Entidades como a los participantes. Por su parte, el Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la Ley 909 de 2004, en relación con el contenido de la convocatoria, dispuso: (...). La norma acusada, (Artículo 9º, inciso primero del Acuerdo 0001 de 2006), hace relación al contenido mínimo que debe tener la convocatoria, que no dista de los señalados en las normas generales que regulan la materia y a los cuales habría de acudir en caso de vacíos. De lo dispuesto en el acto acusado no se deduce la violación que el actor le atribuye a los principios de legalidad, publicidad, mérito e igualdad de oportunidades. Por el contrario, las reglas que contiene la convocatoria, se ajustan a las previsiones contenidas en las normas superiores, fueron conocidas por todos los interesados en participar en el concurso, tiene en cuenta las calidades de los aspirantes y respeta el derecho a la igualdad en cuanto las condiciones en ella fijadas deben ser cumplidas por todos los que quieran acceder a alguno de los cargos de carrera de la Fiscalía General de la Nación. El objetivo de la convocatoria es fijar unas reglas claras a las que deben someterse tanto la administración como los interesados en el desarrollo del concurso, de tal forma que desde el primer momento cada uno sepa las condiciones a las que debe atenerse durante el proceso. El desconocimiento de alguna de estas directrices sí daría lugar a la vulneración de los derechos de los participantes.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: LEY 909 DE 2004 / LEY 938 DE 2004 / DECRETO 1227 DE 2005

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 5 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 9 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 12 PARAGRAFO

CONCURSO DE MERITOS EN LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Posibilidad de contratar con personas naturales o jurídicas la asesoría del proceso de selección en la convocatoria del concurso de méritos. Procedencia / COMISION NACIONAL DE CARRERA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Compete la administración y reglamentación del régimen de carrera de la Fiscalía General de la Nación

La norma acusada, (artículo 3º, inciso segundo del Acuerdo 0001 de 2006), afirma el actor, que al establecer la posibilidad de contratar con personas naturales o jurídicas la asesoría o la realización total o parcial del proceso de selección y concurso de méritos, previó una atribución a favor de la Comisión Nacional de Carrera de la Fiscalía, que no se encuentra prevista en la Ley. Sea lo primero expresar que de conformidad con la Constitución Política, artículo 253 y la Ley 270 de 1996, artículo 159, la Fiscalía General de la Nación tiene un régimen autónomo de carrera y en desarrollo de esa autonomía integró la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de esa Entidad y le dio la facultad de otorgarse su

propio reglamento, el cual está contenido en el Acuerdo No. 0002 del 27 de octubre de 2005, en cuyo artículo 3º se fijaron las funciones de la Comisión. De la comparación entre los artículos 11 y 13 de la Ley 938 de 2004 y el artículo 3º del Acuerdo No. 0001 de 2006 que el actor cita para afirmar que la Comisión Nacional de Administración de la Carrera no tiene la facultad de contratar para el efecto referido en la norma acusada, no aparece la aludida transgresión. En efecto, el Fiscal General de la Nación tiene unas funciones señaladas tanto por la Constitución como por la Ley, y estas difieren de las que le han sido encomendadas a la Comisión Nacional de Carrera de la Fiscalía General de la Nación por la Ley. Si bien, el Fiscal General de la Nación hace parte de esta última, como lo señala el artículo 60 de la Ley 938 de 2004, es a la Comisión a la que le corresponde la administración y reglamentación del régimen de carrera de la Fiscalía General de la Nación.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 253 / LEY 270 DE 996 - ARTICULO 159 / ACUERDO 002 DE 2005 - ARTICULO 3 / LEY 938 DE 2004 - ARTICULO 11 / LEY 938 DE 2004 - ARTICULO 13 / LEY 938 DE 2004 - ARTICULO 60

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 5 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 9 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 12 PARAGRAFO

CONCURSO DE MERITOS EN LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Reclamación por aportes de documentos: Legalidad / LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION - Las reclamaciones por fallas o errores de la administración en el concurso de méritos, incluye la solicitud de documentos que reposa en la entidad

El cargo se concreta en que la norma demandada (aparte final del inciso tercero del artículo 12 del Acuerdo 0001 de 2006), al ordenar que las reclamaciones serán admitidas únicamente en el evento en que se aleguen fallas o errores de la administración, vulnera la disposición consagrada en el artículo 10 del C.C.A., que dispone que los funcionarios no podrán exigir a los particulares constancias, certificados o documentos que ellos mismos tengan o que puedan conseguir en los archivos de la Entidad. El actor funda la vulneración de la norma contenida en el Código Contencioso Administrativo, en el hecho de que existen funcionarios de la Entidad que participan en el concurso y que por la disposición demandada se podrían ver afectados por cuanto al no allegar algún documento que repose en la Entidad y no teniendo ésta la facultad de pedirlo, podría verse excluido del concurso sin posibilidad de alegar que la falta es de la Entidad y no del concursante. La situación que a manera de ejemplo trae el demandante, precisamente constituiría una falla o error de la administración, susceptible de reclamación por parte del concursante que siendo empleado de la Fiscalía no está obligado a aportar los documentos que estén en manos de la Entidad. A lo anterior se agrega que presentada una reclamación, la Entidad procederá al estudio de la misma, dentro de los 15 días siguientes como lo señala el mismo Acuerdo demandado en el artículo 12 y será allí donde establezca de dónde proviene la falla o el error, pues tal determinación no la puede adoptar sin haber analizado la situación puesta a su consideración. Es lógico que tratándose de empleados que laboran en la Fiscalía General de la Nación, la reclamación deberá admitirse tratándose de documentos que deban provenir de esa Entidad, no así cuando deban ser anexados por no reposar en los archivos de la misma.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 5 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 9 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 12 PARAGRAFO

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejero ponente: ALFONSO VARGAS RINCON

Bogotá, D.C., veintiocho (28) de abril de dos mil diez (2010).

Radicación número: 11001-03-25-000-2008-00017-00(0414-08)

Actor: LUIS ALFONSO LEAL NUÑEZ

Demandado: COMISION NACIONAL DE ADMINISTRACION DE LA CARRERA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION

Llegado el momento de decidir y no observando causal de nulidad que invalide la actuación, procede la Sala a dictar sentencia, previos los siguientes:

A N T E C E D E N T E S

LUIS ALFONSO LEAL NUÑEZ en nombre propio y en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, demanda de esta Corporación la nulidad parcial del artículos 5, 9 y el párrafo del articulo 12 del Acuerdo 0001 de 2006, expedido por la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación, mediante el cual expide el reglamento del proceso de selección y concurso de meritos de la Entidad.

Como hechos en que sustenta sus pretensiones, relata los siguientes:

De conformidad con la Constitución Política, la Fiscalía General de la Nación está integrada por el Fiscal General de la Nación, los Fiscales Delegados y los demás funcionarios que determine la ley, siendo esta misma la que debe determinar lo relacionado con el ingreso a carrera.

Es decir, que la regulación de la planta de personal y la determinación de los cargos de la Fiscalía y el régimen de carrera es un asunto competencia exclusiva del Legislador.

La Ley 270 de 1996 -Estatuto de Administración de Justicia-, en relación con el régimen de carrera señala que es autónomo y está sujeto a los principios del concurso de méritos y a la calificación de servicios. Reitera que debe ser regulado por el Legislador ordinario.

Por su parte, el Congreso de la República expidió la Ley 573 de 2000 mediante la cual le confirió facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de 15 días con el fin de que expidiera Decretos con fuerza de ley para regular los temas en ella indicados.

Con fundamento en la Ley 938 de 2004 -Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación-, la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación, emitió el Acuerdo objeto de demanda, el cual sin especificar los parámetros de convocatoria, señaló de manera general todas las reglas del proceso de selección y de concurso de méritos, afectó el derecho de igualdad y de ingreso de los aspirantes e ignoró el mandato dado por el Legislador que no le permitía adjudicar por medio de contratación o delegación la función de llevar a cabo proceso de selección y concurso de méritos.

Tampoco tuvo en cuenta que el párrafo final del artículo 10 del C.C.A., prohíbe solicitar a los aspirantes que son funcionarios de la entidad, documentos e informaciones que por esa razón reposan en sus mismas dependencias.

Agrega que en vez de consagrar como excepción, la situación antes descrita, señaló como causal de improcedencia de las reclamaciones, en general, el no haber anexado la información señalada en la convocatoria.

Normas violadas y concepto de la violación:

- Constitución Política artículos 13, 125 y 253.
- Código Contencioso Administrativo artículos 10, 11, 13, 23, 25, 35, y 60.
- Ley 938 de 2004 artículos 56 y 62.

Expuso como cargos contra el acto acusado, los siguientes:

- **Artículo 9º, inciso primero de la Resolución acusada:**

Considera que la frase "... La convocatoria deberá contener como información mínima ...", vulnera los principios de legalidad y de publicidad.

En efecto, la Ley 938 de 2004, artículo 56, consagra el principio de valoración objetiva como regla esencial de la carrera especial de la Fiscalía General de la Nación, lo que quiere decir, que el régimen de personal de la Fiscalía General de la Nación, aunque especial, debe regirse bajo los principios del mérito e igualdad de oportunidades.

Así mismo, el artículo 62 ibídem, dispone que la convocatoria es una norma obligatoria y reguladora de todo el proceso de selección y se divulgará en los términos que establezca la Comisión Nacional de la Carrera.

Lo dispuesto en la norma acusada, vulnera la anterior disposición en cuanto la convocatoria debe señalar en forma taxativa y precisa, cada uno de los aspectos donde se le informe a los posibles aspirantes, entre otras cosas, las reglas totales del concurso. Sin embargo, la norma relativa al contenido de la convocatoria, hace referencia una información mínima, con lo cual se vulnera el artículo 13 de la Constitución Política, pues al no permitirles a los eventuales aspirantes conocer la totalidad de la información, se está dando un tratamiento privilegiado a quienes tendrían acceso a la información en desmedro de otros que no tendrían esa posibilidad.

- **Artículo 3º, inciso segundo**

El **título II de la Ley 938 de 2004**, define el régimen de competencias al interior de la Fiscalía General de la Nación y en el artículo 11 señala las atribuciones y funciones específicas del Fiscal General de la Nación. **El artículo 13 ibídem**, consagra la posibilidad de delegación en los funcionarios de más alto nivel, de las funciones de carácter legal que convengan al mejor cumplimiento de los objetivos de la entidad.

Por su parte, el título VI, consagra el régimen de carrera de la Fiscalía General de la Nación y en su párrafo segundo, dispone que la administración y reglamentación corresponde a la Comisión Nacional de la Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación.

La norma acusada, al disponer que se podrá contratar con personas naturales o jurídicas la asesoría o la realización total o parcial del proceso de selección y concurso de méritos, previó una atribución a favor de la Comisión Nacional de Carrera de la Fiscalía, que no se encuentra prevista en la Ley.

En efecto no está consagrada la facultad de delegar, ni mucho menos contratar, el proceso de selección, tampoco la de designar terceros encargados de llevar a cabo las evaluaciones o realizar las entrevistas, máxime si la Resolución no determinó el procedimiento para integrar los jurados y señalar los criterios, en desmedro de los principios de transparencia, igualdad y objetividad.

Con lo anterior, excedió la órbita de competencias e invadió la del legislador, incurriendo en desviación de poder.

- **Parágrafo del artículo 12 del Acuerdo demandado:**

La norma demandada al disponer que las reclamaciones serán admitidas únicamente en el evento en que se aleguen fallas o errores de la administración, nunca cuando se anexe información no aportada oportunamente, vulnera la disposición consagrada en el artículo 12 del C.C.A., que dispone que los funcionarios no podrán exigir a los particulares constancias, certificados o documentos que ellos mismos tengan o que puedan conseguir en los archivos de la Entidad.

Con la previsión anterior, la Comisión, incurrió en una extralimitación de sus funciones.

Contestación de la demanda

La Fiscalía General de la Nación se opone a todas y cada una de las pretensiones de la demanda y señala como razones de su defensa, las siguientes:

Expresa que la facultad reglamentaria de la Comisión Nacional de Administración de la Carrera fue estudiada por la Corte Constitucional, Corporación que la declaró inexecutable y moduló sus efectos hasta tanto se convocara a nuevos concursos.

En consecuencia, el Acuerdo No. 001 de 2006, que a la fecha estaba siendo aplicado en los concursos convocados por la Entidad, tendría efectos hasta tanto finalizaran los mencionados procesos de selección, razón por la que afirma, no debe prosperar la pretensión del actor.

Respecto del artículo 9º del Acuerdo en el cual se establece el contenido mínimo de la convocatoria, afirma que mal podría entrar a determinar los conocimientos a evaluar, como lo sugiere el actor, puesto que este en un aspecto particular de cada convocatoria de acuerdo con la naturaleza del cargo a proveer.

La información relacionada con los requisitos mínimos para ocupar un cargo, así como el perfil, los conocimientos exigidos y las funciones se encuentran señaladas expresamente en el Manual de Funciones de la entidad.

El cargo según el cual, la Ley no otorga la facultad de delegar la realización de los concursos a una entidad privada, afirma que en el artículo 5º no se habla de la figura de la delegación sino de la facultad de contratar mediante licitación o contratación directa. Confunde el actor la delegación con el mecanismo de la contratación estatal que es una facultad de todas las entidades públicas.

Frente al último cargo, afirma que los aspirantes están en la obligación de informar a la administración en el momento de la inscripción lo que ésta requiera.

En relación con los funcionarios de la Fiscalía General de la Nación, debe entenderse que la norma se refiere es a aquella información que no fue suministrada oportunamente y se pretenda anexar en la etapa de reclamaciones. No se le está imponiendo la obligación de anexar los documentos que reposen en la Entidad.

Concepto del Ministerio Público

El Procurador Segundo Delegado ante el Consejo de Estado solicitó negar las pretensiones de la demanda. Consideró en síntesis que las normas acusadas se ajustan a la legalidad.

En relación con el primer cargo, expresó:

Ahora bien, la función de la Comisión Nacional de la Fiscalía, como se mencionó anteriormente, se limita a reglamentar solamente aspectos técnicos y operativos de la carrera de la Fiscalía y de los concursos de méritos. Es evidente que la contratación de las asesorías de los procesos de selección hace parte de la función de administrar, y cuando se establece que ello es pertinente no se está reglamentando ni desarrollando dicha carrera.

Concluye expresando, en relación con este cargo, que el contratar los servicios de personal especializado para desarrollar los procesos de selección, garantiza la imparcialidad, la transparencia y la eficiencia, principios todos de la carrera administrativa.

Al desarrollar el cargo siguiente, es decir, el relacionado con el contenido mínimo de la convocatoria, afirma que no contraviene lo señalado en el artículo 13 de la Constitución Política, por cuanto lo que busca dicha disposición es fijar unos presupuestos básicos que deben ser tenidos en cuenta para todos los procesos como una garantía del principio de oportunidad y de la transparencia de los procesos.

En cuanto a la última norma demandada, expresa que la disposición es clara al definir que la etapa de la reclamación no puede ser aprovechada para adjuntar la documentación que no se aportó dentro del término establecido para la inscripción a la convocatoria, pues tal situación desconocería el derecho a la igualdad, al brindarse otra oportunidad para cumplir con las exigencias del concurso a algunos de los participantes.

Para resolver, se

C O N S I D E R A

Son tres los cargos que formula el actor contra el Acuerdo No. 0001 del 30 de junio de 2006, expedido por la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación.

En consecuencia se procede al estudio de cada uno de ellos, así:

- 1) **Artículo 9º, inciso primero de la Resolución acusada:**

<u>LEY 938 DE 2004</u>	<u>ACUERDO 0001 DE 2006</u>
<p>ARTÍCULO 56. PRINCIPIO DE VALORACIÓN OBJETIVA. El régimen de carrera tendrá valoración y carácter objetivo. En ese sentido, se desarrollarán y aplicarán sus reglas y normas jurídicas.</p> <p>ARTÍCULO 62. LA CONVOCATORIA. Es norma obligatoria y reguladora de todo proceso de selección. Se hará en forma periódica cada dos (2) años o cuando el Registro de Elegibles se agote.</p> <p>CONSTITUCIÓN POLÍTICA. ARTÍCULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades ...</p>	<p>Artículo 9º. Contenido de la convocatoria. La convocatoria deberá contener como información mínima:</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Número de convocatoria ▪ Fecha de fijación ▪ Identificación y número de cargos a proveer ▪ Lugar del cargo a proveer ▪ Sueldo o asignación mensual ▪ Funciones y requisitos, siempre y cuando el manual no lo especifique ▪ Forma, lugar, fechas y requisitos para las inscripciones ▪ Forma, lugar y fecha de publicación del listado de admitidos y no admitidos. ▪ Tipo de pruebas o instrumentos de selección, determinando los puntajes mínimos aprobatorios. ▪ Carácter de las pruebas: de eliminación o clasificación. ▪ Valoración porcentual de cada prueba en el total de la calificación.

Considera que la frase "... La convocatoria deberá contener como información mínima...", vulnera los principios de legalidad y de publicidad, los principios del mérito y la igualdad de oportunidades. La convocatoria debe señalar en forma taxativa y precisa cada uno de los aspectos e informar a los posibles aspirantes, entre otras cosas, las reglas totales del concurso.

El hecho de que la norma haga referencia a una información mínima, vulnera el artículo 13 de la Constitución Política, pues al no permitirles a los eventuales

aspirantes conocer la totalidad de la información, se está dando un tratamiento privilegiado a quienes sí tendrían acceso a ella en desmedro de otros que no tendrían esa posibilidad.

Para efecto de decidir, se tiene lo siguiente:

La Ley 909 de 2004, dispuso que en caso de presentarse vacíos en la normatividad que rige los concursos de las entidades que expresamente señala, entre ellas la Fiscalía General de la Nación, se aplicaría dicha Ley con carácter supletorio. La Ley 938 de 2004, por la cual se expidió el Estatuto Orgánico de la Fiscalía General de la Nación, recoge la definición que de convocatoria trae la norma citada, para expresar que es Ley reguladora de todo concurso y obliga tanto a las Entidades como a los participantes.

Por su parte, el Decreto 1227 de 2005, reglamentario de la Ley 909 de 2004, en relación con el contenido de la convocatoria, dispuso:

... y deberá contener mínimo la siguiente información:

13.1. Fecha de fijación y número de la convocatoria.

13.2. Entidad para la cual se realiza el concurso, especificando si es del orden nacional o territorial y el municipio y departamento de ubicación.

13.3. Entidad que realiza el concurso.

13.4. Medios de divulgación.

13.5. Identificación del empleo: denominación, código, grado salarial, asignación básica, número de empleos por proveer, ubicación, funciones y el perfil de competencias requerido en términos de estudios, experiencia, conocimientos, habilidades y aptitudes.

13.6. Sobre las inscripciones: fecha, hora y lugar de recepción y fecha de resultados.

13.7. Sobre las pruebas a aplicar: clase de pruebas; carácter eliminatorio o clasificatorio; puntaje mínimo aprobatorio para las pruebas eliminatorias; valor de cada prueba dentro del concurso; fecha, hora y lugar de aplicación.

13.8. Duración del período de prueba;

13.9. Indicación del organismo competente para resolver las reclamaciones que se presenten en desarrollo del proceso, y

13.10. Firma autorizada de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Parágrafo. Además de los términos establecidos en este decreto para cada una de las etapas de los procesos de selección, en la convocatoria deberán preverse que las reclamaciones, su trámite y decisión se efectuarán según lo señalado en las normas procedimentales.

La norma acusada, como se observa, hace relación al contenido mínimo que debe tener la convocatoria, que no dista de los señalados en las normas generales que regulan la materia y a los cuales habría de acudirse en caso de vacíos.

Examinada la frase acusada, no se deduce, como lo pretende hacer ver el actor, que se está publicando una mínima información o que se esté dejando de publicar alguna. Por el contrario, está señalando que es obligación de la entidad, al efectuar la convocatoria, poner en conocimiento de todos los interesados en participar en el concurso, las reglas del mismo, entre las cuales incluye las que allí se encuentran enlistadas, como mínimo. Si la entidad considera que debe incluir alguna otra información, así deberá proceder sin que la norma demandada lo prohíba.

De lo dispuesto en el acto acusado no se deduce la violación que el actor le atribuye a los principios de legalidad, publicidad, mérito e igualdad de oportunidades. Por el contrario, las reglas que contiene la convocatoria, se ajustan a las previsiones contenidas en las normas superiores, fueron conocidas por todos los interesados en participar en el concurso, tiene en cuenta las calidades de los aspirantes y respeta el derecho a la igualdad en cuanto las condiciones en ella fijadas deben ser cumplidas por todos los que quieran acceder a alguno de los cargos de carrera de la Fiscalía General de la Nación.

El carácter subjetivo que el actor le quiere atribuir a la convocatoria, no es de recibo para la Sala, pues se trata de un acto de carácter general en el que sólo está contenida información dirigida a todos los aspirantes en relación con las reglas que rigen el concurso.

El objetivo de la convocatoria es fijar unas reglas claras a las que deben someterse tanto la administración como los interesados en el desarrollo del

concurso, de tal forma que desde el primer momento cada uno sepa las condiciones a las que debe atenerse durante el proceso. El desconocimiento de alguna de estas directrices sí daría lugar a la vulneración de los derechos de los participantes.

No prospera el cargo.

2) Artículo 3º, inciso segundo del Acuerdo 0001 de 2006.

<u>LEY 938 de 2004</u>	<u>ACUERDO 0001 DE 2006</u>
<p style="text-align: center;">TITULO II</p> <p style="text-align: center;">DE LAS COMPETENCIAS</p> <p>Artículo 2º. Las funciones de la Fiscalía General de la Nación se realizan a través del Fiscal General, Vicefiscal y Fiscales Delegados, para lo cual, se conformarán Unidades de Fiscalías Delegadas.</p> <p>...</p> <p>Art. 11. Funciones. El Fiscal General de la Nación tiene la representación de la entidad y además de las funciones especiales otorgadas por la Constitución Política, tiene las siguientes funciones generales:</p> <p>...</p> <p>Artículo 13. <i>Delegación.</i> El Fiscal General de la Nación podrá delegar en los servidores del más alto nivel de la Fiscalía General de la Nación las funciones de carácter legal que convengan al mejor cumplimiento de los objetivos de la entidad. Vigilará el desarrollo de la delegación y reasumirá las facultades delegadas cuando lo considere necesario.</p> <p>Parágrafo. En su condición de nominador el Fiscal General de la Nación podrá delegar la facultad de</p>	<p>Artículo 3º.</p> <p>...</p> <p>La Comisión Nacional de Administración de la Carrera será la responsable de establecer las bases y reglas de cada concurso de méritos a nivel nacional, con el apoyo del Grupo de Carrera de la Oficina de Personal, la Escuela de Estudios e Investigaciones Criminalísticas y Ciencias Forenses, la Dirección Nacional</p> <p>Se podrá contratar con personas naturales o jurídicas la asesoría o la realización total o parcial del proceso de selección y concurso de méritos.</p>

expedir los actos administrativos relacionados con la aceptación de renunciaciones; la vacancia por abandono del cargo; el retiro por pensión de jubilación o invalidez absoluta, muerte o retiro forzoso motivado por la edad. Así mismo podrá delegar el trámite de las situaciones administrativas, los movimientos de personal y la ejecución de las sanciones disciplinarias impuestas a servidores de la Fiscalía, por autoridad competente.	
--	--

La norma acusada, afirma el actor, al establecer la posibilidad de contratar con personas naturales o jurídicas la asesoría o la realización total o parcial del proceso de selección y concurso de méritos, previó una atribución a favor de la Comisión Nacional de Carrera de la Fiscalía, que no se encuentra prevista en la Ley.

Con lo anterior, excedió la órbita de competencias e invadió la del legislador, incurriendo en desviación de poder.

Para el efecto, señala como vulnerados los artículos 11 y 13 de la Ley 938 de 2004, en los cuales se determinan las funciones del Fiscal General de la Nación de un lado, y de otro se señalan cuáles de ellas puede delegar.

Sea lo primero expresar que de conformidad con la Constitución Política, artículo 253 y la Ley 270 de 1996, artículo 159, la Fiscalía General de la Nación tiene un régimen autónomo de carrera y que en desarrollo de esa autonomía integró la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de esa Entidad y le dio la facultad de otorgarse su propio reglamento, el cual está contenido en el Acuerdo No. 0002 del 27 de octubre de 2005, en cuyo artículo 3º se fijaron las funciones de la Comisión.

De la comparación entre los artículos 11 y 13 de la Ley 938 de 2004 y el artículo 3º del Acuerdo No. 0001 de 2006 que el actor cita para afirmar que la Comisión Nacional de Administración de la Carrera no tiene la facultad de contratar para el efecto referido en la norma acusada, no aparece la aludida transgresión.

En efecto, el Fiscal General de la Nación tiene unas funciones señaladas tanto por la Constitución como por la Ley, y estas difieren de las que le han sido encomendadas a la Comisión Nacional de Carrera de la Fiscalía General de la Nación por la Ley.

Es decir, que no es posible acudir a las normas que señalan las funciones y facultades de delegación del Fiscal General de la Nación, para deducir de ellas que la Comisión no puede contratar con personas naturales o jurídicas la asesoría o la realización total o parcial del proceso de selección y concurso de méritos.

Si bien, el Fiscal General de la Nación hace parte de esta última, como lo señala el artículo 60 de la Ley 938 de 2004, es a la Comisión a la que le corresponde la administración y reglamentación del régimen de carrera de la Fiscalía General de la Nación. Dicha norma dispone:

Artículo 60. Estructura institucional del régimen de carrera. La Fiscalía General de la Nación tiene su propio régimen de carrera el cual es administrado y reglamentado en forma autónoma, sujeta a los principios del concurso de méritos y calificación del desempeño.

Su administración y reglamentación corresponde a la Comisión Nacional de Administración de la Carrera de la Fiscalía General de la Nación que se integra de la siguiente manera: el Fiscal General o el Vicefiscal General quien la presidirá, el Secretario General, el Director Nacional Administrativo y Financiero, dos (2) representantes de los funcionarios y empleados elegidos por estos según el procedimiento de elección que fije el Fiscal General de la Nación. El Jefe de la Oficina de Personal actuará como Secretario de la Comisión con voz pero sin voto. La Comisión expedirá su propio reglamento.

Por lo anterior, no prospera el cargo.

3) **Aparte final del inciso tercero del artículo 12 del Acuerdo demandado:**

<u>CÓDIGO CONTENCIOSO</u>	<u>ACUERDO 0001 DE 2006</u>
----------------------------------	------------------------------------

<u>ADMINSITRATIVO</u>	
<p>Artículo 10.-</p> <p>Cuando la ley o los reglamentos exijan acreditar requisitos especiales para que pueda iniciarse o adelantarse la actuación administrativa, la relación de todos estos deberá fijarse en un lugar visible al público en las dependencias de la entidad.</p> <p><u>Los funcionarios no podrán exigir a los particulares constancias, certificaciones o documentos que ellos mismos tengan, o que puedan conseguir en los archivos de la respectiva entidad.</u></p>	<p>Artículo 12.</p> <p>...</p> <p>Dentro de los tres (3) días hábiles siguientes a la publicación de la lista de admitidos y no admitidos, las personas que no sean admitidas podrán presentar reclamaciones escritas ante la Comisión Nacional de Administración de la Carrera, las cuales serán resueltas dentro de los quince (15) días hábiles siguientes por mencionada Comisión. <u>Las reclamaciones serán admitidas únicamente en el evento de que se aleguen fallas o errores de la Administración, nunca cuando se anexe información no aportada oportunamente.</u></p>

El cargo se concreta en que la norma demandada al ordenar que las reclamaciones serán admitidas únicamente en el evento en que se aleguen fallas o errores de la administración, vulnera la disposición consagrada en el artículo 10 del C.C.A., que dispone que los funcionarios no podrán exigir a los particulares constancias, certificados o documentos que ellos mismos tengan o que puedan conseguir en los archivos de la Entidad.

Con la previsión anterior, la Comisión, incurrió en una extralimitación de sus funciones.

El presente cargo, tampoco tiene vocación de prosperidad, por lo siguiente:

El actor funda la vulneración de la norma contenida en el Código Contencioso Administrativo, en el hecho de que existen funcionarios de la Entidad que participan en el concurso y que por la disposición demandada se podrían ver afectados por cuanto al no allegar algún documento que repose en la Entidad y no teniendo ésta la facultad de pedirlo, podría verse excluido del concurso sin posibilidad de alegar que la falta es de la Entidad y no del concursante.

La norma demandada, no vulnera la disposición citada por el actor, en cuanto no está exigiendo a los concursantes aportar documentación que posea la Entidad o que obre en sus archivos.

La situación que a manera de ejemplo trae el demandante, precisamente constituiría una falla o error de la administración, susceptible de reclamación por parte del concursante que siendo empleado de la Fiscalía no está obligado a aportar los documentos que estén en manos de la Entidad.

A lo anterior se agrega que presentada una reclamación, la Entidad procederá al estudio de la misma, dentro de los 15 días siguientes como lo señala el mismo Acuerdo demandado en el artículo 12 y será allí donde establezca de dónde proviene la falla o el error, pues tal determinación no la puede adoptar sin haber analizado la situación puesta a su consideración.

Es lógico que tratándose de empleados que laboran en la Fiscalía General de la Nación, la reclamación deberá admitirse tratándose de documentos que deban provenir de esa Entidad, no así cuando deban ser anexados por no reposar en los archivos de la misma.

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

F A L L A

DENIÉGANSE las súplicas de la demanda.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE y ejecutoriada, **ARCHÍVESE** el expediente.

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

GERARDO ARENAS MONSALVE

VICTOR H. ALVARADO ARDILA

GUSTAVO GÓMEZ ARANGUREN BERTHA LUCÍA RAMÍREZ DE PÁEZ

ALFONSO VARGAS RINCÓN LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO

NORMA DEMANDADA: ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 5 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 9 / ACUERDO 0001 DE 2006 ARTICULO 12 PARAGRAFO