

Yopal, Casanare, 9 de octubre de 2017

Honorable Magistrado
Álvaro López Varela
Sala Civil, Familia, Laboral
Tribunal Superior de Valledupar
Calle 15 No. 5 – 06 Plaza Alfonso López
Valledupar – Cesar

Ref.:	ACCIÓN DE TUTELA
Demandante:	RAFAEL NEVARDO SÁNCHEZ GÓMEZ
Demandada:	PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Rafael Nevardo Sánchez Gómez, colombiano, mayor de edad, ciudadano en ejercicio, identificado con la cedula de ciudadanía número **79'801.271** expedida en Bogotá D.C., domiciliado y residente en la ciudad de Yopal (Casanare), actuando en nombre propio y con fundamento en el Art. 86 de la CN y el D.2591/1991 interpongo **acción de tutela** en contra de la Procuraduría General de la Nación, por violación a mis derechos fundamentales de petición, al debido proceso administrativo, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad, **la cual dirijo directamente a su Honorable Despacho teniendo en cuenta que ya fueron resueltas acciones constitucionales a los doctores Jesús Eduardo Rodríguez el día 27 de julio de 2017, radicada bajo el número 20001-22-14-002-2017-00179-00 y al doctor José Vicente Hurtado Palomino, el pasado cuatro (4) de septiembre del presente año dentro del expediente identificado con el consecutivo número 20001-22-14-001-2017-00228-00**, previa la siguiente

I. CUESTIÓN INICIAL

A la presente acción constitucional es aplicable el D.1834/2015, Art. 2.2.3.1.3.1. que dispone: **"Reparto de acciones de tutela masivas.** Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignaran, todas al despacho judicial que según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas.

A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia”.

Conforme a lo anterior, es preciso indicar que el pasado 27 de julio de 2017, la Sala Civil, Familia Laborar de esa Corporación, con ponencia del doctor Álvaro López Valera dentro de la acción de tutela distinguida con el consecutivo 20001-22-14-002-2017-00179-00 se ampararon los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad del doctor Jesús Eduardo Rodríguez, los cuales fueron vulnerados por la acción y omisión de la misma autoridad pública – **Procuraduría General de la Nación** –, la anterior situación también se presentó a favor del doctor José Vicente Hurtado Palomino, el pasado 4 de septiembre del presente año dentro del expediente identificado con el consecutivo número 20001-22-14-001-2017-00228-00.

La presente acción constitucional se fundamenta en los siguientes,

II. HECHOS

1. La PGN¹ mediante Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015, convocó el concurso para proveer las vacantes de los empleos de los Procuradores Judiciales I y II, una vez superadas las diferentes etapas del proceso de selección, fui nombrado en el cargo de Procurador Judicial II Código 3PJ, Grado EC, en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, Código 3PJ, Grado EC, asignada a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en Yopal.
2. Dicho nombramiento se efectuó en periodo de prueba, tal como lo ordena el D.262/2000, Art. 218², designación que se materializó

¹ Procuraduría General de la Nación

² **Art. 218. Periodo de prueba.** La persona seleccionada por concurso abierto no inscrita en la carrera o de ascenso con cambio de nivel será nombrada en periodo de prueba, por un término de cuatro (4) meses, al vencimiento del cual se evaluará su desempeño laboral.

Aprobado el periodo de prueba, el empleado deberá ser inscrito en el Registro Único de Inscripción en Carrera de la Procuraduría General. Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente mediante acto administrativo motivado expedido por el Procurador General. Contra la declaratoria de insubsistencia sólo procede el recurso de reposición, dentro de los tres días siguientes a su notificación, el cual debe resolverse dentro del término de treinta (30) días, quedando agotada la vía gubernativa.

Cuando el servidor de carrera sea seleccionado para un nuevo empleo por concurso, sin que implique cambio de nivel, será actualizada su inscripción en el registro mencionado, una vez tome posesión del nuevo cargo. Cuando el ascenso ocasione cambio de nivel, el nombramiento se hará en periodo de prueba; en este evento, si el

mediante el D.6140 proferido el día 22 de diciembre de 2016 por la señora Procuradora General de la Nación de ese entonces.

3. Tomé posesión en el cargo antes aludido el día 1 de febrero de 2017, con efectos fiscales a partir del día 2 del mismo mes y año.
4. Luego de mi posesión se concertaron los objetivos con la Procuradora Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales para el periodo de prueba que inició el día 2 de febrero de 2017 y culminó el día 1 de junio de 2017, es de resaltar que dicho plan de acuerdos se remitió a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público para Asuntos Penales con sede en la ciudad de Bogotá por correo certificado mediante oficio PJ24-2017/036³.
5. Posteriormente y dentro del trámite de un medio de control de simple nulidad propuesto en contra de la Resolución No. 040 del 2015, el 15 de marzo del año en curso, el Consejero Ponente, Gabriel Valbuena Hernández, miembro de la Subsección A de la Sección Segunda del Consejo de Estado, dentro del proceso No. 11001-0325-000-2015-00366-00 (0740-2015), al interior del cual decretó una medida cautelar de urgencia ordenando a la PGN, abstenerse de realizar la evaluación del desempeño laboral de quienes se encontraban en periodo de prueba como consecuencia de su participación en el proceso de selección para proveer los cargos de carrera de los Procuradores Judiciales I y II, a la que alude el artículo 22 de la Resolución 040 del 20 de enero de 2015, y hasta tanto se profiera sentencia definitiva en el asunto.

La anterior decisión fue objeto de recurso de súplica por parte del suscrito y otros Procuradores Judiciales de la capital departamental de Casanare, sin que a la fecha haya sido resuelto, y bien es cierto, dicho auto se expidió en momento en los que aún si me encontraba desarrollando el periodo de prueba, no lo es menos que a esta fecha no ha quedado ejecutoriada.

6. La medida cautelar a la que hice referencia en el punto anterior, fue objeto de una solicitud de aclaración que fue decidida el **29 de junio**

empleado no obtiene calificación satisfactoria en la evaluación de su desempeño, regresará a su empleo anterior y conservará su inscripción en la carrera. Mientras se produce la calificación del periodo de prueba, el empleo del cual era titular el servidor ascendido podrá ser provisto por encargo o mediante nombramiento provisional.

La evaluación del periodo de prueba se efectuará con base en el instrumento adoptado por la Comisión de Carrera para tal efecto.

Remitido por la empresa 4-72 el 20 de febrero de 2017.

de 2017. De conformidad con el Art. 302⁴ del CGP, **cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, la decisión solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud**, luego fue a partir de aquel día que la decisión de la medida cautelar de urgencia resultaba ejecutable.

7. Como consecuencia de lo expuesto en los hechos 2 y 3, el día 2 de junio del año en curso, culminé los 4 meses de mi periodo de prueba, esto es, con **antelación a que quedara en firme y ejecutoriada la medida cautelar de urgencia decretada** por el Consejo de Estado, por lo que correspondía a la PGN proceder a realizar mi calificación definitiva de tal etapa. Sin embargo, dentro del término legal⁵ dispuesto para ello (15 días), no procedió en tal sentido.
8. Por lo anterior, el suscrito envió por correo electrónico el oficio PJ24-2017/104⁶ del 17 de julio de 2017, escrito a través del cual solicité a la doctora Carmen Maritza González Camargo, Procuradora Delegada para el Ministerio Público (E) lo siguiente:

“1. Se surta el procedimiento de evaluación correspondiente y en el evento de ser aprobado, se proceda a mi inscripción en el Registro Único de Inscripción en Carrera de la Procuraduría General de la Nación

2. En el evento en que la entidad no acceda a la solicitud anterior, en forma respetuosa pido me informen de manera pormenorizada los motivos que sustentan dicha determinación y se me indique en qué momento (día, mes y año) se realizarán la evaluación parcial, calificación total y la inscripción en carrera administrativa.

3. En caso de que se niegue mi evaluación y mi correspondiente ingreso a carrera solicitó que la PGN determine en que situación administrativa me encuentro en el desempeño del cargo de Procurador Judicial II Código 3PJ Grado EC en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, asignada en la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede

⁴ Norma que resulta aplicable por remisión expresa que hace el Art. 302 de la L.1437/2011.

⁵ **Art. 222. Registro y control de novedades.** Para efectos de la inscripción en el Registro Único de Inscripción en Carrera de la Procuraduría, una vez cumplido el periodo de prueba, el servidor debe ser calificado por su superior dentro de los quince (15) días hábiles siguientes.

⁶ Copia de este documento se remitió al Despacho del señor Procurador General de la Nación, a la Secretaría Privada, a la Secretaría General y a la Oficina de Selección y Carrera de la PGN

en la ciudad de Yopal advirtiéndole que ya se encuentra vencido el periodo de prueba.”

9. El 27 de julio de 2017, recibí en mi cuenta de correo institucional el oficio No. 111028000000-2017-008553-RSO, por medio del cual la doctora González Manrique me respondió lo siguiente: “Analizado su caso, observamos que como quiera que su posesión se llevo (sic) a cabo el 1 de febrero de 2017, con efectos fiscales a partir del 02 de febrero de la misma anualidad, la evaluación del desempeño laboral no puede ser realizada, en acatamiento a la medida cautelar, es decir, que el proceso (sic) de calificación del periodo de prueba y su posterior inscripción en el registro único de carrera, no se puede surtir en cumplimiento a la medida cautelar emanda (sic) de la Sección Segunda del Consejo de Estado”.
10. El 15 de agosto de 2017 a través de oficio No. PJ24-2017/116, solicité a la entidad accionada me diera respuesta completa y de fondo a la petición número 3 contenida en el oficio PJ24-2017/1047.
11. Al día de hoy y luego de haberse vencido los términos para tal efecto, la PGN no ha dado respuesta al numeral 3º transcrito en el hecho 7 de la presente acción constitucional.
12. El 27 de julio de 2017, la Sala Civil, Familia, Laboral del H. Tribunal Superior de Valledupar con ponencia del doctor Álvaro López Varela dentro de la acción de tutela radicada bajo el número 20001-22-14-002-2017-00179-00 amparó los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad del doctor Jesús Eduardo Rodríguez Orozco, los cuales fueron vulnerados por la Procuraduría General de la Nación, en idénticas condiciones a las del suscrito, ordenándose la calificación del periodo de prueba y su inscripción en el registro único de carrera de la entidad demandada.
13. Igual situación se presentó el 4 de septiembre de 2017, cuando el mismo Juez Colegiado dentro de la acción constitucional No. 20001-22-14-001-2017-00228-00, protegió los derechos invocados por el doctor José Vicente Hurtado

⁷ “3. En caso de que se niegue mi evaluación y mi correspondiente ingreso a carrera solicito que la PGN determine en que situación administrativa me encuentro en el desempeño del cargo de Procurador Judicial II Código 3PJ Grado EC en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, asignada en la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en la ciudad de Yopal advirtiéndole que ya se encuentra vencido el periodo de prueba.”

Palomino, quien también se encontraba en las mismas circunstancias de quien hoy acude a su Despacho, y ordenó a la PGN que en el término de 48 horas contadas a partir de la notificación de dicha sentencia proceda a realizar la calificación del periodo de prueba del señor Hurtado Palomino y de ser aprobada esta etapa, dentro del término máximo de un mes lo inscriba en el registro único de carrera de la Procuraduría General de la Nación.

III. PRETENSIONES

1. Solicitó a los H. Magistrados amparar mi **derecho fundamental de petición** y se ordene a la Procuraduría General de la Nación que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del respectivo fallo, conteste de manera completa y de fondo la petición número 3 contenida en el oficio No. PJ24-2017/104 del 17 de julio de 2017 y que fuera reiterado el 15 de agosto de 2017, con la comunicación No. PJ24-2017/116.
2. Solicitó a esa H. Corporación amparar mi derecho fundamental al **debido proceso administrativo, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad**, para que en consecuencia, se ordene a la PGN proceder dentro de las 48 horas siguientes, al respectivo fallo, realizar la calificación de mi periodo de prueba **el cual culminó el pasado 2 de junio de 2017**, esto es, antes de la ejecutoria del auto que decretó la medida cautelar *(si se aplicará lo concerniente a la solicitud de aclaración del auto porque reitero, aún a esta fecha no se encuentra ejecutoriada y en firme tal decisión por no haber sido resueltos los múltiples recursos de súplica que fueron interpuestos contra la misma)*; y en las mismas condiciones ordenadas en las sentencias de tutela proferidas por esa Sala el 27 de julio y 4 de septiembre de 2017 dentro de los procesos radicados bajo los números 20001-22-14-002-2017-00179-00 y 20001-22-14-001-2017-00228-00, fallos en los cuales se ampararon los derechos fundamentales de los doctores Jesús Eduardo Rodríguez Orozco y José Vicente Hurtado Palomino respectivamente.
3. Se ordene además, que en caso de superar satisfactoriamente el periodo de prueba, se proceda a mi inscripción en el Registro Único de Carrera de la PGN.

IV. COMPETENCIA

La presente acción de tutela se dirige en contra de la Procuraduría General de la Nación, cimentada en la omisión de realizar la calificación de mi periodo de prueba y la consecuente inscripción en el Registro Único de Carrera de la entidad antes citada, pretendiendo la protección de los derechos fundamentales de **petición, al debido proceso, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad.**

Toda vez que la pretensión de la demanda está dirigida contra la Procuraduría General de la Nación, entidad del orden nacional, le corresponde conocer a los Tribunales conocer de la presente demanda.

Además a la presente acción de tutela resulta aplicable el Art. Art. 2.2.3.1.3.1. del D.1834/2015⁸, igualmente es preciso señalar que mediante sentencias del 27 de julio y 4 de septiembre de 2017 emitidas por esa Corporación, del dentro de los procesos radicados bajo los números 20001-22-14-002-2017-00179-00 y 20001-22-14-001-2017-00228-00, se ampararon los derechos fundamentales⁹ aludidos anteriormente de los doctores Jesús Eduardo Rodríguez Orozco y José Vicente Hurtado Palomino respectivamente, en consecuencia, es el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar, Sala Civil, Familia, Laboral, competente para conocer de la presente acción.

V. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Del Derecho de Petición.

El Art. 23 de la CN dispone que: “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.”

En desarrollo de este derecho fundamental mediante oficio PJ24-2017/104¹⁰, el 17 de julio de 2017 presenté a la señora Procuradora

⁸ Art. 2.2.3.1.3.1. **Reparto de acciones de tutela masivas.** Las acciones de tutela que persigan la protección de los mismos derechos fundamentales, presuntamente amenazados o vulnerados por una sola y misma acción u omisión de una autoridad pública o de un particular se asignaran, todas al despacho judicial que según las reglas de competencia, hubiese avocado en primer lugar el conocimiento de la primera de ellas.

A dicho Despacho se remitirán las tutelas de iguales características con posterioridad se presenten, incluso después del fallo de instancia”.

⁹ Derechos al debido proceso, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad.

¹⁰ Copia de este documento se remitió al Despacho del señor Procurador General de la Nación, a la Secretaría Privada, a la Secretaría General y a la Oficina de Selección de Carrera de la PGN

Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales 3 solicitudes, y el día 26 de julio de 2017, mediante oficio 111028000000 – E -2017 008553-RSO se dio respuesta a las solicitudes 1 y 2 en los siguientes términos: “Analizado su caso, observamos que como quiera que su posesión se llevo (sic) a cabo el 1 de febrero de 2017, con efectos fiscales a partir del 02 de febrero de la misma anualidad, la evaluación del desempeño laboral no puede ser realizada, en acatamiento a la medida cautelar, es decir, que el peoceso (sic) de calificación del periodo de prueba y su posterior inscripción en el registro único de carrera, no se puede surtir en cumplimiento a la medida cautelar emanda (sic) de la Sección Segunda del Consejo de Estado”.

Ante la falta de contestación de la PGN y a través del oficio PJ24-2017/116 del 25 de agosto del año en curso y basándome en el Inc. 1º del Art. 13 del CPACA solicité a la entidad estatal ya referida que me diera respuesta **completa y de fondo** a la tercera petición¹¹ contenida en el oficio PJ24-2017/104, lo cual no ha ocurrido pese a que los términos legalmente establecidos para tal efecto están más que vencidos.

2. Del Debido Proceso Administrativo.

Sobre el particular la jurisprudencia constitucional ¹² ha tenido oportunidad de pronunciarse precisando que el debido proceso es un derecho fundamental que posee una estructura compleja, en tanto que se compone por un plexo de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecido y la erradicación de la arbitrariedad. Así lo ha explicado la Corte: “(...) el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del *ius puniendi* del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido

¹¹ “3. En caso de que se niegue mi evaluación y mi correspondiente ingreso a carrera solicité que la PGN determine en que situación administrativa me encuentro en el desempeño del cargo de Procurador Judicial II Código 3PJ Grado EC en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, asignada en la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en la ciudad de Yopal advirtiéndome que ya se encuentra vencido el periodo de prueba.”

¹² CConst, C-034/2014, M. Calle

democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”¹³

En ese contexto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo¹⁴. Entre estas se cuentan el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de la doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos¹⁵.

¹³ CConst, C-980/2010, G. Mendoza.

¹⁴ La extensión del debido proceso a las actuaciones administrativas constituye una de las notas características de las Constitución Política de 1991. Al respecto y en un escenario semejante al que debe abordarse esta decisión, ver la sentencia C-980 de 2010.

¹⁵ En la citada sentencia C-980/2010, se ahonda en este aspecto: “8. A partir de una noción de “procedimiento” que sobrepasa el ámbito de lo estrictamente judicial, el procedimiento administrativo ha sido entendido por la doctrina contemporánea como el modo de producción de los actos administrativos (García de Enterría Eduardo y Fernández Tomás Ramón, Curso de derecho administrativo, Ed. Civitas S.A., Madrid 1992, página 420). Su objeto principal es la satisfacción del interés general mediante la adopción de decisiones por parte de quienes ejercen funciones administrativas. La Constitución Política reconoce la existencia de este tipo de procesos en el mundo jurídico, cuando en el artículo 29 prescribe su sujeción a las garantías que conforman la noción de debido proceso. Entre el proceso judicial y el administrativo existen diferencias importantes que se derivan de la distinta finalidad que persigue cada uno. Mientras el primero busca la resolución de conflictos de orden jurídico, o la defensa de la supremacía constitucional o del principio de legalidad, el segundo, tiene por objeto el cumplimiento de la función administrativa en beneficio del interés general. Esta dualidad de fines hace que el procedimiento administrativo sea, en general, más ágil, rápido y flexible que el judicial, habida cuenta de la necesaria intervención de la Administración en diversas esferas de la vida social que requieren de una eficaz y oportuna prestación de la función pública. No obstante, paralelamente a esta finalidad particular que persigue cada uno de los procedimientos, ambos deben estructurarse como un sistema de garantías de los derechos de los administrados, particularmente de las garantías que conforman el debido proceso” “3.2. La jurisprudencia constitucional ha definido el derecho al debido proceso, como el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia.

3.3. La misma jurisprudencia ha expresado, que el respeto al derecho fundamental al debido proceso, le impone a quien asume la dirección de la actuación judicial o administrativa, la obligación de observar, en todos sus actos, el procedimiento previamente establecido en la ley o en los reglamentos, “con el fin de preservar las garantías -derechos y obligaciones- de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o a la imposición de una sanción”

Una de las notas más destacadas de la Constitución Política de 1991 es la extensión de las garantías propias del debido proceso a las actuaciones administrativas ¹⁶. Ello demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a límites destinados a asegurar la eficacia y protección de la persona, mediante el respeto por sus derechos fundamentales. El Estado Constitucional de Derecho es, desde esta perspectiva, un conjunto de garantías de esos derechos, al tiempo que las normas que determinan la estructura del Estado y sus instituciones deben interpretarse en función de esas garantías. En la sentencia C-980/2010, la Sala Plena de la Corte Constitucional señaló que: “5.4. Así entendido, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a “actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción”¹⁷.

5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: *(i)* ser oído durante toda la actuación, *(ii)* a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, *(iii)* a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, *(iv)* a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, *(v)* a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, *(vi)* a gozar de la presunción de inocencia, *(vii)* al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, *(viii)* a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y *(ix)* a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”¹⁸

En la sentencia C-089/2011, la Corporación profundizó en algunas características del derecho fundamental al debido proceso administrativo, distinguiendo su proyección y alcance en los momentos

¹⁶ En los considerandos sucesivos, la exposición toma como fundamento principalmente, las sentencias C-059/2011, L. Vargas, C-980/2010, G. Mendoza y C-012/2013, m. González, sin embargo destaca la Sala que esas consideraciones corresponden a una doctrina pacífica, constante y uniforme sobre el alcance del debido proceso administrativo: sus relaciones y diferencias con el debido proceso judicial.

¹⁷ Sentencia T-653 de 2006.

¹⁸ En la sentencia C-598/2011, J. Pretelt, la Corte complementó:

previos y posteriores de toda actuación: “Así mismo, la jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las *garantías previas y posteriores* que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las *garantías mínimas previas* se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. De otro lado, las *garantías mínimas posteriores* se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa.¹⁹”

En relación con el debido proceso administrativo, debe recordarse que su función es la de permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del Art. 209 Superior. Ello explica, como lo ha señalado la Corte, que el debido proceso administrativo debe armonizar los mandatos del Art. 29 de la CN con los principios del Art. 209 ibídem. Y en términos concretos que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función público.

En conclusión, el debido proceso administrativo lo integran: (i) el conjunto de condiciones que impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal. Con dicha garantía se busca (i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) reguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados.

Para las autoridades públicas, el debido proceso administrativo implica una limitación al ejercicio de sus funciones, puesto que en todo proceso, desde su inicio hasta su fin, deben obedecer de manera restrictiva a los parámetros procedimentales determinados en el marco jurídico vigente. Con lo anterior se pretende eliminar todo criterio subjetivo que pueda permear el desarrollo de los procesos administrativos y, a su vez, evitar la



Ver sentencia C-1189 de 2005, M.P. Humberto Sierra Porto.

conducta de omisión, negligencia o descuido en que puedan incurrir los funcionarios relacionados en el proceso.²⁰

3. Procedimiento Administrativo para la calificación del periodo de prueba e ingreso a la carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación.

El D.262/200, resulta ser el marco de referencia del procedimiento administrativo que debe surtir para el ingreso de personal idóneo a la Procuraduría y el ascenso de los empleados con base en el mérito, y específicamente para quienes aspiran a lograr una inscripción en carrera administrativa.

Así, el Capítulo II del Título XIV del D.262/2000 ESTÁ DEDICADO AL “Proceso de Selección” por méritos del personal que pretenda ascender o ingresar en carrera administrativa de la PGN. Dicho compendio normativo en su Art. 218 dispuso: “**Art. 218. Período de prueba.** La persona seleccionada por concurso abierto no inscrita en la carrera o de ascenso con cambio de nivel será nombrada en período de prueba, por un término de cuatro (4) meses, al vencimiento del cual se evaluará su desempeño laboral.

Aprobado el período de prueba, el empleado deberá ser inscrito en el Registro Único de Inscripción en Carrera de la Procuraduría General. Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente mediante acto administrativo motivado expedido por el Procurador General. Contra la declaratoria de insubsistencia sólo procede el recurso de reposición, dentro de los tres días siguientes a su notificación, el cual debe resolverse dentro del término de treinta (30) días, quedando agotada la vía gubernativa.

(...)

La evaluación del período de prueba se efectuará con base en el instrumento adoptado por la Comisión de Carrera para tal efecto.”

Por su parte el Art. 222 ibidem sostiene: “**Art. 222. Registro y control de novedades.** Para efectos de la inscripción en el Registro Único de Inscripción en Carrera de la Procuraduría, una vez cumplido el período de prueba, el servidor debe ser calificado por su superior dentro de los quince (15) días hábiles siguientes.”

²⁰ CConst, T-051/2016, G. Mendoza.

Finalmente, los Arts. 227 y 229 del Decreto ya enunciado indican: “**Art. 227. Obligación de evaluar y calificar.** Los empleados que sean responsables de evaluar y calificar el desempeño laboral del personal tienen la obligación de hacerlo dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al vencimiento del período por calificar o antes de retirarse del empleo, so pena de incurrir en causal de mala conducta, utilizando los instrumentos adoptados por la Comisión de Carrera para tal efecto.

Cuando la calificación no se realice, el servidor público deberá solicitar al superior jerárquico del calificador, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al vencimiento del período fijado para éste último, que le ordene efectuarla. En este caso, la calificación deberá producirse dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes.”

“**Art. 229. Competencia para calificar.** Corresponde al superior inmediato evaluar y calificar el desempeño laboral de los servidores públicos bajo su dirección o a quien ejerza la supervisión directa del empleado por calificar.”

De las disposiciones normativas anteriormente transcritas, se deriva con suma claridad que corresponde al superior funcional y/o jerárquico calificar el desempeño laboral de los servidores que se encuentren bajo su dirección y que en tratándose del periodo de prueba, tal calificación debe surtirse dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la culminación de esa etapa. Además, una vez aprobado el periodo de prueba, el empleado debe ser inscrito en el Registro Único de Inscripción en Carrera de la Procuraduría General de la Nación.

4. Violación al debido proceso administrativo en el caso concreto por aplicación de la medida cautelar de urgencia decretada por el Consejo de Estado, antes que quedara ejecutoriada.

De conformidad con el Art. 305²¹ del CGP, la ejecución de las providencias judiciales, solo es posible una vez queden ejecutoriadas y, si la providencia fija un plazo para su cumplimiento, dicho término empezará a correr a partir de la ejecutoria de la decisión.

Expresamente consagra la norma:

“Art. 305. **Procedencia. Podrá exigirse la ejecución de las providencias una vez ejecutoriadas** o a partir del día siguiente al de la notificación del auto de obediencia a lo resuelto por el superior,

²¹ Normas que resultan aplicables a los procesos contenciosos administrativos por disposición del Art. 306 de la L.1437/2011.

según fuere el caso, y cuando contra ellas se haya concedido apelación en el efecto devolutivo.

Si en la providencia se fija un plazo para su cumplimiento o para hacer uso de una opción, este solo empezará a correr a partir de la ejecutoria de aquella o de la notificación del auto de obedecimiento a lo resuelto por el superior, según fuere el caso. La condena total o parcial que se haya subordinado a una condición solo podrá ejecutarse una vez demostrado el cumplimiento de esta.”²²

Ahora, específicamente el Art. 302 del CGP precisa que la solicitud de aclaración o complementación de una providencia, impide la ejecutoria de la misma y esta solo se logra una vez resuelto aquel pedimento, al respecto dicha norma sostiene: “Art. 302. **Ejecutoria.** Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.

No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.

Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.”

Toda vez que frente a la medida cautelar de urgencia decretada por el Consejo de Estado en auto del 15 de marzo de 2017, ***se propuso una solicitud de aclaración y/o complementación, cuya resolución solo fue notificada el 30 de junio de 2017, se tiene que fue en esa última fecha en que la providencia firmeza, y por ende, resultaba ejecutable o exigible el cumplimiento de la misma a partir de ese momento y no antes, esto sin tener en cuenta que en contra de dicho auto se interpusieron múltiples recursos de súplica, los cuales a la fecha no han sido resueltos.***

No obstante, respecto de mi nombramiento como Procurador Judicial II Código 3PJ, Grado EC, en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, Código 3PJ, Grado EC, asignada a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en Yopal, no se ha surtido la calificación correspondiente al periodo de prueba, a pesar de haberse completado ese ciclo de manera anterior a que adquiriera firmeza la medida cautelar, ***(la cual no se ha generado***

²² Negrita y subraya es añadida.

con ocasión a los recursos de súplica interpuestos en contra del auto del 17 de marzo de 2017 y que no han sido decididos), es decir, mi periodo de prueba terminó el día 2 de junio de 2017 y en gracia de discusión si omito la interposición del recurso de súplica, el auto que ordenó la medida cautelar de urgencia quedó ejecutoriado se dio a partir del 30 de junio del mismo año, empero dicha circunstancia no se ha dado por la sencilla razón que no se han desatado los recursos súplicas interpuestos, por ende, se puede concluir que al día de hoy dicha decisión judicial carece de ejecutoria.

Entonces, en mi caso se advierte superado ostensiblemente el término con que cuenta la Procuraduría General de la Nación para calificar el periodo de prueba (15 días), ya que han transcurrido más de 4 meses desde el momento en que terminé esa etapa, sin que se haya atendido lo ordenado por el Art. 227 del D.262/2000, lo que desde luego implica una violación al debido proceso administrativo y un obstáculo ilegítimo para poder acceder en carrera administrativa al cargo público de Procurador Judicial.

Pertinente resulta señalar que la medida cautelar de urgencia se encuentra prevista en el Art. 234 del CPACA y al ser explicada por el Consejero Ponente en el citado auto se manifestó: *“Como bien se puede apreciar, lo previsto en el artículo precedente constituye una excepción a la regla general establecida en el artículo 233 del CPACA, según la cual es preciso correr traslado de la solicitud a la parte contraria, tal como se mencionó ut supra.*

La norma en comento deja abierta la posibilidad de que en ciertos casos excepcionales pueda decretarse una medida cautelar de urgencia “inaudita parte debitoris” esto es, sin necesidad de notificar o escuchar previamente a la contraparte, con el propósito de precaver o conjurar la afectación inminente de los derechos del interesado y sin necesidad de agotar el trámite previsto en el artículo 233, esto es, sin tener que correr el traslado ni de efectuar la notificación allí dispuestos”.

De esta manera el calificativo “urgencia” de la medida cautelar explicado por la misma providencia del 15 de marzo, alude al trámite excepcional que se le da a la solicitud antes de su adopción, permitiéndose por ley omitir correr traslado al demandado y efectuar la notificación prevista en el Art. 233 del CPACA.

 Así entonces, debe quedar precisado que si bien el art. 234 ibídem respecto de las medidas cautelares de urgencia estableció que la misma

debía comunicarse y cumplirse inmediatamente, es no puede interpretarse como una excepción a la regla de la ejecutoria o firmeza de las providencias judiciales para ser cumplidas, sino que, por el contrario, el legislador optó por no establecer un término para el cumplimiento de la decisión cautelar con el ánimo de que, una vez ejecutoriada, se procediera de forma expedita a su ejecución.

Se recuerda que en nuestro ordenamiento jurídico, la técnica jurídica enseña que a las órdenes judiciales deben señalárseles un término prudencial para su cumplimiento, lapso que se computa de forma posterior a la firmeza de la decisión.

Así se evidencia en la L.1437/2011 para las órdenes que emite el Juez, vgr., el Art. 170 precisa que deberá inadmitirse la demanda que carezca de los requisitos legales, y al demandante se le otorgará el plazo de 10 días para que la corrija; por su parte, el Art. 178 ibídem contempla que por auto debe otorgársele 15 días a la parte interesada para que cumpla lo necesario para continuar con el trámite de la demanda, si habiendo transcurrido 30 días contados desde la admisión de la misma no se hubiere hecho lo pertinente; a su turno, el Art. 181 de la misma ley, otorga la posibilidad de que el Juez, al considerar innecesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento, ordene la presentación por escrito de los alegatos concediendo el término de 10 días para ello.

Todas las anteriores órdenes judiciales, deben cumplirse una vez ejecutoriada la providencia que la contiene, atendiendo a lo dispuesto por el Art. 305 del CGP, salvo excepciones expresamente consagradas en la ley.

No es diferente cuando se trata de las medidas cautelares de urgencia reguladas en el Art. 234 del CPACA, solo que en esta oportunidad el legislador prefirió, no disponer de un término específico, sino que optó por una formula en la cual, una vez en firme la decisión, se procediera a su cumplimiento inmediato.

Por lo anterior, se insiste, la medida cautelar de urgencia decretada por el Consejo de Estado, mediante auto del 5 de marzo de 2017, dentro del proceso No. No. 11001-0325-000-2015-00366-00 (0740-2015), **quedaría ejecutoriada después del 30 de junio de 2017,** fecha en la que se decidió la aclaración solicitada por el demandante dentro del medio de control, **esto sin tener en cuenta que el suscrito junto con otros Procuradores Judiciales** presentamos recurso de súplica en contra del proveído del 5 de marzo del año en curso, los cuales aún no

se han resuelto, es decir, se puede afirmar lo siguiente: (i) Si se acepta, en gracia de discusión, que la providencia aludida cobró firmeza el 30 de junio de 2017, para ese entonces, el término de 4 meses fijado como periodo de prueba a estaba más que cumplido y (ii) como los recursos de súplica aún no se han decidido, dicha providencia al día de hoy no se encuentra ejecutoriada y el periodo de prueba, esto es, 4 meses, por el cual fui nombrado igualmente está superado.

Además pertinente resulta señalar que las normas especiales del CPACA guardan silencio sobre las posibles solicitudes de aclaración o complementación del auto que llegaren a presentarse, por tanto, por disposición expresa del Art. 306²³ de esa codificación, debe aplicarse el Art. 302²⁴ del CGP.

La no firmeza de la decisión contentiva de la medida cautelar de urgencia, fue indicada en su momento por los jueces constitucionales al resolver las acciones de tutela de Procuradores Judiciales que solicitaron su inscripción en el registro de carrera de la PGN, al encontrarse ya calificados, providencias judiciales que constituyen precedentes vinculantes para la Administración. (Cfr. Sentencias del 2 de mayo de 2017, radicación 2017-00523 y del 17 de mayo de 2017, proceso No. 2017-00667, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, secciones I y IV respectivamente), criterio que fue ratificado por el Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Valledupar a través de su Sala Civil, Familia, Laboral, mediante fallo expedido el 27 de julio de 2017, siendo MP. Dr. Álvaro López Valera dentro del expediente No. 20001-22-14-002-2017-00179-00, decisión en la cual le fueron amparados los derechos fundamentales del doctor Jesús Eduardo Rodríguez Orozco por los mismos derechos vulnerados por la acción y omisión de la misma autoridad pública, esto es, la Procuraduría General de la Nación; el anterior criterio fue mantenido por la misma Corporación en la sentencia emitida el pasado cuatro (4) de septiembre del presente año dentro del expediente identificado con

²³ Art. 306 **Aspectos no regulados.** En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

²⁴ Art. 302. **Ejecutoria.** Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos. No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.

Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos.

el consecutivo número 20001-22-14-001-2017-00228-00, siendo amparados los intereses constitucionales del doctor José Vicente Hurtado Palomino, los cuales estaban siendo vulnerados por la entidad ya mencionada.

Nótese que la posición expuesta y fundamento de la demanda de tutela no ataca el fondo de la medida proferida por el Consejo de Estado, ni entra a cuestionar los derechos subjetivos que se lesionan, pues se sabe que este no es el escenario para ello, sino que simplemente predica **su no aplicabilidad** al caso concreto por no estar en firme la decisión para el momento en que finalicé el periodo de prueba.

Pero de hecho, fue el propio Consejo de Estado a través del Secretario de la Sección II, mediante oficio No. 2408 del 11 de mayo de 2017, quien informó al Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el trámite de una acción de tutela, que la medida cautelar no se encontraba en firme al estar pendiente por resolver solicitudes de aclaración y complementación.

Y es que de no entenderse así, podría darse lugar a que se dé cumplimiento a la medida cautelar de forma incorrecta, pues recuérdese que el objeto de la aclaración de una providencia es la explicación de aquellos conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda (Art. 285 CGP), mientras que la adición busca que se incluya dentro de la decisión puntos que pudieron ser omitidos al resolver (Art. 287 del CGP), todo lo cual podría conducir a un escenario donde varíe el alcance y condiciones de la medida respecto a la comprensión inicial que la misma en apariencia pudo tener.

5. Derecho a la Igualdad

Se estima vulnerado este derecho fundamental, toda vez que, más del 95% de los Procuradores Judiciales I y II que fueron nombrados con ocasión del concurso de méritos convocados mediante la Resolución No. 040 del 20 de enero de 201, sí fueron calificados e inscritos en carrera administrativa.

A ellos en una primera oportunidad se les negó su inscripción en el Registro Único de Carrera, con fundamento en la medida cautelar de urgencia ordenada por el Consejo de Estado, aduciéndose por la entidad la aplicación general de la providencia a todos los Procuradores Judiciales, sin distinguir quienes habían sido ya calificados y quiénes no. Posteriormente uno a uno fueron inscritos, otros calificados e

inscritos, atendiendo sentencias de tutela y de acciones de cumplimiento que así se lo ordenaban en un buen número de casos, en otras en una aplicación extendida de esas órdenes a quienes tenían las mismas condiciones o simplemente por un cambio de criterio de la entidad.

Como ejemplo se trae a colación las sentencias de tutelas propuestas por la Doctora Viviana Patricia Graciano y la doctora Alba Luz Jojoa Uribe a quienes mediante sentencias de tutela del 2 de mayo de 2017, proceso No. 2017-00523 y del 17 de mayo de 2017, expediente No. 2017-00667, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, secciones I y IV respectivamente.

Lo anterior ratificado por el Tribunal Superior de Valledupar, Sala Civil, Familia, Laboral mediante fallo expedido el 27 de julio de 2017, siendo MP. Dr. Álvaro López Valera dentro del expediente No. 20001-22-14-002-2017-00179-00, decisión en la cual le fueron amparados los derechos fundamentales del doctor Jesús Eduardo Rodríguez Orozco por los mismos derechos vulnerados por la acción y omisión de la misma autoridad pública, esto es, la Procuraduría General de la Nación; el anterior criterio fue mantenido por la misma Corporación en la sentencia emitida el pasado cuatro (4) de septiembre del presente año dentro del expediente identificado con el consecutivo número 20001-22-14-001-2017-00228-00, siendo amparados los intereses constitucionales del doctor José Vicente Hurtado Palomino, los cuales estaban siendo vulnerados por la entidad ya mencionada.

Mientras que, al suscrito, pese a encontrarse en idénticas circunstancias que aquellos, pues fui nombrado, me posesioné en el cargo y culminé el periodo de prueba, no he recibido el mismo tratamiento al no ser calificado con miras a adquirir los derechos de carrera administrativa, so pretexto de la medida cautelar de urgencia adoptada por el Consejo de Estado, la que, como quedó expuesto previamente, no había sido expedida para el momento de mi nombramiento y posesión, pero además no estaba firme para el momento en que culminé mi periodo de prueba, es más al no haberse decidido los recursos de súplica interpuestos en contra de dicho auto al día de hoy no ha cobrado ejecutoria.

6. Desconocimiento del acto propio. Violación al debido proceso administrativo y al acceso a cargos públicos.

Importante resulta destacar que el D.6140 del proferido el día 22 de diciembre de 2016, por medio del cual se hizo el nombramiento del suscrito en el cargo de Procurador Judicial II Código 3PJ, Grado EC, en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, Código 3PJ, Grado EC, asignada a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en Yopal, expresamente consagra que el mismo es en periodo de prueba por el término de 4 meses y adicionalmente que **“Culminado el periodo de prueba se evaluará el desempeño laboral del servidor nombrados, en cumplimiento del artículo 219 del Decreto 262 de 2.000”**

No obstante y pese a haberlo solicitado por escrito a través del oficio PJ24-2017/104 del 17 de julio de 2017, no se ha producido la calificación dispuesta respecto del nombramiento realizado.

Sobre el respeto al acto propio la Corte Constitucional precisó este concepto y dijo: “Un tema jurídico que tiene como sustento el principio de la buena fe es el del respeto al acto propio, en virtud del cual, las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe (art. 83 C.N). Principio constitucional, que sanciona entonces, como inadmisibles toda pretensión lícita, pero objetivamente contradictoria, con respecto al propio comportamiento efectuado por el sujeto.

La teoría del respeto del acto propio, tiene origen en el brocardo “*Venire contra pactum proprium nellí conceditur*” y, su fundamento radica en la confianza despertada en otro sujeto de buena fe, en razón de una primera conducta realizada. Esta buena fe quedaría vulnerada, si fuese admisible aceptar y dar curso a una pretensión posterior y contradictoria.

El tratadista y Magistrado del Tribunal Constitucional Español Luis Díaz Picazo²⁵ enseña que la prohibición no impone la obligación de no hacer sino, más bien, impone un deber de no poder hacer; por ello es que se dice “*no se puede ir contra los actos propios*”.

Se trata de una limitación del ejercicio de derechos que, en otras circunstancias podrían ser ejercidos lícitamente; en cambio, en las circunstancias concretas del caso, dichos derechos no pueden ejercerse por ser contradictorias respecto de una anterior conducta, esto es lo que el ordenamiento jurídico no puede tolerar, porque el ejercicio

²⁵ La Doctrina del Acto Propio, un Estudio Crítico sobre la Jurisprudencia del Tribunal Supremo –Bosch Casa Editorial Barcelona. 1963.

contradictorio del derecho se traduce en una extralimitación del propio derecho.”²⁶

La mencionada sentencia dice que el respeto del acto propio requiere de tres condiciones para que pueda ser aplicado: **a. Una conducta jurídicamente anterior, relevante y eficaz. b. El ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo por la misma persona o centros de interés que crea la situación litigiosa, debido a la contradicción –atentatorio de la buena fe- existente entre ambas conductas. c. La identidad del sujeto o centros de interés que se vinculan en ambas conductas.**

En la doctrina y en la jurisprudencia colombiana no ha sido extraño el tema del **acto propio**, es así como la Corte Constitucional expresó que: **“La doctrina, por su parte, ha elaborado diversos supuestos para determinar situaciones contrarias a la buena fe. Entre ellos cabe mencionar la negación de los propios actos (*venire contra factum proprium*), las dilaciones injustificadas, el abuso del poder y el exceso de requisitos formales, sin pretender con esta enumeración limitar el principio a tales circunstancias.”**²⁷

(...)

“En la jurisprudencia española se ha manejado esta problemática dentro del siguiente perfil:

“La buena fe que debe presidir el tráfico jurídico en general y la seriedad del procedimiento administrativo imponen que la doctrina de los actos propios obliga al demandante a aceptar las consecuencias vinculantes que se desprenden de sus propios actos voluntarios y perfectos jurídicamente hablando, ya que aquella declaración de voluntad contiene un designio de alcance jurídico indudable, manifestado explícitamente, tal como se desprende del texto literal de la declaración, por lo que no es dable al actor desconocer ahora, el efecto jurídico que se desprende de aquel acto y que, conforme con la doctrina sentada en sentencias de esa jurisdicción , como las del Tribunal Supremo de 5 de julio, 14 de noviembre y 17 de diciembre de 1963 y 19 de diciembre de 1964, no puede prosperar el recurso, cuando el recurrente se produce contra sus propios actos (Sentencia del 22 de abril de 1967. Principio general de la buena fe en el derecho administrativo, Editorial Civitas, Jesús González Pérez, pág.117 y ss)”

²⁶ CConst, T-295/1999, A. Martínez.

²⁷ CConst, T-475/1992, E. Cifuentes.



Miguel S. Marienhoff²⁸ dice que: “El acto que creo derechos, si es ‘regular’ no puede ser extinguido por la administración pública mediante el procedimiento de la revocación por razones de ‘ilegitimidad’. Es válido el anterior concepto para toda clase de actos que definen situaciones jurídicas porque la razón para que no haya revocatorias unilaterales también lo es para el respeto al acto propio, por eso agrega el citado autor: “Este es un concepto ético del derecho que, tribunales, y juristas, deben tener muy en cuenta por el alto valor que con él se defiende. El respecto al acto propio no se predica solo de magistrados y juristas”*En la jurisprudencia española se ha manejado esta problemática dentro del siguiente perfil:*

‘La buena fe que debe presidir el tráfico jurídico en general y la seriedad del procedimiento administrativo, imponen que la doctrina de los actos propios obliga al demandante a aceptar las consecuencias vinculantes que se desprenden de sus propios actos voluntarios y perfectos jurídicamente hablando, ya que aquella declaración de voluntad contiene un designio de alcance jurídico indudable, manifestado explícitamente, tal como se desprende del texto literal de la declaración, por lo que no es dable al actor desconocer, ahora, el efecto jurídico que se desprende de aquel acto: y que, conforme con la doctrina sentada en sentencias de esta jurisdicción, como las del Tribunal Supremo de 5 de julio, 14 de noviembre y 17 de diciembre de 1963, y 19 de diciembre de 1964, no puede prosperar el recurso, cuando el recurrente se produce contra sus propios actos’ (Sentencia de 22 de abril de 1967. Principio general de la buena fe en el derecho administrativo, Editorial Civitas, Jesús González Pérez, pág. 117 y ss)”.

Es válida también la apreciación de Miguel S. Marienhoff²⁹ cuando dice que “El acto que creó derechos, si es ‘regular’ no puede ser extinguido por la administración pública mediante el procedimiento de la revocación por razones de ‘ilegitimidad’”. Y se afirma que es válido el anterior concepto porque la razón para que no haya revocatorias unilaterales también lo es para el respeto al acto propio, por eso la señala el citado autor: “Es este un concepto ético del derecho que, tribunales y juristas, deben tener muy en cuenta por el alto valor que con él se defiende”³⁰, pero, se repite el

²⁸ Su razonamiento se refiere a actos de la administración, aparece en su Tratado de derecho administrativo T. II, p. 607, pero se puede extender a la teoría del respeto al acto propio.

²⁹ Su razonamiento se refiere a actos de la administración, aparece en su Tratado de derecho administrativo T. II, p. 607, pero se puede extender a la teoría del respeto al acto propio.

³⁰ Ibidem, p. 607

respeto al acto propio fundamentalmente se debe a que la estabilidad de dicho acto tiene como base el principio de la buena fe, no solo en la relación del Estado con los particulares sino de estos entre sí.”³¹

En conclusión, según la doctrina de los actos propios, a nadie le será lícito invocar un derecho en contradicción con su conducta anterior.

Esa Corporación también afirmó que el principio de respecto al acto propio opera cuando una autoridad ha emitido un acto que ha generado una situación particular, concreta y definitiva a favor de otro. Tal principio le impide a esa autoridad modificar unilateralmente su decisión, pues la confianza del administrado no se genera por la convicción de la apariencia de legalidad de una actuación, sino por la seguridad de haber obtenido una posición jurídica definida a través de un acto que creó situaciones particulares y concretas a su favor. De ello se desprende que el respeto al acto propio comprende una limitación al ejercicio de las potestades consistente en la fidelidad de las autoridades a las decisiones que toman, sin que puedan revocarlas por sí mismas cuando afectan a particulares, y sin seguir el debido proceso para ello, más aún cuando el acto posterior esté fundado en criterios irrazonables, desproporcionado o extemporáneos.³²

Para delimitar la aplicación de la doctrina de los actos propios. García de Enterria propone:

- a. La doctrina de los actos propios no alude a los problemas de la voluntad negocial; se predica, particularmente, más bien de conductas que de actos jurídicos. No es suficiente la realización de cualquier cantidad de actos, sino que estos deben hallarse revestidos de un cierto carácter trascendental, de tal modo que sean de alguna manera reveladores del designio del agente definir la situación jurídica de su autor. De aquí que no puede invocarse para justificar la irrevocabilidad en ciertos supuestos de los actos administrativos, en cuanto estos sean considerados aisladamente y no como signo extremo de una conducta.
- b. La doctrina de los actos propios presupone asimismo la eficacia jurídica de la conducta vinculante, una conducta formada por actos

³¹ CE3, 13 Ago.1992, J. Uribe, citado en CConst, T-295/1999, A. Martínez.

³² CConst, T-075/20089, M. Cepeda. Tomado del libro “El principio de la buena fe: el acto propio y la confianza legítima. Hacia una teoría del precedente administrativo en Colombia”, Autor: Andrés Fernando Mesa Valencia, Universidad de Antioquia, 2013, pag. 63.

que sean jurídicamente eficaces y válidos y, por tanto, inimpugnables por la persona afectada por ellos.

- c. Por tanto, en derecho administrativo la doctrina de los actos propios operará únicamente cuando la administración, con actos eficaces jurídicamente, haya revelado su designio de definir una situación jurídica, al margen de la existencia o no de derechos subjetivos derivados del acto o actos administrativos reveladores de aquella conducta.³³

En el asunto en estudio, la administración, si bien no ha revocado el acto de nombramiento, lo cierto es que no le ha dado aplicación completa a las órdenes en él contenidas, específicamente la que dispone: **“Culminado el periodo de prueba se evaluará el desempeño laboral del servidor nombrados, en cumplimiento del artículo 219 del Decreto 262 de 2.000”**

Todo lo anterior desde luego, comprende una violación al debido proceso administrativo y por ende, representa la trasgresión de mis derechos fundamentales, razón por la cual se acude a este medio judicial para la protección constitucional que se depreca.

VI. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario, que procede solo en el evento en que no se cuente con otro medio de defensa judicial para la defensa de los derechos fundamentales, o, cuando existiendo, los mismos no se muestran como una herramienta eficaz para la protección de ellos.

En el presente asunto, no existe ningún medio de defensa judicial ordinario, que permita lograr la protección efectiva de mis derechos fundamentales al derecho de petición, al debido proceso administrativo, al acceso a los cargos públicos y a la igualdad, pues nuestro ordenamiento jurídico no contempla un medio de acción para lograr que las decisiones judiciales, en este caso, por el Consejo de Estado, **se atiendan una vez se encuentren en firme** y que no se le dé aplicación anticipada, es decir, antes de su ejecutoria.

³³ Tomado del libro “El principio de la buena fe: el acto propio y la confianza legítima. Hacia una teoría del precedente administrativo en Colombia”, Autor: Andrés Fernando Mesa Valencia, Universidad de Antioquia, 2013, pág. 66.

Lo anterior, resulta ser la piedra angular del medio de amparo propuesto, pues, se pretende que el Juez de Tutela verifique el proceder incorrecto de la entidad demandada respecto de la calificación del periodo de prueba del demandante, al respaldarse aquella en una decisión que **para el momento de superar el periodo de prueba (2 de junio de 2017)** y siendo obligatorio para la accionada proceder a su calificación, no resultaba exigible o aplicable por la falta de firmeza de la providencia.

VII. PRUEBAS

Para que sean tenidos como medios de conocimiento de carácter documental se anexan los siguientes:

1. Copia del D.6140 del 22 de diciembre de 2016 proferido por la señora Procuradora General de la Nación, por medio del cual fui nombrado en el cargo de Procurador Judicial II Código 3PJ, Grado EC, en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, Código 3PJ, Grado EC, asignada a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en Yopal.
2. Constancia laboral proferida por el Jefe de la División de Gestión Humana de la PGN que certifica que para el día 9 de octubre de 2017, me encuentro en periodo de prueba.
3. Copia de la concertación de objetivos para la calificación del periodo de prueba como Judicial II Código 3PJ, Grado EC, en la Procuraduría 24 Judicial II Apoyo a Víctimas Yopal, Código 3PJ, Grado EC, asignada a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales, con sede en Yopal.
4. Copia del Oficio PJ24-2017/036³⁴ por medio del cual se remitió el plan acuerdos a la Procuraduría Delegada para el Ministerio Público para Asuntos Penales con sede en la ciudad de Bogotá.
5. Copia del auto de fecha 15 de marzo de 2017 dictado por el Consejo de Estado, dentro del proceso No. 11001-0325-000-2015-00366-00 (0740-2015), a través del cual decretó una medida cautelar de urgencia ordenando a la PGN, abstenerse de realizar la evaluación del desempeño laboral de quienes se encontraban en periodo de prueba como consecuencia de su participación en el proceso de selección para proveer los cargos de carrera de los Procuradores Judiciales I y II, a la



³⁴ Remitido por la empresa 4-72 el 20 de febrero de 2017.

que alude el artículo 22 de la Resolución 040 del 20 de enero de 2015, y hasta tanto se profiera sentencia definitiva en el asunto.

- 6.** Copia del escrito que contiene la solicitud de reconocimiento como coadyuvantes y/o terceros con interés en los resultados del proceso mencionado en el numeral anterior y el recurso de súplica presentado en contra del auto ya aludido y que fuera presentado ante el Consejo de Estado el 23 de marzo de 2017.
- 7.** Certificado de entrega en el Consejo de Estado del documento referido en el numeral antecedente.
- 8.** Copia simple del auto del 28 de junio de 2017, mediante el cual se decidió la solicitud de aclaración y adición del auto proferido el 15 de marzo de 2017 dentro del proceso No. 11001-0325-000-2015-00366-00 (0740-2015).
- 9.** Copia del Oficio PJ24-2017/104³⁵ del 17 de julio de 2017, escrito a través del cual presenté a la doctora Carmen Maritza González Camargo, Procuradora Delegada para el Ministerio Público (E) las peticiones contenidas en el hecho 7 de esta acción constitucional.
- 10.** Copia del correo electrónico del 17 de julio de 2017 por el cual remité el escrito mencionado en el anterior numeral.
- 11.** Copia del oficio No. 111028000000-2017-008553-RSO, por medio del cual la doctora González Manrique el 26 de julio de 2017, se contestaron 2 de las 3 peticiones formuladas en el oficio PJ24-2017/104.
- 12.** Copia del oficio No. PJ24-2017/116, solicité a la entidad accionada me diera respuesta completa y de fondo a la petición número 3 contenida en el oficio PJ24-2017/104.
- 13.** Copia de los correos electrónicos del 28 de agosto de 2017 que contienen la solicitud hecha al suscrito por parte del doctor Raúl Hernán Quiroga Marín, Profesional Universitario de la Oficina de Selección y Carrera de la PGN para que se efectúe la remisión del oficio mencionado en el numeral 12 de este acápite, y la respuesta dada por el suscrito el 29 siguiente por el mismo medio.

³⁵ Copia de este documento se remitió al Despacho del señor Procurador General de la Nación, a la Secretaría Privada, a la Secretaría General y a la Oficina de Selección y Carrera de la PGN

14. Solicito se tengan como pruebas documentales las copias de las sentencias de tutela proferidas por la Sala Civil, Familia, Laboral del Tribunal Superior de Valledupar, el día 27 de julio de 2017, radicada bajo el número 20001-22-14-002-2017-00179-00 y el pasado cuatro (4) de septiembre del presente año dentro del expediente identificado con el consecutivo número 20001-22-14-001-2017-00228-00, cuyas copias deben reposar en la Secretaría de esa Corporación.

Solicitó **se decreten las siguientes pruebas:**

15. Si se estima pertinente se oficie a la Secretaría de la Sección Segunda del Consejo de estado para que certifique el estado actual de la medida cautelar de urgencia decretada el pasado 15 de marzo de 2017, dentro del expediente radicado con el No. 11001-0325-000-2015-00366-00 (0740-2015), y en especial informe la fecha en que se decidió la solicitud de aclaración propuesta por el demandante dentro del proceso ya aludido y **certifique la fecha en que dicha determinación cobró ejecutoria.**
16. Se requiera a la oficina de selección y carrera de la PGN para que certifique el número de Procuradores Judiciales I y II que se encuentren inscritos en carrera y cuantos hacen falta por calificar el periodo de prueba y definir su inscripción en el Registro Único de Carrera de la PGN.

VIII. JURAMENTO

Bajo la gravedad de juramento manifiesto que no he instaurado otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos respecto de las solicitudes que se mencionan en el presente documento.

IX. ANEXOS

Me permito adjuntar a la presente acción, los siguientes documentos:

1. Copia de los documentos relacionados en el acápite de pruebas.
2. Copia de la presente acción para el traslado de la entidad accionada.



Copia de esta demanda para el archivo del Despacho.

X. FUNDAMENTOS DE DERECHO

La presente acción la fundo en lo establecido en la CN, Arts. 23, 13, 29 y 86, D. 1834/2015, Art. 2.2.3.1.3.1., en la L.1437/2011, Arts. 13 y ss, D. 2591/1991 y demás normas concordantes.

XI. NOTIFICACIONES

La Procuraduría General de la Nación recibe notificaciones personales en la carrera 5 No. 15 - 80, teléfonos (1) 587 87 50, de la ciudad de Bogotá D.C., correo electrónico: procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

El suscrito recibe notificaciones en la carrera ●●●●●● - ●●●●●●
●●●●●● y/o en el correo electrónico: ●●●●●●gmail.com, teléfono móvil ●●●●●●
●●●● yor

Atentamente,



RAFAEL NEVARDO SÁNCHEZ GÓMEZ
C.C. No. 79'801.271 expedida en Bogotá