

REPÚBLICA DE COLOMBIA



SALA LABORAL

Medellín, Julio 1 de dos mil dieciséis (2016).

AVOCASE EL CONOCIMIENTO de la presente acción de tutela promovida por **DIANA MARÍA BUILES GONZÁLEZ** identificada con C.C. 43.086.986 en la cual invoca la protección de los derechos fundamentales, que considera violados y/o amenazados por parte de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, en consecuencia se dispone la notificación de la presente acción a la entidad accionada, a quien se le correrá el traslado correspondiente, para que en el término de los dos (02) días siguientes a la notificación de la presente providencia, si a bien lo estima conveniente, se pronuncie sobre el particular

Téngase como pruebas los documentos aportados.

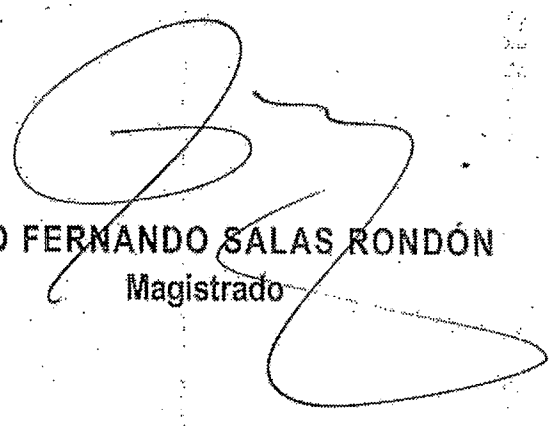
En aras de garantizar el debido proceso de los **TERCEROS INTERESADOS** que se pudieran ver afectados con una eventual decisión favorable a los intereses de la actora, se ordena insertar una copia del presente auto en la página web de la procuraduría general de la nación dentro del en el link destinado a fijar las publicaciones y avisos al interior de la Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015, (convocatoria al proceso de selección para proveer los cargos de carrera de procuradores judiciales), lo anterior para que si a bien lo tienen durante el término de un (01) día se pronuncien sobre las pretensiones.

MEDIDA PROVISIONAL

A juicio de la Sala no se evidencia la actualidad de un daño inminente e irreversible a los derechos fundamentales de la accionante, por lo que no se hace necesario tomar medidas de protección urgentes y especiales para contrarrestar un perjuicio, ya que la acción de tutela surtiendo su curso normal, es lo suficientemente célere para garantizar la eventual protección a los derechos fundamentales si a ello hubiere lugar.

Efectúense las notificaciones de rigor, por los medios legales, a las personas jurídicamente interesadas.

NOTIFÍQUESE



DIEGO FERNANDO SALAS RONDÓN
Magistrado

Medellín, junio 30 de 2016

Ref. Rad.: Oficina de Selección y Carrera

Resolución 1317 de junio 27 de 2016

Honorables Magistrados
TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN
Medellín- A

Accionante: Diana María Builes González
Accionada: Procuraduría General de la Nación.

Honorables Magistrados:

Diana María Builes González, obrando en mi propio nombre, acudo a su despacho para solicitar el amparo constitucional establecido en el Art. 86 de la Constitución Política denominado ACCION DE TUTELA en contra de la decisión proferida por la Procuraduría General de la Nación, Oficina de Selección y Carrera, de la referencia, y que lleva fecha del 27 de junio de 2016 toda vez que con ella se ha vulnerado mis derechos fundamentales al debido proceso, a la justicia material y al trabajo, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

1. La Procuraduría General de la Nación, mediante convocatoria 004 de 2015, y de conformidad con los parámetros establecidos en la resolución 040 de 2015, convocó a concurso abierto de méritos para proveer los cargos de procuradores judiciales. Para efecto de los certificados relacionados con mis estudios y experiencia laboral, dado mi condición de funcionaria de la entidad, autorice la remisión a la información que la propia Procuraduría conserva en la carpeta de mi hoja de vida.

2. Me presenté en la fecha indicada para agotar la etapa de evaluación de conocimientos y prueba comportamental y obtuve, en la prueba de conocimientos una calificación de cien (100) puntos, que equivale a un 55% del puntaje.

3. En la prueba comportamental recibí una calificación de 72.29, lo que corresponde al 18.07% del puntaje.

4. El tercer factor de calificación está constituido por la evaluación de la hoja de vida, estudios y experiencia, y se me asignó un puntaje de 22 puntos: 15 por experiencia y 7 por un Post grado en Derecho Probatorio Penal, lo cual arroja un 4.4% del porcentaje.

5) Dicho puntaje me reconoce solo 3 años de experiencia (5 puntos por cada año) con posterioridad a los ocho años del requisito, pese a que en la documentación obrante en mi hoja de vida se establece claramente que tenía, desde antes de mi ingreso al cargo de Procuradora 111 Judicial II Penal el 3 de abril de 2006, los requisitos de experiencia indispensables, exigidos además, para poder posesionarme, como era el de venir desempeñándome como Fiscal Delegada ante Jueces del Circuito.

6. Para la fecha de inscripción en el concurso, constaba que mi experiencia profesional tras la obtención del título de abogada era de más de 22 años, lo cual me permitía obtener el máximo puntaje de 60 puntos por dicho factor, con el desconocimiento de mi experiencia en la Fiscalía, me rebajaron 45 puntos: un porcentaje del 9%.

7. Los cargos y tiempos que acreditan la experiencia posterior a mi graduación como abogada y cuyos certificados reposan en la hoja de vida son:

- 1) Relatora en el Tribunal Superior de Antioquia:
01/10/1992 al 30/04/1995 : 2 años, 7 meses, 2 días
- 2) Fiscal Delegada ante Jueces Penales, Males y de Circuito:
02/05/1995 a 31/03/2006 : 11 años, 10 meses, 28 días

88
82 Puntos
15 Puntos
1317/2016

3) Procuradora Judicial II Penal:
03/04/2006 a 20/02/2015 : 8 años, 10 meses, 18 días
(Fecha de corte del concurso)

8. Inconforme con esa evaluación, interpusé reclamación ante la Oficina de Selección y Carrera, con el objeto de que se me corrigiera el puntaje asignado. Sin embargo, por medio de la Resolución 1317 del 27 de junio presente, se desechó mi aspiración, al confirmar la valoración del puntaje asignado.

9. Básicamente, el argumento central, adobado con muy variada jurisprudencia, se centra en que, supuestamente, yo no acredité cargo por cargo, la experiencia laboral necesaria para ocupar el cargo al que aspiro, pues debería hacerse constar fechas de ingreso y terminación de cada uno de los cargos.

MI inconformidad con la decisión de la citada dependencia de la Procuraduría General de la Nación se funda en las siguientes razones:

Primera. En la carpeta de mi hoja de vida, que la Procuraduría tiene en su poder, obra el certificado expedido por la Fiscalía General de la Nación, con fecha de ingreso y terminación de la relación laboral. Reposa allí un documento que lleva por título "Constancia de servicios prestados" figura claramente que

1317/2016

ingresé a dicha entidad el 2 de mayo de 1995 y que egresé el 31 de marzo de 2006. Que mis servicios los presenté, sin solución de continuidad y que mi último cargo fue el de Fiscal Delegada ante los Jueces del Circuito.

Segundo. Dentro del concurso en ningún momento se hizo especificación de que habría diferente calificación para la experiencia laboral como empleado subalterno y para la relativa al funcionario. Es decir, que, a la hora de evaluar los antecedentes, no habría diferencia sustancial entre quien ocupó el cargo de empleado y quien estuvo como funcionario. Luego, carecí de sentido y de fundamento racional exigir qué se demuestre, cargo por cargo, el tiempo laborado en la Fiscalía General de la Nación.

Tercero. Se está interpretando de manera desfavorable el documento, con un alcance fuera de contexto, aduciendo desconocimiento de los cargos que pude desempeñar en la Fiscalía y por contera las funciones, cuando en la misma hoja de vida reposan diferentes documentos que aluden no solo a la satisfacción de requisitos cuando ingresé en el 2006 a la PGN, sino a cursos de formación penal desde el año 1996, lo que mirado bajo la premisa de venir activa y sin solución de continuidad, ameritaba inferencia diferente, sin que la función penal, para la experiencia, se desdibuje porque falte precisión sobre las jurisdicciones ante las cuales fuera Delegada:

Municipal, Circuito o ante Tribunal. Ver folios 11, 28, 30 y 32 de la Hoja de Vida.

Cuarto. Los documentos que aporté son documentos públicos auténticos, toda vez que fueron expedidos por funcionario público en ejercicio de sus funciones, de donde se deduce que ellos tienen pleno valor probatorio y su desconocimiento solo podría ser el resultado de una impugnación exitosa, en la cual se hubieren redargüidos de falsos.

Quinto. La exigencia sustancial, en cuanto a experiencia laboral, consiste en demostrar que se ejercieron cargos dentro de la Rama Judicial y el Ministerio Público, por el tiempo que determina la Ley. Ese es el aspecto sustancial. En cambio, la pretensión de que deba demostrarse, cargo por cargo, con fechas de ingreso y terminación de la relación laboral, no pasa de ser un requisito adjetivo, formal, máxime si se tiene en cuenta que, como lo expresé en el numeral anterior, en este concurso no se especificó que habría distinta consideración respecto de los subalternos o de los funcionarios.

Por tal motivo la Corte Constitucional, al evaluar la importancia de las exigencias probatorias rituales indicó¹:

¹ Sentencia T-052-09 M.P. Manuel José Cepeda

1.3. En materia de tutela, en desarrollo del principio contemplado en el artículo 228 constitucional, se dijo que de manera excepcional podría el juez alejarse del procedimiento establecido con el fin de proteger el derecho sustancial:

"2.1. La interpretación adecuada de la primacía anotada significa que los procedimientos legales adquieren su sentido pleno en la protección de los derechos de las personas. En consecuencia, cuando la aplicación de una norma procedimental pierda el sentido instrumental y finalista para el cual fue concebida y se convierte en una mera forma inocua o, más grave aún, contraproducente, el juez de tutela debe obviar el trámite formal en beneficio del derecho fundamental afectado."

2.2. Por lo general, la mejor manera de proteger los derechos fundamentales, se encuentra en la observancia de las formalidades y procedimientos consagrados en la ley. La hipótesis contraria solo posee carácter excepcional - y disfuncional en términos del sistema - que sólo puede tener lugar en casos específicos, en los cuales el juez aporta una motivación contundente que justifica la omisión procedimental.

3. Si se tiene en cuenta que todo procedimiento es un medio para la protección de derechos, el juez debe demostrar en la parte motiva de su fallo que, en el caso concreto que analiza, las formalidades impuestas por la ley perdieron tal virtualidad.

(...)

5. La relación entre las formas jurídicas y los derechos sustanciales debe ser analizada en la situación concreta y de acuerdo con el sentido que allí despliegue cada uno de estos elementos. La preferencia del Estado social de derecho por la efectividad de los derechos no significa subestimación "per se" de las formalidades y de la seguridad jurídica, sino más bien adecuación de medio a fin entre éstos y aquellos". (Sentencia T-283/94, M.P. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz)

Así las cosas, en aras de garantizar el respeto de los derechos fundamentales, y evitar la negación de los mismos, en los casos en que la observancia de las formalidades atente contra la protección del derecho fundamental quebrantado, éste debe prevalecer sobre las normas procesales.

Sexto. Al formularse la exigencia, no incluida dentro de los presupuestos de la convocatoria, de demostrar la experiencia con la discriminación cargo por cargo, con fechas de ingreso y terminación de la relación laboral, se incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto que viola de manera flagrante el derecho al debido proceso administrativo, en tanto se desconoce el principio de legalidad que debía establecer con plena claridad los presupuestos que debía agotarse para poder aspirar al cargo ofertado, y máxime cuando las funciones, en la Fiscalía General de la Nación, para de quien se dice ostentar la condición de fiscal sin solución de continuidad, son deducibles por hallarse establecidas en la Constitución y la ley, como para poner en duda cuál pudo ser la experiencia relacionada. Artículo 249 C.N.

Al respecto ha enseñado² la Corte Constitucional:

“En principio, este defecto se materializa cuando se desconocen las formas propias de cada juicio; pero también puede producirse por un exceso ritual manifestado, en virtud del cual se obstaculiza el goce efectivo de los derechos de los individuos por motivos formales. Así, existen dos tipos de defectos procedimentales: uno denominado defecto procedimental absoluto, y el otro que es un defecto procedimental por exceso ritual manifestado.

El defecto procedimental absoluto se configura cuando “el funcionario judicial se aparta por completo del procedimiento establecido legalmente para el trámite de un asunto específico, ya sea porque: i) se ciñe a un trámite completamente ajeno al pertinente -desvía el cauce del asunto-, o ii) omite etapas sustanciales del procedimiento establecido legalmente afectando el derecho de defensa y contradicción de una de las partes del proceso”³.

Por su parte, el defecto procedimental puede estructurarse por exceso ritual manifestado cuando: “(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia”; es decir:

“el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifestado cuando (i) no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del

² Sentencia T-352-12. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub, Mayo 15 de 2012.

³ Sentencia T-327 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

derecho procesal. (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales” (Subrayado fuera del texto).

Y en otra decisión⁵, dicha Corporación añadió:

Sin embargo, si el derecho procesal se torna en obstáculo para la efectiva realización de un derecho sustancial reconocido expresamente por el juez, mal haría éste en darle prevalencia a los formas haciendo nugatorio un derecho del cual es titular quien acude a la administración de justicia y desnaturalizando a su vez las normas procesales cuya clara finalidad es ser medio para la efectiva realización del derecho material (art. 228).

De lo contrario se estaría incurriendo en una vía de hecho por exceso ritual manifestado que es aquel que se deriva de un fallo en el cual haya una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente, en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales convirtiéndose así en una inaplicación de la justicia material”.

Y adicionalmente, en Sentencia T-974 de 2003⁶, se expresó:

“Por consiguiente, aun cuando los jueces gozan de libertad para valorar el material probatorio con sujeción a la sana crítica, no pueden llegar al extremo de desconocer la justicia

⁴ Sentencia T-429 de 2011. M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

⁵ M.P. Marco Gerardo Montroy Cabra

⁶ M.P. Rodrigo Escobar Gil

material, bajo la suposición de un exceso ritual probatorio contrario a la prevalencia del derecho sustancial (art. 228 C.P). Por ello, es su deber dar por probado un hecho o circunstancia cuando de dicho material emerge clara y objetivamente su existencia.

(...) Cuando el artículo 228 de la Constitución establece que en las actuaciones de la Administración de Justicia prevalecerá el derecho sustancial, está reconociendo que el fin de la actividad jurisdiccional, y del proceso, es la realización de los derechos consagrados en abstracto por el derecho objetivo y, por consiguiente, la solución de los conflictos de intereses. Es evidente que en relación con la realización de los derechos y la solución de los conflictos, el derecho procesal, y específicamente el proceso, es un medio.

(...)

Séptimo. Sea agregar, que en la propia página Web de la Procuraduría, en el Portal de Centro de Atención al Servidor – CAS – figura el SIAF de mi hoja de vida, en el cual se lee que laboré en la Fiscalía General de la Nación, desde el 2 de mayo de 1995 y que ocupaba el cargo de Fiscal Delegado ante los Jueces del Circuito. También reposa en el SIGEP -Sistema de Información y Gestión del Empleo Público, donde se documenta todo lo relacionado con la hoja de vida conforme a la Ley 1712 de 2014 y Decreto Reglamentario 103 de 2015.

Si bien, para efectos del concurso, se aduce que la documentación a revisar será la obrante en la hoja de vida física, tratándose de auscultar información con respecto a quien, como yo, se encuentra vinculada a la institución, toda la

documentación física o digital a que tiene acceso debe ser útil a los fines de tal fase de calificación, tanto más en punto de la legitimidad con la cual se está ostentando el cargo, que según la apreciación de la Oficina de Selección y Carrera, viene a ser puesta en entredicho.

Lo otro sería entonces deducir que los funcionarios de la Oficina de Hojas de Vida, han omitido por años realizar las verificaciones a que están obligados, siendo de agregar como en dicha carpeta no se aprecia ni la hoja de vida ni la certificación, para acreditar requisitos que allegué a la PGN cuando aspiré al cargo, expedida antes del 9 de marzo de 2006, fecha en que se expidió mi nombramiento como Procuradora 111 Judicial II Penal. Tal nombramiento, por el Señor Procurador General de la Nación de la época, no salió de la nada, tuvo un sustento que validaba dicho acto administrativo. Dado que en mi archivo personal conservo copia del mismo, me permito incorporarlo (Constancia de servicios N°14342 del 14 de diciembre de 2005) como sustento de mi aserto, no obstante que para los efectos del concurso la constancia que pretendo se reconozca es la obrante a folio 24 de la hoja de vida.

Octavo. Por contra, con la violación de mi derecho fundamental a la primacía del derecho sustancial y al debido proceso, se está vulnerando mi derecho sustancial al derecho al trabajo consagrado por el artículo 25 superior, en tanto se está

poniendo en riesgo la posibilidad de la continuidad de mi relación laboral con la Procuraduría General de la Nación, de la cual derivó mi sustento.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN ESTE CASO

La Procuraduría General de la Nación, ha anunciado⁷ en declaración cuya copia anexo, que una vez publicados los resultados de las reclamaciones por la calificación de las hojas de vida, el 27 de junio de 2016, se procederá a realizar la publicación de la lista de elegibles. Esto significa que, de continuarse con la tramitación del concurso mi derecho a figurar en dicha lista, podría ponerse en serio peligro, afectando, como ya dije, mi derecho al trabajo, razón por la cual no dudo en afirmar que solo la acción de tutela podría evitar que se me cause un perjuicio irremediable.

Al respecto ya la Corte Constitucional manifestó⁸:

"En lo que hace referencia a los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos la Corte ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela, a pesar de la prescripción de la acción de nulidad y restablecimiento del"

⁷ DP. 14 de junio de 2016 suscrita por el Procurador General de la Nación

⁸ Sentencia T-514 de 2005. M.P. Clara Inés Vargas Hernández

derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por cuanto esta última no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y de acceso a los cargos públicos."

PETICIÓN

1. Solicito con todo el respeto al H. Tribunal Superior que ordene a la Procuraduría General de la Nación, deje sin efecto la calificación que hizo de mi hoja de vida y proceda nuevamente a evaluar todos los documentos aportados, tanto física como virtualmente y que reposan en la carpeta de mi hoja de vida y en su página web, para que se me asigne la puntuación correspondiente y justa a que tengo derecho.

2. En la medida en que la Procuraduría pretende publicar la lista de elegibles de manera inminente, con lo cual la expectativa de vinculación que adquirí al ganar el concurso se podría tornar en nugatoria al resultar arbitrariamente excluida por razón de una vía de hecho, solicito respetuosamente que, como medida precautelar y en aras de evitarme un daño irremediable, se ordene la suspensión del concurso hasta tanto se resuelva mi situación en los términos aquí señalados.

PRUEBAS

1. Copia de la Resolución 040 de 2015 que convocó al concurso de Procuradores Judiciales II Penales.
2. Copia de la Directiva de la Procuraduría General de la Nación DP 0319 del 14 de junio de 2016.
3. Resolución 1317 del 27 de junio de 2016 de la Oficina de Selección y Carrera de la PGN.
4. Copia de los folios 1 a 24, 28 a 34, y 56 a 71, extractados de la carpeta de mi hoja de vida, que reposa en la Procuraduría General de la Nación y de la que me fue remitida copia con oficio SIAF nro.97211 del 16 de junio de 2016, por el jefe de la oficina de Gestión Humana. Puede verse, a fs. 24, la constancia expedida por la Fiscalía General de la Nación acerca de mi vinculación a esa entidad desde el día 2 de mayo de 1995, hasta el día 31 de marzo de 2006.
5. Copia de los pantallazos de la página web, de la SIAF de mi hoja de vida que figura en la Procuraduría General de la Nación.
6. Copia Constanza de Servicios N° 14342 del 14 de diciembre de 2005 expedido por la FGN Seccional Medellín.

15

DERECHOS VIOLADOS

De los hechos narrados se establece la violación del principio de la prevalencia del derecho sustancial, del debido proceso, el derecho al trabajo, consagrados por los artículos 228, 29 y 25 de la Carta Política

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento afirmo que no he presentado otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos respecto de la presente petición.

NOTIFICACIONES

Procuraduría 111 Judicial Penal, calle 53 No. 45-112, piso 21, Edificio Colseguros. Teléfono 512 22 15 - 3128325434

De los Señores Magistrados, con todo respeto.

DIANA MARÍA BULES GONZALEZ
C.C. 43.086.986 de Medellín

16