



160

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL
SALA LABORAL

Magistrada Ponente: Martha Ruth Ospina Gaitán

Expediente No. 11001 22 05 000 2016 01663 01

Bogotá D.C., cinco (5) de octubre de dos mil dieciséis (2016)

AUTO

De conformidad con el artículo 2.2.3.1.3.3. del Decreto 1834 de 2015, según el cual «el juez de tutela que reciba las acciones tutela podrá acumular los procesos en virtud de la aplicación de los artículos 2.2.3.1. 1. Y 2 1. del presente decreto, hasta antes dictar sentencia, para fallarlos todos en la misma providencia. Contra el auto acumulación no ningún recurso. Los jueces de tutela preservarán reserva los documentos que descansen en los expedientes, conformidad con normas pertinentes la 1712 de 2014», se dispone acumular los siguientes expedientes:

Expediente	Accionada	Accionada
11001 22 05 000 2016 01663 01	MAURO LIBARDO RIVERA E.	PROCURADURÍA GENERAL
11001 22 05 000 2016 01675 01	GLORIA AMPARO PÁEZ G.	PROCURADURÍA GENERAL.

SENTENCIA

Resuelve la Sala en primera instancia las acciones de tutela interpuestas por **Mauro Libardo Rivera Eraso y Gloria Amparo Páez Gómez** contra la **Procuraduría General de la Nación**.

ANTECEDENTES

1. En virtud del Decreto 1834 de 2015, la Magistrada Ponente ordenó la acumulación de los expedientes antes mencionados.



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

Los accionantes interpusieron acción de tutela con el fin de obtener la protección de sus derechos fundamentales y, como consecuencia de ello, se ordene a la entidad accionada reintegrarlos al cargo que ocupaban, por considerar que se encuentran amparados con la garantía de la estabilidad laboral reforzada.

Como supuesto fáctico de lo pedido, Mauro Libardo Rivera Eraso manifestó que mediante Decreto 2206 de 22 de junio de 2012, fue nombrado como 'Procurador 225 Judicial I Penal'; que mediante oficio SG No. 4110 de 12 de agosto de 2016, firmado por el señor Ciro Eduardo López Martínez, en calidad de Secretario General (E) de la Procuraduría General de la Nación, fue notificado de la aplicación de la lista de elegibles conformada por Resolución No. 340 de 8 de julio de 2016, y del nombramiento en período de prueba de Betty Catherine Vega Caicedo, en su cargo; que hasta la fecha no ha podido acceder a su pensión de jubilación, a pesar de cumplir con los requisitos legales, *«en atención a que su historia laboral depende de varias empresas y entidades en las que ha laborado durante toda la vida y llevo más de un año tratando de reunir todos los períodos, requisito e historia laboral y existen inconsistencias en dos casos (...)»*. Finalmente, agregó que *«por lo anterior, insisto en mi condición de prepensionado, ya que cumplo con los requisitos de edad (63 años) y más de 1.790 semanas cotizadas, únicamente falta aclarar unos períodos cotizados con el Municipio de Sotará y como independiente y esperar que me resuelvan el régimen por el cual me puedo pensionar»*.

Por su parte, Gloria Amparo Páez Gómez manifestó que se desempeñó como Procuradora 102 Judicial I Administrativo de Bucaramanga desde el 10 de octubre de 2008; que la Corte Constitucional mediante sentencia C-101 de 2013 ordenó la apertura del concurso de méritos para proveer los cargos de procuradores judiciales I y II de la entidad accionada, por lo que la Procuraduría General de la Nación profirió la Resolución No. 040 de 20 de enero de 2015; que participó en dicho concurso, pero no alcanzó a cumplir el puntaje mínimo requerido de conformidad con el Decreto 262 de 2000; y que actualmente ostenta la calidad de prepensionada, por lo que no puede ser desvinculada de su cargo.

2. Dentro del término de traslado, se recibió respuesta en los siguientes términos:



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

2.1. La Procuraduría General de la Nación contestó, luego de precisar que en cumplimiento de la sentencia C-101 de 2013 de la Corte Constitucional, se profirió la Resolución No. 040 de 20 de enero de 2015, mediante la cual dispuso la apertura del proceso de selección de personal para la provisión en carrera administrativa de todos los empleos de procurador judicial, entre ellos 427 cargos de «PROCURADOR JUDICIAL II CÓDIGO 3PJ GRADO EC» y 317 empleos de «PROCURADOR JUDICIAL I CÓDIGO 3PJ GRADO EG», ofertados en su totalidad, que no era procedente utilizar la acción de tutela para ordenar suspensiones de actos administrativos de nombramiento en período de prueba de los procuradores judiciales que participaron en el proceso de selección, ni mucho menos para pedir reintegros por las particularidades de los accionantes (fls. 266 a 274).

La entidad hizo referencia a cada uno de los casos de los accionantes de manera detallada, y solicitó declarar improcedente el amparo solicitado.

2.2. La Procuraduría General de la Nación notificó a las personas que fueron nombradas en período de prueba, en reemplazo de los aquí accionantes.

2.3. Con el fin de garantizar la intervención de los terceros interesados, también se publicaron los autos admisivos de las acciones de tutela en el siguiente link: <https://www.concursoprocuradoresjudiciales.org.co/>.

CONSIDERACIONES

Sea lo primero precisar que conforme al artículo 86 de la Constitución Política de 1991, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela se erige como un mecanismo excepcional, subsidiario, preferente y sumario, instituido para obtener la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas, en todo momento y lugar, cuando quiera que, por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o, incluso de los particulares, se genera una amenaza o vulneración de los mismos, el cual solo es procedente cuando no existe otro mecanismo de defensa judicial o, aun existiendo, este no sea eficaz para obtener



Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral

la protección efectiva de tales derechos, o cuando se promueva como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

a. Concurso de méritos: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN.

Como se sabe, fue en virtud de la sentencia C-101 de 2013 de la Corte Constitucional, que la Procuraduría General de la Nación ordenó convocar a concurso público para proveer en propiedad los cargos de procurador judicial.

Para dar cumplimiento a dicha orden, el Procurador General de la Nación profirió la Resolución No. 040 de 20 de enero de 2015, mediante la cual, concretamente, dispuso: «Dar apertura al concurso abierto de méritos, para proveer todos los empleos de procuradores judiciales I (3PJ-EG) Y 11 (3PJ-EC) y reglamentar las condiciones generales de la convocatoria y de las etapas del proceso de selección. Los cargos objeto de concurso son 744, de los cuales 317 son procuradores judiciales I (3PJ-EG) Y 427 procuradores judiciales 11 (3PJ-EC), que se encuentran distribuidos en la planta de personal de la Entidad a nivel nacional. Estos empleos se identifican según el código, grado, denominación y área de trabajo a la cual están asignados, y se clasifican por número de convocatoria (...)».

PROCURADORES JUDICIALES II	
Convocatoria	Dependencia o área de trabajo
No. 01-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA RESTITUCIÓN DE TIERRAS
No. 02-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS
No. 03-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES
No. 04-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES
No. 05-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOC.
No. 06-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA
No. 07-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA I.A. y F.

PROCURADORES JUDICIALES I	
Convocatoria	Dependencia o área de trabajo
No. 08-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS
No. 09-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS
No. 10-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES
No. 11-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES
No. 12-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOC.
No. 13-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA



Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral

No. 14-2016	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA I.A.y F.
-------------	--

Evacuadas las etapas pertinentes del proceso de selección, a saber: a) convocatoria; b) reclutamiento, inscripción y lista de admitidos y no admitidos; y c) aplicación de pruebas o instrumentos de selección, se definieron las siguientes listas de elegibles:

Convocatoria	Resolución
Convocatoria 001 - 2015	Resolución 349 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 002 - 2015	Resolución 348 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 003 - 2015	Resolución 347 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 004-2015	Resolución 357 de 11 julio de 2016
Convocatoria 005 - 2015	Resolución 346 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 006 - 2015	Resolución 345 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 007 - 2015	Resolución 344 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 008 - 2015	Resolución 343 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 009 - 2015	Resolución 342 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 010 - 2015	Resolución 341 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 011 - 2015	Resolución 340 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 012 - 2015	Resolución 339 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 013 - 2015	Resolución 338 del 8 de julio de 2016
Convocatoria 014 - 2015	Resolución 337 del 8 de julio de 2016

Finalmente, la entidad accionada dispuso la provisión de los empleos públicos ofertados, con base en los siguientes números:

PROCURADORES JUDICIALES II			
Convocatoria	Dependencia o área de trabajo	cantidad	Lista de elegibles
Nº. 01-2015.	PROCURADURÍA DELEGADA PARA RESTITUCIÓN DE TIERRAS	23	Res. 349 de 2016
No. 02-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS	31	Res. 348 de 2016
No. 03-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES	12	Res. 347 de 2016
No. 04-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES	208	Res. 357 de 2016
No. 05-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOC.	14	Res. 346 de 2016
No. 06-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA	94	Res. 345 de 2016
No. 07-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA I.A.y F.	45	Res. 344 de 2016
Total cargos ofertados		427	



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

PROCURADORES JUDICIALES I			
Convocatoria	Dependencia o área de trabajo	cantidad	Lista de elegibles
No. 08-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS	23	Res. 343 de 2016
No. 09-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS	3	Res. 342 de 2016
No. 10-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES	2	Res. 341 de 2016
No. 11-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES	149	Res. 340 de 2016
No. 12-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOC.	19	Res. 339 de 2016
No. 13-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA	107	Res. 338 de 2016
No. 14-2016	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA I.A.y F.	14	Res. 337 de 2016
Total cargos ofertados			317

a. Procedencia de la acción de tutela para controvertir los efectos del acto administrativo de nombramiento en período de prueba de quien participó en un concurso de méritos.

De entrada, esta Sala advierte que las acciones de tutela interpuestas se tornan improcedentes, como quiera que comportan la ventilación de una cuestión eminentemente legal que debe ser dilucidada por el juez natural, en este caso, el juez contencioso administrativo, quien podrá analizar la legalidad de las actuaciones administrativas que derivan en la desvinculación de los aquí accionantes, quienes se desempeñaban como procuradores judiciales en la entidad accionada nombrados en provisionalidad, frente a los derechos de carrera que ostentan quienes sí participaron en la convocatoria, y lograron superar todas las etapas de la misma, con derecho a ocupar una plaza de las vacantes ofertadas, en virtud de la sentencia C-101 de 2013 de la Corte Constitucional.

Justamente, una de las causales de improcedencia de este mecanismo judicial es que la parte accionante cuente con otro mecanismo judicial, distinto de este, para lograr la protección de los derechos que estima conculcados (art. 6º D. 2591/1991), de manera que ante el irrefutable hecho de que el asunto debatido debe ser ventilado a través del cauce legal que, como se dijo, es el proceso



Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral

ordinario ante la jurisdicción contenciosa, la única alternativa que tendría el juez constitucional para examinar su viabilidad, sería la demostración innegable de un perjuicio cuya inminencia y gravedad exhiba que dicho mecanismo sea excesivamente dilatorio o ineficaz. No obstante en el expediente no existen los elementos mínimos para hablar de un perjuicio de tal naturaleza y, en todo caso, tampoco sería viable analizar de fondo la cuestión controvertida, en la medida en que cualquier decisión en dirección a colmar las aspiraciones de los accionantes impediría, de un lado, el buen funcionamiento de la entidad aquí accionada y, por el otro, la creación por esta vía excepcional de una planta de personal paralela en perjuicio de quienes concursaron y obtuvieron la posibilidad de ser nombrados en carrera administrativa.

No obstante, y solo en gracia de discusión se procederá a revisar lo dicho por la jurisprudencia constitucional en torno a la estabilidad laboral reforzada en el marco de un concurso de méritos, de la siguiente manera:

Frente al tema de la estabilidad laboral de los servidores públicos nombrados en provisionalidad, la jurisprudencia constitucional, entre otras, en sentencias T-1011 de 2003, T-951 de 2004, T-437 de 2008, T-087 de 2009, y SU917 de 2010, consideró que dicha estabilidad debía ser considerada como relativa, en la medida en que pueden ser desvinculados para proveer el cargo que ocupan, con una persona de carrera administrativa o sistema específico de carrera, por lo que la culminación de dicho nombramiento por esta causal de ninguna manera podía ser desconocedora de los derechos fundamentales a aquellos empleados, *«precisamente porque la estabilidad relativa que se le ha reconocido a quienes están vinculados bajo esta modalidad, cede frente al mejor derecho que tienen las personas que ganaron un concurso público de méritos»*.

Para el caso específico, no estaría demás traer a colación lo considerado por la Corte Constitucional en sentencia SU446 de 2011, en los siguientes términos:



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

*«Sin embargo, la Fiscalía General de la Nación, pese a la discrecionalidad de la que gozaba, **sí tenía la obligación de dar un trato preferencial, como una medida de acción afirmativa a:** i) las madres y padres cabeza de familia; ii) las personas que estaban próximas a pensionarse, entendiéndose a quienes para el 24 de noviembre de 2008 -fecha en que se expidió el Acuerdo 007 de 2008- les faltaren tres años o menos para cumplir los requisitos para obtener la respectiva pensión; y iii) las personas en situación de discapacidad.*

*En estos tres eventos la Fiscalía General de la Nación ha debido prever mecanismos para garantizar que las personas en las condiciones antedichas, fueran las últimas en ser desvinculadas, porque si bien una cualquiera de las situaciones descritas no otorga un derecho indefinido a permanecer en un empleo de carrera, toda vez que prevalecen los derechos de quienes ganan el concurso público de méritos. Como el ente fiscal no previó dispositivo alguno para no lesionar los derechos de ese grupo de personas, estando obligado a hacerlo, en los términos del artículo 13 de la Constitución, esta Corte le ordenará a la entidad que dichas personas, **de ser posible**, sean nuevamente vinculadas en forma provisional en cargos vacantes de la misma jerarquía de los que venían ocupando.*

Es claro que los órganos del Estado en sus actuaciones deben cumplir los fines del Estado, uno de ellos, garantizar la efectividad de los derechos consagrados en la Constitución, entre los cuales la igualdad juega un papel trascendental, en la medida que obliga a las autoridades en un Estado Social de Derecho, a prodigar una protección especial a las personas que, por su condición física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, artículo 13, inciso 3 de la Constitución. Este mandato fue ignorado por la Fiscalía General cuando hizo la provisión de los empleos de carrera y dejó de atender las especiales circunstancias descritas para los tres grupos antes reseñados.

En relación con el llamado retén social es necesario precisar que si bien la Fiscalía General de la Nación no hace parte de la rama ejecutiva del poder público y como tal no está obligada por el programa de renovación de la administración pública contenido en la Ley 790 de 2002, razones de igualdad material propias del Estado Social de Derecho que nos rige, imponen a la



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

Sala ordenar al ente fiscal tener especial cuidado con las personas en las situaciones antedichas.

En consecuencia, la entidad deberá prever las especiales situaciones descritas en este apartado, al momento en que deba ocupar los cargos con el o los concursos que tiene que efectuar en cumplimiento de esta providencia.

10.3. *Lo expuesto, le permite a la Sala concluir que debe negar la protección que solicitaron los accionantes que ocupaban empleos en provisionalidad y que alegaron la vulneración de sus derechos a la igualdad y al debido proceso, entre otros, por la inexistencia de criterios para definir a quiénes se les terminaría su vinculación para ser reemplazados por personal de carrera, en los términos del concurso.*

En el caso de los provisionales que son sujetos de especial de protección, si bien la Corte no concederá la tutela porque no ostentaban un derecho a permanecer en el empleo, sí se ordenará a la Fiscalía General de la Nación que, en el evento en que a la fecha de expedición del fallo existan vacantes disponibles en cargos iguales o equivalentes a aquellos que venían ocupando, sean vinculados en provisionalidad mientras se realiza un nuevo concurso. La desvinculación de estos servidores sólo será posible previo acto administrativo motivado en los términos de la sentencia SU-917 de 2010».

Frente al número de cargos ofertados y el número de personas en lista, se tiene la siguiente información:

PROCURADORES JUDICIALES II				
Convocatoria	Dependencia o área de trabajo	cantidad	En lista	Lista de elegibles
No. 01-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA RESTITUCIÓN DE TIERRAS	23	21	Res. 349 de 2016
No. 02-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS	31	28	Res. 348 de 2016
No. 03-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES	12	14	Res. 347 de 2016
No. 04-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES	208	366	Res. 357 de 2016
No. 05-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOC.	14	11	Res. 346 de 2016
No. 06-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA	94	239	Res. 345 de 2016
No. 07-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA I.A.y F.	45	97	Res. 344 de 2016



*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

Total cargos ofertados		427,		
PROCURADORES JUDICIALES I				
Convocatoria	Dependencia o área de trabajo	cantidad	En lista	Lista de elegibles
No. 08-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA RESTITUCIÓN DE TIERRAS	23	7	Res. 343 de 2016
No. 09-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS	3	2	Res. 342 de 2016
No. 10-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS CIVILES	2	4	Res. 341 de 2016
No. 11-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA EL MINISTERIO PÚBLICO EN ASUNTOS PENALES	149	198	Res. 340 de 2016
No. 12-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS DEL TRABAJO Y LA SEGURIDAD SOC.	19	11	Res. 339 de 2016
No. 13-2015	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA CONCILIACIÓN ADMINISTRATIVA	107	91	Res. 338 de 2016
No. 14-2016	PROCURADURÍA DELEGADA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DE LA I.A.y F.	14	11	Res. 337 de 2016
Total cargos ofertados		317		

Lo anterior es suficiente para concluir que la Sala debe negar la protección constitucional solicitada, en la medida en que ninguno de los nombrados en provisionalidad, aun cuando se trate de sujetos de especial protección del Estado, ostentaba el derecho a permanecer en el empleo público respectivo, **por prevalecer los derechos de carrera (el mérito del concurso).**

Tampoco se impartirá orden alguna a la Procuraduría General de la Nación en los precisos términos señalados por la Corte Constitucional, en la medida en que cualquier orden en ese sentido vulneraría el derecho a la igualdad de quienes no alcancen a ser vinculados de manera transitoria en los empleos que puedan hacer falta por proveer, según el último cuadro descrito.

Se negarán entonces las acciones de tutela impetradas.

En mérito de lo expuesto, la Sala Quinta de Decisión Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE



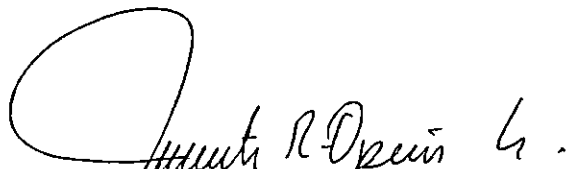
*Tribunal Superior de Bogotá D.C.
Sala Laboral*

Primero: Negar las acciones de tutela interpuestas por **Mauro Libardo Rivera Eraso** y **Gloria Amparo Páez Gómez** contra la **Procuraduría General de la Nación**.

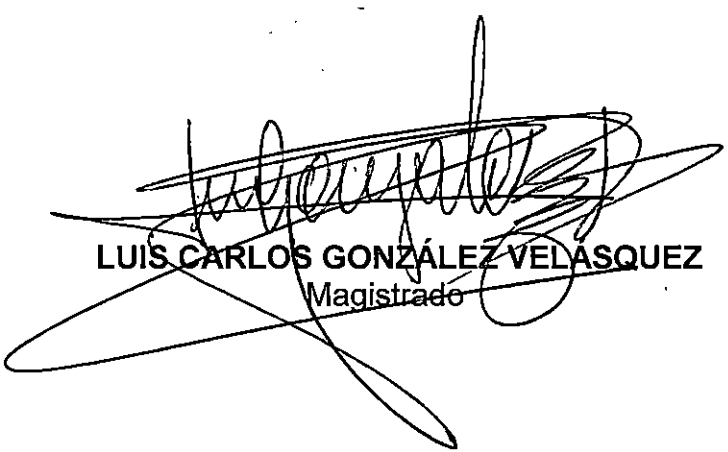
Segundo: Notificar a las partes por el medio más expedito y eficaz.

Tercero: Remitir el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, en caso de no ser impugnada por la parte interesada, dentro de los 3 días hábiles siguientes a su notificación efectiva.

CÚMPLASE,


MARTHA RUTH OSPINA GAITÁN
Magistrada

Con ausencia justificada
MARTHA LUDMILA ÁVILA TRIANA
Magistrada


LUIS CARLOS GONZÁLEZ VELASQUEZ
Magistrado

TSB SECRET S. LABORAL

OCT 5'16 PM 2:40

Carroll-J