



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

JUZGADO DIECINUEVE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ

---

TIPO DE : TUTELA  
PROCESO  
ACCIONANTE : MAX ANDRES VIVAS RUIZ  
ACCIONADO : PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN  
ACTUACIÓN : FALLO DE INSTANCIA  
RADICACIÓN : 11001310301920190036400  
FECHA : Veintiséis (26) de junio de dos mil diecinueve.

Este Despacho, en ejercicio de las atribuciones otorgadas por la Constitución Nacional y cumplidas las ritualidades del caso, procede a dictar sentencia dentro de la acción de tutela de la referencia, previos los siguientes,

**I. ANTECEDENTES**

**A. Las peticiones:**

Solicitó concretamente el accionante en el respectivo libelo tutelar lo siguiente:

1. Tutelar los derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al trabajo, al acceso a cargos públicos, en consecuencia se ordene a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN proveer las vacantes del cargo Técnico Administrativo Grado 4TM-14, con las personas que se encuentran en la lista de elegibles, en orden descendente, en la que el peticionario ocupa el puesto 7.

2. Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de la sentencia, proceda a realizar el nombramiento del accionante, ante del vencimiento de la lista de elegibles, en el cargo de Técnico Administrativo 4TM-14 en cualquiera de las vacantes actuales, en empleos del cargo del mismo grado, o de inferior jerarquía, para los que se exijan los mismos requisitos.

**B. Los hechos**

Como sustento fáctico de la presente acción el accionante expuso que:

Que mediante sentencia T-147 de 2013 la Corte Constitucional ordenó a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, iniciar los trámites para convocar

el concurso para proveer todos los cargos de carrera que se encontraran en provisionalidad y frente a los cuales no se hubiera convocado a concurso abierto público de méritos antes.

Que mediante Resolución No. 322 del 12 de agosto de 2015, la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN convocó a concurso abierto de méritos para ocupar 739 empleos correspondientes a cargos de carrera administrativa de la entidad, pertenecientes a nivel asesor, profesional, técnico, administrativo y operativo.

Que el actor concursó y aprobó para el cargo administrativo ocupando el 7º puesto, y en la actualidad se encuentra agotado la lista hasta el puesto 4, sin existir vacantes, por lo que, considera debe continuarse con los nombramientos en cargos, aun no ofertados sean similares.

Aduce el actor que la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN continua realizando nombramientos en periodo de prueba, como parte del agotamiento de las listas de elegibles, en cargos no ofertados inicialmente, incluso en las consideradas cerradas por haberse provisto los cargos ofertados, pero dejando por fuera la lista objeto de la reclamación.

Refiere el actor que la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN se niega a cumplir con lo estipulado en la ley, en tanto que al agotar la lista objeto de la solicitud, estaría vulnerando los derechos de los concursantes pertenecientes a otras listas para el mismo cargo.

#### **C. El trámite:**

Una vez asumido el conocimiento de la respectiva acción, este Despacho mediante auto de fecha 14 de junio de 2019 admitió la tutela aquí presentada, disponiendo oficiar al ente accionado para que ejerza su derecho de defensa y contradicción.

#### **CONTESTACIONES**

Dentro del presente trámite constitucional el ente accionado y la participación de un tercero interesado se pronunciaron al respecto.

La PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN allegó al expediente la sentencia del 24 de abril de 2019 emanada por el Tribunal Superior de Bogotá, respecto de un caso similar al del accionante, donde se solicitaba ordenar a la entidad el agotamiento de la lista de elegibles de la Resolución 296 del 21 de junio de 2017, al respecto la colegiatura una vez efectuado análisis de fondo de los supuestos facticos y jurídicos resolvió denegar el amparo al considerar ajustados en derecho los argumentos esbozados por la entidad.

Sostiene la accionada que no ha vulnerado derecho de petición alguno al actor en tanto que el agotamiento de la lista de elegibles debe efectuarse en aquellos cargos que encontrándose vacantes pertenezcan necesariamente a Instituto de Estudios del Ministerio Público, procuraduría 1º Delegada para la Contratación Estatal y Procuraduría Regional Santander puesto que las pruebas y el procedimiento agotado por los participantes fue solo para esas dependencias.

Respecto de lo manifestado por el tercero interviniente solicitó al despacho no acceder a las pretensiones de la tutela por ser legales todas las actuaciones de la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN.

## II. CONSIDERACIONES

### **1. La acción de tutela:**

El procedimiento diseñado por nuestra Carta Magna para la protección efectiva de los derechos fundamentales que ella consagró, lo definió y reguló en su artículo 86, al implantar el mecanismo extraordinario y residual de la acción de tutela, en donde, no solo se protegió a todas las personas de las acciones y omisiones de la autoridad pública, sino que además su radio de aplicación se amplió, incluso a la trasgresión provocada por los particulares cuando su conducta afecte grave o directamente el interés colectivo o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión (art. 42 Dto. 2591/91).

### **2. Problema Jurídico**

- a. Teniendo en cuenta la petición invocada, el problema jurídico a resolver es si se cumplen las causales generales de procedibilidad de la acción de tutela que permitan el estudio de los hechos objeto de la misma, específicamente en lo atinente al principio de subsidiariedad.
- b. Teniendo en cuenta la petición incoada, el problema jurídico a resolver es si la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN vulneró los derechos constitucionales del accionante a la igualdad, debido proceso, al trabajo y al mérito, al abstenerse de continuar con los nombramientos en el cargo de Técnico Administrativo 4TM-14, por el agotamiento de las vacantes, y por consiguiente, negarse a efectuar la equivalencia del cargo por otro con funciones afines, el del mismo grado o de mejor jerarquía, por el cual el actor no concursó.

### **3. Marco legal, y Jurisprudencia aplicable al asunto sub examine:**

Al respecto de la subsidiariedad la Corte Constitucional en sentencia T-514 - 2003 ha señalado:

***“Para la Corte es claro que la paulatina sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias por el uso indiscriminado e irresponsable de la acción de tutela entraña (i) que se desfigure el papel institucional de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la protección de los derechos fundamentales, (ii) que se niegue el papel primordial que debe cumplir el juez ordinario en idéntica tarea, como quiera que es sobre todo éste quien tiene el deber constitucional de garantizar el principio de eficacia de los derechos fundamentales (artículo 2 Superior)[116] y (iii) que se abran las puertas para desconocer el derecho al debido proceso de las partes en contienda, mediante el desplazamiento de la garantía reforzada en que consisten los procedimientos ordinarios ante la subversión del juez natural (juez especializado) y la transformación de los procesos ordinarios que son por regla general procesos de conocimiento (no sumarios)”.***<sup>1</sup>

Al respecto de la lista de elegibles, la Corte Constitucional en sentencia SU -446 DE 2011 ha señalado:

***LISTA DE ELEGIBLES-Finalidad***

---

<sup>1</sup> Sentencia T-514 de 2003

***“Es importante señalar, que la lista o registro de elegibles tiene dos cometidos, el primero, que se provean las vacantes, los encargos o las provisionalidades para las cuales se convocó el respectivo concurso y no para otros, porque ello implicaría el desconocimiento de una de las reglas específicas de aquel: el de las plazas a proveer. El segundo, que durante su vigencia, la administración haga uso de ese acto administrativo para ocupar sólo las vacantes que se presenten en los cargos objeto de la convocatoria y no otros. Por tanto, no se puede afirmar que existe desconocimiento de derechos fundamentales ni de principios constitucionales cuando la autoridad correspondiente se abstiene de proveer con dicho acto empleos no ofertados”.***<sup>2</sup>

#### **Resolución del Problema Jurídico**

Hechas las anteriores precisiones, se tiene que, conforme a lo alegado por los extremos en contienda y las documentales allegadas al expediente, la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN, convocó al concurso público de méritos los cargos de carrera, mediante la Resolución No. 332 del 12 de agosto de 2015, desprendiéndose el proceso de selección para proveer 739 empleos de la citada entidad, de acuerdo con los lineamientos establecidos en el Decreto Ley 262 de 2000, en la convocatoria 102 de 2015 dentro de la cual el accionante participó ofertándose tres (3) empleos de Técnico Administrativo, Código, 4TM, Grado 14, para el Instituto de Estudios del Ministerio Público (1 cargo); Procuraduría 1º Delegada para la Contratación Estatal (1 cargo) y Procuraduría General Santander (1 cargo), conforme a lo obrando en el expediente el actor ocupó el puesto No. 07 de la convocatoria en mención.

Pretende el actor que por esta vía constitucional se ordene al accionado proveer las vacantes del cargo de Técnico Administrativo Grado 4TM -14 con las personas que se encuentren en la lista de elegibles en orden descendente, en consecuencia se ordene a la misma realizar su nombramiento antes del vencimiento de la lista de elegibles, para lo cual, observa el despacho que conforme a lo incorporado en el expediente la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN ha dado cumplimiento a lo establecido al inciso final del artículo 216 del Decreto 262 de 2000, realizando el agotamiento de las listas de elegibles de la Resolución No. 296 del 21 de junio de 2017 dentro de la cual el actor ocupó el puesto No. 7.

Pues en la primera fase de agotamiento de la lista de elegibles, se efectuaron un total de tres (3) nombramientos en periodo de prueba o propiedad, igual número de cargos ofertados, según fuera el caso, en observancia a lo preceptuado en el artículo 217 del Decreto Ley 262 de 2000, donde los tres (3) primeros integrantes de la lista tomaron posesión efectiva en los cargos, y tras la renuncia de Diana Carolina Ramírez Molano (puesto 2) en aplicación al artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000 fue nombrado el integrante de la lista que ocupa el puesto 4, FELIX MARIA PARRA GONZALEZ quien no aceptó el nombramiento, por lo que la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN procedió nombrar en el Instituto de Estudios del Ministerio Público al integrante de la listas de elegibles que ocupaba el puesto 5, el señor NELSON ENRIQUE VARGAS GUAYARA quien aceptó y tomó posesión del cargo el 01 de febrero de 2019.

Ahora bien, no se continuó con los nombramientos, por falta de vacantes, según refiere la accionada, y en el expediente no se acreditó por el actor lo contrario, por lo que, si lo que se persigue es la equivalencia del cargo por otras funciones afines o de menor jerarquía, la acción de tutela de ninguna manera puede reemplazar los medios ordinarios aún más, cuando el actor, ni siquiera ha solicitado esa petición directamente a la accionada, dado que, lo que impetró fue una serie de explicaciones a través del derecho de petición debidamente contestado.

---

<sup>2</sup>Sentencia SU -446 DE 2011

Si el actor considera que la equivalencia es procedente dentro de la convocatoria debería acudir a la vía gubernativa y de no ser favorable, ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, por lo que no abre paso al estudio de fondo en relación con la petición que se ordene el nombramiento del accionante antes del vencimiento del registro.

En cuanto a la cualificación de los hechos que configuran la inminencia de un perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha contemplado que ese perjuicio (i) debe ser inminente; (ii) debe requerir de medidas urgentes para ser conjurado; (iii) debe tratarse de un perjuicio grave; y (iv) solo puede ser evitado a partir de la implementación de acciones impostergables, y de los cuales este despacho no observó de acuerdo a las pruebas allegadas al expediente.

Amen, el Tribunal Superior de Bogotá, Sala Civil de Decisión Especializada en Restitución de Tierras con Magistrado Ponente Dr. JORGE ELIECER MOYA VARGAS al resolver la tutela incoada por el señor NELSON ENRIQUE VARGAS GUAYARA quien ocupó el puesto No. 5, en la misma lista a la que pertenece el actor, dispuso en el numeral 3º **Cumplido lo anterior y en caso de subsistir la vacante, deberá proveer el cargo en estricto orden descendente conforme a la lista de elegibles, ajustándose a los términos previstos en la normatividad que regula la materia, El cumplimiento de lo ordenado en este y en el anterior ordinal deberá acreditarse mediante prueba documental ante esta Corporación.**

Significa que debe "subsistir" la vacante por lo que no se afecta el derecho de igualdad en este asunto que se deprecó, por tratarse de patrones fácticos distintos.

Ahora, si la vacante existe o subsiste, el actor con base en esa medida puede acudir al incidente de desacato ante el juez de tutela que adoptó dicha determinación.

De otra parte, observadas las piezas del expediente, el Juzgado tampoco encuentra demostrada la existencia de un perjuicio irremediable, no siendo suficiente como lo ha establecido la Corte Constitucional, la alegación de la vulneración o amenaza de un derecho fundamental para que se legitime automáticamente la procedencia de ese mecanismo constitucional, puesto que, la tutela no puede utilizarse arbitrariamente, razón por la cual, las peticiones del actor respecto de las pruebas establecidas en la Convocatoria No. 102 de 2015 no pueden ser por ende motivo de protección a través de este mecanismo preferente y sumario.

Luego, se concluye por este Despacho que, sobre al atacarse mediante la acción de tutela decisiones administrativas, respecto de las que no se desprende la vulneración de derecho fundamental alguno, y las cuales existen otros mecanismos idóneos y eficaces para producir el efecto perseguido por el accionante, (lo cual se puede realizar ante la jurisdicción contencioso administrativa), y al no observarse la existencia de un perjuicio irremediable sufrido por el accionante y a cargo de las accionadas, la acción impetrada debe ser entonces declarada como improcedente, se reitera, sus especiales características de subsidiariedad y carácter residual, en aplicación a lo dispuesto en el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, no siendo por ende tal mecanismo constitucional como lo ha entendido la Corte Constitucional, establecido para reemplazar los mecanismos ordinarios que la ley previamente ha reglamentado.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Diecinueve Civil del Circuito de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley;

## RESUELVE

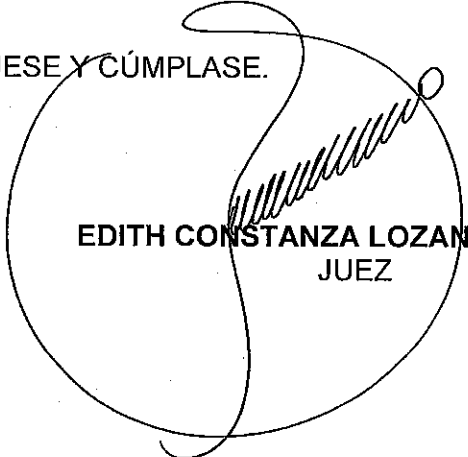
**PRIMERO.-** **NEGAR** el amparo constitucional solicitado por MAX ANDRES VIVAS RUIZ, atendiendo para ello las razones anteriormente esbozadas.

**SEGUNDO.- COMUNÍQUESE** a los interesados lo anterior, por el mecanismo más expedito y eficaz.

**TERCERO.-** En caso de no ser impugnada ésta providencia, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

**CUARTO.** Oficiese a la **PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN**, para que, en la página web en donde se notifican las decisiones del concurso, se informe a todos los participantes sobre el presente fallo, a fin de que realicen las intervenciones correspondientes conforme a lo dispuesto en el numeral que precede. Para ello, digitalícese esta providencia y remítase a los aludidos entes, a efectos del cumplimiento a lo antes ordenado.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



EDITH CONSTANZA LOZANO LINARES  
JUEZ