

Armenia (Quindío), quince (15) de febrero de dos mil diecinueve (2019).

Honorable Magistrado
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL QUINDÍO - Reparto
La ciudad.

ACCIÓN	TUTELA
ACCIONANTE	ANGGYE CATHERINE JIMENEZ FAJARDO
ACCIONADO	PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN por actuaciones que debe realizar el PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN.

ANGGYE CATHERINE JIMENEZ FAJARDO identificada con cédula de ciudadanía No. 1.094.913.534 de Armenia (Q.), en ejercicio del artículo 86 de la Constitución Política, por medio del presente escrito interpongo ACCIÓN DE TUTELA en contra la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN por actuaciones que debe realizar el PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN, con el objeto que se protejan mis derechos fundamentales a la **igualdad** en el acceso a la función pública, el **debido proceso**, al **trabajo**, la **libertad para escoger profesión y oficio**, **legalidad**, en conexidad con el **derecho al acceso a los cargos de carrera administrativa**, y **petición**, se emitan las ordenes que señalaré posteriormente en este escrito, con fundamento en los siguientes,

HECHOS:

1. Mediante **Resolución No. 332 de 12 de agosto de 2015**, la Procuraduría General de la Nación convocó concursó abierto de méritos para proveer cargos correspondientes a empleos de carrera administrativa de la entidad, pertenecientes a nivel asesor, profesional, técnico, administrativo y operativo.
2. Dentro del concurso adelantado por la Procuraduría General de la Nación para ocupar cargos en carrera administrativa se emitió la **Convocatoria No. 108**, en la cual se ofertó 178 vacantes (*en realidad 179, según listado descriptivo por sedes territoriales de la convocatoria*) para el cargo de Sustanciador, código 4SU, grado 11, nivel jerárquico Técnico, con ubicación y dependencia inicial del cargo en diversas sedes territoriales distribuidas en el territorio nacional.
3. Participé en la Convocatoria No. 108 para ocupar uno de los cargos ofertados para esa época por la entidad. Al momento de mi inscripción mi única sede de preferencia era ARMENIA, sin embargo, el sistema obligaba a escoger otras tres sedes como alternativas para permitir continuar con el referido proceso, seleccionando como sede territorial alterna 1: PEREIRA, Sede territorial alterna 2: CALI, Sede territorial alterna 3: BOGOTÁ, las cuales no son definitivas ni determinantes, según la normatividad que reglamenta la convocatoria.
4. Mediante **Resolución No. 113 de 7 de abril de 2017**, la Procuraduría General de la Nación expidió la lista de elegibles de la Convocatoria No. 108 de 2015, listado dentro del cual ocupé el puesto No. 230 de orden de elegibilidad, y en el que expresamente se estipuló en el parágrafo del artículo 1º:

"Parágrafo. La provisión del empleo objeto de convocatoria se hará con la persona que obtuvo el primer puesto y en estricto orden descendente. La sede territorial de ubicación del empleo escogida dentro de la convocatoria seleccionada por el aspirante en la fase de inscripción es solo una referencia a sus preferencias. No obstante, la provisión se realizará entre los distintos despachos y ciudades que integran la respectiva convocatoria, en orden de mérito, de conformidad con lo previsto en el

parágrafo del artículo vigésimo de la Resolución 332 de 2015. (Subrayado y negrita fuera original)

5. Por otra parte, el artículo 216 del **Decreto No. 262 de 2000¹**, señala frente al uso de las listas de elegibles para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales, lo siguiente:

"Formarán parte de la lista de elegibles para el empleo correspondiente los concursantes que obtengan, un puntaje total igual o superior al 70% del máximo posible en el concurso.

La lista de elegibles se elaborará en riguroso orden de mérito. Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y deberá estar contenida en resolución proferida por el Procurador General.

La provisión de los empleos objeto de convocatoria será efectuada con quien ocupe el primer puesto en la lista y en estricto orden descendente.

La lista deberá fijarse en donde se publicaron los demás actos expedidos dentro del proceso de concurso.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar, el nombramiento recaerá en quien haya obtenido el puntaje superior en la prueba de conocimientos y si el empate persiste, en quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones públicas inmediatamente anteriores. Si no se puede dirimir el empate, el nominador escogerá discrecionalmente.

Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. El nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles.

5. Mediante el oficio SG No. 004645 de 19 de junio de 2018, notificado vía correo electrónico el mismo día, mes y año, se me comunicó el nombramiento efectuado por el PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN, en periodo de prueba, en el cargo de SUSTANCIADOR, código 4SU, Grado 11, en la **Procuraduría 58 Judicial I Administrativa de Cali**, con sede en la ciudad de **Cali**, en virtud del nombramiento efectuado mediante Decreto N° 2669 del 31 de mayo de 2018 y en aplicación de la lista de elegibles contenida en la Resolución 113 del 7 de abril de 2017.
6. Con el nombramiento realizado mediante el Decreto N° 2669 del 31 de mayo de 2018 se me vulneraron mis derechos fundamentales a la **igualdad, al debido proceso, al trabajo, la libertad para escoger profesión y oficio**, en conexidad con el **derecho al acceso a los cargos de carrera administrativa** y a la **información**, porque a la fecha existen en la entidad cargos de SUSTANCIADOR, código 4SU, Grado 11, nombrados en provisionalidad en las Procuradurías Judiciales en asuntos Administrativos de la ciudad de **Armenia** y

¹ Por el cual se modifican la estructura y la organización de la Procuraduría General de la Nación y del Instituto de Estudios del Ministerio Público; el régimen de competencias interno de la Procuraduría General; se dictan normas para su funcionamiento; se modifica el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, el de inhabilidades e incompatibilidades de sus servidores y se regulan las diversas situaciones administrativas a las que se encuentren sujetos.

Pereira², que a la fecha no han sido provistos con la lista de elegibles vigente, sesgando la posibilidad de acceder a los mismos en el respectivo orden de mérito, y por ende a la sede territorial de mi preferencia que en realidad es Armenia, pues como lo indique con antelación, el sistema obligaba a escoger otras tres sedes como alternativas para permitir continuar con el proceso de inscripción.

7. Para el momento en el cual fui nombrada en la ciudad de Cali, me debían practicar una cirugía, pues tenía dos hernias abdominales, por lo anterior solicite poder ejercer las funciones asignadas desde la ciudad de Armenia, (así como se lo han permitido a varios funcionarios de la Procuraduría, quienes son nombrados en sedes diferentes al lugar donde realmente desempeñan el cargo), sin embargo, dado a que nunca respondieron, me vi en la obligación de desistir el 27 de agosto del 2018 de dicho nombramiento, indicando, *"no ser excluida de la lista y que cuando existiera la disponibilidad o vacante en la ciudad de Armenia o Pereira se me nombrara"*, sin embargo, a la fecha y a portas de vencerse la lista de elegibles la entidad no ha dado respuesta a mi solicitud, ni ha realizado la respectiva recomposición de la misma, pese haber pasado más de cinco meses desde que fue radicada.
8. El Procurador General de la Nación, a través de la Secretaria General, contestó mi requerimiento el pasado 13 de septiembre de 2018, a través del Oficio No. S.G. 007175, indicando que mi revocatoria se tramitaría de conformidad a lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 169 y parágrafo final del Decreto Ley 262 del 2000; así mismo, me informó que a la fecha no hay vacantes en la ciudad de Pereira, pero si existían cinco (05) vacantes provistas en provisionalidad, las cuales serán objeto de agotamiento de la lista de elegibles en estricto orden de mérito, sin determinar la fecha exacta en la cual se efectuara la recomposición de las listas y el respectivo proceso de nombramiento, resaltando que la lista de elegibles se encuentra próxima a su vencimiento (7 de abril de 2019).
9. De lo que se concluye que aun existiendo cargos vacantes o nombrados en provisionalidad en la sede por mi escogida como principal, la entidad accionada de manera unilateral y arbitraria decidió nombrarme en Cali, vulnerando mis derechos fundamentales y abriendo la posibilidad que cualquier persona que se encuentre por debajo de mí en la lista de elegibles ocupe dicha sede o dependencia en la cual yo tengo interés por ajustarse a mi actual proyecto de vida laboral, familiar y personal, máxime, cuando a la fecha resido en el Municipio de Armenia, vivo sola con mi madre quien padece de artritis reumatoidea y requiere de compañía debido a sus recaídas, por lo que trasladarme a otro lugar como Cali en donde no tengo familia sería no solo desestabilizar mi núcleo familiar, sino que también podría afectar el tratamiento médico de mi señora madre que se realiza en la ciudad de Armenia, aunado a que me encuentro cursando una especialización en Derecho Constitucional en esta ciudad cada fin de semana, haciendo complicado que me movilice a otro lugar.
10. Teniendo en cuenta lo anterior, interpuse derecho de petición en el cual solicitaba, (i) la recomposición de la lista de elegibles de la convocatoria No. 108-2015, (ii) **se me permitiera conocer las vacantes disponibles a la fecha para el cargo de sustanciador 4SU grado 11 y en qué lugares se encuentran**, a fin de ser nombrada, dado a que la lista de elegibles esta próxima a vencer (01 de abril de 2019), sin embargo, la entidad a través del Oficio No. 111003000000 del 6 de febrero de 2019, menciona que se encuentra en proceso para resolver las solicitudes de desistimiento de los nombramientos y revocatorias, efectuadas por los elegibles hace más de cinco (05) meses, y que luego efectuaran la recomposición de las listas, si hay lugar a ello; sin indicar un término exacto para

² Sedes elegidas de preferencia desde la inscripción al concurso.

su realización, situación que deja ver el poco interés en efectuar de manera transparente y oportuna el agotamiento de las listas, infiriéndose una tendencia a conservar dichos empleos vacantes o nombrados en provisionalidad.

Omitiendo la información solicitada, atinente a que se me permitiera conocer las vacantes disponibles a la fecha para el cargo de sustanciador 4SU grado 11 y en qué lugares se encuentran, lo que transgrede flagrantemente mi derecho de petición.

11. Para el caso concreto es relevante indicar que la Procuraduría General de la Nación, mediante oficio SG Nro. 2095 de 21 de abril de 2017 (*anexo a este escrito*), me informó, gracias a una acción de tutela, la cantidad de sedes y forma de provisión de los cargos de Sustanciador, código 4SU, grado 11, con que contaba la entidad, de los cuales indicó que **280** se encontraban provistos en Provisionalidad. De tal suerte, que a la fecha existen más de **101** cargos adicionales a los ofertados en la convocatoria No. 108-15 que no están ocupados en carrera y que por tanto deben ser provistos por las personas que integramos la lista de elegibles, conforme lo prevé el artículo 125 de la Constitución Política³, y el artículo 216 del Decreto 262 de 2000⁴. Sin embargo, por el nombramiento unilateral que realizó la entidad no se tuvo en cuenta para asignar mi sede los cargos que a la fecha se encuentran vacantes y que pese a no ser ofertados en la convocatoria por su naturaleza hacen parte del régimen de carrera, vulnerando de esta forma lo expresamente señalado en la normativa antes referida, mis derechos fundamentales, desnaturalizando todo el proceso del mérito para ocupar los cargos, truncando mi proyecto de vida, desestabilizando mi núcleo familiar y perjudicando ostensiblemente mi tratamiento médico.
12. A la fecha la lista está a portas de vencerse de manera definitiva y la entidad aun no efectúa el agotamiento total de la misma, por lo tanto, la presente acción de tutela resulta un medio **subsidiario** idóneo para evitar un perjuicio irremediable, pues me encuentro en la referida lista de elegibles para ocupar el cargo de Sustanciador, código 4SU, grado 11, en la ciudad de Armenia, los cuales cinco (05) de ellos se encuentran vacantes, disponibles u ocupados en provisionalidad, los cuales no deben ser provistos de manera discrecional por la entidad sino con aquellos que integramos la lista de elegibles, como lo es el caso de la **Procuraduría 13 Judicial II en Asuntos Administrativos** de la ciudad de Armenia, en donde la persona que ocupa el cargo de sustanciadora esta nombrada en provisionalidad, sin que a la fecha, pese a existir una lista de elegibles vigente, se produzca un nombramiento en carrera, desconociendo que hago parte de dicha lista de elegibles, que la plaza se ajusta a mi proyecto de vida, a mi primera opción de sede y a mis calidades profesionales, pues soy especialista en Derecho Administrativo.
13. La situaciones anteriores, no obedecen a lo dispuesto en el artículo 216 del Decreto 262 de 2000, y vulnera ostensiblemente el debido proceso, el al acceso a cargos públicos y el derecho a la igualdad de los elegibles, en específico el mío, más aun teniendo claro que frente al proceso no ha existido ningún tipo de publicidad de la recomposición que hubiese tenido la lista, ni de las vacantes existentes a la fecha o de los empleos que se encuentran ocupados en provisionalidad, información que reitero fue solicitada mediante derecho de petición el 7 de enero de 2019 y hasta la fecha la procuraduría no se ha

³ "Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera (...) El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes."

⁴ "Art. 216. Lista de elegibles. (...) Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. El nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles". (Resaltado fuera de original).

pronunciado al respecto, transgrediendo adicionalmente mi derecho fundamental de petición.

14. La Honorable Corte Constitucional de vieja data ha definido que el acceso a la carrera administrativa mediante concurso va dirigido a determinar los méritos y calidades de los aspirantes, como una manifestación concreta del derecho a la igualdad y al desempeño de funciones y cargos públicos. Que el respeto irrestricto al orden de mérito en un concurso público es el valor máximo que tiene este sistema de acceso a los cargos públicos y cuando se prescinde del riguroso orden de mérito equivale a quebrantar unilateralmente sus bases y la Constitución. (Sentencia C-041 de 1995).
15. El alto tribunal constitucional precisa que establecer un concurso público y señalar un procedimiento que termina por no atribuir al vencedor el cargo o plaza objeto del mismo, sin reconocer el mérito de cada aspirante, elimina su esencia y lo despoja de estímulo.
16. Respecto a la procedencia de la acción de tutela, la H. Corte Constitucional en Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa, fue enfática en señalar que en el caso de la provisión de cargos públicos a través de concursos de méritos, las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dilatan la obtención de los fines que persiguen, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante que, no obstante, debido a sus méritos, hace parte de una lista de elegibles, no ha sido llamado a ocupar un cargo de su elección.
17. En conclusión las razones por las cuales considero se me están vulnerando mis derechos fundamentales, son las siguientes:
 - No poseo un cargo de carrera y me encuentro como elegible en una lista para proveer el cargo de Sustanciador, código 4SU, grado 11, y en donde mi primera sede de nombramiento es la ciudad de Armenia.
 - Actualmente, existen plazas vacantes o nombradas en provisionalidad en la ciudad de Armenia que no han sido provistas con la lista de elegibles vigente, pese a que esta próxima a vencerse (exactamente el 07 de abril de 2019).
 - A la fecha la entidad, pese a que han transcurrido más de cinco (05) meses, se ha negado a decidir sobre el desistimiento de los nombramientos efectuados, no ha realizado la recomposición de las listas, ni tampoco ha publicado el número de vacantes existentes a fin de hacer transparente y efectivo el agotamiento de las listas de elegibles, sin otorgar un término razonable para efectuarlo, transgrediendo de manera flagrante no solo mi derecho de petición sino el fin propio del régimen de carrera, pues se observa una dilación injustificada para proveer los empleos.
18. Por lo descrito, interpongo la presente acción de tutela para que se garantice mis derechos fundamentales aquí invocados y los que se adviertan vulnerados en el curso de la acción, puesto que no existe otro medio más expedito, idóneo ni eficiente para la protección de mis derechos, ya que de no ser así, se sesgaría mi posibilidad de acceder a dicho cargo público, debido al vencimiento próximo de la lista de elegibles, y a las maniobras dilatorias de la entidad para efectuar eficientemente todos los nombramientos, máxime, cuando por vía de tutela se ha

evidenciado que la Procuraduría ha guardado vacantes discrecionalmente, cuando las mismas por su naturaleza pertenecen también al régimen de carrera y su provisión debe efectuarse en estricto orden de mérito con la lista de elegibles vigente.

PRETENSIONES

1. **TUTELAR** mis derechos fundamentales de **petición, debido proceso, igualdad, trabajo, libertad para escoger profesión y oficio**, en conexidad con **el derecho al acceso a los cargos de carrera administrativa**, vulnerados por el PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN, al no efectuar de manera eficiente el agotamiento total de la lista de elegibles, para que se materialice mi nombramiento de Sustanciadora, código 4SU, grado 11, en la sede principal de elección (Armenia), cuando a la fecha existen cargos vacantes y nombrados en provisionalidad en dichas ciudades que no han sido provistos con la lista de elegibles vigente, próxima a vencerse por dilación injustificada, transgrediendo lo señalado en el artículo 216 del Decreto 262 de 2000, y vulnerando los principios rectores de elegibilidad en estricto **orden de mérito** del concurso público.
2. Se ordene al PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN, de manera expedita y oportuna, es decir, antes del vencimiento de la lista de elegibles, efectuar todas las actuaciones tendientes para su agotamiento total, como resolver los desistimientos presentados por los elegibles hace más de cinco (05) meses, recomponer la lista de elegibles (Resolución No. 113 de 7 de abril de 2017), y expedir mi nombramiento como Sustanciadora, código 4SU, grado 11, en una Procuraduría Judicial en asuntos Administrativos⁵ de la ciudad de Armenia, que a la fecha se encuentre vacante o nombrada en provisionalidad, pese a que no se hubiere ofertado dentro de la Convocatoria No. 108 de 2015, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 216 del Decreto 262 de 2000.

MEDIDA PROVISIONAL

En atención a que los términos de vigencia de la lista de elegibles se encuentra a portas de vencer, siendo esta medida de amparo el único mecanismo legal, ágil y eficaz para evitar la vulneración de mis derechos fundamentales y la pérdida de la oportunidad de acceder al nombramiento y posesión del cargo para el cual concursé y fui merecedora de ocupar, **SOLICITO** a su autoridad, con el fin de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable y que la presente acción de tutela se torne inocua o inoperante dadas las condiciones descritas en el fundamento fáctico, se decrete como **MEDIDA PROVISIONAL**, se sirva ordenar a la Procuraduría General de la Nación **SUSPENDER LOS TÉRMINOS** de vencimiento de la lista de elegibles, contenida en la Resolución No. 113 de 7 de abril de 2017, para que de manera completa se logre materializar el agotamiento de la lista y se de mi nombramiento y posesión en uno de los cargos ofertados dentro de la Convocatoria No. 108-2015, y de cualquier otro cargo de SUSTANCIADOR CODIGO 4SU GRADO 11, que pese a no ser ofertado, se encuentre vacante o con nombramiento en provisionalidad, hasta tanto se tome una decisión definitiva en la presente acción de tutela.

Máxime, cuando los términos de las etapas de agotamiento de las listas de elegibles han sido dilatados de manera ostensible e injustificada por la Procuraduría General

⁵ Atendiendo a que fui también nombrada en la ciudad de Cali en una Procuraduría en asuntos administrativos y soy especialista en dicha área del Derecho.

de la Nación, siendo necesaria la interposición de diferentes tramites de tutela para su continuidad, hecho que sin lugar a dudas es de público conocimiento.

VINCULACIÓN DE COADYUVANTES

En atención al objeto en debate dentro de la presente acción, solicito a su autoridad, si así lo estima pertinente, se comunique por el portal web del concurso para empleados de la Procuraduría General de la Nación (www.concursoempleosdecarrerapgn.org.co), que todas las personas que conforman la lista de elegibles de la Convocatoria No. 108 de 2015, y que deseen coadyuvar las pretensiones de esta demanda se vinculen a la misma en el plazo que se estime pertinente.

JURISPRUENCIA APLICABLE

En primer lugar es imperativo resaltar que la Constitución Política ubicó al ingreso a los cargos públicos por medio de la carrera como un eje central de la administración. La participación democrática que el concurso público suscita y que culmina con la designación del más capaz y meritorio, se proyecta en la vida institucional del país con una virtualidad que la ley y la administración no pueden ignorar en cuanto que gracias a ella simultáneamente se dan cita y convergen en un mismo plano los principios que nutren al Estado Social de Derecho: la participación de los ciudadanos en condiciones de igualdad, la justicia que atribuye al mejor de los aspirantes el encargo de servir a la comunidad y el interés general que se satisface incorporando el talento al manejo de la cosa pública.

La H. Corte Constitucional de vieja data ha definido que el acceso a la carrera administrativa mediante concurso va dirigido a determinar los méritos y calidades de los aspirantes, como una manifestación concreta del derecho a la igualdad y al desempeño de funciones y cargos públicos. Que el respeto irrestricto al orden de mérito en un concurso público es el valor máximo que tiene este sistema de acceso a los cargos públicos y cuando se prescinde del riguroso orden de mérito equivale a quebrantar unilateralmente sus bases y la Constitución.

El alto tribunal constitucional precisa que establecer un concurso público y señalar un procedimiento que termina por no atribuir al vencedor el cargo o plaza objeto del mismo, sin reconocer el mérito de cada aspirante, elimina su esencia y lo despoja de estímulo. Al respecto textualmente indica la corporación:

*"Si en verdad se anuncia por el Estado que un empleo se va a nombrar por concurso y, en últimas se designa al tercero o al segundo mejores aspirantes, pero no al primero, se defrauda la confianza de éste aspirante inducida en virtud de la convocatoria y, de este modo, igualmente, se asalta la buena fe de todos los restantes aspirantes que en teoría han emulado y se han presentado al concurso con miras a ser los primeros y así obtener en justa lid el premio a su mérito - socialmente comprobado -, representado en este caso, por el consecuente nombramiento con apego al resultado objetivo del concurso. Si, en estas condiciones, el nombramiento recae en quien no es el primero en orden de méritos, ello será así en virtud de la libre voluntad del nominador que habrá transformado el sistema de vinculación a la función pública establecido en la Constitución y la ley, asignándole en la práctica al empleo objeto de concurso el carácter de empleo de libre nombramiento y remoción. La situación descrita viola abiertamente los principios de la justicia y de la buena fe."*⁶

⁶ Sentencia C-041 de 1995 M.P. EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ.

La alta corporación guardiana de nuestra carta política ha insistido que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte, principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1° constitucional. Al respecto en la sentencia SU-446 del 26 de mayo de 2011⁷ señaló:

"Como consecuencia de lo anterior, en dicho pronunciamiento se concluyó que "la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución"⁸, en donde la inscripción automática, sin el agotamiento de las etapas del proceso de selección, resultaba abiertamente contraria a los principios y derechos en los que se erige la Constitución de 1991.

3.3. Por tanto, si lo que inspira el sistema de carrera es el mérito y la calidad, son de suma importancia las diversas etapas que debe agotar el concurso público. En las diversas fases de éste, se busca observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del artículo 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004⁹. La sentencia C-040 de 1995¹⁰ reiterada en la SU-913 de 2009¹¹, explicó cada una de esas fases, las que por demás fueron recogidas por el legislador en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004. Así:

(...)

La convocatoria es, entonces, **"la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes"**, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos. En ella la administración impone los parámetros que guiarán el proceso y los participantes, en ejercicio del principio de la buena fe y la confianza legítima, esperan su observancia y cumplimiento. La Corte Constitucional, sobre este particular, ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe **"respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada"**¹²

(...)

En ese contexto, es indiscutible que las pautas del concurso son inmodificables y, en consecuencia, a la administración no le es dado hacer variaciones por cuanto se afectarían principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular." (Negrillas fuera de original)

Respecto a la naturaleza y razón de ser de las listas de elegibles, la citada sentencia señaló:

"La lista o registro de elegibles es un acto administrativo de carácter particular que tiene por finalidad establecer con carácter obligatorio para la administración la forma como ha

⁷ MP. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

⁸ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia C-588 de 2009. M.P. Eduardo Mendoza Martelo, considerando 6.1.1.3, página 73.

⁹ 1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad. 2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley. 3. Esta ley se orienta al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio, de lo que derivan tres criterios básicos: a) La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos; b) La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley; c) La responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, que se concretará a través de los instrumentos de evaluación del desempeño y de los acuerdos de gestión; d) Capacitación para aumentar los niveles de eficacia.

¹⁰ M.P. Carlos Gaviria Díaz, febrero 9 de 1995.

¹¹ M.P. Juan Carlos Henao Pérez, diciembre 11 de 2009.

¹² Cfr. Sentencia T-256 de 1995.

de proveer los cargos que fueron objeto de concurso. Junto con la etapa de la convocatoria, es una fase hito y concluyente del sistema de nombramiento por vía del concurso público, dado que a través de su conformación o integración, la administración, con fundamento en los resultados objetivos de las diversas fases de aquél, **organiza en estricto orden de mérito el nombre de las personas que deben ser designadas en las plazas objeto de convocatoria, de conformidad con las precisas reglas del concurso.**

Este acto tiene una vocación transitoria, en el sentido que su obligatoriedad tiene una vigencia específica en el tiempo. Esta vocación temporal tiene dos objetivos fundamentales, el primero, tiene que ver con su obligatoriedad, que significa que durante su vigencia, la administración debe hacer uso de ella para llenar las vacantes señaladas en la respectiva convocatoria y que le dieron origen al concurso. La segunda, que mientras ella rija, la administración no puede realizar concurso alguno para proveer las plazas objeto de dicho registro, hasta tanto no se agoten las vacantes que fueron ofertadas, de esta manera no sólo resultan satisfechos los derechos subjetivos de quienes hacen parte de este acto administrativo sino principios esenciales de la organización estatal tales como el mérito para ocupar cargos públicos y los específicos del artículo 209 constitucional.

Con la conformación de la lista o registro de elegibles se materializa la regla del artículo 125 de la Constitución, en la medida en que dicho acto administrativo le permite a la administración proveer los cargos de carrera que se encuentran vacantes o los que están ocupados en provisionalidad y que fueron ofertados en la respectiva convocatoria a concurso. En términos generales, debemos decirlo, el Estado convoca a un concurso público porque tiene plazas vacantes o ocupadas en provisionalidad que deben ser provistas mediante el sistema de concurso público, pues, tal como lo señaló esta Corporación en la sentencia T-455 de 2000 "Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento. En consecuencia, una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo".

Así, cuando hay un registro de elegibles vigente y se presenta una vacante en los cargos que fueron objeto del concurso, la administración debe nombrar para ocuparla a quien se encuentre en el primer lugar de ese acto y a los que se encuentren en estricto orden descendente, si se ofertó más de una plaza, pues ello garantiza no solo la continuidad en la función y la garantía de su prestación efectiva, sino el respeto de los derechos fundamentales de quienes participaron en el respectivo concurso y superaron sus exigencias.

En consecuencia, la obligación del Estado en cumplimiento del artículo 125 constitucional es convocar a concurso público cuando se presenten vacantes en los cargos de carrera, con el objeto de cumplir la regla de la provisión por la vía del mérito y, en cumplimiento de los principios que rigen la función pública, artículo 209 de la Constitución, específicamente los de igualdad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad, la lista de elegibles producto de ese concurso tiene una vigencia en el tiempo que, por regla general es de dos años, para que en el evento de vacantes en la entidad en relación con los cargos específicamente convocados y no otros, se puedan proveer de forma inmediata, sin necesidad de recurrir a nombramientos excepcionales como lo son el encargo o la provisionalidad.

La conformación de la lista de elegibles, en ese sentido, genera para las personas que hacen parte de ella un derecho de carácter subjetivo, que consiste en ser nombrado en el cargo para el que se concursó, cuando el mismo esté vacante o desempeñando por un funcionario o empleado en provisionalidad. La consolidación de ese derecho "se encuentra indisolublemente determinado por el

lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer¹³ (Resaltado fuera original).

Pese a lo anterior el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación, Decreto 262 del 2000, en su artículo 216, señala:

"LISTA DE ELEGIBLES. Formarán parte de la lista de elegibles para el empleo correspondiente los concursantes que obtengan, un puntaje total igual o superior al 70% máximo posible en el concurso.

La lista de elegibles se elaborará en riguroso orden de mérito. Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y deberá estar contenida en resolución proferida por el Procurador General.

La provisión de los empleos objeto de convocatoria será efectuada con quien ocupe el primer puesto en la lista y en estricto orden descendente.

La lista deberá fijarse en donde se publicaron los demás actos expedidos dentro del proceso de concurso.

Quienes obtengan puntajes totales iguales tendrán el mismo puesto en la lista de elegibles. Si esta situación se presenta en el primer lugar, el nombramiento recaerá en quien haya obtenido el puntaje superior en la prueba de conocimientos y si el empate persiste, en quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones públicas inmediatamente anteriores. Si no se puede dirimir el empate, el nominador escogerá discrecionalmente.

Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. El nominador deberá utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presentan en el mismo empleo o en otros iguales, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles.

Al respecto, la Corte Constitucional en su oportunidad analizó la a constitucionalidad del el segundo inciso del artículo 22 de la Ley 443 de 1998, mediante Sentencia C-942 de 2003¹⁴, declarando exequible la expresión "en otros iguales, similares o de inferior jerarquía, ubicados dentro del mismo nivel. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles".

En esa oportunidad, la citada expresión fue demandada por contrariar los artículos 40-7, 83 y 125 de la Constitución Política, al considerar el actor que la misma permitía la provisión de ciertos cargos de carrera con personal que no concursó para los mismos. Para contestar dicha acusación la Corte sostuvo en el citado fallo:

"La Corte considera que en efecto, no existe la violación señalada por la demandante, puesto que la ley está fijando el procedimiento y la vigencia de las listas de elegibles. Listas que se conforman mediante la convocatoria pública, en igualdad de condiciones, dirigida a todos los ciudadanos que estén interesados en ingresar a la Administración para proveer los cargos de carrera, y que conocen de antemano cuál será la utilización de las mismas, cómo se proveerán los cargos de acuerdo con el lugar que se ocupe en las listas, en qué cargos y por cuánto tiempo estarán vigentes las listas, etc., lo que descarta la vulneración del principio de la buena fe de que trata el artículo 83 de la Carta.

Como se dijo en un punto anterior, el esfuerzo administrativo y económico que significa para el Estado hacer las convocatorias, realizar los concursos y conformar las listas de elegibles, debe traducirse en que la Administración

¹³ Cfr. Corte Constitucional. Sentencia SU-913 del 11 de diciembre de 2009. M.P. Juan Carlos Henao Pérez., pág 134.

¹⁴ M.P. Alfredo Beltrán Sierra

saque el máximo provecho de las mismas, durante el término de su vigencia. Lo que redundará en la realización de los principios de la Administración Pública, en la forma establecida en el artículo 209 de la Constitución, en cuanto señala que "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (...)"

Por su parte la Corte al analizar la constitucionalidad del contenido del artículo 216 del Decreto 262 del 2000, mediante Sentencia C 281 del 2007, indicó que se presentaba cosa juzgada y que se remitía a lo anteriormente citado en sentencias C- 942 y 1148 del 2003; veamos:

"Así las cosas, respecto de la expresión "o en empleos de inferior jerarquía. En este último caso, la no aceptación del nombramiento no constituye causal para la exclusión de la lista de elegibles" incorporada al último inciso del artículo 216 del Decreto-Ley 262 de 2000, ha operado el fenómeno jurídico de la cosa juzgada en sentido material, no sólo por cuanto la Corte en Sentencia C-942 de 2003 ya se pronunció sobre una disposición de idéntico contenido normativo, lo cual fue constatado mediante Sentencia C-1148 del mismo año, sino además, por cuanto tal decisión estuvo motivada en acusaciones sustancialmente similares a las propuestas en la presente causa."

En ese orden de ideas, resulta a todas luces inconstitucional tener que realizar un nuevo concurso de méritos para proveer las vacantes que se presenten en la entidad cuando existen listas de elegibles vigentes para proveer dichos empleos, que pese a no ser ofertados dentro de la convocatoria inicial hacen parte también del régimen de carrera de la entidad respectiva.

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCION DE TUTELA COMO MECANISMO SUBSIDIARIO EN CONCURSO DE MERITOS

El Decreto 2591 de 1991 estableció, como causal de improcedencia de la tutela, la existencia de otros medios de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio, circunstancia que deberá ser valorada por el juez según la situación fáctica que se presente dentro del caso que se esté analizando.

En el presente caso la acción de tutela se torna procedente como mecanismo excepcional de amparo porque si bien existe otro medio de defensa judicial de protección, como es una acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, éste se torna en ineficaz para la protección de los derechos que se pretenden salvaguardar y evitar un perjuicio irremediable, por cuanto esa acción ordinaria no es lo suficientemente rápida para evitar la causación de un perjuicio irremediable como es que los concursantes que se ubican en los puestos por debajo a mi ocupen un cargo de mi interés y acorde con mis expectativas laborales, personales y familiares.

La Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que en el caso de la provisión de cargos públicos a través de concursos de méritos, las acciones ordinarias como es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, dilatan la obtención de los fines que persiguen. Así mismo, estas acciones no poseen, por la forma como están estructurados los procesos, la capacidad de brindar una solución integral para la violación de los derechos del accionante, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante que, no obstante, debido a sus méritos, hace parte de una lista de elegibles, y no ha sido llamado a ocupar un cargo de su elección¹⁵.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia SU-961 del 1 de diciembre de 1999, M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Por lo tanto, para evitar un perjuicio irremediable a mis derechos fundamentales, solicito se dé trámite a la presente, se estudie de fondo los presupuestos facticos narrados y se conceda el amparo reclamado, brindando un remedio total al problema planteado otorgando la protección de manera definitiva.

PRUEBAS

PRIMERO: Aporto a la presente acción las siguientes pruebas documentales:

- a) RESOLUCIÓN NO. 332 DE 12 DE AGOSTO DE 2015 emitida por la Procuraduría General de la Nación.
- b) CONVOCATORIA NO. 108 DE 2015 para proveer el cargo de carrera denominado SUSTANCIADOR, código y grado 4SU-11, Nivel Jerárquico técnico.
- c) RESOLUCIÓN NO. 113 DE 7 DE ABRIL DE 2017, por la cual la Procuraduría General de la Nación expidió la lista de elegibles de la Convocatoria No. 108 de 2015, listado dentro del cual ocupé el puesto No. 230 de orden de elegibilidad.
- d) OFICIO SG NO. 004645 DE 19 DE JUNIO DE 2018, por medio del cual se me comunicó el nombramiento en periodo de prueba, en el cargo de SUSTANCIADOR, código 4SU, Grado 11, en la Procuraduría 58 Judicial I Administrativa de Cali, con sede en la ciudad de Cali.
- e) DECRETO N° 2669 DE FECHA 31 DE MAYO DE 2018 por el cual el Procurador General de la Nación me nombra en periodo de prueba, en el cargo de SUSTANCIADOR, código 4SU, Grado 11, en la Procuraduría 58 Judicial I Administrativa de Cali, con sede en la ciudad de Cali.
- f) OFICIO SG NRO. 2465 DE 04 DE MAYO DE 2017 por medio del cual la Procuraduría General de la Nación informa la cantidad, sedes y forma de provisión de los cargos de Sustanciador, código 4SU, grado 11, con que cuenta la entidad.
- g) Historia Clínica, ordenes médicas y programación de cirugía de herniorrafia umbilical y epigástrica para el 24 de julio de 2018, y programación de cita abierta con otorrinolaringólogo para programación de cirugía por amigdalitis crónica.
- h) Oficio de desistimiento de la aceptación del nombramiento radicado en la entidad el pasado 27 de agosto de 2018.
- i) Respuesta proferida por la Procuraduría General de la Nación a través del Oficio No. 007175 del 13 de septiembre de 2018.
- j) Fallo de tutela No. 013 proferido por el Juzgado Segundo de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de Pasto de Radicado bajo el número 53001318700220170061800.
- k) Derecho de petición radicado el 17 de enero de 2019 en la sede virtual de la Procuraduría General de la Nación.
- l) Respuesta notificada por la Procuraduría General de la Nación el 12 de febrero de 2016, y proferida mediante Oficio No. 1110030000000 adiado el 6 de febrero del año en curso.
- m) Informe emitido por la Procuraduría General de la Nación el 21 de enero de 2019, dentro de la acción de tutela radicada bajo el número 11001-22-03-000-2011-

00598-00, mediante la cual se le ordenó a la entidad abrir convocatoria pública para proveer de manera total los empleos de carrera que existían en la entidad, sin embargo, la entidad no oferto en el concurso la totalidad de vacantes existentes, como se colige de las pruebas aportadas.

SEGUNDO: Solicito como pruebas las siguientes,

a) Ordénese al Procurador General de la Nación informar a la fecha cuales y cuantos cargos de SUSTANCIADOR, código 4SU, Grado 11, se encuentran vacantes, nombrados en provisionalidad o en encargo en las ciudades de Armenia y Pereira, y frente a los cuales aún no se haya efectuado nombramiento en uso de la lista de elegibles vigente (Resolución No. 113 de 7 de abril de 2017), así no haya sido ofertado dentro de la convocatoria No. 108 de 2015, con el fin de corroborar que efectivamente la entidad no ha dado cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 216 del Decreto No. 262 de 2000, es decir, no ha utilizado la lista de elegibles en estricto orden descendente, para proveer la totalidad de las vacantes que se presentan en el mismo empleo, en otros iguales, e incluso de inferior jerarquía, para los cuales se exijan los mismos requisitos.

b) Ordénese al Procurador General de la Nación informar los motivos por los cuales, después de cinco meses de haberse presentado el desistimiento del nombramiento y solicitud de continuar en la lista, no ha dado respuesta alguna, ni ha efectuado la reclasificación de la lista de elegibles, dispuesta a través de la Resolución No. 113 de 7 de abril de 2017, atendiendo a que no es de recibo que hayan muchas solicitudes pues la entidad debe contar con el personal idóneo y suficiente para resolver las mismas dentro de términos razonables, a fin de proveer los cargos públicos con la respectiva lista de elegibles.

c) Que se ordene al Procurador General de la Nación informar en la actualidad cuales y cuantos casos ha aceptado que las funciones del cargo sean realizadas por empleados nombrados en carrera y provisionalmente, en lugares diferentes al de creación del empleo, es decir, que por ejemplo sea nombrado en una Procuraduría Judicial de Bogotá pero desempeñe sus funciones en otra Procuraduría Judicial de la ciudad de Armenia.

FUNDAMENTO NORMATIVO

Constitución Nacional artículos 1º, 2, 4, 5, 13, 23, 25, 26, 29 y 125. Decreto 2591 de 1991, Decreto Ley No. 262 de 2000.

COMPETENCIA

En atención a que el presente tramite tutelar va encaminado finalmente a que se efectúen las actuaciones omitidas por el **PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN**, como resolver los desistimientos de los antiguos nombramientos por él efectuados, presentados hace más de cinco (05) meses, se recomponga la lista de elegibles (Resolución No. 113 de 7 de abril de 2017), y se profieran, en consecuencia, antes del vencimiento de la lista de elegibles, los nombramientos que correspondan en el orden de mérito respectivo; Por tal motivo, se entiende que la competencia debe recaer en los **TRIBUNALES ADMINISTRATIVOS DEL QUINDÍO (Reparto)**, por especialidad en la materia, de conformidad a lo preceptuado en el **numeral 4 del artículo 1 del Decreto 1983 de 2017**, que modifica del artículo 2.2.3.1.2.1., del Decreto 1069 de 2015.

NOTIFICACIONES

La entidad accionada: en la Carrera 5 Nro. 15 – 80 Bogotá D.C. PBX: (571) 5878750 Extensiones. 10960-10968-10953-10951. Correo electrónico: seleccionycarrera@procuraduria.gov.co

Sin más y con mi acostumbrado respeto se suscribe,



ANGGYE CATHERINE JIMENEZ FAJARDO
C.C. No. 1.094.913.534 de Armenia (Quindío).

RECIBIDO
SECRETARIA DE JUSTICIA
BOGOTA D.C.
10/01/2010