

Pasto 29 de abril de 2019

2019 - 149

Señores:

JUZGADOS ~~ADMINISTRATIVOS~~ DEL CIRCUITO DE PASTO (REPARTO)
E.S.D.

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ZULMA MERCEDES DELGADO MARTINEZ
ACCIONADA: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

ZULMA MERCEDES DELGADO MARTINEZ, mayor de edad, identificada con cédula de ciudadanía No. 36753052 de Pasto (N), actuando en nombre propio, en defensa de mis derechos fundamentales, obrando de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y los Decretos reglamentarios 2591 de 1991 y 1382 de 2000, respetuosamente formulo ante su señoría, ACCIÓN DE TUTELA con solicitud de MEDIDA PROVISIONAL en contra de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** - en adelante PGN, para que **PREVIA VINCULACIÓN A ESTE TRÁMITE DE LOS TERCEROS INTERESADOS INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES CONTENIDA EN LA RESOLUCIÓN 195 DE 17 DE MAYO DE 2017**, se conceda la protección de mis derechos constitucionales fundamentales a la IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, TRABAJO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, y CONFIANZA LEGÍTIMA, que considero están siendo vulnerados y/o amenazados por la Entidad accionada, en razón al desconocimiento del mérito como principio prevalente de ingreso a la carrera administrativa y de todos aquellos derechos que el señor (a) Juez encuentre vulnerados con la conducta de la accionada que procedo a reseñar, en la presente solicitud de amparo que se fundamenta en los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: La Procuraduría General de la Nación, mediante Resolución 332 del 12 de agosto de 2015, dio apertura y reglamentó la convocatoria del proceso de selección para proveer 739 empleos de carrera en la PGN, entre ellos la convocatoria 051, para proveer 118 cargos de Profesional Universitario 3PU GRADO 17, en distintas plazas del país.

SEGUNDO: Los 118 cargos objeto de la presente convocatoria se encuentran señalados en el Formato de Convocatoria (Subproceso de Selección de Empleados de Carrera) publicados en la página web www.concursoempleadosdecarrerapgn.org.co y www.procuraduria.gov.co (en la parte de Carrera y Concursos) para la convocatoria 051-2015, así:

1. Identificación del empleo							
Denominación del empleo		Código y grado	3PU - 17	Nivel jerárquico	Profesional	Asignación básica	\$4.513.890
No. de cargos convocados	Ciento dieciocho (118)						
Ubicación(es) inicial(es) y dependencia(s) inicial(es) del cargo	Procuraduría Primera Distrital (1 cargo), Procuraduría Segunda Distrital (3 cargos), Procuraduría Provincial de Amagá (3 cargos), Procuraduría Provincial de Andes (1 cargo), Procuraduría Provincial de Apartadó (1 cargo), Procuraduría Provincial de Yarumal (2 cargos), Procuraduría Provincial de Rionegro (3 cargos), Procuraduría Provincial de Santa Fe de Antioquia (1 cargo), Procuraduría Provincial de Puerto Berrio (1 cargo), Procuraduría Provincial de Barranquilla (2 cargos), Procuraduría Provincial de Cartagena (1 cargo), Procuraduría Provincial de Magangué (2 cargos), Procuraduría Provincial de Carmen de Bolívar (1 cargo), Procuraduría Provincial de Sogamoso (2 cargos), Procuraduría Provincial de Tunja (1 cargo), Procuraduría Provincial de Chiquinquirá (3 cargos), Procuraduría Provincial de Santa Rosa de Viterbo (1 cargo), Procuraduría Provincial de Valledupar (4 cargos), Procuraduría Provincial de Montería (2 cargos), Procuraduría Provincial de Garzón (2 cargos), Procuraduría Provincial de Neiva (1 cargo), Procuraduría Provincial de Santa Marta (2 cargos), Procuraduría Provincial de El Banco (1 cargo), Procuraduría Provincial de Villavicencio (2 cargos), Procuraduría Provincial de Pasto (1 cargo), Procuraduría Provincial de Tumaco (2 cargos), Procuraduría Provincial de Cúcuta (4 cargos), Procuraduría Provincial de Ocaña (1 cargo), Procuraduría Provincial de Armenia (1 cargo), Procuraduría Provincial de Pereira (1 cargo), Procuraduría Provincial de Bucaramanga (3 cargos), Procuraduría Provincial de San Gil (1 cargo), Procuraduría Provincial de Vélez (3 cargos), Procuraduría Provincial de Barrancabermeja (2 cargos), Procuraduría Provincial de Sincelejo (1 cargo), Procuraduría Provincial de Buenaventura (2 cargos), Procuraduría Regional de Amazonas (2 cargos), Procuraduría Regional de Arauca (3 cargos), Procuraduría Regional de Guaviare (2 cargos), Procuraduría Regional de Guainía (1 cargo), Procuraduría Regional de Bolívar (2 cargos), Procuraduría Regional de Boyacá (3 cargos), Procuraduría Regional de Caidas (3 cargos), Procuraduría Regional de Caquetá (3 cargos), Procuraduría Regional de Casanare (3 cargos), Procuraduría Regional de Cesar (3 cargos), Procuraduría Regional de Chocó (2 cargos), Procuraduría Regional de Córdoba (1 cargo), Procuraduría Regional de Cundinamarca (6 cargos), Procuraduría Regional de Guajira (2 cargos), Procuraduría Regional de Huila (1 cargo), Procuraduría Regional de Magdalena (3 cargos), Procuraduría Regional de Nariño (2 cargos), Procuraduría Regional de Norte de Santander (1 cargo), Procuraduría Regional de Risaralda (1 cargo), Procuraduría Regional de Santander (4 cargos), Procuraduría Regional de Sucre (1 cargo), Procuraduría Regional de Vaupés (1 cargo), Procuraduría Regional de Vichada (3 cargos).						

TERCERO: Me inscribí en la citada convocatoria 051-2015 y de las 118 plazas ofertadas (habilitadas para ese momento) elegí como sedes de preferencia: Pasto como sede principal, Santa Marta, Pereira y Manizales.

CUARTO: La normatividad que reglamenta la convocatoria 051-2015 del proceso de selección para proveer empleos de carrera administrativa, es la Resolución No. 332 del 12 de agosto de 2015 "Por medio de la cual se da apertura y se reglamenta la convocatoria del proceso de selección para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación", y el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000.

El artículo vigésimo de la Resolución No. 332 del 12 de agosto de 2015, respecto a la provisión de los cargos, en su parte pertinente reza:

"(...)

Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000"

Parágrafo: La sede territorial de ubicación del empleo y la dependencia escogida dentro de la convocatoria seleccionada por el aspirante en la fase de inscripción son una referencia a sus preferencias. No obstante, se integrará una sola lista por cada convocatoria y la provisión se realizará ente los distintos despachos y ciudades que la integran, en estricto orden de mérito". (Negrillas y subrayado fuera del texto original).

Por su parte, el artículo 216 del decreto 262 de 2000, señala:

"Artículo 216. 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% del máximo posible en el concurso.

"(..)

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

(..) 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" (Negrillas y Subrayado fuera de texto).

QUINTO: Una vez superadas las etapas del concurso el señor Procurador General de la Nación expidió la Resolución No. 195 del 17 de mayo de 2017 "Por medio de la cual se publica una lista de elegibles" de la convocatoria N° 051-2015, con los concursantes que obtuvimos un puntaje total igual o superior al 70%, la que quedó conformada por 263 aspirantes en total, ocupando la suscrita el puesto 129 en la lista inicial.

Inicialmente, en el mes de junio de 2017, se expidieron los nombramientos de quienes ocuparon los 118 primeros puestos, utilizando para ello sólo los cargos ofertados en la Convocatoria 051-2015 y como se puede observar, no se ofertó ningún cargo en la Procuraduría Provincial de Ipiales, Popayán o Cali, lo cual impidió escoger dicha sede de preferencia al momento de la inscripción.

La mayoría de los integrantes de la convocatoria, no aceptaron sus nombramientos, situación que dio lugar a la "recomposición de la lista de elegibles", ordenando por mérito a los integrantes de la lista que no habían aceptado y produciéndose los segundos nombramientos en el mes de noviembre de 2017, con los concursantes de los primeros 118 que estaban pendientes de ser nombrados, llegando hasta el puesto 150.

SEXTO: El 30 de noviembre de 2017 mediante decreto No. 6240 del 22 de noviembre de 2017, me comunican el nombramiento en la Procuraduría Regional de Guaviare.

Mediante correo electrónico enviado el 11 de diciembre de 2017 dirigido al Doctor Fernando Carrillo, manifesté las razones para no aceptar el cargo solicitando la permanencia en la lista de elegibles, argumentado entre otras cosas lo siguiente:

1.- Mi lugar de residencia ha sido desde siempre la ciudad de Pasto; ciudad en la cual me desempeño como Profesional Universitaria, de la Contraloría General de la Republica desde el 3 de julio de 2013.

2.- En esta ciudad residen mis familiares y mi hija de 9 años de edad, y quien desde el nacimiento ha enfrentado un problema que ha requerido ser tratado en la ciudad de Medellín, debido a la complejidad de la lesión.

3.- Mi hija de nombre SARAH CAMILA PANTOJA DELGADO, nació con una malformación arteriovenosa compleja en rostro, y ha sido necesario ser intervenida en múltiples ocasiones, lo cual afortunadamente ha conllevado una mejoría notable, sin que a la fecha el tratamiento se haya logrado culminar, toda vez que están pendientes las cirugías plásticas las cuales se han según valoración médica se han proyectado en 3, dependiendo de la evolución.

4.- Trasladarme en este momento a otra ciudad, generaría demasiados traumatismos en el tratamiento médico de mi hija y en su sano desarrollo, toda vez que ella se encuentra cursando el grado de tercero de primario en una institución educativa en la cual se ha adaptado a la perfección y no es mi deseo que cambie de ciudad.

5.- Por lo anterior en caso de ser posible, comedidamente solicito que el próximo ofrecimiento sea en la ciudad de Pasto o en su defecto en una ciudad cercana, que me permita continuar a cargo de mi hija y que me facilite el desplazamiento a la ciudad de Medellín; lo anterior teniendo en cuenta que existen vacantes en sedes que no fueron ofertadas dentro de la convocatoria 051".

SEPTIMO: Mediante correo electrónico del 17 de abril de 2018 me informa la PGN que mediante decreto No. 1742 del 16 de abril de 2018 se revocó el decreto de nombramiento, sin la exclusión de la lista de elegibles.

OCTAVO: Con ocasión de acción de tutela interpuesta ante el Juzgado 3 de familia de Manizales, radicada con número 2018-125 la cual fuera resuelta en segunda instancia por el Tribunal Superior de Manizales - Sala Penal, con base en certificación aportada por Secretaria General de la PGN se determinó la existencia de 334 cargos en vacancia definitiva para el cargo 3PU Grado 17, así:

forma en que fueron provistos.

El 23 de febrero de 2018, en escrito visible a folios 28 - 29, la señora Francy Jehin Trujillo Rodríguez presentó solicitud, en los mismos términos del sindicato, por lo que se procedió a su incorporación al trámite incidental ya iniciado.

Ahora bien, con el fin de esclarecer la situación planteada, el Despacho mediante providencia del 6 de marzo de 2018 ordenó librar oficio al Jefe de la Oficina de Selección y Carrera de la Procuraduría General de la Nación para que informara la situación actual del cargo de Profesional Universitario 3PU - 17, discriminado las vacantes definitivas y transitorias del mismo, a lo cual dio respuesta el Secretario General de la Procuraduría, a través de oficio No. 001558 del 13 de marzo de 2018, informando lo siguiente:

"Total de cargos en carrera administrativa:	256
Cargos vacantes:	0
Total cargos en provisionalidad:	367
-Por vacancia definitiva:	334
-Por vacancia transitoria:	33
Total de cargos en encargo:	66
-Por vacancia definitiva:	45
-Por vacancia transitoria:	21"

En esa misma tutela se ordena a la PGN la utilización de la lista de elegibles en su **totalidad para todos aquellos cargos en vacancia definitiva**, o similares para el cargo de profesional 3PU- GRADO 17.

NOVENO: La PGN en respuesta entregada a la Doctora LIZA MARIBEL NOGUERA VILLACRES elegible de la convocatoria 051 de 2015 de fecha 24 de agosto de 2017, señala con relación a la sujeción del artículo 216 del Decreto 262 de 2000 que para efectuar los nombramientos de los elegibles lo hará en estricto orden de elegibilidad, debiéndose tener en cuenta además frente al agotamiento de la lista, las diversas situaciones de los nombrados que, por razones ajenas a su voluntad, no aceptaron el nombramiento, así:

"Para el agotamiento de la lista de elegibles adoptada en el marco de la convocatoria 051-2015 la Procuraduría General de la Nación debe dar estricto cumplimiento a las disposiciones del Decreto 262 de 2000, art. 216 y ss, que regulan el agotamiento de la lista de elegibles, claramente reseñadas en su oficio de petición, imponen dar estricta aplicación al orden descendente y de acuerdo con él se ubicara a cada uno de los aspirantes en las ciudades sede que registraron al momento de su inscripción como sede principal o las opcionales según se vayan agotando las plazas ofertadas. Cabe resaltar que en la convocatoria 051-2015, se ofertaron 118 plazas en la primera fase del agotamiento de la lista de elegibles se nombraran en estricto orden del mérito a los 118 primeros integrantes de la lista de elegibles, atendiendo en lo posibles las sedes de preferencia de los aspirantes. También deben tenerse las diferentes situaciones que se presentan regularmente en los procesos de agotamiento de listas de elegibles pues en algunos casos no se acepta el nombramiento por razones ajenas a la voluntad de los designados, en otras

ocasiones solicitan reubicación, otros simple y llanamente no aceptan el nombramiento y que la estabilidad en el cargo también depende de la superación satisfactoria del periodo de prueba, todas estas alternativas van variando el agotamiento de las lista de elegibles tal y como lo regula el Decreto Ley 262 de 2000, artículo 216, inciso 5o. Así las cosas, durante la vigencia de la lista de elegibles que es de dos (2) años las expectativas de nombramiento de todos los integrantes de las listas de elegibles podrán ser satisfechas en cumplimiento de las normas citadas y de acuerdo a la disponibilidad de empleos por proveer incluso en aquellos empleos que no fueron ofertados tal y como lo ordena el decreto 262 de 2000, artículo 216, inciso 5o."

DECIMO: Mediante decreto No. 2401 del 15 de mayo de 2018 me comunican el nombramiento en el cargo de Profesional Universitario 3PU Grado 17 en la Procuraduría Provincial de Santa Marta.

Sin embargo mediante escrito radicado el día 29 de mayo de 2018 me dirigí a la Procuraduría sustentando las razones que no me permitían aceptar el cargo, indicando entre otras cosas lo siguiente:

"1.- Como lo manifesté en comunicación del 12 de diciembre de 2017, mi lugar de residencia ha sido siempre la ciudad de Pasto, en la cual me desempeño como profesional universitaria en la Contraloría General de la República.

2.- De igual manera reitero que tengo una hija de 9 años de edad, quien nació con una malformación congénita, que ha requerido múltiples intervenciones quirúrgicas, las cuales se realizan en la ciudad de Medellín, Hospital PABLO TOBON URIBE, ya que debido a la complejidad de la lesión dicho tratamiento no puede realizarse en la ciudad de Pasto.

3.- A la fecha estoy a la espera de la programación de una cirugía plástica, y de los tratamientos posteriores que pueden incluir más cirugías plásticas así como infiltraciones, todo depende de la evolución de mi hija; situación que no ha sido posible hasta la fecha, como quiera que COOMEVA EPS no ha dado cumplimiento al fallo de tutela impetrado por la suscrita y los incidentes de desacato no surten el efecto deseado.

4.- De igual manera es preciso indicar, que desde el mes de diciembre del año 2017 estoy realizando un tratamiento psicológico, ya que presento un cuadro de depresión y ansiedad.

5.- Si bien una de las sedes escogidas por la suscrita fue la ciudad de Santa Marta, ello se hizo hace más de 2 años, sin embargo las condiciones han cambiado ya que en ese momento tenía una relación de pareja, que me permitía ampliar mi campo laboral a otras ciudades, pero ahora ello no es posible ya que la crianza de Sarah Camila está bajo mi responsabilidad.

6.- Es mi deseo formar parte de la Procuraduría General de la Nación, sin embargo aceptar en este momento el nombramiento en la ciudad de Santa Marta implicaría suspender mi tratamiento psicológico, situación que no es recomendada por la Médico tratante, además de que me complicaría el tratamiento médico de Sarah.

Debe tenerse en cuenta que Santa Marta queda muy alejado de la ciudad de Pasto, el desplazamiento para visitar a mi hija, implicaría tomar 2 vuelos, que son prácticamente los más costosos del país.

Además debido a que la condición de mi hija es en el rostro, no es recomendable cambiarla de colegio, ya que ella se encuentra bien adaptada en el medio actual y lo contrario podría generar dificultades en su sano desarrollo.

6.- *Por lo anterior en caso de ser posible, comedidamente solicito que el próximo ofrecimiento sea en la ciudad de Pasto o en su defecto en una ciudad cercana, que me permita continuar a cargo de mi hija y que me facilite el desplazamiento a la ciudad de Medellín; además de terminar con el tratamiento psicológico que actualmente requiero dada mi condición de salud*".

Evidentemente las razones que no me permitieron aceptar obedecen a situaciones ajenas a mi voluntad, de conformidad con el inciso 6 del artículo 216 del Decreto 262 de 2000, las que se **produjeron con posterioridad a la inscripción** tal como lo soporté probatoriamente, y que es lógico que ocurra pues la inscripción se llevó a cabo en el año 2015 y el nombramiento se produjo en el año 2018.

DECIMO PRIMERO: En vista de que habían transcurridos 5 meses desde la manifestación que formulé respecto a la no aceptación del cargo, mediante correo electrónico dirigido al Doctor Carlos Alberto Caballero Osorio – Jefe de Oficina de Selección Y Carrera, solicité el 25 de octubre de 2018 que me informen **"...si los motivos que sirvieron de fundamento para declinar el nombramiento fueron tenidos en cuenta, para efectos de continuar integrando la lista de elegibles"**.

La secretaría General – Liliana García Lizarazo el 15 de noviembre de 2018 me indica lo siguiente: *"...esta secretaria General le informa que las revocatorias de los nombramiento efectuados en la tercera fase del agotamiento de las listas de elegible de la convocatoria 051-2015, dentro de la cual se efectuó su nombramiento en periodo de prueba, se encuentran en estudio, junto con la de otros participantes, con el objeto de determinar si los argumentos en que se sustenta la no aceptación del empleo o la no posesión en el cargo que permite la permanencia en la respectiva lista de elegibles de quienes así lo solicitaron"*.

DECIMO SEGUNDO: Teniendo en cuenta que no me había sido notificada decisión alguna respecto al nombramiento en el cargo de profesional Universitario G-17, el día jueves 28 de febrero del 2018, radiqué un derecho de petición en el cual solicité el nombramiento en un cargo de Profesional Universitario en Pasto respecto del cual se presentó vacancia definitiva.

El 29 de marzo del año en curso el señor EFRAIN ALBERTO BECERRA GOMEZ en su condición de Secretario General de la PGN, dio respuesta a la solicitud en los siguientes términos: *"...me permito informar que su solicitud no puede ser despachada favorablemente por la Entidad, toda vez que mediante Decreto 880 del 26 de marzo de 2019, se revocó el Decreto 2401 del 15 de mayo de 2018..."*.

DECIMO TERCERO: El día 1 de abril de 2019, el señor EFRAIN ALBERTO BECERRA GOMEZ me comunica que se revocó el nombramiento realizado en la Procuraduría Provincial de Santa Marta, y que he sido excluida de la lista de elegibles; el Decreto No. 880 del 26 de marzo de 2019, se sustenta en el supuesto análisis objetivo de las razones que tuve para no aceptar el nombramiento efectuado en la Procuraduría Provincial de Santa Marta, basado en la interpretación sesgada del artículo 216 del Decreto 262 de 2000, el cual aduce que la no aceptación de un nombramiento debe darse por causas ajenas a la voluntad, mismas que deben ser acreditadas mediante medios de prueba para la consecución de un derecho, concluyendo dicho concepto jurídico, que serán causas ajenas a la voluntad del elegible el caso fortuito y la fuerza mayor, no sin antes advertir que cada caso en concreto deberá ser objeto de análisis, en aras de determinar si las razones invocadas por el elegible, que le impiden llevar a cabo la aceptación del nombramiento o la posesión en el considerarse como causa ajena a su voluntad y en consecuencia lograr su permanencia en la lista de elegibles.

Indica además:

"Que de acuerdo a lo anterior, respuesta de un análisis rigurosos del caso particular discutido en el mencionado grupo, se observa que la participante, mas que poner en conocimiento una causa ajena a su voluntad que le impidiera aceptar el nombramiento, realiza manifestaciones de dificultad frente a su traslado a la sede territorial que le correspondió como consecuencia de su lugar en la lista de elegibles y la dinámica de agotamiento de esta, por lo que se concluyó que la situación planteada por la participante relacionada con su arraigo en la ciudad de Pasto, debido a la necesidad de darle continuidad a tratamientos médicos tanto de su menor hija que se realizan en la ciudad de Medellín, con de ella en la ciudad de Pasto, son eventos previsibles que no escapan de la órbita de la autonomía privada de la voluntad de la participante, toda vez que desde su inscripción al concurso se establecieron reglas claras y ampliamente conocidas sobre la dinámica de asignación de sede territorial".

"Que en el presente caso es determinante señalar que la señora DELGADO MARTÍNEZ, escogió como segunda opción de preferencia la sede territorial de Santa Marta, misma donde se encuentra ubicada geográficamente la sede de la Procuraduría Provincial donde fue nombrada, siendo además de previo conocimiento y aceptación las condiciones del concurso de méritos y la metodología que debía aplicarse para la provisión de cargos en las sedes en las que la Procuraduría General de la Nación hace presencia para cumplir con las funciones asignadas por mandato de la Constitución y la Ley; por lo tanto, no es dable que un participante pretenda en esta instancia aducir una vulneración a circunstancias tales como la continuidad a tratamientos médicos tanto de su menor hija (que se realiza en la ciudad de Medellín) como de ella en la ciudad de Pasto, generada como consecuencia de un nombramiento, cuando la administración de buena fe acudió entre otros factores a su criterio de preferencia conjugado con su posición en la respectiva lista"

Al respecto es preciso recordarle a la Procuraduría que también escogí como sedes alternas Manizales y Pereira, ciudades en las cuales existían 2 vacantes en cada una de ellas, y que hubieran estado más acordes con mi situación, pero dichos ofrecimientos nunca llegaron.

Resulta contradictorio que mediante decreto No. 1742 del 16 de abril de 2018 la PGN haya aceptado las razones que esgrimí para no aceptar el cargo en Guaviare y posterior a ello cambie toda su postura para decir que tengo un arraigo en la ciudad de Pasto, y que los tratamientos médicos tanto de mi hija como el mío son EVENTOS PREVISIBLES, cuando la medico tratante claramente establece que la consulta se presentó el día 19 de diciembre de 2017.

DECIMO CUARTO: La solicitud que realicé en su momento mediante oficio radicado el 11 de diciembre de 2017 y 29 de mayo de 2018, en el cual indiqué:

5.- Por lo anterior en caso de ser posible, comedidamente solicito que el próximo ofrecimiento sea en la ciudad de Pasto o en su defecto en una ciudad cercana, que me permita continuar a cargo de mi hija y que me facilite el desplazamiento a la ciudad de Medellín; lo anterior teniendo en cuenta que existen vacantes en sedes que no fueron ofertadas dentro de la convocatoria 051".

Era totalmente viable, de conformidad con el artículo 216 del decreto 262 de 2000 y el derecho a acceder a cargos públicos, derecho de igualdad y confianza legítima, pues quedo demostrado que las vacantes si existen, lo que no existe es la voluntad de la Procuraduría de adelantar un proceso transparente y diáfano.

Es evidente el trato diferencial que se ha dado a los integrantes de la convocatoria, quienes fueron nombrados en las fases 1, 2 y 3 en varias oportunidades y en las sedes de su preferencia, alegando para la no aceptación del primer cargo unidad familiar o situaciones personales aceptadas por la PGN, esto para significar que se debe agotar el mismo procedimiento y valoración para todos los elegibles, máxime cuando el caso en particular queda demostrado que persisten vacantes definitivas sin proveer en la convocatoria No 051 de 2015.

DECIMO QUINTO: Teniendo en cuenta que el recurso de reposición que interpuso en contra del decreto 880 del 26 de marzo de 2019 no ha sido resuelto es imperativo acudir a este mecanismo para buscar la protección de mis derechos fundamentales, ya que la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015 vence el día 17 de mayo de 2019, y como se ha evidenciado la PGN siempre responde extemporáneamente o sencillamente no responde.

Existe el antecedente de algunos elegibles quienes han presentado el recurso y se quedan sin recibir respuesta de la entidad, como es el caso de la Dra. LIZA MARIBEL NOGUERA VILLARES, MARIA VICTORIA HENAO PATIÑO o JHON WILMAR VILLA GUERRA de la convocatoria 023 de 2015 (Situación que puede ser corroborada en la página Web de la entidad donde se han publicado las tutelas y en las cuales se manifiesta que no se respondió por parte de la entidad los recursos presentados).

Sin embargo, en mi caso ello no ocurriría como quiera que la entidad llevó mi acto de revocatoria y exclusión de lista al límite, pues me comunicó el 1 de abril de 2019, a partir de ahí y hasta el 17 de mayo no transcurrirían los dos meses por lo tanto la lista perdería su vigencia.

DECIMO SEXTO: En tres casos similares al de la suscrita, se ordenó tutelar los derechos de los accionantes donde se resalta entre otras lo siguiente:

RADICADO 520013333003 2019 -00074-00 ACCIONANTE LIZA MARIBEL NOGUERA VILLACRES. ACCIONADO: PGN Del 11 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Tercero Contencioso Administrativo oral del Circuito de Pasto

"(...) La Procuraduría General de la Nación bajo el argumento de que solo en los eventos de fuerza mayor o caso fortuito se pueden catalogar como circunstancias ajenas a la voluntad de los participantes en la no aceptación de los nombramientos, y sin que realice una valoración adecuada de la situación particular de la demandante, dispone su retiro de la lista de elegibles en una decisión que se toma apresurada y desproporcionada, que además deviene en una interpretación sesgada del Decreto ley 262 del 2000 y por ende se aparta de los postulados legales y trasgrede las garantías constitucionales de la demandante.

En esa medida, siempre que las razones que sustentan la no aceptación del nombramiento realizado por la Procuraduría General de la Nación se pueden calificar como ajenas a la voluntad de la tutelante, tal y como lo dispone el artículo 2016 del Decreto 262 del 2000, aquella no debió ser retirada de la lista de elegibles. Al respecto, se debe observar que el reglamento no estableció de manera expresa que el caso fortuito o la fuerza mayor sean las causales para la exclusión de la lista de elegibles de los concursantes, razón por la cual, cuando la Procuraduría omitió pronunciarse, estudiando sustantiva y probatoriamente, las razones familiares y personales que expuso la actora en los diferentes escritos, a violado los derechos fundamentales expuestos en el introductorio y también el debido proceso administrativo. Como se dijo, dichas razones son valoradas por este Juez como ajenas a la voluntad encuadrándose entonces a las exigencias legales para que no se excluya de la lista de elegibles (...)"

RADICADO 17001310700120190003600 ACCIONANTE JULIAN AUGUSTO GONZALEZ JARAMILLO, ACCIONADO PGN, de fecha 23 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Penal del Circuito Especializado de Manizales.

Donde se destaca frente a la exclusión de la lista de elegibles:

*"(...) Artículo 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"* (Negrillas y Subrayado fuera de texto).

Consecuente con lo anterior, considerada este Juez Constitucional que a pesar de no ser le Juez Ordinario con competencia particular para interpretación de la norma en cita, esta es manifiesta en indicar que el solo nombramiento no puede implicar bajo ninguna circunstancia exclusión de la lista de elegibles. Ello considerando que va en contravía de las normas de carrera y la meritocracia que, tal como se indicó con antelación conservan los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Ya que el solo nombramiento no concede derechos subjetivos, pues lo que genera realmente derechos subjetivos es la posesión, razón por la cual el solo nombramiento a un cargo ofertado no puede llevar a que los participantes de un concurso de méritos que hagan parte de una lista de elegibles, sean excluidos de la misma en todos los casos.

Así las cosas, de modo que al interpretarse la norma antes citada, se resalta entonces, que la exclusión de la lista de elegibles se puede dar solo en dos eventos: i) cuando existe posesión al cargo al que fue nombrado y, ii) la no posesión por razones imputables a la voluntad del nombrado, entonces la no aceptación al cargo al que hubiese sido nombrado por parte de la Procuraduría General de la Nación no podrá generar la exclusión de la lista de elegibles.

"(...) Además, según se observa a folios 11 a 14, en casos similares d no aceptación al cargo para el que fueron nombrados (...) la Procuraduría General de la Nación, no excluyó de la lista de elegibles a los participantes de la convocatoria (...) De modo que, al verificarse que la aplicación del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000 por parte de la Procuraduría General de la Nación es arbitraria, repsetando se reitera, su autonomía para la aplicación de las normas de carrera, es evidente que una de las principales condiciones del debido proceso es el principio de legalidad (art. 3 Código d Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo) lo cual implica, que las vulneraciones objetivas y manifiestas al mencionado principio, independientemente de su naturaleza, es una vulneración flagrante a garantías fundamentales (...)"

RADICADO 050013105017 20190030300 ACCIONANTE JAIME ALONSO FORERO SIERRA, ACCIONADO: PGN de fecha 24 de abril de 2019, proferido por el Juzgado Diecisiete Laboral del Circuito de Medellín, donde se destaca de la interpretación del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000

"(...) De la lectura de la norma se puede extraer que serán retirados de la lista de elegibles en condiciones normales quienes hayan sido nombrados, hayan aceptado el nombramiento y hayan tomado posesión del cargo, pudiendo permanecer en estas, quienes hayan sido nombrados y no hayan aceptado el nombramiento, o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad; circunstancia esta alegada por el accionante al momento de no aceptar el nombramiento para ocupar el cargo (...)"

ARGUMENTOS QUE SUSTENTAN LA VIOLACIÓN DE MIS DERECHOS FUNDAMENTALES

Pues bien, de los hechos narrados se colige que la normatividad que reglamenta el proceso de selección para los empleos de carrera del nivel profesional de la convocatoria 051-2015, es la Resolución No. 332 del 12 de agosto de 2015 "Por medio de la cual se da apertura y se reglamenta la convocatoria del proceso de selección para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación", y el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000.

La Resolución en cita, en su parte considerativa establece que de conformidad con el artículo 195 del Decreto Ley 262 de 2000, la convocatoria es la norma reguladora de todo el concurso y obliga tanto a la administración como a los participantes; por lo tanto, es necesario señalar sus condiciones generales y las del proceso de selección para los empleos de carrera de los niveles asesor, ejecutivo, **profesional**, técnico, administrativo y operativo que se indican en los respectivos formatos de convocatoria.

Su artículo **VIGÉSIMO** (Resolución No. 332 del 12 de agosto de 2015), en su integridad reza:

"De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, formaran parte de la lista de elegibles los concursantes que obtengan un puntaje total igual o superior al setenta por ciento (70%) del máximo posible del concurso, que resulta de calificar cada una de las pruebas por el valor porcentual asignado a éstas y de sumar los valores que arrojen las operaciones anteriores.

Se elaborará una sola lista de elegibles por cada una de las convocatorias en riguroso orden de mérito. La provisión de los empleos será efectuada con quien ocupe el primer puesto y en estricto orden descendente. El empate entre quienes obtengan puntajes totales iguales se dirimirá de conformidad con lo previsto en el artículo 216 del precitado Decreto.

*Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y **será utilizada de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000***

Parágrafo: La sede territorial de ubicación del empleo y la dependencia escogida dentro de la convocatoria seleccionada por el aspirante en la fase de inscripción son una referencia a sus preferencias. No obstante, se integrará una sola lista por cada convocatoria y la provisión se realizará ente los distintos despachos y ciudades que la integran, en estricto orden de mérito". (Negritas y subrayado fuera del texto original).

Por su parte, el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, prevé:

"Artículo 216. 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% 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". (Negrillas y Subrayado fuera de texto).

Lo anterior permite inferir que si bien es cierto, la PGN dentro de las reglas reguladoras del concurso dispuso ofertar para la convocatoria 051-2015 un total de 118 cargos tal y como se afirma en el inciso segundo del ARTÍCULO PRIMERO "OBJETO"¹ de la Resolución No. 332 de 2015 "Por medio de la cual se da apertura y se reglamenta la convocatoria del proceso de selección para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación", **también lo es que la misma disposición normativa ordenó que se utilizaran cargos que no habían sido ofertados para el agotamiento de la lista de elegibles, cuando en su ARTÍCULO VIGÉSIMO inciso 3 sostuvo:**

"Las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y serán utilizadas de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000" (Negrillas fuera del texto).

Por su parte, el inciso final del mencionado artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, señala que:

"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" (Negrillas y Subrayado fuera de texto).

Significa lo anterior que a pesar de que se ofertaron 118 cargos taxativamente, la PGN estaba y está en la obligación de agotar las listas de elegibles con los cargos vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales, para los cuales se exijan los mismos requisitos, **por ser definida también como una regla que rige el concurso en virtud de lo señalado en la normatividad aludida.**

Ahora bien, una vez efectuada esta precisión, procedo a exponer los argumentos en aras de demostrar que con la expedición del Decreto No. 880 del 26 de marzo de 2019, mediante el cual el señor Procurador General de la Nación, decidió retirarme de la lista de elegibles vulnerando mis derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo, acceso a cargos públicos y confianza legítima, en razón al desconocimiento del mérito como principio prevalente de ingreso a la carrera administrativa.

¹ ARTÍCULO PRIMERO: OBJETO (...) Los empleos objeto de este concurso son 739, los cuales se encuentran distribuidos en la planta de personal de la Entidad y relacionados en los formatos de las convocatorias números 015 a 128 de 2015, que forman parte integral de la presente Resolución.

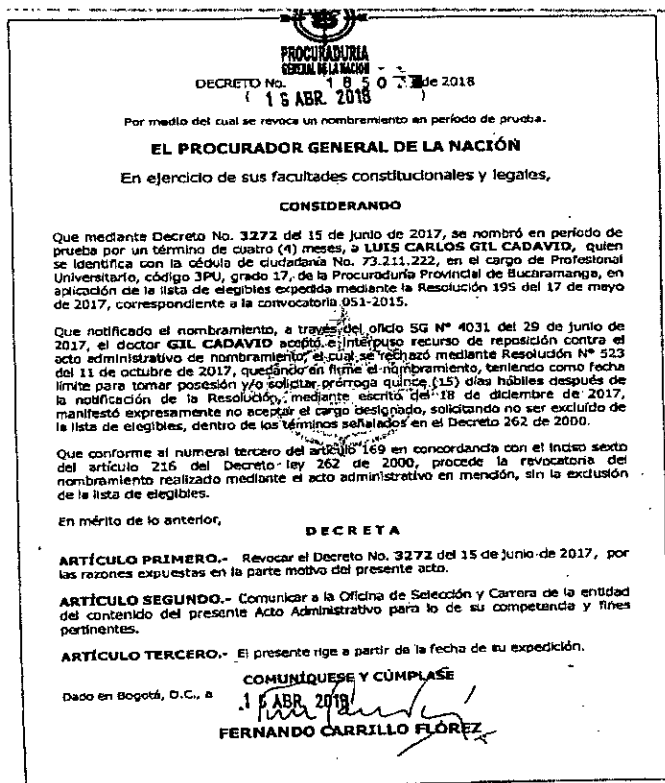
1.- La PGN violando el debido proceso, no aceptó como válidas las razones que esgrimí como ajenas a mi voluntad para no aceptar el nombramiento en la Procuraduría Provincial de Santa Marta, pese a que fueron las mismas que esgrimí cuando decidí no aceptar el nombramiento en la Procuraduría Regional de Guaviare, con el agravante que para la época del segundo nombramiento presentaba un cuadro depresivo debidamente diagnosticado por un profesional.

Ahora bien, la PGN aduce que las razones que manifesté no pueden ser consideradas como ajenas a mi voluntad utilizando para ello un concepto proferido con posterioridad a la convocatoria (noviembre de 2017), lo anterior constituye una flagrante violación al principio de legalidad, pues se pretende aplicar reglas creadas con posterioridad a la convocatoria y de manera retroactiva las cuales no se dieron a conocer oportunamente.

2.- No fue objeto de análisis por parte de la Procuraduría General de la Nación, el memorial de no aceptación radicado el día 29 de mayo de 2018, ya que absurdamente indica que las razones para declinar el nombramiento son eventos previsibles, al respecto vale la pena cuestionarse sobre como una enfermedad como la depresión se puede predecir???

Y si la posición de la PGN hubiese sido la de no permitir ninguna justificación, cómo explica que me fueron aceptados los argumentos presentados el 11 de diciembre de 2017 respecto al tratamiento que se le realiza a mi hija en la ciudad de Medellín y por el cual no me fue posible aceptar el nombramiento en Guaviare.

3.- La Procuraduría General de la Nación, generó en los elegibles una confianza legítima y que era precisamente la interpretación acertada que venía haciendo del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, pues tal como ya se indicó me permitió la permanencia en la lista de elegibles a pesar de no haber aceptado el nombramiento, como prueba de los actos de revocatoria que venía profiriendo la PGN estando incluso vigente el concepto de la Oficina jurídica que hoy pretenden aplicarnos, donde no eran excluidos de lista tenemos por ejemplo:



4.- Sumado a lo anterior, en respuestas dadas por la misma PGN en acciones de tutela como la No. 2019-00023-00 del Juzgado Promiscuo del Circuito de Santa Fe de Antioquia de fecha 8 de marzo de 2019 el accionante JULIAN DAVID VALENCIA VELEZ, quien solicitaba traslado por unión familiar, la PGN se opone al amparo constitucional indicando lo siguiente:

"(...) INFORME de la Procuraduría General de la Nación

Agrega que bien pudo el accionante no aceptar el nombramiento y de esta forma se le mantuviera en la lista de elegibles, pues una vez efectuados los nombramientos y se reciban las aceptaciones o rechazos por parte de los nombrados se procede a recomponer la lista de elegibles, conservando el orden de mérito, en consecuencia dice la accionada no se vulnera ningún derecho fundamental al actor (...)"

Respuesta que confirma una vez más el derecho que se tiene de no ser excluido de la lista de elegibles cuando no se acepta por razones ajenas a la voluntad.

5.- Más grave aún y es que la Procuraduría General de la Nación a pesar de estar vigente la lista de elegibles, realiza desde el año 2018 nombramientos en provisionalidad en el cargo de profesional universitario Grado 17, tal como se puede corroborar en la Página Web de la entidad, tanto en Ipiales como en Popayán y Cali, y en general en todo el país.

6.- En un caso similar, por tratarse de un nombramiento dentro de la misma convocatoria, en una sede no ofertada inicialmente, el Honorable Tribunal Administrativo de Nariño en el Fallo de Tutela con Radicación No. 52-001-33-33-006-2018-00096-00 (6229) del 10 de julio de 2018, siendo Accionante la Dra. DIANA CAROLINA ERASO BENAVIDES, identificada con C.C. No. 34.323.108 de Popayán (C), contra la Procuraduría General de la Nación, señaló:

"5.- EL CASO CONCRETO.

(...)

Decantados los hechos probados, la Sala considera que vulneraron el derecho al debido proceso, acceso al cargo por méritos por lo siguiente:

1.- Debían ofertarse todas las sedes vacantes para la convocatoria y las que se presenten.

(...)

A pesar de ello, estima la Sala que no se encuentra una razón válida por la cual no fueron ofertados la totalidad de los cargos de profesional universitario 3PU-17 disponibles en la planta global de la Procuraduría General de la Nación en el país, lo que conllevaría a que los aspirantes de la citada convocatoria, a pesar de conformar la lista de elegibles de ese concurso, no podrían acceder a todas las plazas que no estuvieran ocupadas por personal en propiedad, lo cual no solo constituye un despropósito financiero del concurso de méritos, sino que afecta los derechos fundamentales de los participantes al debido proceso, trabajo y a acceder a un cargo de carrera administrativa.

2.- Opciones de sede al momento de la inscripción a la convocatoria tiene valor, no puede desconocerse dicha elección.

En este punto, resulta oportuno traer a colación el pronunciamiento del Consejo de Estado del 15 de enero de 2018, citado líneas atrás, en el cual explica el Alto Tribunal que para efectos de realizar el nombramiento del participante (accionante) de la convocatoria N° 051-2015, deberá realizarse en una sede lo más cercana posible a su lugar de residencia, de tal manera que no se le trasgreda sus derechos fundamentales ni los de su núcleo familiar.

Así pues, de regreso al sub iudice, debe manifestarse que también es cierto que la señora Eraso Benavides a pesar de que no logró ser nombrada en una de las plazas a las que inicialmente se inscribió, ello no obsta para que la entidad bajo el amparo de la reglamentación de la reseñada convocatoria, específicamente lo previsto en el parágrafo del artículo vigésimo de la Resolución 332 de 2015, procediera a nombrarla en sedes tan distantes (Valledupar y Quibdó) a la que ella se inscribió como principal (Pasto), a sabiendas que existían plazas disponibles en las Procuradurías Regional del Valle del Cauca y Provincial de Cali. (...)

3.- El derecho a la unidad familiar

(...)

Si la accionante no logra ser nombrada en la plaza que opte, por cuanto existe un participante con mejor derecho por mérito del referido concurso, la Procuraduría General de la Nación, procederá a nombrarla en un cargo igual cuya sede se lo más próxima a la que escogió la accionante.

(...)" (Negritas y subrayas fuera del original)

Es por lo amplia y detalladamente expuesto que le solicito a su Señoría hacer valer mis derechos fundamentales, que flagrantemente cercenó la PGN al retirarme de la lista de elegibles, cuando las razones que fundamentaban mi no aceptación al cargo encuentran respaldo documental y son suficientes para continuar integrando la lista de elegibles.

DERECHOS VULNERADOS

DERECHO A LA IGUALDAD: ARTÍCULO 13. CONSTITUCIÓN POLÍTICA: *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO: ARTÍCULO 23 CONSTITUCIÓN POLÍTICA: *Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.*

DERECHO AL TRABAJO: ARTICULO 25 CONSTITUCIÓN POLÍTICA. *El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.*

DERECHO AL ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS: ARTICULO 40 CONSTITUCIÓN POLÍTICA: *Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (...) 7. Desarrollado por la Ley 43 de 1993 Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.*

ARTICULO 125. CONSTITUCIÓN POLÍTICA: *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.*

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.

El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.

En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción.

FUNDAMENTOS DE LA SOLICITUD DE TUTELA

I. La Acción de Tutela como mecanismo idóneo para la protección a derechos fundamentales.

La acción de tutela es un mecanismo constitucional que ha sido previsto para asegurar el sometimiento de todos los poderes públicos y privados a la Constitución y en especial a los derechos fundamentales.

Es sin duda, un mecanismo que ha logrado tener la eficacia suficiente para acercar el derecho a la realidad, proteger a los sectores de la población más débil y vulnerables, y promover una cultura genuinamente fundada en el respeto a los derechos fundamentales.

La normatividad de rango constitucional ha concebido la acción de tutela como una acción judicial, residual, y autónoma dirigida a permitir el control constitucional de las acciones u omisiones de todas las autoridades públicas y excepcionalmente de los particulares; para la profesora Bernardita Pérez, *"La tutela tiene aparejadas, al menos, cinco funciones importantes y estrechamente relacionadas: (1) proteger – de manera residual y subsidiaria – los derechos fundamentales de los habitantes frente a las acciones u omisiones de las autoridades públicas o de los particulares que pueda violarlos; (2) afianzar y defender, de manera coherente y ordenada, la supremacía de la Constitución Política sobre cualquier otra norma jurídica; (3) actualizar el derecho legislado – en especial el derecho preconstitucional – orientando a todos los servidores públicos par que lo interpreten y apliquen a la luz del derecho constitucional; (4) unificar la interpretación sobre el alcance de los derechos fundamentales; y (5) promover una cultura democrática fundada en la protección efectiva de los derechos de las personas y en los valores del Estado social y democrático de derecho"*, de allí que este mecanismo constitucional ocupe un papel preponderante en nuestro modelo de Estado Social de Derecho.

II. Procedencia de la Acción de Tutela.

Respecto a la procedencia de la acción de tutela, en materia de concursos de méritos, ha señalado la Corte Constitucional en la Sentencia T-112A de 2014 y reiterado en la Sentencia T-319 de 2014, lo siguiente:

"De forma pacífica, la Corte ha señalado que conforme al artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, al que se puede recurrir ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa de los derechos invocados o cuando existiendo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.

*De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que **no ofrece la suficiente solidez** para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos.*

En este sentido, esta Corporación en sentencia T-315 de 1998, señaló:

*"La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque **la cuestión debatida es eminentemente constitucional**. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por **las circunstancias excepcionales del caso concreto**, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían*

resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional."

De igual forma, en la sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, la Corte indicó que en algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera. Afirmó la referida providencia:

"Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata."

En el mismo sentido, la Sentencia T-425 del 26 de abril 2001 se pronunció en los siguientes términos:

"En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata."

En la Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002, la Corte reiteró esta posición:

*"... existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, **quien a pesar de haber actuado de buena fe** y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos."*

En los mismos términos, en la Sentencia SU-913 de 2009, la Corte Constitucional concluyó que si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata.

Al hilo de lo expuesto, se concluye que según la jurisprudencia de esta Corporación, **la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta una persona para controvertir asuntos referentes a la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles por los concursos de mérito, por cuanto, como se verá en el siguiente acápite, se pretenden garantizar no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso, sino además la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política."**

ARGUMENTOS JURISPRUDENCIALES RELEVANTES.

Sea lo primero advertir que la Jurisprudencia Constitucional ha promulgado la tesis general de que la convocatoria, como norma reguladora del concurso méritos, solo sirve para la provisión de las vacantes que hayan sido ofertadas en el mismo, **salvo que la Entidad o el Legislador haya posibilitado el uso de la Lista de Elegibles para proveer empleos diferentes a estos, siempre y cuando sean similares.**

En efecto, así lo expuso la H. Corte Constitucional en la sentencia SU-446 de 2011²:

*“6.5. Es importante señalar que lo expresado hasta aquí no contradice ni desconoce lo expuesto en la sentencia C-319 de 2010³ sobre el **deber** de la administración de hacer uso del registro de elegibles cuando existan vacantes de la misma identidad de los cargos convocados, por cuanto en dicho fallo se analizó una norma especial que el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, creó para la Defensoría del Pueblo, entidad con un régimen especial de carrera. Es cierto que la Fiscalía General de la Nación también tiene un régimen especial de carrera, frente a la cual el legislador no consagró una norma igual o similar a la que fue analizada en esa oportunidad por esta Sala, razón por la que no se puede afirmar que nos encontremos ante supuestos de hecho iguales que exijan el mismo tratamiento jurídico.*

***Lo anterior significa que es potestad del legislador señalar en la ley general de carrera o en las leyes de carrera especial que con el registro de elegibles se pueden proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos.** Facultad que también puede ostentar la entidad convocante, quien en las reglas que regirán el concurso puede señalar expresamente que la lista que se configure servirá para proveer las vacantes que se lleguen a presentar en vigencia de la lista para empleos de la misma naturaleza y perfil. **La introducción de este criterio es una pauta de obligatoria observancia para la administración, que le permitirá, en el término de vigencia del registro de elegibles que se llegue a conformar, proveer las vacantes que se lleguen a presentar, por cuanto expresamente habilitó el uso de ese acto administrativo para tal efecto.**” (Negrillas y Subrayado fuera de texto).*

En el presente asunto fue precisamente el legislador extraordinario quien **ordenó** el uso de la lista de elegibles para la provisión de empleos similares a los ofertados durante la vigencia del citado registro, tal y como lo dispuso el inciso 6 del Artículo 216 del Decreto – Ley 262 de 2000, lo cual incluso fue confirmado por el mismo señor Procurador General de la Nación ante la H. Corte Constitucional.

Y es que la citada Corporación Judicial cuando analizó la constitucionalidad del Artículo 216 del Decreto – Ley 262 de 2000 en la Sentencia C-1148 de 2003⁴, reiteró lo expuesto con anterioridad, en los siguientes términos:

*“De la misma manera se cotejarán los artículos 22 de la Ley 443 y el artículo 216 del decreto demandado (Decreto – Ley 262 de 2000), cuyo tenor es el siguiente: (...) Como se advierte de su análisis, ambos preceptos **imponen al nominador el deber de utilizar las listas de elegibles en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten ya sea i) en el mismo empleo o, ii) en otros iguales, para los cuales se exijan los mismos requisitos, o iii) en empleos de inferior jerarquía, alternativas estas que la demandante considera inconstitucionales.** En este evento también los contenidos normativos de los apartes acusados de las normas transcritas son idénticos.” (Subrayado fuera de texto y Negrillas Originales)*

² M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

³ M.P. Humberto Sierra Porto

⁴ M.P. Jaime Córdoba Triviño.

Aúnase a esto que nuestro máximo Tribunal Constitucional en sentencia T-112A de 2014⁵, garantizó los derechos fundamentales de un elegible, ordenando a la entidad accionada que solicitara a la CNSC la autorización para su provisión en un empleo que NO fue ofertado en la Convocatoria a Concurso de Méritos, pero similar a estos, bajo los siguientes argumentos:

"Por otra parte, dentro de las convocatorias y como pauta del concurso, es posible que por parte del legislador o de la misma entidad convocante, se permita hacer uso del registro de elegibles para proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos. Así lo ha entendido esta corporación en distintos fallos.

(...) En el mismo sentido la Corte añadió:

"Lo anterior significa que es potestad del legislador señalar en la ley general de carrera o en las leyes de carrera especial que con el registro de elegibles se pueden proveer cargos diversos a los que fueron ofertados cuando sean de la misma naturaleza, perfil y denominación de aquellos. Facultad que también puede ostentar la entidad convocante, quien en las reglas que regirán el concurso puede señalar expresamente que la lista que se configure servirá para proveer las vacantes que se lleguen a presentar en vigencia de la lista para empleos de la misma naturaleza y perfil. La introducción de este criterio es una pauta de obligatoria observancia para la administración, que le permitirá, en el término de vigencia del registro de elegibles que se llegue a conformar, proveer las vacantes que se lleguen a presentar, por cuanto expresamente habilitó el uso de ese acto administrativo para tal efecto." (Subrayado fuera de texto)

Una vez determinado en este apartado, conforme a lo que se ha expuesto, la obligación de respetar las pautas de la convocatoria y de su carácter vinculante e inmodificable así como el deber de hacer uso de la lista de elegibles para proveer una vacante de grado igual con la misma denominación cuando así lo contempla la convocatoria, es pertinente a continuación establecer cuáles eran las pautas que debían observarse dentro de la convocatoria 001 de 2005 en la que la accionante participó con particular atención al uso de la lista de elegibles para empleos equivalentes.

(...) En efecto, tal como se estableció en la Sentencia C-319 de 2010 y posteriormente se reiteró en la Sentencia SU-446 de 2011, donde a pesar de que se concluyó que la Fiscalía General de la Nación estaba obligada a proveer única y exclusivamente el número de cargos ofertados en cada una de las convocatorias realizadas, puesto que por un lado, la cantidad de empleos a proveer con el concurso era una regla específica que no se podía inobservar y, por otro lado, ni el legislador ni la entidad previeron expresamente que el registro de elegibles podría ser utilizado para ocupar empleos por fuera del número de los convocados, también se dejó claro que si, como en el presente caso, las normas que regían la convocatoria señalaban expresamente la posibilidad de utilizar la lista de elegibles en empleos idénticos o equivalentes, debía hacerse uso obligatoriamente de dicha lista de elegibles.

Efectivamente en dicha sentencia de unificación se reiteró que una interpretación conforme con la Constitución apuntaba a que cuando se tratara de proveer una vacante de grado igual, que tuviera la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador⁷.

(...) 8.2. En la medida que el mérito debe ser el criterio predominante para seleccionar a quienes deben ocupar los cargos al servicio del Estado, y **la jurisprudencia de la corte ha entendido que una interpretación ajustada a la Constitución apunta a que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, que tenga la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador**, por lo tanto la administración deberá solicitar la respectiva autorización de las listas de elegibles para los empleos con vacancia definitiva." (Negrillas y Subrayado fuera de texto).

⁵ M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁶ Ver Sentencia SU-446 de 2011, párrafo 6.5.

⁷ Ver sentencia C-319 de 2010. En idéntico sentido la Sentencia T-294 de 2011.

La congruencia de la posición jurisprudencial de la H. Corte Constitucional ha sido compartida y reiterada igualmente por el H. Consejo de Estado, el cual también en sede de tutela ha protegido las garantías fundamentales de ciudadanos que se encontraban en los mismos supuestos facticos y jurídicos del suscrito.

Con respecto a la violación de las normas que reglamentan la provisión de empleos de carrera administrativa para esta convocaría adoptadas en la Resolución 332 e 2015, la Corte Constitucional en la Sentencia SU-446 de 2011, sostuvo que la convocatoria es la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración y a los participantes, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos y además que 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 y precisamente en el inciso tercero del artículo vigésimo de la Resolución No. 332 del 12 de agosto de 2015, mediante la cual se dio apertura y se reglamentó la convocatoria del proceso de selección de la PGN, se ordenó que las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación y será utilizada de conformidad con lo previsto en el 216 del Decreto Ley 262 de 2000, el cual a su vez ordena que 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 la misma providencia en cita, la Alta Corporación estableció también que:

"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 auto vinculación 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."

*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."*⁸ (Subrayado fuera de texto).

Igualmente, en la Sentencia T-112A/14, la Corte Constitucional sostuvo que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, que tenga la misma denominación, el uso de la lista de elegibles **es un deber y no una facultad del nominador.**

(...)

8.2. *En la medida que el mérito debe ser el criterio predominante para seleccionar a quienes deben ocupar los cargos al servicio del Estado, y la jurisprudencia de la corte ha entendido que una interpretación ajustada a la Constitución apunta a que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, que tenga la misma denominación, el uso de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador, por lo tanto la administración deberá solicitar la respectiva autorización de las listas de elegibles para los empleos con vacancia definitiva".*

⁸ Sentencia SU-446 de 2011.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, respetuosamente solicito:

PRIMERO: TUTELAR mis derechos fundamentales a la IGUALDAD, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, AL TRABAJO, AL MERITO COMO PRINCIPIO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS y CONFIANZA LEGÍTIMA.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, ORDENE a la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN** *teniendo en cuenta que la Resolución No. 195 del 17 de mayo de 2017, contentiva de la lista de elegibles, se encuentra próxima a expirar, dado que tiene una vigencia de 2 años, los cuales vencen el próximo 17 de mayo de 2019:*

1.-) Proceda a revocar el decreto no. 880 del 26 de marzo de 2019 en lo pertinente a mi exclusión de la lista de elegibles contenida en la resolución no. 195 de 17 de mayo de 2017, correspondiente a la convocatoria 051 de 2015, en su lugar proceda atender las justificaciones argumentadas, probadas y acreditadas frente a la no aceptación del nombramiento en la Procuraduría provincial de Santa Marta.

2.-) Proceda de manera inmediata o en todo caso antes del vencimiento de la lista de elegibles contenida en la RESOLUCION 195 DE 17 DE MAYO DE 2017 a nombrarme en periodo de prueba en cumplimiento del mismo orden de elegibilidad, en uno de los cargos de Profesional Universitario Código 3PU, Grado 17, actualmente vacante, o provisto en provisionalidad o encargo en el País, de preferencia y siempre que el orden de elegibilidad lo permita en la PROCURADURIA PROVINCIAL DE IPIALES, POPAYAN O CALI por estar vacantes.

MEDIDA PROVISIONAL

En atención a que la lista de elegibles contenida en la resolución 195 del 17 de mayo de 2017 se encuentra próxima a vencer (17 de mayo de 2019), esta medida de amparo se torna como el único mecanismo legal, eficaz e idóneo, para que cese la vulneración de los derechos fundamentales invocados y la pérdida de la oportunidad de acceder al nombramiento y posesión del cargo para el cual concursé y me hice merecedora de ocupar (Profesional Universitario, código 3PU grado 17).

Lo anterior me obliga a **SOLICITAR LA PRESENTE MEDIDA PROVISIONAL**, considerando que si bien, es cierto el fallo de primera instancia de esta acción de tutela, podría emitirse antes del 17 de mayo de 2019 no ocurriría lo mismo, con la sentencia de segunda instancia, en caso de que alguna de las partes impugne la decisión, pues el mismo saldría con posterioridad a la fecha en que pierde vigencia la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015.

De no efectuarse dicha suspensión se estaría causado un perjuicio irremediable, pues se cercenaría de manera definitiva la posibilidad de acceder a dicho cargo público, atendiendo a que la lista de elegibles vence el próximo 17 de mayo de 2019, y que la entidad luego de 9 meses resolvió las solicitudes de los nombrados en junio de 2018, sin que sea viable que los efectos negativos de la dilación injustificada de los términos de respuesta por parte de la entidad puedan ser transferidos a los concursantes, pues no es un argumento válido que existían muchos recursos para resolver, pues es la entidad quien debe desde el inicio del concurso y en cumplimiento del principio de planeación, prever y garantizar el personal

idóneo y suficiente para el desarrollo ágil y adecuado del mismo, en donde también se incluye también la etapa de agotamiento efectivo de las listas de elegibles y todo lo que ello implica como dar respuestas a los desistimientos que se presenten para continuar con los subsiguientes nombramientos hasta proveer la totalidad de vacantes existentes y las que se vayan presentando.

Como puede observarse en las vacantes publicadas el 26 de abril de 2019 (6:00 PM) en cumplimiento del fallo de tutela No. 520013333003 2019-0074 del Juzgado Tercero Administrativo del Circuito de Pasto, existen vacantes en ciudades cercanas a Pasto como Ipiales (Nariño), existe 1 cargo vacante, en Cauca 3 y en Cali 6, a los cuales podría optar, de darse el respeto y la garantía de protección de mis derechos vulnerados.

Señor Juez amparados mis derechos fundamentales en esta tutela, se ordene mi inclusión en la lista de elegibles, y se ordene:

PRIMERO: Que se ordene la suspensión **INMEDIATA** de la pérdida de vigencia de la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015, contenida en la Resolución 195 de 17 de mayo de 2017, hasta tanto se logre materializar el agotamiento de la lista y se dé mi nombramiento y posesión en uno de los cargos de PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 17, ofertados o cualquier otro, que pese a no ser ofertado se encuentre vacante, u ocupado en provisionalidad o encargo.

SEGUNDO: Que se ordene la suspensión **INMEDIATA** de los nombramientos de la convocatoria 051 de 2015, en las sedes vacantes publicadas el 26 de abril de 2019 hasta que se decida la presente acción de tutela.

PRUEBAS

1.- DOCUMENTALES QUE SE APORTAN:

- 1.- Copia de la Resolución 332 del 12 de agosto de 2015 *"Por medio de la cual se da apertura y se reglamenta la convocatoria del proceso de selección para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación"*
- 2.- Copia de la Resolución N 195 del 17 de mayo de 2017 *"Por medio de la cual se publica una lista de elegibles"*.
- 3.- Copia del Decreto No. 6240 del 22 de noviembre de 2017 por medio del cual se nombró en periodo de prueba en el cargo de profesional Universitario G 17 en la Procuraduría Provincial de Guaviare.
- 4.- Oficio del 11 de diciembre de 2017 por el cual se manifiesta la NO ACEPTACION del nombramiento en periodo de prueba, junto con la historia clínica de mi hija Sarah Camila Pantoja delgado.
- 5.- Copia del decreto 1742 del 16 de abril de 2018, mediante el cual se revoco el nombramiento sin la exclusión de la lista de elegibles.
- 6.- Copia del Decreto No. 2401 del 15 de mayo de 2018 por medio del cual se nombró en periodo de prueba en el cargo de profesional Universitario G 17 en la Procuraduría Provincial de Santa Marta.
- 7.- Oficio del 25 de mayo de 2018 por el cual se manifiesta la NO ACEPTACION del nombramiento en periodo de prueba, junto con la historia clínica de mi hija Sarah Camila

Pantoja delgado y la certificación de la Doctora CONSTANZA MAYA en la cual conta que a la fecha me encontraba adelantado un tratamiento depresión y ansiedad.

8.- Copia del correo electrónico dirigido al Doctor CARLOS ALBERTO CABALLERO OSORIO en su condición de Jefe de Oficina de Selección y Carrera del 25 de octubre de 2018, en el cual se solicitaba información respecto a la lista de elegibles.

9.- Respuesta del derecho de petición del 15 de noviembre de 2018, en la cual me informan que no se ha decidido lo referente a la permanencia en la lista de elegibles.

10.- Copia del derecho de petición dirigido al Doctor CARLOS ALBERTO CABALLERO OSORIO en su condición de Jefe de Oficina de Selección y Carrera del 28 de febrero de 2019, en el cual se solicitó el nombramiento en la regional Pasto.

11.- Respuesta del derecho de petición del 29 de marzo de 2019 en la cual se indica que no es posible mi nombramiento por cuanto fui excluida de la lista de elegibles.

12.- Decreto 880 del 26 de marzo de 2019 por medio de la cual se revoca un nombramiento y se excluye de la lista de elegibles.

13.- Recurso de reposición radicado vía correo electrónico el 15 de abril de 2019.

DOCUMENTALES A SOLICITAR

1.- **SE OFICIE A LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para que con destino a la presente acción de tutela allegue todas las revocatorias de Nombramiento efectuadas a favor de cada uno de los integrantes de la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015, para demostrar que muchos de ellos fueron nombrados hasta tres veces y la forma en que se motivaron inicialmente los decretos de revocatoria.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que, por los mismos hechos y derechos, no he presentado petición similar ante ninguna autoridad judicial.

NOTIFICACIONES

La Procuraduría General de la Nación: Carrera 5 # 15-80, Bogotá D.C., Colombia.

Correo electrónico: procesosjudiciales@procuraduria.gov.co

Agradezco de antemano la atención a la presente.

Cordialmente,



ZULMA MERCEDES DELGADO MARTINEZ
C.C. 36753052 de Pasto



JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA DEL CIRCUITO DE PASTO
PALACIO DE JUSTICIA

Referencia	Acción de Tutela N° 2019-00149-00
Accionante	ZULMA MERCEDES DELGADO MARTINEZ
Accionado	PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN

San Juan de Pasto, tres (3) de mayo de dos mil diecinueve (2019)

La señora ZULMA MERCEDES DELGADO MARTINEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 36.753.052 de Pasto (N.) actuando en nombre propio presenta acción de tutela en contra de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN (En adelante PGN), con la finalidad de que se tutelen sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, trabajo, acceso a cargos públicos y confianza legítima.

Teniendo en cuenta que la solicitud reúne los requisitos legales exigidos y con el fin de resolver lo que en derecho corresponda, se admitirá a trámite la presente acción de tutela y se ordenará la notificación de la entidad accionada concediéndole el término de **dos (2) días** siguientes a dicha actuación para que, si a bien lo tiene, se pronuncie sobre las razones que motivan la presentación de la demanda de tutela.

Ahora bien, la señora DELGADO MARTINEZ ha solicitado que se decrete como prueba que *“se oficie a la procuraduría general de la nación para que con destino a la presente acción de tutela allegue todas las revocatorias de Nombramiento efectuadas a favor de cada uno de los integrantes de la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015, para demostrar que muchos de ellos fueron nombrados hasta tres veces y la forma en que se motivaron inicialmente los decretos de revocatoria.”* así las cosas, atendiendo a lo dispuesto por el art. 168 del CGP para el decreto de pruebas la judicatura deberá considerar que estas sean pertinentes, conducentes y útiles para decidir la presente acción de amparo constitucional, por consiguiente en el presente caso es menester tener en cuenta que la accionante pretende con la prueba solicitada demostrar que otros aspirantes de la referida convocatoria han sido nombrados en varias ocasiones, siendo que para no aceptar el nombramiento que les efectuó la Procuraduría General de la nación, han esgrimido una motivación similar a la suya y sin embargo, no fueron excluidos de la lista de elegibles como ocurrió con ella. Dicho lo anterior, se estima que para los fines propuestos no sería pertinente y útil solicitar todos los actos administrativos contentivos de las revocatorias de nombramientos que se han realizado dentro de la convocatoria, sino solo los decretos por los cuales se efectuaron dichas revocatorias por más de una ocasión respecto a un mismo aspirante, y siempre y cuando dicha revocatoria no haya dado lugar a que el aspirante haya sido excluido de la lista de elegibles.



Por otra parte, en cumplimiento de los deberes del juez establecidos en el numeral 4 del art. 42 y los arts. 169, 170 y 392 del código general del proceso, de oficio y para efectos de esclarecer los hechos aducidos en la tutela se ordenará a la PGN que remita dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a su notificación, una relación de todas las vacantes definitivas que existen del cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 17, con su correspondiente ubicación, además de la lista de elegibles de la convocatoria No. 051 de 2015, precisando quiénes a la fecha se encuentran excluidos de la misma.

Por otra parte, se encuentra que con la acción de tutela la accionante también solicita como medidas provisionales:

“PRIMERO: Que se ordene la suspensión INMEDIATA de la perdida de vigencia de la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015, contenida en la Resolución 195 de 17 de mayo de 2017, hasta tanto se logre materializar el agotamiento de la lista y se dé mi nombramiento y posesión en uno de los cargos de PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 17, ofertados o cualquier otro, que pese a no ser ofertado se encuentre vacante, u ocupado en provisionalidad o encargo.

SEGUNDO: Que se ordene la suspensión INMEDIATA de los nombramientos de la convocatoria 051 de 2015, en las sedes vacantes publicadas el 26 de abril de 2019 hasta que se decida la presente acción de tutela.”

Sobre el particular, el artículo 7º del decreto 2591 de 1991, reglamentario de la acción de tutela dispone:

“Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.



El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado."

Entonces, la precitada norma le impone al juez constitucional que al hacer la evaluación del accionar de tutela verifique si se ha solicitado el decreto de alguna medida provisional en aras de evitar el perjuicio que se espera sortear con dicha acción, sin pasar inadvertido que aunque no haya solicitud del interesado al respecto, en caso de que el funcionario advierta la necesidad de adoptar alguna debe hacerlo oficiosamente cuando la estime pertinente para que no resulte ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor de la parte actora.

Cabe decir que las medidas provisionales han sido establecidas como un medio excepcional para que el derecho fundamental pueda ser hecho efectivo en el caso de que en la decisión de tutela se advierta la necesidad del amparo ante la afectación o puesta en peligro del derecho fundamental invocado. En este sentido, las medidas provisionales constituyen una herramienta adecuada para garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, pues justamente aseguran provisionalmente el amparo solicitado y el efectivo cumplimiento de la futura resolución adoptada en el proceso. Por lo anterior, las medidas provisionales deben encaminarse a evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en violación o a que, habiéndose constatado la existencia de una violación, ésta se torne más gravosa, mediante la irrogación de perjuicios.

Así las cosas, ha de observarse que en el asunto que ocupa nuestra atención, las medidas provisionales solicitadas se encuentran intrínsecas en el problema jurídico planteado que será resuelto en el fallo de la tutela, luego que su concesión equivaldría a desarrollar de fondo las solicitudes planteadas por la accionante como pretensiones del libelo tutelar, además no se puede pasar inadvertido que la accionante no ha acreditado que pueda ocasionarse un perjuicio irremediable si no se decreta la medida provisional, toda vez que como ella misma lo dijo, la presente acción de amparo habrá de resolverse antes de que se dé el vencimiento de la vigencia de la Resolución No. 195 del 17 de mayo de 2017, por lo cual no procede suspender un vencimiento que tendrá lugar posteriormente a que se resuelva la acción de amparo constitucional, siendo que ello se hará en el término breve de diez días, de acuerdo a lo previsto en el artículos 29 del Decreto 2591 de 1991 y 86 de la Constitución Política de Colombia.

Entonces se resalta que contrario a lo dicho por la accionante, no es cierto que de proferirse un fallo favorable dentro de la presente acción de tutela este se volvería ilusorio al no poderse cumplir por el vencimiento de la vigencia de la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015, pues esto último tendrá lugar el 17 de mayo de 2019, y dentro del presente trámite la sentencia deberá ser proferida antes de esa fecha, luego que incluso si el ente accionado procede a impugnar la decisión que pudiera proferir este Despacho Judicial concediendo las



pretensiones de la accionante, tendrá que proceder a su cumplimiento en virtud de lo previsto por el artículo 31 del Decreto 2591 de 2000 que señala: ***"ARTICULO 31.-Impugnación del fallo. Dentro de los tres días siguientes a su notificación el fallo podrá ser impugnado por el Defensor del Pueblo, el solicitante, la autoridad pública o el representante del órgano correspondiente, sin perjuicio de su cumplimiento inmediato."*** (Negrita y subrayado fuera del texto)

Igualmente, esta decisión conlleva a que se vean comprometidos los derechos de todas aquellas personas que han concursado para este mismo cargo y por ello se ordenará a la Procuraduría General de la Nación que publique en un lugar visible de sus principales sedes y en sus páginas web la presente providencia para efectos de notificarlas y darles la posibilidad de defender sus derechos.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo de Familia de Pasto

Resuelve

Primero.- ADMITIR a trámite la acción de tutela formulada por la señora ZULMA MERCEDES DELGADO MARTINEZ, identificada con la cédula de ciudadanía No. 36.753.052 de Pasto (N.), en nombre propio, en contra de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, por reunir los requisitos de ley.

Segundo.- NEGAR el decreto de las medidas provisionales, solicitadas por la accionante en el escrito de tutela, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

Tercero.- NOTIFICAR de esta providencia tanto a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN como a la accionante, por el medio más expedito y eficaz posible.

Cuarto.- CONCEDER a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN, el término de **dos (2) días** contados a partir de la notificación de esta providencia para que, si a bien lo tiene, se pronuncie sobre las razones que dieron lugar a la interposición de la acción de amparo. Remítanse copias de la tutela en cita.

Quinto.- ORDENAR a la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN que dentro de los dos (2) días siguientes a su notificación, remita con destino a la presente acción de tutela los decretos o actos administrativos a través de los cuales se efectuó las revocatorias de los nombramientos hechos a favor de los integrantes de la lista de elegibles de la convocatoria 051 de 2015, cuando haya sido por más de una ocasión respecto de un mismo aspirante, y siempre y cuando no haya dado lugar a que el aspirante sea excluido de la lista de elegibles, al igual que una relación de todas las vacantes definitivas que existen del cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 17, con su correspondiente ubicación, además de la lista de elegibles de la convocatoria No. 051 de 2015, precisando quiénes a la fecha se

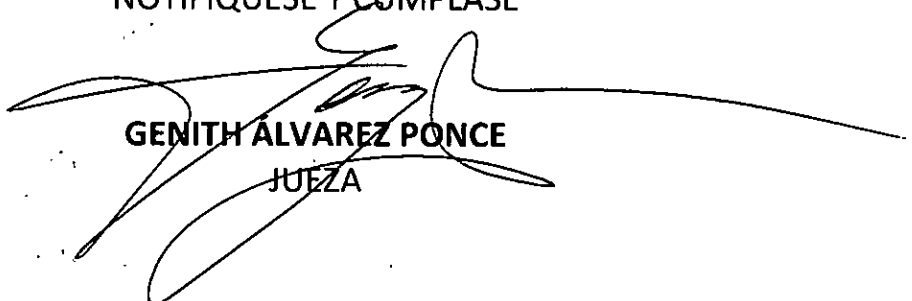


encuentran excluidos de la misma, so pena de aplicar en su contra los efectos provistos en el art. 20 del Decreto 2591 de 1991.

Sexto.- Ordenar a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACIÓN pegar en un lugar visible de sus principales sedes y en su página web la presente providencia para efectos de notificar a los concursantes de la convocatoria 051 de 2015 correspondiente al cargo de PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 17, para que tengan la posibilidad de hacer valer sus derechos si lo estiman necesario.

Séptimo.- La prueba documental presentada por el accionante recibirá su estudio y valoración en la sentencia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


GENITH ALVAREZ PONCE
JUEZA