



REPÚBLICA DE COLOMBIA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN "D"

FIJACIÓN TRASLADO EXCEPCIONES

EXPEDIENTE N°: 25000234200020170141200

DEMANDANTE: ABELARDO BARRERA MARTÍNEZ

DEMANDADO: NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

MAGISTRADO: CERVELEON PADILLA LINARES

Hoy **miércoles, 4 de mayo de 2022**, el Oficial Mayor de la Subsección "D", deja constancia que se fija en la página web de la Rama Judicial, el escrito de excepciones contenido en las contestaciones de demanda presentada por el apoderado de la entidad demandada **NACIÓN - PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, visible en el link que se encuentra a continuación, en consecuencia se fija por el término de un (1) día, así mismo, vencido el día de fijación, se mantendrá en la Secretaría de la Subsección "D", a disposición de la parte contraria, por el término de tres (03) días.

https://samairj.consejodeestado.gov.co/Vistas/Casos/list_procesos.aspx?guid=250002342000201701412002500023

Lo anterior en virtud del art. 175, parágrafo 2 del C.P.A.C.A.


WILSON ORLANDO MURIEL RODRIGUEZ
Escribiente Nominado



Señores

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA

SECCIÓN SEGUNDA - SUBSECCIÓN "D"

M.P. DR. CERVELEÓN PADILLA LINARES

rmemorialessec02sdtadmcun@cendoj.ramajudicial.gov.co

E.

S.

D.

REFERENCIA:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
RADICACION:	25000-23-42-000-2017-01412-00
DEMANDANTE:	ABELARDO BARRERA MARTÍNEZ
DEMANDADO:	NACIÓN - PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

CARLOS YAMID MUSTAFÁ DURÁN, mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.511.867 y portador de la tarjeta profesional No. 123.757 del C.S.J., obrando como apoderado de la Procuraduría General de la Nación, en virtud del poder a mi otorgado por el Jefe de la Oficina Jurídica, por medio del presente escrito y estando dentro del término legal, me dirijo a Usted para dar **contestación a la demanda** de la referencia en los siguientes términos:

I. OPOSICIÓN A LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Honorable Despacho, me permito manifestar de manera respetuosa que ésta de defensa se opone a todas y cada una de las pretensiones formuladas por la parte actora, por cuanto será demostrado en el proceso que la Procuraduría General de la Nación actuó de conformidad con la Constitución y la Ley, sin que pueda predicarse la existencia de alguna irregularidad que denote la nulidad de las decisiones administrativas adoptadas por mi representada, tal y como se expondrá más adelante.

II. A LOS HECHOS:

Frente a los hechos narrados por la parte actora, me permito indicar lo siguiente:

A los hechos 1 y 3: Es cierto. En relación a este hecho, me permito señalar, que la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-101 del 28 de febrero de 2013¹, **ordenó** a la Procuraduría General de la Nación convocar a **concurso público**, para la provisión en carrera administrativa, **todos los empleos de Procurador Judicial**, sin exclusión, tácita o expresa, de alguno de estos.

¹ Mediante dicha providencia, la Honorable Corte Constitucional resolvió:

«**Primero.-** Declarar la **INEXEQUIBILIDAD** de la expresión "Procurador Judicial" del numeral 2), del artículo 182, del Decreto Ley 262 de 2000, por la vulneración del artículo 280 de la Constitución Política.

Segundo.- ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación que en un término máximo de seis meses, contados a partir de la notificación de este fallo, convoque a un concurso público para la provisión en propiedad de los cargos de Procurador Judicial, que deberá culminar a más tardar en un año desde la notificación de esta sentencia».

Así, mediante Resolución No. 040 del 20 de enero de 2015² se dispuso la apertura del respectivo proceso de selección, a través de catorce (14) convocatorias³, de la siguiente manera:

- De la Convocatoria 001-2015 a la 007-2015, para la provisión de los cuatrocientos veintisiete (427) empleos de Procurador Judicial II Código 3PJ Grado EC.

CONVOCATORIA	DEPENDENCIA O ÁREA DE TRABAJO	CANTIDAD	CONCURSANTES EN LISTA	LISTA DE ELEGIBLES
001-2015	Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras	23	21	Resol. 349 del 8/07/2016
002-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios	31	28	Resol. 348 del 8/07/2016
003-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles	12	14	Resol. 347 del 8/07/2016
004-2015	Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales	208	366	Resol. 357 del 11/07/2016
005-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social	14	11	Resol. 346 del 8/07/2016
006-2015	Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa	94	239	Resol. 345 del 8/07/2016
007-2015	Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia	45	97	Resol. 344 del 8/07/2016
Total		427		

- De la Convocatoria 008-2015 a la 014-2015, para la provisión de los trescientos diecisiete (317) cargos de Procurador Judicial I.

CONVOCATORIA	DEPENDENCIA O ÁREA DE TRABAJO	CANTIDAD	CONCURSANTES EN LISTA	LISTA DE ELEGIBLES
008-2015	Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras	23	7	Resol. 343 del 8/07/2016
009-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios	3	2	Resol. 342 del 8/07/2016
010-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles	2	4	Resol. 341 del 8/07/2016
011-2015	Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales	149	198	Resol. 340 del 11/07/2016

²https://www.concursoprocuradoresjudiciales.org.co/procuraduria/portalIG/home_1/recursos/documentos/21012015/resolucion_040_2015.pdf

³https://www.concursoprocuradoresjudiciales.org.co/procuraduria/portalIG/home_1/recursos/general/15012015/convocatorias.jsp

012-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social	19	11	Resol. 339 del 8/07/2016
013-2015	Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa	107	91	Resol. 338 del 8/07/2016
014-2015	Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia	14	11	Resol. 337 del 8/07/2016
Total		317		

Al hecho 2: No es un hecho, y en todo caso corresponde a un análisis subjetivo que presenta la parte demandante.

Al hecho 4: No es un hecho, se trata de un análisis traído a colación por la parte actora que en todo caso no se ajusta a la realidad del debate que aquí nos ocupa.

Al hecho 5: Es cierto, de precisa que de acuerdo con la información que reposa en la hoja de vida del demandante, mediante el Decreto No. 3049 del 31 de julio de 2014, fue nombrado en provisionalidad en el cargo Procurador 30 Judicial II para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social de Bogotá, Código 3PJ, Grado EC, hasta por seis meses, cargo que tomo posesión el día 01 de septiembre de 2014, según consta en el Acta de Posesión No. 01536 de la misma fecha.

Al hecho 6: No me consta. Me atengo a lo probado en el curso del proceso.

Al hecho 7: Es cierto, como se resume en el siguiente cuadro:

CONVOCATORIA	DEPENDENCIA O ÁREA DE TRABAJO	CANTIDAD	CONCURSANTES EN LISTA	LISTA DE ELEGIBLES
005-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social	14	11	Resol. 346 del 8/07/2016

A los hechos 8 y 9: Es cierto, de acuerdo a la información que reposa en la hoja de vida del accionante, se aclara que mediante Oficio SG No. 3932 de 12 de agosto de 2016, se le comunicó que el Procurador General de la Nación, mediante Decreto No. 3230 de 08 de agosto de 2016, en aplicación de la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 346 de 8 de julio de 2016, nombró a la señora Monica Teresa Hidalgo Oviedo, en el cargo de Procurador Judicial II, Código 3PJ, Grado EC, que el accionante ocupaba en provisionalidad.

A los hechos 10 al 13: Se trata de afirmaciones efectuadas por la parte demandante que no le constan al suscrito, frente a las cuales le corresponde al accionante la carga de la prueba.

Al hecho 14: No es un hecho, se trata de una afirmación traída a colación por el demandante que en todo caso carece de soporte probatorio.

III. FRENTE A LAS NORMAS VIOLADAS.

Señala la parte actora en el escrito de la demanda, que la resolución 040 de 20 de enero de 2015, vulnera las siguientes normas:

- Los artículos 2, 13, 118 125, 278 numeral 6, 279 y 280 de la C.P; 7° del Decreto 262 de 2000.

En cuanto al acto de desvinculación, señala el demandante la vulneración de las siguientes:

- Los artículos 1, 2, 6, 13, 53, 121 y 125 de la C.P.

Así mismo, sustenta el concepto de violación en los siguientes cargos:

Dice que la Resolución 040 de 2015, expedida por el señor Procurador General de la Nación tiene su fundamento legal en el artículo 7° del decreto 262 de 2000 y que dado a que correspondía a la Ley regular los requisitos y condiciones en que debían efectuarse los concursos para la selección de los procuradores judiciales, resultando evidente que al “reglamentar” directamente el señor Procurador dicha convocatoria pública, se violó de manera flagrante la reserva de ley a que alude el art. 125 de la C.P., que regula lo atinente a la carrera administrativa.

Manifiesta que al existir la igualdad que establece el artículo 280 superior entre jueces y magistrados y procuradores judiciales, se debieron aplicar los mismos criterios de selección que se establecen para dichos funcionarios judiciales, como son: el curso-concurso, equivalencias, criterios de evaluación, etc.

Alega que la Procuraduría General de la Nación desconoció la Constitución y la Ley, porque luego de proveer los cargos de la lista de elegibles, debió la Procuraduría motivar la decisión del retiro al actor, indicando porque otros funcionarios tenían un mejor derecho para ocupar en provisionalidad los dos cargos no provistos mediante el agotamiento de la lista de elegibles.

Aduce que el acto administrativo que puso en situación de retiro al demandante, adolece de falsa motivación, porque el acto nació viciado al exceder la facultad reglamentaria que dispuso el señor Procurador General de la Nación al expedir la Resolución No. 040 de 2015.

Por último manifiesta que los actos administrativos cuya inconstitucionalidad y nulidad demanda, fueron expedidos sin competencia por el señor Procurador General de la Nación, porque en virtud de lo dispuesto por el artículo 280 de la Constitución Política, al existir igualdad de derechos entre los Jueces y Magistrados con Agentes del Ministerio Público que actúan ante ellos, en su caso, resultaba procedente la homologación del derecho a pertenecer a un régimen de carrera, o sea que según la sentencia C-101 de 2013, este régimen era el mismo aplicable tanto a los funcionarios de la Rama Judicial, como a los agentes del ministerio público, por consiguiente, al excederse la facultad reglamentaria en la convocatoria del concurso para proveer los cargos de procuradores judiciales, los actos administrativos que se expidieron adolecen del vicio de falta de competencia.

IV. ARGUMENTOS DE LA DEFENSA.

1. ORIGEN DEL CONCURSO DE MÉRITOS Y LA ORDEN EMANADA POR LA CORTE CONSTITUCIONAL EN LA SENTENCIA C-101 DE 2013.

Resulta oportuno mencionar que la Corte Constitucional en sentencia C-101 de 2013, en la cual declaró la inexequibilidad de la expresión «Procurador Judicial» contenida en el numeral 2), del artículo 182, del Decreto Ley 262 de 2000, por la vulneración del artículo 280 de la Constitución Política, **ordenó a la Procuraduría General de la Nación convocar a un concurso público para la provisión en propiedad de los cargos de procurador judicial, catalogados en carrera.** Esto fue lo que dispuso el Máximo Tribunal Constitucional:

*“...Segundo.- **ORDENAR** a la Procuraduría General de la Nación que en un término máximo de seis meses, contados a partir de la notificación de este fallo, convoque a un concurso público para la provisión en propiedad de los cargos de Procurador Judicial, que deberá culminar a más tardar en un año desde la notificación de esta sentencia...”*

En cumplimiento de la orden dada por la Honorable Corte Constitucional, la Procuraduría General de la Nación a través de la Resolución No. 040 del 20 de enero de

2015, dispuso la apertura del proceso de selección de personal para la provisión en carrera administrativa de **todos** los empleos de Procurador Judicial.

Al respecto se informa que en la planta de personal – globalizada - de la Procuraduría General de la Nación, existen CUATROCIENTOS VEINTISIETE (427) cargos de PROCURADOR JUDICIAL II, CÓDIGO 3PJ GRADO EC⁴, y, TRESCIENTOS DIECISIETE (317) cargos de PROCURADOR JUDICIAL I, CÓDIGO 3PJ, GRADO EG⁵, que fueron ofertados en su totalidad en el proceso de selección, en cumplimiento de la orden de la Corte Constitucional contenida en la Sentencia C-101/13, en las siguientes convocatorias:

Procuradores Judiciales II

CONVOCATORIA	DEPENDENCIA O ÁREA DE TRABAJO	CANTIDAD	LISTA DE ELEGIBLES
001-2015	Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras	23	Resol. 349 del 8/07/2016
002-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios	31	Resol. 348 del 8/07/2016
003-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles	12	Resol. 347 del 8/07/2016
004-2015	Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales	208	Resol. 357 del 11/07/2016
005-2015 ⁶	Procuraduría Delegada para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social	14	Resol. 346 del 8/07/2016
006-2015	Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa	94	Resol. 345 del 8/07/2016
007-2015	Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la Infancia, la Adolescencia y la Familia	45	Resol. 344 del 8/07/2016
Total		427	

Procuradores Judiciales I

CONVOCATORIA	DEPENDENCIA O ÁREA DE TRABAJO	CANTIDAD	LISTA DE ELEGIBLES
008-2015	Procuraduría Delegada para la Restitución de Tierras	23	Resol. 343 del 8/07/2016
009-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios	3	Resol. 342 del 8/07/2016
010-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles	2	Resol. 341 del 8/07/2016
011-2015	Procuraduría Delegada para el Ministerio Público en Asuntos Penales	149	Resol. 340 del 11/07/2016
012-2015	Procuraduría Delegada para Asuntos del Trabajo y la Seguridad Social	19	Resol. 339 del 8/07/2016
013-2015	Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa	107	Resol. 338 del 8/07/2016
014-2015	Procuraduría Delegada para la Defensa de los Derechos de la	14	Resol. 337 del 8/07/2016

⁴ Con el Decreto Ley 265/00 se previeron 302 cargos de Procurador Judicial II Código 3PJ Grado EC; con el Decreto 4795/07 se adicionó la planta con 20 empleos de igual denominación y grado; con la Ley 1367/09, se crearon 55 más; y con el Decreto 2247/11, se establecieron 50 cargos adicionales.

⁵ Con el Decreto Ley 265/00 se previeron 157 cargos de Procurador Judicial I Código 3PJ Grado EG; con el Decreto 4795/07 se adicionó la planta con 55 empleos de igual denominación y grado; con la Ley 1367/09, se crearon 55 más; y con el Decreto 2247/11, se establecieron 50 cargos adicionales.

⁶ El empleo ocupado por el accionante integra la Convocatoria 005-2015.

	Infancia, la Adolescencia y la Familia		
Total		317	

En dicho proceso de selección para proveer cargos en carrera administrativa de Procuradores Judiciales, fueron publicadas las respectivas listas de elegibles el 08 de julio de 2016⁷, y sumado a lo anterior, el 08 de agosto de 2016, el Procurador General de la Nación dispuso la elaboración de los respectivos actos de nombramiento, y en el caso en concreto, en la plaza que venía ocupando el accionante, esto es, la Procuraduría 30 Judicial II Trabajo y Seguridad Social Pasto, se posesionó la doctora Monica Teresa Hidalgo Oviedo.

Como se puede advertir, el proceso de selección abierto por la Procuraduría General de la Nación con la Resolución No. 040 de 2015, se dio en estricto cumplimiento de una orden judicial, orden que, vale decir, no quedó sujeta a ninguna condición o restricción.

En efecto, habrá de considerarse que las sentencias proferidas por la Corte Constitucional en ejercicio de su control constitucional, según lo normado en el artículo 48 de la Ley 270 de 1996, son de «obligatorio cumplimiento y con efecto erga omnes», por lo que la administración, en este caso, debe acatarlas en su integridad.

La propia Corte, al referirse al carácter vinculante y obligatorio de sus decisiones, en la sentencia C-820/06, señaló:

«Es claro que la Corte Constitucional es también órgano “límite” de interpretación legal, pues de las condiciones estructurales de su funcionamiento, en el control de constitucionalidad de la ley, es perfectamente posible que la cosa juzgada constitucional incluya el sentido constitucionalmente autorizado de la ley oscura. En efecto, a pesar de que si bien es cierto, de acuerdo con lo regulado en el Título VIII de la Constitución, la administración de justicia se organiza a partir de la separación de jurisdicciones y, por ello, corresponde a los jueces ordinarios la interpretación de la ley y, a la Corte Constitucional la interpretación última de la Constitución, no es menos cierto que hace parte de la esencia de la función atribuida a esta última el entendimiento racional, lógico y práctico de la ley cuyo control de constitucionalidad debe ejercer. De hecho, el control de constitucionalidad de la ley tiene una incidencia normativa indiscutible porque esta Corporación no podría salvaguardar la integridad de la Constitución, si no tiene claro el sentido de las disposiciones legales que deben compararse con las normas superiores que se acusan como infringidas; o tampoco si ejerce el control de constitucional sobre textos normativos que no coinciden con la praxis ni con su aplicación generalizada y dominante por parte de las cortes; ni cuando en un mismo texto legal encuentra normas conformes y otras contrarias a la Constitución; ni cuando el texto legal es inconstitucional no por lo que dice sino por lo que deja de decir, esto es, cuando se presenta una inconstitucionalidad por omisión; ni podría proteger los derechos fundamentales amenazados o vulnerados con la aplicación concreta de la ley, entre otras razones. En consecuencia, se reitera que, la Corte no sólo “debe intervenir en debates hermenéuticos sobre el alcance de las disposiciones sometidas a control”, sino que, además, debe fijar la interpretación legal que resulta autorizada constitucionalmente, esto es, señala la forma cómo debe interpretarse la ley y cómo no debe hacerse. En tal virtud, existen algunas circunstancias en las que la Corte Constitucional debe señalar la interpretación obligatoria de la ley. Esto se realiza, entre otras, mediante las sentencias interpretativas y aditivas».

Este aspecto resulta importante, porque, la Procuraduría General de la Nación, no podía, por ninguna razón, sustraerse a convocar la totalidad de los cargos de Procurador Judicial, en tanto la orden los cobijó a todos. Nótese que, por ejemplo, la Corte no ordenó, que se realizaran estudios para determinar la situación individual de cada uno de los Procuradores en provisionalidad, como condición previa al concurso. La orden de la Corte se hizo sin condición alguna.

⁷ <https://www.concursoprocuradoresjudiciales.org.co/>

2. **RESPECTO A LA EXPEDICIÓN DE LA RESOLUCIÓN 040 DE 2015 Y EL REGIMEN DE CARRERA APLICABLE A LOS EMPLEOS DE PROCURADOR JUDICIAL**

Sostiene la parte actora que con la expedición de la Resolución 040 de 2015 se violó la Constitución y la Ley, dado a que correspondía a la Ley regular los requisitos y condiciones en que debían efectuarse los concursos para la selección de los procuradores judiciales, y que al existir la igualdad que establece el artículo 280 superior entre jueces y magistrados y procuradores judiciales, se debieron aplicar los mismos criterios de selección que se establecen para dichos funcionarios judiciales.

Para empezar a refutar los argumentos esgrimidos por la parte actora, se empezará por decir que el régimen de carrera aplicable a los empleos de procurador judicial no es el establecido para los jueces y magistrados. Corresponde a la Procuraduría aplicar el Decreto Ley 262 de 2000 para la selección, ingreso, permanencia y retiro de dicho cargo, conforme lo estableció la Corte Constitucional en sentencia C-101 de 2013 y en auto del 6 de noviembre de 2013, por el cual se resolvió la solicitud de nulidad interpuesta contra dicha sentencia, providencia en donde la Honorable Corte precisó lo siguiente:

“3.2.4. Ahora bien, frente a la afirmación de la Procuraduría de la imposibilidad de cumplir el mandato de igualdad del artículo 280 constitucional debido a la divergencia entre los regímenes de la carrera de la procuraduría y la carrera judicial, encuentra la Corte que ella surge como consecuencia de la interpretación errada que hace la solicitante, considerar que el mandato de igualdad contenido en el artículo 280 constitucional, se refiere a la equiparación de los regímenes de la carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación y el de la carrera judicial propia de los Jueces y Magistrados (LE.270/96), y no al “derecho” a que los cargos de los Procuradores Judiciales sean considerados de carrera, como lo indicó esta Corporación en la providencia impugnada.

*2.3.5. Es por ello que la Corte fue clara en el pronunciamiento acusado, al establecer - en su numeral 5.5.2. - la necesidad de distinguir entre la carrera judicial administrada por el Consejo Superior de la Judicatura y la carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación y que por ello, **la incorporación que procedía respecto de los Procuradores Judiciales era a la carrera propia de la Procuraduría General de la Nación**, en tanto “entre los “derechos” de los jueces y magistrados, que en virtud del artículo 280 constitucional deben ser extendidos a los agentes del ministerio público que ejercen su cargo ante ellos, se encuentra de no ser catalogado su empleo por el Legislador como de libre nombramiento y remoción, es decir, ser reconocido como cargo de carrera”.*

Como se indica, este tema ya fue objeto de análisis por la Honorable Corte Constitucional, mediante la sentencia C-101 de 2013, en la cual determinó que los cargos de procuradores judiciales debían ser catalogados en el régimen de carrera de la Procuraduría General de la Nación y no de la Rama Judicial, al señalar:

*“La Corte declara la inexecutable de la norma demandada, por vulneración del artículo 280 de la Constitución que ordena la equiparación en materia de “derechos” entre magistrados y jueces y los agentes del ministerio público que ejercen el cargo ante ellos, entendiendo esta Corte que entre los derechos a homologar se encuentra el ser considerado de carrera administrativa. Cabe distinguir que una es la carrera judicial administrada por el Consejo Superior de la Judicatura y otra la carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación. **Por ello, la incorporación que procede respecto de los “procuradores judiciales” es a la carrera propia de la Procuraduría General de la Nación**”.*

Lo anterior fue reiterado por la Corte Constitucional en auto del 6 de noviembre de 2013, en el cual resolvió una solicitud de nulidad propuesta por la Procuraduría General de la Nación en la que se solicitó claridad a la Corte acerca de la necesidad de adecuar el sistema de carrera de los procuradores judiciales al de los jueces y magistrados. En dicha oportunidad, la Corte ratificó que la igualdad de derechos que había sido dispuesta

mediante sentencia C-101 de 2013 se limitada a su ingreso a través de concurso público de méritos **pero que ello no implicaba un régimen especial distinto al que ya regía en la Procuraduría General de la Nación**. En dicha providencia, la Corte sostuvo:

“3.2.4. Ahora bien, frente a la afirmación de la Procuraduría de la imposibilidad de cumplir el mandato de igualdad del artículo 280 constitucional debido a la divergencia entre los regímenes de la carrera de la procuraduría y la carrera judicial, encuentra la Corte que ella surge como consecuencia de la interpretación errada que hace la solicitante, considerar que el mandato de igualdad contenido en el artículo 280 constitucional, se refiere a la equiparación de los regímenes de la carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación y el de la carrera judicial propia de los Jueces y Magistrados (LE.270/96), y no al “derecho” a que los cargos de los Procuradores Judiciales sean considerados de carrera, como lo indicó esta Corporación en la providencia impugnada.

*2.3.5. Es por ello que la Corte fue clara en el pronunciamiento acusado, al establecer - en su numeral 5.5.2. - la necesidad de distinguir entre la carrera judicial administrada por el Consejo Superior de la Judicatura y la carrera administrativa de la Procuraduría General de la Nación y que por ello, **la incorporación que procedía respecto de los Procuradores Judiciales era a la carrera propia de la Procuraduría General de la Nación**, en tanto “entre los “derechos” de los jueces y magistrados, que en virtud del artículo 280 constitucional deben ser extendidos a los agentes del ministerio público que ejercen su cargo ante ellos, se encuentra de no ser catalogado su empleo por el Legislador como de libre nombramiento y remoción, es decir, ser reconocido como cargo de carrera”.*

Por lo anterior, no le asiste razón al demandante en cuanto a la necesidad de tramitar una ley o decreto ley para establecer un nuevo sistema de carrera para los Procuradores Judiciales, pues la Corte fue clara al señalar que debían regirse por el mismo sistema de carrera previsto para los demás servidores de la Procuraduría General de la Nación, contenido en el Decreto Ley 262 de 2000, como tampoco le asiste la razón al demandante al indicar que el concurso de procuradores judiciales se rija por las disposiciones de la Ley 270 de 1996, pues este estatuto solo aplica para los empleos de la Rama Judicial.

En este contexto, la Resolución 040 de 2015 se rige por lo dispuesto en el Decreto Ley 262 de 2000, que es la norma que regula los concursos para el ingreso a empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación y cumple con todas las exigencias de dicho estatuto.

En este orden, claro está que la Procuraduría General de la Nación ha obrado en cumplimiento de una orden judicial emanada por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C 101 de 2013, quien además indicó que no era necesario crear un nuevo régimen de carrera administrativa para los Procuradores Judiciales.

3. RESPECTO DE LA FALSA MOTIVACIÓN Y LA FALTA DE COMPETENCIA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

Manifestó el demandante que los actos administrativos cuya inconstitucionalidad y nulidad demanda, fueron expedidos con falsa motivación y sin competencia por el señor Procurador General de la Nación, porque en virtud de lo dispuesto por el artículo 280 de la Constitución Política, al existir igualdad de derechos entre los Jueces y Magistrados con Agentes del Ministerio Público que actúan ante ellos, en su caso, resultaba procedente la homologación del derecho a pertenecer a un régimen de carrera, o sea que según la sentencia C-101 de 2013, este régimen era el mismo aplicable tanto a los funcionarios de la Rama Judicial, como a los agentes del ministerio público, por consiguiente, al excederse la facultad reglamentaria en la convocatoria del concurso para proveer los cargos de procuradores judiciales, los actos administrativos que se expidieron – Resolución 040 del 20 de enero de 2015 y Decreto 3538 del 8 de agosto de 2016- adolecen del vicio de falsa motivación y de falta de competencia.

Respecto a este argumento se reitera lo manifestado en el numeral anterior, en el sentido de indicar que el régimen de carrera aplicable a los empleos de procurador judicial no es el establecido para los jueces y magistrados, corresponde a la Procuraduría General de la

Nación aplicar el Decreto Ley 262 de 2000 para la selección, ingreso, permanencia y retiro de dicho cargo, conforme lo estableció la Corte Constitucional en sentencia C-101 de 2013 y en auto del 6 de noviembre de 2013.

En este punto, vale la pena tener de presente que en reciente pronunciamiento el Consejo de Estado - Sección Segunda, Sentencia, 11001032500020150036600 (07402015), de fecha 30/07/2021, al analizar sobre la facultad del señor Procurador General de la Nación para convocar a un concurso de méritos y definir los criterios y condiciones de evaluación, calificación, homologación y equivalencias para el ingreso a la carrera y adoptar disposiciones relativas a la “divulgación del concurso” y al acuerdo de inscripción, expuso lo siguiente:

“90 La Sala le concede la razón al apoderado de la parte demandada y al Ministerio Público, cuando señalan que la ley que regula esa materia no es otra distinta al Decreto Ley 262 de 2000, expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las precisas facultades extraordinarias conferidas por el Congreso mediante la Ley 573 de 2000, para modificar tanto la estructura de la Procuraduría General de la Nación como su régimen de carrera administrativa. En tal sentido, esa y no otra es la ley previa aplicable en cuyo articulado se regulan todos los asuntos mencionados en el problema jurídico.

91 La Corte Constitucional ordenó convocar un concurso público para la provisión en propiedad de todos los cargos de Procurador Judicial y precisó que el sistema de carrera aplicable al concurso sería el sistema especial de carrera de la Procuraduría, argumento que reiteró en el Auto 255 del 2013, en el cual explicó que la Sentencia C-101 de 2013 no homologó los sistemas de carrera de la rama judicial y el del ministerio público -tal como lo entiende la parte actora-, sino el “derecho de acceso a la carrera” mediante concurso público.

92 En ese orden de ideas, el proceso de selección convocado a través de la Resolución 040 de 20 de enero de 2015, fue realizado dentro de los parámetros de la legalidad preexistente y en cumplimiento de una orden judicial que ya hizo tránsito a cosa juzgada constitucional y que, por lo mismo, obliga a todas las autoridades y a los particulares, tal como lo disponen los arts. 21 del Decreto 2067 de 1991 y 48 de la Ley 270 de 1997.

93 Ha de tenerse en cuenta que las decisiones contenidas en La Resolución 040 de 2015, no tuvieron la pretensión de regular de manera general “todos” los concursos que ulteriormente deba convocar la Procuraduría General de la Nación para la provisión de los empleos de procuradores judiciales I y II, pues lo que se dispone en esa Resolución tan solo aplica al trámite de las 14 convocatorias mencionadas en su texto, al definir los requisitos y condiciones de cada una ellas e instrumentalizar los respectivos procesos de selección, con el objeto de dar cumplimiento a la orden emitida por la Corte Constitucional en la Sentencia C-101 del 28 de febrero de 2013.

94 Todo ello conduce a desvirtuar el cargo formulado, más aún cuando el artículo 7º, numeral 45 del Decreto Ley 262 de 2000, que es una ley en sentido material, le asignó esas funciones al Procurador General de la Nación como supremo director y administrador del sistema de carrera de la entidad.

95 El aludido numeral 45 le atribuyó al Procurador la competencia para definir las políticas para la elaboración y aplicación de las pruebas que se utilizarán en los concursos y determinar los parámetros para su calificación; adoptar los instrumentos necesarios para el cumplimiento de los fines de cada una de las etapas del proceso de selección; designar a las personas que integrarán el jurado encargado de elaborar y calificar las pruebas de pregunta abierta y la entrevista y de resolver las reclamaciones relacionadas con estas pruebas y definir las condiciones de las convocatorias para los concursos de méritos y suscribirlas.

96 Lo expuesto hasta aquí, permite inferir que era totalmente innecesaria la expedición de una nueva ley de carrera para ser aplicada a los concursos públicos de mérito dirigidos a la provisión de los cargos de procurador judicial, pues estando en vigencia el Decreto Ley 262 de 2000, ello llevaría al absurdo de permitir la

coexistencia de dos sistemas de carrera administrativa distintos en el seno de la Procuraduría General de la Nación, uno de los cuales sería aplicable a los concursos para la selección por mérito de los procuradores judiciales y otro para los demás concursos que deba adelantar ese organismo de control.”

En ese orden de ideas, no le asiste la razón al demandante, pues como se encuentra decantado por el H. Consejo de Estado, la Resolución 040 de 20 de enero de 2015, no adolece de falsa motivación y se encuentra expedida con plena competencia del Procurador General de la Nación, dentro de los parámetros de la legalidad preexistentes y en cumplimiento de una orden judicial.

4. **SOBRE LA FALSA MOTIVACIÓN, EXPEDICIÓN IRREGULAR Y DESVIACIÓN DE PODER, DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE RETIRO DEL ACCIONANTE.**

Como se manifestó al inicio de esta defensa, la Corte Constitucional, con la sentencia C-101 del 28 de febrero de 2013, declaró la inexecutable de la expresión «*Procurador Judicial*» del numeral 2° del referido artículo 182, y ordenó la convocatoria de un concurso público de méritos para la provisión en propiedad de los cargos de Procurador Judicial que se desempeñan ante Magistrados y Jueces de la República.

Al respecto, la Corte, al realizar el análisis sobre la naturaleza de los empleos de Procurador Judicial, adujo razones de orden constitucional, especialmente referidas al «*mérito o carrera*» como postulado fundamental que, a partir de la Constitución de 1991, sustenta el ejercicio de la función pública, por lo que, con base en el artículo 280 superior, concluyó que tales cargos deben tener igual tratamiento que para aquellos de Jueces y Magistrados ante quienes se ejercen como Ministerio Público.

Es decir, para la Corte Constitucional la naturaleza de los empleos de Procurador Judicial debía integrarse a la regla general prevista en el artículo 125 constitucional, según la cual «*los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera*».

Significa entonces que, como aspecto sobreviniente y consecuente a la decisión judicial, la naturaleza de la vinculación laboral de los funcionarios que venían desempeñándose como Procuradores Judiciales cambió, pues ya no serán servidores de libre nombramiento y remoción sino provisionales, **en tanto ocupan cargos de carrera al que no han accedido en desarrollo de un proceso de selección por méritos**. Es importante mencionar, en este sentido, que así lo entendió la Corte Constitucional al proferir la decisión de inexecutable, habida cuenta que ordenó la convocatoria de un concurso público para la provisión en propiedad o carrera de esos cargos, sin que se haya siquiera detenido en el análisis de algún eventual derecho de quienes los venían ocupando como empleados de libre nombramiento y remoción.

Conforme a lo anterior, la naturaleza jurídica de la vinculación que con ocasión a la ejecutoria del pronunciamiento de la H. Corte Constitucional, derivó en una vinculación en provisionalidad, no se requiere para la terminación de la vinculación en provisionalidad del demandante, motivación adicional a la correspondiente a que mediante el Decreto 3230 de 8 agosto de 2016, en aplicación de la lista de elegibles contenida en la Resolución 346 de 8 de julio de 2016, se nombró en el cargo que ocupaba el actor a la persona que ganó el concurso de méritos, es decir a la señora Monica Teresa Hidalgo Oviedo, razón por la cual no puede predicarse inexecutable de motivación o desviación de poder en la terminación de su vinculación.

V. EXCEPCIONES.

- Inexecutable del derecho pretendido

Teniendo en cuenta que del análisis realizado se desprende no hubo actuación irregular alguna y ante la clara sustentación de que no le asiste razón al mismo respecto a los

cargos señalados, me permito señalar la imposibilidad de adelantar el presente medio de control por INEXISTENCIA DEL DERECHO PRETENDIDO por la parte accionante.

- **Innominada o genérica**

Solicito declarar la existencia de toda aquella excepción cuyos supuestos de hecho resulten acreditados en el proceso.

VI. PETICIÓN.

De manera respetuosa, y con fundamento en las consideraciones expuestas, solicito al Honorable Despacho, **RECHAZAR** las pretensiones formuladas en el líbello de la demanda presentada por el señor **ABELARDO BARRERA MARTINEZ**.

VI. PRUEBAS.

Antecedentes Administrativos correspondientes a la actuación objeto del proceso.

En cumplimiento a lo dispuesto en el numeral quinto del Auto de fecha 09 de febrero de 2022, proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda – Subsección “D”, me permito allegar copia del expediente administrativo que contiene la hoja de vida del demandante y antecedentes de la actuación administrativa objeto del proceso.

VII. RECONOCIMIENTO DE PERSONERÍA.

Comedidamente, solicito al Honorable Despacho, reconocirme personería para actuar en este proceso, para lo cual allegó poder a mi conferido.

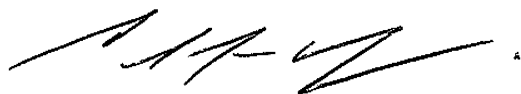
XII. ANEXOS

- Poder y sus anexos.
- Antecedentes Administrativos.

XIII. NOTIFICACIONES.

Se recibirán notificaciones personales en la OFICINA JURÍDICA de la PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACION, ubicada en la Carrera 5 No. 15-80, piso 10 teléfono (1) 5878750, extensión: 11024 en la ciudad de Bogotá D.C. o en los correos electrónicos procesosjudiciales@procuraduria.gov.co y cmustafa@procuraduria.gov.co y por anotación en el estado de la Secretaría de su Despacho.

Del Honorable Despacho,



CARLOS YAMID MUSTAFÁ DURÁN

C.C. No. 13.511.867

T.P. No. 123.757 Del C.S.J.