

CONCURSO DE MÉRITOS / VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES / MUJER EN ESTADO DE EMBARAZO COMO SUJETO DE ESPECIAL PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL / EMBARAZO DE ALTO RIESGO / NOMBRAMIENTO EN CARGO DE CARRERA EN SEDE DIFERENTE A LA DE LA CIUDAD ASIGNADA

La accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al acceso a cargos públicos, al tratamiento especial por encontrarse en una situación de embarazo de alto riesgo lo cual la ubica en la condición de sujeto de especial protección constitucional. Como consecuencia de lo anterior, pide que se le ordene a la Procuraduría General de la Nación, que en el marco de la convocatoria número 108 de 2015, expida un decreto de nombramiento en el cargo de sustanciador código 4SU, grado 11 en la sede de la procuraduría en la ciudad de Florencia (...) expresó que debido a su estado de embarazo en circunstancias de alto riesgo, no le es posible hacer el desplazamiento a la ciudad de Riohacha donde fue nombrada y que, por lo tanto, se le debe otorgar un tratamiento especial conforme a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico constitucional (...) De acuerdo con la extensión de protección que contempla la jurisprudencia constitucional, en este caso, se trata de una obligación general y objetiva de protección a la mujer embarazada y lactante a cargo del Estado (...) De modo que la protección que reclama la accionante, no se desenvuelve en torno a la garantía de estabilidad reforzada, ya que en este caso se exige como presupuesto la existencia de un vínculo laboral de cualquier naturaleza, sino que emana directamente del mandato constitucional que la reviste de una prerrogativa de especial protección, por su condición de mujer en estado de embarazo, además en circunstancias de alto riesgo. Por lo tanto, frente a la supremacía que envuelve la cláusula general de protección constitucional a favor de la mujer en estado de embarazo, debe ceder la verificación formal de los requisitos para ser nombrada dentro del concurso de la Procuraduría General de la Nación, convocatoria número 108-2015, atendiendo el orden establecido por la entidad en la lista de elegibles (...) En el asunto bajo estudio, esta garantía solo se hace efectiva con la materialización del nombramiento de la accionante, para el cargo que concursó y, en la ciudad que escogió desde el momento de efectuar su inscripción en la convocatoria número 108-2015. Conforme a las anteriores consideraciones, se procede a emitir la respectiva decisión.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN SEGUNDA

SUBSECCIÓN A

Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS

Bogotá, D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 18001-23-33-000-2018-00003-01(AC)

Actor: LUISA YANETH HINCAPIÉ VARGAS

Demandado: PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN

Decide la Sala la impugnación formulada por la parte accionante, contra la sentencia del 24 de enero de 2018, proferida por el Tribunal Administrativo del Caquetá, que negó el amparo de los derechos fundamentales.

1. La acción de tutela

La señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas, interpuso acción de tutela para que se protejan sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al acceso a cargos públicos y a la protección reforzada de la mujer en estado de embarazo, que considera le fueron vulnerados por la Procuraduría General de la Nación en el marco del proceso de selección dentro de la convocatoria número 108 de 2015, para proveer el cargo de Sustanciador código 4SU grado 11.

1.1. Pretensiones

La accionante formula las siguientes pretensiones:

Que se protejan sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al acceso a cargos públicos y a la protección reforzada de la mujer en estado de embarazo, al igual que su derecho a la unión familiar y los derechos del que está por nacer, conforme a lo señalado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

En consecuencia, solicita que se ordene a la Procuraduría General de la Nación, que en el término de 48 horas proceda a revocar el Decreto 6456 de diciembre 15 de 2017, por medio del cual fue nombrada en el cargo de sustanciador código 4 SU grado 11 en la Procuraduría 42 Judicial II Administrativa de Riohacha y que emita un nuevo decreto de nombramiento para el mismo cargo, en cualquiera de las procuradurías con sede en la ciudad de Florencia, Caquetá.

Como medida provisional, solicitó la suspensión del Decreto 6456 del 15 de diciembre de 2017, por medio del cual fue nombrada en el cargo de sustanciador código 4SU grado 11 en la ciudad de Riohacha, hasta tanto se resuelva la presente acción constitucional y, en consecuencia, se suspendan los términos para aceptar el nombramiento y tomar posesión del cargo

1.2. Hechos de la solicitud

La accionante señala como hechos relevantes los siguientes:

Indica que con la Resolución 332 del 12 de agosto de 2015, la Procuraduría General de la Nación, convocó a concurso abierto de méritos para ocupar cargos de carrera administrativa en esa entidad, correspondientes al nivel asesor, profesional, técnico, administrativo y operativo.

Aduce que se inscribió en la convocatoria número 108 de 2015, en la cual se ofertaban 178 vacantes en distintas sedes de la procuraduría a nivel nacional, por lo que escogió como sede principal de su preferencia la ciudad de Florencia y, como alternativas, las ciudades de Neiva, Ibagué y Villavicencio.

Señala que en cumplimiento a una orden judicial proferida por la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Seccional de la Judicatura del Meta, la procuraduría publicó la lista de elegibles correspondiente a la convocatoria 108 de 2015, según la Resolución número 113 del siete (7) de abril de 2017, donde figura ocupando el puesto 222.

Indica que en sentido similar se pronunció el Juzgado Quinto Penal del Circuito de Bucaramanga, dentro de una acción de tutela que se decidió mediante sentencia del 18 de diciembre de 2017, en la que se exhorta a la procuraduría a dar cumplimiento a los plazos para notificar los actos administrativos de nombramiento en período de prueba o propiedad, según el caso.

Sostiene que por medio del Decreto 6456 de 15 de diciembre de 2017, se efectuó su nombramiento en el cargo de sustanciador código 4SU grado 11, en la Procuraduría 42 Judicial II Administrativa de Riohacha, sin que esa sede hubiera sido relacionada dentro de sus preferencias al momento de efectuar la inscripción en el concurso.

Manifiesta que el 2 de enero del 2018, presentó una petición a la Procuraduría General de la Nación, solicitando que se realice un nuevo nombramiento en cualquiera de las sedes de esa entidad, ubicadas en la ciudad de Florencia, Caquetá, argumentando que cuenta con 27 semanas de gestación en un embarazo de alto riesgo con antecedentes de aborto gemelar, cesárea anterior, amenazas de aborto y preclamsia materna, por lo que su desplazamiento a la

ciudad de Riohacha pone en riesgo su vida y la de su hijo que está por nacer; por esta razón, solicitó que se tenga en cuenta la protección especial que se debe dispensar a la mujer en estado de embarazo de alto riesgo.

Informa que el 4 de enero de 2018, presentó una solicitud ante la Procuraduría General de la Nación, requiriendo una respuesta urgente a la petición del 2 de enero de 2018, argumentando que el 11 de enero del mismo año, vence el término para aceptar el nombramiento, por lo que requiere definir su situación oportunamente para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, derivado de la pérdida del cargo por no aceptación.

Expresa que es oriunda de Florencia, Caquetá y que reside en esa ciudad junto con su núcleo familiar, el cual se encuentra conformado por su esposo y su hija de siete años.

Manifiesta que actualmente se encuentra pagando un crédito hipotecario de la casa que habita junto con su familia, lo que dificulta el traslado al lugar donde se efectuó el nombramiento.

De otra parte resalta que por medio del decreto 6417, se nombró al señor José Fernando Rey Sánchez, en la Procuraduría 25 Judicial Administrativa de Florencia, quien no aceptó dicha designación debido a que esta sede no se encontraba dentro de las señaladas como de su preferencia en el formato de inscripción al concurso, situación que califica de arbitraria por parte de la entidad por desconocer las normas que rigen el concurso, pues se nombró a una persona que había aplicado para otras ciudades, en la sede que ella sí había escogido como de su preferencia.

Agrega que en el último trimestre de 2017, se creó un cargo dentro de la Procuraduría Judicial Administrativa ubicada en Florencia, el cual fue proveído sin contar con una lista de elegibles.

1.3. Fundamentos jurídicos de la accionante

Según la accionante, la Procuraduría General de la Nación no observó lo dispuesto en el Decreto 262 de 2000, en lo concerniente al procedimiento para proveer cargos de carrera administrativa en esa entidad, en especial el artículo

216 que «en su inciso sexto establece la obligatoriedad para el nominador, no solo de proveer los empleos convocados, sino, además, otros iguales no convocados para los cuales se exijan los mismos requisitos e, incluso, otros de inferior jerarquía.»

Asegura que se han afectado sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al acceso a cargos públicos y a la protección reforzada de la mujer en estado de embarazo, así como su derecho a la unión familiar y los derechos del que está por nacer, conforme a lo señalado por la jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Recalca que tiene pleno interés en obtener el cargo para el cual fue nombrada, por lo que es necesario que se le otorgue el amparo constitucional deprecado pues, de lo contrario, tendría que realizar su desplazamiento hacia la ciudad de Riohacha, poniendo en riesgo su salud y su vida, así como la del hijo que está por nacer.

Aduce que en un caso similar al suyo, en el Tribunal Administrativo de Casanare se profirió un fallo de tutela amparando el derecho fundamental a la salud de la accionante, que también participa en la convocatoria número 108 de 2015.

1.4. Trámite en primera instancia

La acción de tutela fue admitida por el Tribunal Administrativo del Caquetá, mediante auto del 11 de enero de 2018, al tiempo que se concedió la medida provisional consistente en ordenarle a la Procuraduría General de la Nación «que suspenda los términos para aceptar y tomar posesión del cargo de sustanciador código 4SU grado 11 en la ciudad de Riohacha otorgados a la libelista, hasta tanto se resuelva la presente acción constitucional» (folio 66).

1.5. Intervenciones

La Procuraduría General de la Nación rindió informe en el cual solicita que se nieguen las pretensiones de este medio de amparo por considerar que no está demostrada la afectación a las garantías constitucionales alegadas por la parte accionante, pues la lista de elegibles derivada de la Resolución 332 de 2015, fue conformada siguiendo los lineamientos del Decreto 262 de 2000.

Indicó que la lista de elegibles se provee en orden descendente, de modo que para determinar la nominación en el cargo con respecto a las sedes disponibles, se priorizan las sedes elegidas por quienes ocuparon un mejor lugar en la lista de acuerdo con la calificación final obtenida en el concurso, de modo que si la sede elegida por el participante ya no se encuentra vacante, el nominador puede ofrecer el nombramiento dentro de las plazas disponibles, aplicando el criterio de cercanía con la sede escogida en la inscripción.

Refiriéndose al caso de la accionante, explica que una vez efectuado el segundo proceso de recomposición de la lista de elegibles, luego de que se excluyeran las personas nombradas y las que no aceptaron el nombramiento, la participante quedó ocupando el puesto número 222.

Así, continuando con el proceso de selección se pudo determinar que en la Procuraduría 42 Judicial II Administrativa de la ciudad de Riohacha, se encontraba disponible un cargo de sustanciador código 4SU- grado 11, de acuerdo con la oferta de los empleos señalados en la convocatoria 108 de 2015, por lo que la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas fue nombrada en la plaza vacante, conforme al procedimiento que rige el concurso en la entidad.

Puntualiza el representante delegado por la procuraduría, que el nombramiento de la accionante en el cargo de sustanciador código 4SU grado 11 en la ciudad de Riohacha, obedeció al agotamiento en estricto orden de disponibilidad en la lista de elegibles y la situación de las vacantes que se iban configurando de acuerdo con las circunstancias ya descritas, esto es, conocida la aceptación o no del nombramiento por quien hubiera resultado seleccionado, o bien por la materialización de la posesión en los respectivos cargos.

En cuanto a la estabilidad laboral reforzada que reclama la actora, manifiesta que esta garantía solamente se evalúa al momento de la desvinculación de la trabajadora que se encuentra en estado de embarazo y no cuando se efectúan los nombramientos para el ingreso al servicio.

1.6. La sentencia impugnada

El Tribunal Administrativo del Caquetá negó el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante y ordenó el levantamiento de la medida provisional solicitada, disponiendo que se reanude el término señalado en las normas reglamentarias, para expresar la aceptación del nombramiento.

En el fallo proferido el 24 de enero de 2018, el tribunal sostuvo que el nombramiento de la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas, se efectuó de acuerdo con el procedimiento señalado en la resolución número 332 de 2015 y el decreto 262 de 2000, luego de agotar en estricto orden descendiente la lista de elegibles y, teniendo en cuenta las sedes de preferencia de los concursantes, según como fueran quedando conformadas las respectivas vacantes del empleo ofertado en la convocatoria número 108 de 2015.

Para el caso de la accionante, recordó que ésta ocupó inicialmente el puesto 222 de la lista de elegibles y que fue nombrada en el cargo de sustanciador código 4SU grado 11, en la Procuraduría 42 Judicial II Administrativa de Riohacha, conforme a la segunda fase de recomposición de la lista de elegibles, pese a que esta sede de la Procuraduría no figuraba dentro de aquellas indicadas como de su preferencia.

Al respecto, la autoridad judicial consideró que las dos vacantes de la Procuraduría ubicadas en la sede de Florencia, fueron provistas con los concursantes que acreditaron estar ocupando un lugar más favorable dentro de la lista de elegibles, lo cual les otorgaba mejor derecho para ser nombrados en el cargo, según el puntaje final obtenido dentro del concurso.

Teniendo como fundamento el marco jurídico que regula el concurso público para proveer empleos de carrera en la Procuraduría General de la Nación, el tribunal estableció que la escogencia que hace el aspirante en la fase de inscripción de la sede territorial donde se ubica el empleo ofertado, es una referencia a sus preferencias que en ningún caso constituye el derecho a ser nombrado en las condiciones indicadas por el concursante.

De este modo, concluye que a la accionante solo le asistía una expectativa en el nombramiento para el cargo ubicado en la sede de la entidad en la ciudad de Florencia Caquetá, por lo que no se han vulnerado los derechos fundamentales cuya protección reclama, sin perjuicio de la facultad que tiene para manifestar su

no aceptación del nombramiento, por las mismas razones expuestas en la acción de tutela, pues esta opción no conlleva la exclusión de la lista de elegibles, mientras dure su vigencia por el término de dos (2) años.

1.7. La impugnación

La accionante impugna el fallo del tribunal, argumentando que se omitió la valoración de varios hechos, entre ellos que los participantes nombrados en las dos vacantes disponibles en la ciudad de Florencia, no habían señalado esta sede como una de alternativa de su preferencia al momento de la inscripción en el concurso, como engañosamente lo sostuvo la entidad accionada.

Además, reprocha que al no haber aceptado los nombramientos por parte de los participantes Rojas Carrero y Rey Sánchez, lo procedente era nombrarla en el cargo puesto que, en su caso, sí había escogido la ciudad de Florencia como sede principal de la procuraduría para su eventual nombramiento.

Sin embargo, la entidad procedió a proveer las vacantes mediante actos de nombramiento en provisionalidad, a favor de otras dos personas que tampoco habían señalado esta sede como una alternativa para su designación, incurriendo en una flagrante vulneración al debido proceso.

De igual manera, cuestiona que el tribunal no haya realizado un «juicio ponderativo del derecho de igualdad», ya que su estado de embarazo de alto riesgo la ubica en una posición diferente respecto de los demás participantes de la convocatoria, que obliga al juez constitucional a otorgarle un tratamiento preferencial en el amparo de sus derechos fundamentales.

En criterio de la accionante, su nombramiento en el cargo de sustanciador 4SU grado 11 en la ciudad de Riohacha, no es una mera expectativa, como lo afirma el tribunal, sino que se trata de un derecho adquirido para quienes se sometieron a las reglas del concurso y, en virtud del cual, le asiste el derecho a reclamar que su nombramiento se efectúe en la ciudad que indicó de su preferencia principal, toda vez que en la actualidad se encuentran disponibles y ningún otro participante coincide en la escogencia de la sede de la procuraduría en la ciudad de Florencia, Caquetá.

2. Consideraciones

2.1. Competencia

De acuerdo con el artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, según el cual «presentada debidamente la impugnación el juez remitirá el expediente dentro de los dos días siguientes al superior jerárquico correspondiente», y conforme a lo dispuesto en el decreto 1983 del 30 de noviembre de 2017, esta Sala es competente para conocer del presente asunto.

2.2. Problema jurídico

De acuerdo con las pretensiones invocadas en la presente acción de tutela, se desprenden dos situaciones que deben ser dilucidadas por esta Sala de Decisión, así:

Por un lado, es necesario determinar si la actuación adelantada por la Procuraduría General de la Nación, en el marco de la convocatoria número 108 de 2015, para proveer el cargo de sustanciador 4SU grado 11, ha vulnerado los derechos fundamentales alegados por la accionante.

Y, de otra parte, se debe establecer si la condición de mujer en estado de embarazo en circunstancias de alto riesgo que plantea la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas, constituye un fuero especial de protección prevalente dentro del concurso, oponible a la Procuraduría General de la Nación para que deje sin efectos el decreto de nombramiento número 6456 del 15 de diciembre de 2017, correspondiente a la procuraduría en la ciudad de Riohacha, y, en su lugar, se efectúe el nombramiento para ocupar el cargo de sustanciador 4SU grado 11, en la sede de la entidad ubicada en la ciudad de Florencia, Caquetá como lo indicó desde el momento de su inscripción en la convocatoria.

Para absolver estos planteamientos, se abordará el estudio de los siguientes aspectos: (i) la procedencia de la acción de tutela en relación con los concursos para proveer los cargos de carrera administrativa, (ii) el marco normativo de los concursos en la Procuraduría General de la Nación, (iii) la protección constitucional y convencional de la mujer en estado de embarazo, (iv) los hechos probados y (v) el análisis del caso concreto.

2.3. Marco normativo y jurisprudencial

2.3.1. Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en un concurso de méritos

La acción de tutela es un mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, que tiene su origen en el artículo 86 de la Constitución Política y se caracteriza por ser residual y subsidiaria. Son estos rasgos precisamente los que restringen la procedencia de su ejercicio, ya que el ordenamiento jurídico ha establecido diversas acciones ordinarias encaminadas igualmente a la defensa de los derechos que no pueden sustituirse por esta vía de amparo especial.

Así quedó previsto en el artículo 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, al consagrar como causal de improcedencia de la acción de tutela que «existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable».

En materia de concursos públicos, en principio, podría decirse que los afectados por una presunta vulneración de sus derechos fundamentales pueden controvertir las decisiones tomadas por la administración mediante los medios de control señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo; no obstante, en ocasiones estas vías judiciales no se tornan idóneas y eficaces para proteger los derechos fundamentales presuntamente transgredidos o amenazados por la acción u omisión de una autoridad.

Sobre el particular, la Corte Constitucional en sentencia T-180 de 2015, sostuvo lo siguiente:

En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, **en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo.** La acción de tutela es

un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales. (Negrilla fuera de texto)

De acuerdo con lo anterior, cuando se comprometan derechos fundamentales de una persona en desarrollo de un concurso de méritos para proveer empleos de carrera administrativa, es procedente el ejercicio de la acción de tutela a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, pues el medio principal de protección dispuesto por el ordenamiento jurídico no garantiza la inmediatez de las medidas que se requiera aplicar para conjurar el eventual daño ocasionado a los intereses de quien acude en reclamación de protección de sus derechos conculcados.

2.3.2. Reglamentación de la convocatoria para proveer empleos de carrera en la Procuraduría General de la Nación

Con la expedición del decreto ley 262 de 2000, se modificó la estructura interna de la Procuraduría General de la Nación, se estableció su nueva organización y se dictaron las disposiciones relativas al régimen de carrera administrativa en la entidad, entre otros aspectos.

A partir del capítulo II de esta disposición, se reglamenta todo lo concerniente al proceso de selección para garantizar el ingreso del personal idóneo a la entidad y promover el ascenso de los empleados con base en el mérito; de igual modo, se establecen las bases para adelantar las convocatorias en las diferentes modalidades de concurso y, en general, se fijan las reglas para efectuar los nombramientos en estricto orden de la lista de elegibles conformada para esta finalidad.

Por su pertinencia con el asunto debatido, se trae a colación lo dispuesto en el artículo 216 del decreto antes señalado, cuyo tenor literal es el siguiente:

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.

[...]

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.

[...]

A su turno, la entidad profirió la resolución número 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 en la Procuraduría General de la Nación».

De este acto administrativo se resalta lo dispuesto en su artículo vigésimo y parágrafo, en cuanto disponen lo siguiente:

Artículo Vigésimo. Conformación de la lista de elegibles. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, formarán parte de la lista de elegibles los concursantes que obtengan un puntaje total igual o superior al 70% del máximo posible del concurso, que resulta de multiplicar la calificación de 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.

[...]

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 entre los distintos despachos y ciudades que la integren, en estricto orden de mérito.

Se desprende del tenor literal de estas disposiciones, que al efectuar los nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a estos, los participantes seleccionados se retirarán de la lista de elegibles, excepto cuando no hayan aceptado o no hayan tomado posesión del cargo, por razones ajenas a su voluntad.

A partir de estas disposiciones legales y reglamentarias, queda debidamente alindado el marco dentro del cual se deben efectuar los nombramientos para los empleos de carrera administrativa en la Procuraduría General de la Nación, sin que le sea dable a la entidad introducir modificaciones que alteren las reglas que le sirven de base al concurso de méritos.

3. La protección constitucional y convencional de la mujer en estado de embarazo

Con el enfoque dogmático que se introdujo en la Constitución Política de 1991, se ha logrado visibilizar el amplio espectro de los derechos fundamentales que son inherentes a la persona humana, en torno a la cual debe girar todo el ordenamiento constitucional, legal y reglamentario como una forma de reivindicar el concepto incluyente que se impone en el nuevo paradigma del Estado Social y Democrático de Derecho.

En este orden, dentro del capítulo de los derechos sociales, económicos y culturales de la Constitución Política, quedó contemplado el de la igualdad y protección de la mujer y el embarazo.

Así, el artículo 43 del estatuto superior, consagra lo siguiente:

Artículo 43. La mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades. La mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación. Durante el embarazo y después del parto gozará de especial

asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. [...].

En la vía jurisprudencial que se ha recorrido para interpretar el alcance y la extensión de la protección especial que el Estado le debe dispensar a la mujer durante su embarazo y, posteriormente hasta culminar el período de lactancia, se pueden observar algunas posturas relevantes en virtud de las cuales se han establecido ciertos lineamientos básicos, como los que se destacan a continuación.

En sentencia de unificación SU-070 de 2013, la Corte Constitucional estableció la siguiente claridad en relación con el tema que se analiza en el presente acápite, en los siguientes términos:

FUNDAMENTOS NORMATIVOS DE LA PROTECCION LABORAL REFORZADA DE MUJER EMBARAZADA O EN LACTANCIA/PROTECCION LABORAL REFORZADA DE MUJER TRABAJADORA EMBARAZADA O EN LACTANCIA-Fuerza vinculante con Instrumentos Internacionales.

La protección a la mujer durante el embarazo y la lactancia tiene múltiples fundamentos en nuestro ordenamiento constitucional.

En primer lugar, el artículo 43 contiene un deber específico estatal en este sentido cuando señala que la mujer “durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”. Este enunciado constitucional implica a su vez dos obligaciones: la especial protección estatal de la mujer embarazada y lactante, sin distinción, y un deber prestacional también a cargo del Estado: otorgar un subsidio cuando esté desempleada o desamparada.

En el mismo sentido, el Estado colombiano se ha obligado internacionalmente a garantizar los derechos de las mujeres durante el periodo de gestación y lactancia.

Existe una obligación general y objetiva de protección a la mujer embarazada y lactante a cargo del Estado. Es decir, se trata de una protección no sólo de aquellas mujeres que se encuentran en el marco de una relación laboral sino, en general, de todas las mujeres.

El segundo fundamento constitucional es la protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito del trabajo, habitualmente conocida como fuero de maternidad.

El fin de la protección en este caso es impedir la discriminación constituida por el despido, la terminación o la no renovación del contrato por causa o con ocasión del embarazo o la lactancia.

Un tercer fundamento de la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los artículos 11 y 44 de la Carta Política.

La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento como gestadora de la vida que es.

Ahora bien, la protección reforzada de la mujer embarazada, estaría incompleta si no abarcara también la protección de la maternidad, es decir, la protección a la mujer que ya ha culminado el período de gestación y ha dado a luz. En esa medida, dicho mandato guarda estrecha relación con los contenidos normativos constitucionales que hacen referencia a la protección de los niños y de la familia. En efecto, de esa manera se pretende que la mujer pueda brindar la necesaria atención a sus hijos, sin que por ello sea objeto de discriminaciones en otros campos de la vida social, como el trabajo, buscando entre otros, “garantizar el buen cuidado y la alimentación de los recién nacidos”.
(Resaltado fuera de texto)

Más adelante, la Corte Constitucional volvió a referirse al tema, estrictamente en el caso del fuero de estabilidad reforzada para la mujer en estado de embarazo que tiene un vínculo laboral, es decir, referente al segundo fundamento constitucional plasmado en la sentencia de unificación anteriormente citada.

En esa oportunidad, en sentencia T-353 de 2016, la Corte expresó lo siguiente:

[...]

3. Procedencia de la acción de tutela en procura de la estabilidad laboral reforzada por razón del embarazo.

3.1. Conforme con el artículo 53 Superior¹ la estabilidad en el empleo es entendida como una garantía colectiva que se deriva de la fórmula de Estado Social de Derecho consagrada en el Preámbulo de la Constitución. Con base en esta disposición y teniendo en cuenta la especial protección que confirió la Carta Política a ciertos individuos por encontrarse en circunstancias de debilidad manifiesta (mujeres embarazadas, personas en situación de discapacidad), esta Corporación, con base en la necesidad de superar las condiciones de desigualdad en el ámbito laboral, confirió a estos trabajadores el derecho a la estabilidad laboral reforzada².

3.2. La anterior disposición es respaldada por el artículo 239 del Código Sustantivo del Trabajo³ que señala la prohibición de despido a la trabajadora en estado de embarazo o en el periodo de lactancia, al igual que la presunción de despido por dicha causa, si el mismo se llegare a presentar dentro de este período, sin autorización de la autoridad competente. [...].

A partir de este enfoque constitucional y legal sobre el tratamiento especial que se le debe otorgar a la mujer en estado de embarazo y posterior a él, se puede determinar cuál es la extensión de los deberes de las autoridades del Estado para

¹ “Artículo 53. El Congreso expedirá el estatuto del trabajo. La ley correspondiente tendrá en cuenta por lo menos los siguientes principios mínimos fundamentales:

Igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales; facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía a la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.

El estado garantiza el derecho al pago oportuno y al reajuste periódico de las pensiones legales.

Los convenios internacionales del trabajo debidamente ratificados, hacen parte de la legislación interna.

La ley, los contratos, los acuerdos y convenios de trabajo, no pueden menoscabar la libertad, la dignidad humana ni los derechos de los trabajadores”.

² Sentencia T-082 de 2012.

³ “Artículo 239. PROHIBICION DE DESPEDIR. Artículo modificado por el artículo [20](#). de la Ley 1468 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:

1. Ninguna trabajadora puede ser despedida por motivo de embarazo o lactancia.

2. Se presume que el despido se ha efectuado por motivo de embarazo o lactancia, cuando ha tenido lugar dentro del periodo del embarazo dentro de los tres meses posteriores al parto y sin autorización de las autoridades de que trata el artículo siguiente.

3. Las trabajadoras de que trata el numeral uno (1) de este artículo que sean despedidas sin autorización de las autoridades competentes, tienen derecho al pago de una indemnización equivalente a los salarios de sesenta días (60) días, fuera de las indemnizaciones y prestaciones a que hubiere lugar de acuerdo con el contrato de trabajo.

4. En el caso de la mujer trabajadora además, tendrá derecho al pago de las catorce (14) semanas de descanso remunerado a que hace referencia la presente ley, si no ha disfrutado de su licencia por maternidad; en caso de parto múltiple tendrá el derecho al pago de dos (2) semanas adicionales y, en caso de que el hijo sea prematuro, al pago de la diferencia de tiempo entre la fecha del alumbramiento y el nacimiento a término”.

propender por la efectividad de la garantía fundamental a favor del sujeto de especial protección.

De este modo, si no existe un vínculo laboral del cual se desprendan obligaciones directas frente al patrono indistintamente que sea de naturaleza pública o privada, la mujer en condición especial debe recibir la asistencia necesaria que le procure el acceso a los servicios de salud y la alimentación subsidiada por parte del Estado, cuando esté en condiciones de desamparo debidamente acreditadas. Es decir, hay aquí un deber de carácter asistencial, no normativo, que se desenvuelve mediante la aplicación de los principios que sirven como eje fundamental de los contenidos filosóficos del Estado Social de Derecho

El otro escenario en el que se enmarca la ejecución de los deberes interrelacionales para proteger a la mujer en estado de embarazo o período de lactancia, se desenvuelve en torno a la existencia de un vínculo laboral a través de contrato de trabajo, contrato de prestación de servicios o de cualquier otra naturaleza, donde se busca evitar que ocurran comportamientos discriminatorios en contra de la mujer o, que se extinga su relación laboral, con abuso de la posición asimétrica que tiene el patrono sobre el trabajador, evento en el que se hace prevalecer el denominado fuero de maternidad.

Continuando con la línea jurisprudencial sobre esta materia, es pertinente extraer apartes de la sentencia T-222 de 2017, en la que se precisó el alcance del amparo fundamental a las mujeres y, en especial, cuando se encuentran en estado de embarazo, a la luz de algunos instrumentos internacionales.

[...]

La Corte, entonces, ha considerado a la mujer embarazada como sujeto de especial protección:

“En este orden de ideas, la Constitución de 1991 dejó expresa su voluntad de reconocer y enaltecer los derechos de las mujeres y de vigorizar en gran medida su salvaguarda protegiéndolos de una manera efectiva y reforzada. Por consiguiente, hoy en día, la mujer es sujeto constitucional de especial protección, y en esa medida todos sus derechos deben ser atendidos por parte del poder público, incluyendo a los operadores jurídicos, sin excepción alguna.

[...]

Y en sentencia C-005 de 2017, al conocer de la demanda de exequibilidad condicionada sobre el numeral 1º del artículo 239 del C.S.T. señaló los diversos fundamentos de la protección a la maternidad, concluyendo que:

“los múltiples fundamentos constitucionales que concurren a proveer justificación a la especial protección que la sociedad y le Estado deben prodigar a la mujer en período de gestación y de lactancia tiene una consecuencia jurídica importante: *“el ordenamiento jurídico debe brindar una garantía especial y efectiva a los derechos de la mujer que va a ser madre, o que acaba de serlo.*⁴ Se trata de un deber de protección que vincula a todas las autoridades públicas, debe abarcar todos los ámbitos de la vida social, y aunque adquiere una particular relevancia en el ámbito laboral (fuero de maternidad) comoquiera que, debido a la maternidad, la mujer ha sido y sigue siendo objeto de graves discriminaciones en las relaciones de trabajo, involucra también otros ámbitos como la preservación del valor de la vida, la protección de la familia, la asistencia y la seguridad social y el interés superior del menor”.

[...]

5.2. De igual manera, internacionalmente el Estado colombiano también se ha obligado a garantizar los derechos de las mujeres. *Verbi gratia*, (i) la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer⁵, en el artículo 12.2 establece que *“Los Estados Partes garantizaran a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el periodo posterior al parto, proporcionando servicios gratuitos cuando fuere necesario”*; (ii) la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el artículo 25, dispone que *“la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales”*; (iii) el Protocolo Facultativo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Protocolo de San Salvador, en el artículo 9-2, consagra el derecho a la seguridad social de las mujeres, a través de la licencia por maternidad remunerada, antes y después del parto; (iv) el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)⁶ prescribe la protección especial para las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del alumbramiento; (v) la Organización Internacional del Trabajo –OIT- en

⁴ Sentencia C-470 de 1997.

⁵ Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979 y aprobada en Colombia mediante la Ley 51 de 1981.

⁶ Ratificado por Colombia a través de la Ley 74 de 1968.

convenios 3, 9 y 183; (vi) la Recomendación 191 (adoptada en Ginebra en la 88ª reunión CIT del 15 de junio de 2000- y (vii) la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belém do Pará” (Organización de Estados Americanos, adoptado en Belem Do Para, Brasil el 9 de junio de 1994 y entrada en vigor el 5 de marzo de 1995).

De esta manera el bloque de constitucionalidad que se integra al ordenamiento jurídico interno sobre esta materia, compromete al Estado a adoptar los mecanismos necesarios para preservar las garantías respecto a los sujetos de especial protección, que abarca desde el máximo derecho a la vida, hasta la salvaguardas para mantener la unidad familiar, todo ello acompañado con las medidas de asistencia y seguridad social que permitan la efectividad de dichas garantías.

4. Hechos probados en el trámite constitucional

Está acreditado que mediante resolución número 113 del 7 de abril de 2017, la entidad accionada expidió la lista de elegibles correspondiente a la convocatoria número 108 de 2015, dentro de la cual la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas figura ocupando el puesto 222 (folio 9 vuelto).

De acuerdo con lo anterior, la procuraduría profirió el decreto 6456 del 15 de diciembre de 2017, mediante el cual nombra a la accionante en período de prueba por un término de cuatro (4) meses, en el cargo de sustanciador, código 4SU, grado 11 en la Procuraduría 42 Judicial II Administrativa de Riohacha. La decisión fue comunicada con oficio 009229 del 27 de diciembre de 2017 (folios 9 y 10).

En forma concomitante y de acuerdo con el orden de elegibilidad de la respectiva lista, mediante decreto número 6417 del 15 de diciembre de 2017, la entidad nombró en período de prueba por el término de cuatro (4) meses, al señor José Fernando Rey Sánchez en el cargo de sustanciador, código 4SU, grado 11 en la Procuraduría 25 Judicial II Administrativa de Florencia, decisión comunicada con oficio número 009253 del 27 de diciembre de 2017 (folios 11 a 13).

Por medio de comunicación electrónica de fecha 10 de enero de 2018, el señor José Fernando Rey Sánchez le informa a la procuraduría su decisión de declinar el nombramiento por razones personales y, porque la ciudad a donde fue

designado, no había sido señalada como una de sus alternativas de preferencia en el momento de la inscripción en la convocatoria (folio 14).

De igual manera figura el decreto número 6405 del 15 de diciembre de 2017, por el cual se hace un nombramiento en período de prueba por el término de cuatro (4) meses, al señor William Alberto Rojas Carrero en el cargo de sustanciador, código 4SU, grado 11 en la Procuraduría 96 Judicial II Penal de Florencia, quien se encuentra ocupando el puesto número 148 dentro de la lista de elegibles (folio 83).

También fueron allegados los decretos 5418 y 5448 del 28 de septiembre de 2017, por los cuales se prorroga la provisionalidad por seis (6) meses en los dos cargos señalados anteriormente, para los empleados Pilín Paola Polanía Santanilla y Carolina Almario, respectivamente.

Aparece en el plenario que por medio de comunicación electrónica del 2 de enero de 2018, la accionante le solicita a la procuraduría la revocatoria del acto de nombramiento contenido en el decreto 6456 del 15 de diciembre de 2017 y, que en su lugar, se emita un nuevo decreto, haciendo el nombramiento en el mismo cargo pero en la ciudad de Florencia.

Expuso como fundamento de su solicitud, que se encuentra cursando un embarazo de alto riesgo que le impide realizar el desplazamiento a la ciudad de Riohacha, donde fue nombrada inicialmente, y que su arraigo personal y familiar está en la ciudad de Florencia; adicionalmente, le hace saber a la entidad, que conoce de la declinación del nombramiento que se le hizo al señor José Fernando Rey Sánchez, aunque no pide expresamente que se le nombre en su lugar (folio 15).

Con el fin de acreditar las condiciones sobre su estado de salud, allegó las órdenes médicas expedidas por un consultorio clínico de carácter privado que dan cuenta de la recomendación de no efectuar viajes largos, evitar actividades de alto impacto y desarrollar jornada laboral con pausas activas (folios 16 y 19 a 20).

2.5. Análisis del caso concreto

La accionante pretende que se amparen sus derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, al acceso a cargos públicos, al tratamiento especial por encontrarse en una situación de embarazo de alto riesgo lo cual la ubica en la condición de sujeto de especial protección constitucional.

Como consecuencia de lo anterior, pide que se le ordene a la Procuraduría General de la Nación, que en el marco de la convocatoria número 108 de 2015, expida un decreto de nombramiento en el cargo de sustanciador código 4SU, grado 11 en la sede de la procuraduría en la ciudad de Florencia, teniendo en cuenta que la persona inicialmente designada expresó su no aceptación del nombramiento y porque en la actualidad el cargo está provisto en calidad de provisionalidad.

Arguye en favor de su pretensión, que dentro de las sedes de su preferencia cuando efectuó su inscripción al concurso, no indicó su interés en que el nombramiento se efectuara en la ciudad de Riohacha, razón por la cual considera tener derecho a que se acceda a su solicitud.

Del examen de los documentos allegados a la presente actuación judicial, se puede evidenciar que los actos administrativos por medio de los cuales se hicieron los nombramientos en período de prueba, tanto del señor José Fernando Rey Sánchez como de la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas, están motivados con fundamento en las normas que regulan el proceso de selección para los cargos de carrera administrativa de la entidad y que se ha observado como parámetro para las respectivas designaciones, el lugar ocupado por los participantes dentro de la lista de elegibles.

Sin embargo, la respuesta obtenida por los dos participantes seleccionados, genera consecuencias jurídicas disímiles.

Para el caso del nombramiento del señor José Fernando Rey Sánchez, se tiene que expresamente manifestó su declinación del nombramiento, por razones personales y familiares debido a que tiene establecida su residencia en el municipio de Santiago de Cali y, porque entre las sedes de la procuraduría seleccionadas al momento de su inscripción en la convocatoria número 108-2015, no estaba la ciudad de Florencia.

En esta circunstancia se debe aplicar lo dispuesto en el artículo 216 del decreto 262 de 2000, en cuanto permite que se mantenga al participante en la lista de elegibles y se continúe agotando la selección, en estricto orden descendente de elegibilidad.

Ahora bien, frente a la comunicación del nombramiento efectuado a la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas en la Procuraduría 42 Judicial II Administrativa de la ciudad de Riohacha, se advierte que la accionante le solicita a la Procuraduría General de la Nación que se profiera un nuevo acto de nombramiento que se ajuste a las condiciones que figuran en el formulario de su inscripción, esto es, teniendo en cuenta su escogencia de la ciudad de Florencia como sede principal donde aspira a ser designada en el cargo de sustanciador código 4SU, grado 11 de la Procuraduría General de la Nación.

Como argumento adicional, expresó que debido a su estado de embarazo en circunstancias de alto riesgo, no le es posible hacer el desplazamiento a la ciudad de Riohacha donde fue nombrada y que, por lo tanto, se le debe otorgar un tratamiento especial conforme a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico constitucional.

La Procuraduría General de la Nación se pronunció frente a las peticiones de la accionante, mediante oficio número 000204 del 11 de enero de 2018, en el que le recuerda que de conformidad con lo previsto en el decreto 262 de 2000, puede hacer uso de la opción de solicitar una prórroga del nombramiento con el fin de poder garantizar, en doble vía, el derecho a permanecer en la lista de elegibles mientras esté vigente y el de los demás derechos alegados en virtud de su condición especial de mujer en estado de embarazo.

También se le informó que la designación de los concursantes ha seguido estrictamente el orden descendente en la lista de elegibles, de acuerdo con la disponibilidad de las vacantes que resultan una vez que los participantes expresan su intención de aceptar o no el nombramiento o, dependiendo de si han tomado posesión en los cargos, teniendo en cuenta las reglas establecidas para este concurso.

Solamente hasta cuando se agote la fase de nombramientos, conforme al orden de la lista de elegibilidad y evaluadas las respuestas de las personas designadas

para el empleo, puede la procuraduría recomponer la lista de acuerdo con los resultados obtenidos y proveer las vacantes en el estado que hayan quedado después de cumplir el anterior procedimiento.

Así, no obstante que la Procuraduría General de la Nación le ha dado cumplimiento formal a las disposiciones que regulan el trámite del concurso de la convocatoria número 108-2015, la condición de mujer en estado de embarazo de alto riesgo de la concursante Luisa Yaneth Hincapié Vargas, le impone a la entidad el deber de otorgarle un tratamiento preferencial como sujeto de especial protección, frente al ordenamiento jurídico nacional y de conformidad con las reglas de protección establecidas en los instrumentos del derecho internacional.

Se debe tener en cuenta que el estatus de sujeto de especial protección de la mujer en estado de embarazo, deriva directamente de la interpretación objetiva de los postulados constitucionales, que le imponen a las autoridades del Estado colombiano el deber superior de propender por la garantía de la vida, como valor fundante del ordenamiento superior

En consonancia con los fundamentos constitucionales que desarrolló la sentencia SU-070 de 2013, de la Corte Constitucional, la cláusula de especial protección a la mujer en estado de embarazo, conlleva dos obligaciones a saber: «la la especial protección estatal de la mujer embarazada y lactante, sin distinción, y un deber prestacional también a cargo del Estado: otorgar un subsidio cuando esté desempleada o desamparada».

De acuerdo con la extensión de protección que contempla la jurisprudencia constitucional, en este caso, se trata de una obligación general y objetiva de protección a la mujer embarazada y lactante a cargo del Estado. «Es decir, se trata de una protección no sólo de aquellas mujeres que se encuentran en el marco de una relación laboral sino, en general, de todas las mujeres».

De modo que la protección que reclama la accionante, no se desenvuelve en torno a la garantía de estabilidad reforzada, ya que en este caso se exige como presupuesto la existencia de un vínculo laboral de cualquier naturaleza, sino que emana directamente del mandato constitucional que la reviste de una prerrogativa de especial protección, por su condición de mujer en estado de embarazo, además en circunstancias de alto riesgo.

Por lo tanto, frente a la supremacía que envuelve la cláusula general de protección constitucional a favor de la mujer en estado de embarazo, debe ceder la verificación formal de los requisitos para ser nombrada dentro del concurso de la Procuraduría General de la Nación, convocatoria número 108-2015, atendiendo el orden establecido por la entidad en la lista de elegibles.

Pero no solo son las circunstancias de especial protección constitucional las que deben favorecer la pretensión de la accionante, sino que además la verificación fáctica permite establecer que la vacante para el cargo de sustanciador código 4SU grado 11 de la procuraduría con sede en la ciudad de Florencia, está disponible, ya que el concursante inicialmente designado, declinó su nombramiento y la persona que lo ocupa, hoy día, lo hace en calidad de provisionalidad.

Tal como quedó reseñado en la línea jurisprudencial de la Corte Constitucional sobre este tema y conforme a lo previsto en el artículo 43 de la Constitución Política así como las salvaguardas consagradas en los diferentes instrumentos internacionales sobre la protección especial para la mujer embarazada, el deber prestacional del Estado consiste en dispensar los recursos necesarios para la persona en esta situación, con el fin de garantizar su acceso a los servicios de salud y a la protección del *nasciturus* para su adecuada subsistencia.

En el asunto bajo estudio, esta garantía solo se hace efectiva con la materialización del nombramiento de la accionante, para el cargo que concursó y, en la ciudad que escogió desde el momento de efectuar su inscripción en la convocatoria número 108-2015.

Conforme a las anteriores consideraciones, se procede a emitir la respectiva decisión.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Se **REVOCA** la sentencia proferida en primera instancia por el Tribunal Administrativo del Caquetá, de fecha 24 de enero de 2018, que negó la acción de tutela instaurada por la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas.

Se **AMPARA** el derecho fundamental de la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas, a ser tratada como sujeto de especial protección constitucional, por su condición de mujer en estado de embarazo, en circunstancias de alto riesgo.

En consecuencia de lo anterior,

Se **ORDENA** a la Procuraduría General de la Nación, que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del presente fallo, proceda a dejar sin efectos el decreto de nombramiento número 6456 del 15 de diciembre de 2017 y, en su lugar, profiera el acto administrativo de nombramiento en período de prueba de la señora Luisa Yaneth Hincapié Vargas, para ocupar el cargo de sustanciador código 4SU grado 11 de la Procuraduría 25 Judicial II Administrativa, con sede en la ciudad de Florencia, Caquetá, para el cual concursó dentro de la convocatoria número 108-2015.

En caso de que la vacante del cargo se haya provisto con otro concursante nombrado en período de prueba, se procederá subsidiariamente de la siguiente manera:

En primer lugar, se hará el nombramiento en el cargo de sustanciador código 4SU grado 11, en una de las procuradurías con sede en la ciudad de Florencia, donde se encuentre la ubicación del cargo.

Si lo anterior no fuere posible por falta de disposición de la vacante, se hará el nombramiento en el cargo mencionado, en una de las sedes de la procuraduría en las ciudades de Neiva, Ibagué o Villavicencio, en su respectivo orden de verificación, de conformidad con la escogencia que hizo la accionante en el momento de la inscripción en la convocatoria número 108-2015.

Dentro de los diez días siguientes a la ejecutoria de esta providencia, debe remitirse el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

WILLIAM HERNÁNDEZ GÓMEZ

GABRIEL VALBUENA HERNÁNDEZ

RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS