

Cartagena, 9 de Mayo de 2019

Señores

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOLIVAR (REPARTO)

La Ciudad

ACCION	TUTELA
ACCIONANTE	ANA MILENA JIMÉNEZ TUÑÓN
ACCIONADO	PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION

ANA MILENA JIMENEZ TUÑÓN, identificada como aparece al pie de mi correspondiente firma, en ejercicio del artículo 86 de la Constitución Política, por medio del presente escrito interpongo **ACCION DE TUTELA en contra de la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION**, con el objeto que se protejan mis derechos fundamentales a la igualdad en el acceso a la función pública, el debido proceso, al trabajo, en conexidad con el derecho al acceso a los cargos de carrera administrativa y vida digna, se emitan las ordenes que señalaré en este escrito, con fundamento en los siguientes,

HECHOS

1. Mediante Resolución Nro. 332 del 12 de agosto de 2015, el Procurador General de la Nación convocó a concurso abierto de méritos para ocupar 739 cargos correspondientes a empleos de carrera administrativa de la entidad, distribuidos en las convocatorias Nros. 015 a 128 de 2015, pertenecientes a los niveles asesor, profesional, técnico, administrativo y operativo.
2. Me inscribí en la convocatoria Nro. 023 de 2015, escogiendo como sede principal la Ciudad de Cartagena. Al momento de mi inscripción mi única sede de preferencia era CARTAGENA, sin embargo, el sistema obligaba a escoger otras tres sedes como alternativas para permitir continuar con referido proceso, seleccionando como ultima opción la ciudad de Bogotá.
3. Una vez superadas las etapas del concurso se expidió la Resolución Nro. 135 del 25 de abril de 2017, mediante la cual se publicó la lista de elegibles de la convocatoria Nro. 023 desde el puesto 1 al 69, ocupando la suscrita el puesto número 38.

4. Desde el mes de mayo del año 2017 se nombraron los primeros 20 concursantes de la convocatoria Nro. 023 -2015, teniendo en consideración el numero de cargos convocados u ofertados en cada convocatoria, sin que todos aceptaran.
5. A pesar de que inciso 6 del articulo 216 del Decreto 262 de 2000, establece que efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, y que es deber del nominador utilizar las listas en estricto orden descendente, para proveer las vacantes que se presenten en el mismo empleo o en otros iguales, la PGN luego de efectuar el nombramiento de los cargos ofertados en la convocatoria Nro, 023 de 2015, hizo lo contrario, es decir en vez de proveer vacantes con el agotamiento de la lista de elegibles, como lo dice la norma, se dedicó hacer mas de 100 nombramientos en provisionalidad en encargo y a extender mediante prorrogas las existentes (ello desde julio de 2017), violentando el debido proceso establecido en el concurso, en el articulo vigésimo de la resolución 332 de 2015 y el inciso 6 del articulo 216 del decreto 262 de 2000. Lo anterior se puede verificar en la pagina web de la PGN: <https://www.procuraduria.gov.co/portal/decretos-de-nombramiento.page>, en donde podrá verificar que desde el mes mayo de 2017 y hasta la fecha, la PGN sigue realizando nombramientos en provisionalidad y en encargos, al igual que extendiendo los mismos mediante prorrogas.
6. Mediante Decreto Nro. 2495 de 28 de mayo de 2018 se nombra a la suscrita en el cargo Asesor, Código 1AS, Grado 19 en la Procuraduría Segunda Distrital, con sede en la ciudad de Bogotá D.C
7. Mediante Oficio de fecha 6 de junio de 2018, presenté no aceptación del nombramiento exponiendo las circunstancias que fundamenta mi decisión y anexando las pruebas correspondientes como registros civiles, certificados escolares, además manifiesto expresamente **la no renuncia al orden de elegibilidad** y solicito el nombramiento en el cargo Asesor Grado 19 en la Procuraduría Provincial de Cartagena, debido a que aún se encuentra vacante.
8. **7 meses después** de no aceptar el nombramiento realizado y con la expectativa que me ubicaran en la sede de preferencia, mediante Decreto Nro. 4944 del 3 de diciembre de 2018 se revoca el Decreto Nro. 2495 de fecha 28 de mayo de 2018 a través del cual me nombran en la Procuraduría Distrital de Bogotá, pero además me retiran de la lista de elegibles conformada mediante Resolución Nro. 135 del 25 de abril de 2017.
9. El día 18 de diciembre de 2018 presento recurso de reposición contra el Decreto 4944 del 3 de diciembre de 2018, mediante el cual solicito a la Procuraduría General de la Nación reconsidere su decisión de retirarme o

excluirme de la lista de elegibles conformada mediante Resolución Nro. 135 del 25 de abril de 2017.

10. 3 meses después 21 DE MARZO DE 2019 la Procuraduría General de la Nación confirma la decisión adoptada mediante el Decreto 4944 del 3 de diciembre de 2018.

11. Resulta pertinente mencionar que la entidad accionada nombró en varias oportunidades a los participantes que no aceptaban el nombramiento y en mi caso solo fui nombrada una vez (para la ciudad de Bogotá) y al no aceptar por razones debidamente justificativas, me excluyó de la lista de elegibles, desconociendo con ello en forma evidente el derecho a la igualdad y haciendo una interpretación amañada del artículo 216 del decreto 262 de 2000.

Además, la entidad esta violentando el derecho a la igualdad, pues a otros participantes del concurso en las distintas convocatorias les aceptaron sus planteamientos muy similares a los expuestos por la suscrita (unidad familiar), y los dejaron en la lista de elegibles y los nombraron nuevamente, incluso en varias oportunidades. Casos como los de: SILVIA JULIANA VILLARREAL CAREÑO, EMILIO JOSE GARCIA JIMENEZ, DIANA LUCIA VILLEGAS ROLDAN, SANDRA MILENA PANTOJA MUÑOZ, DIEGO MAURICIO OSPINA LOPEZ, PAULA ANDREA DUARTE GARCIA.

12. Con la decisión adoptada por la Procuraduría General de la Nación se me vulneraron mis derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, al trabajo, a la libertad de escoger profesión y oficio, en conexidad con el derecho al acceso de cargos de carrera administrativa, porque a la fecha existen en la entidad cargos de ASESOR GRADO 19 nombrados en provisionalidad en la ciudad de Cartagena, que a la fecha no han sido provistos con la lista de elegibles, sesgando la posibilidad de acceder a los mismos en el respectivo orden de merito, y por ende a la sede territorial de mi preferencia que es Cartagena.

13. De lo que se concluye que aun existiendo cargos vacantes o nombrados en provisionalidad en la sede por mi escogida como principal, la entidad accionada de manera unilateral y arbitraria decidió nombrarme en Bogotá y como no acepte, procedió a excluirme de la lista en forma inmediata, vulnerando con ellos mis derechos fundamentales y abriendo la posibilidad que cualquier persona que se encuentre por debajo de mi en la lista de elegibles ocupe dicha sede.

14. Resulta pertinente que tenga conocimiento de casos en donde personas que participaron en el mismo concurso, permanecieron en la lista de elegibles a pesar de no aceptar en varias oportunidades los nombramientos realizados (CASO DE PAULA ANDREA DUARTE GARCIA). Así mismo de casos como el del señor JAIME ALONSO FORERO que fue nombrado por la procuraduría

general de la nación mediante decreto Nro. 1074 del 29 de abril de 2019 en cumplimiento de decisión judicial, encontrándose en una situación similar a la de la suscrita. Y también el caso de LUZ AMPARO POLANCO LOPEZ donde por vía judicial se le ordena a la Procuraduría General de la Nación proceda a incluir a la señora en lista de elegibles y nombrarla en el cargo asesor grado 19 a pesar de encontrarse vencida la lista de elegibles.

La H, Corte Constitucional se ha referido al derecho a la igualdad dentro de los concursos de méritos de forma enfática precisando que **"es contrario al mencionado principio toda conducta que sin justificación alguna rompa el equilibrio entre los participantes de un concurso"**

PRETENSIONES

- 1. **TUTELAR** mis derechos fundamentales a la igualdad en el acceso a la función publica, el debido proceso, al trabajo, la libertad para escoger profesión u oficio, en conexidad con el derecho al acceso de cargos de carrera administrativa, y a la vida digna vulnerados por la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION.
- 2. **SE ORDENE** a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION expedir **acto administrativo mediante el cual se deje sin efectos el retiro de la lista de elegibles** conformada mediante Resolución Nro. 135 de 2017 de la suscrita.
- 3. **SE ORDENE** a la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION **extender la vigencia de la lista de elegibles** conformada mediante la Resolución 135 de 2017, por el termino de 3 meses más, para mi caso. Lo anterior debido a que durante este tiempo estuve por fuera de la lista de elegibles y la entidad demoró entre el 18 de diciembre de 2018 (fecha en que presente el recurso de reposición) y 21 de marzo de 2019 para resolver el recurso que presenté contra el decreto que me excluye de la lista.
- 4. **SE ORDENE A LA PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION proceder al nombramiento de la suscrita al cargo ASESOR CODIGO 1 AS GRADO 19** en la Procuraduría Provincial de Cartagena o en la Procuraduría Regional Bolívar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

El artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000, establece lo siguiente con relación a la procedencia del retiro de la lista de elegibles:(...) *Efectuados los respectivos nombramientos para proveer los empleos objeto de la convocatoria u otros iguales a éstos, se retirarán de la lista de elegibles los servidores en los que hayan recaído dichos*

nombramientos, salvo que no hayan aceptado o no se hayan posesionado por razones ajenas a su voluntad. (...)

Lo anterior quiere decir que una vez efectuados todos los nombramientos en los cargos ofertados y recibidas las manifestaciones de no aceptación o rechazo, será procedente recomponer la lista de elegibles y realizar nuevos nombramientos, en estricto orden de mérito, acorde con las sedes, en los empleos que se encontraban en respectiva convocatoria, ello, en cumplimiento de lo establecido en el Decreto Ley 262 de 2000, artículo 216, inciso quinto [...].

En este orden de ideas el artículo 216 brinda la posibilidad de no aceptar el nombramiento o no posesionarse, y permanecer en la lista de elegibles. Es decir la no aceptación del cargo no implica retiro de la lista de elegibles. Para mantenerse en lista de elegibles basta con no aceptar el nombramiento, ni siquiera se requiere justificación; o no posesionarse por razones ajenas a su voluntad.

Sin embargo y a pesar de ello, yo no acepto el nombramiento y establezco las razones documentadas de mi decisión, por lo que considero que mi situación debe ser analizada en forma integral es decir, cuando me inscribí en el concurso coloque como primera opción la ciudad de Cartagena y como última opción la ciudad de Bogotá. Cuando me notificaron del nombramiento en la Procuraduría Distrital de Bogotá, no acepto y alego las razones que fundamenta mi decisión debidamente documentadas, pero además solicito expresamente no me excluyan o retiren de la lista de elegibles, toda vez que tengo la expectativa que si se realiza la recomposición de la lista de elegibles, quien sigue en orden y por derecho sería la suscrita. Además porque aún el cargo al cual aspire en la ciudad de Cartagena no ha sido provisto. Y esto último lo comprueba el Oficio Nro. 006859 del 6 de septiembre de 2018, mediante el cual la Secretaria General responde a la pregunta Nro. 2 "De los nombramientos realizados con ocasión de los cargos convocados (cuales) a la fecha son las dependencias inicialmente convocadas que aún se encuentran sin ser provistas"

Respuesta: En las tres fases de agotamiento se realizó nombramiento sobre la totalidad de plazas ofertadas. A la fecha las que se relacionan a continuación se encuentran sin ser provistas, entendida dicha no provisión, como la situación en la que a pesar de haberse surtido nombramiento, este no fue aceptado, el titular no se posesionó o dejo vencer los términos para aceptación o posesión así: Provincial Yarumal, Provincial Cartagena, Regional Arauca, Regional Caquetá y Regional Vichada.

DE LO ANTERIOR SE COLIGE QUE A FECHA 6 DE SEPTIEMBRE DE 2018 AUN SE ENCONTRABA VACANTE EL CARGO DE ASESOR GRADO 19 EN LA PROVINCIAL CARTAGENA Y A PESAR DE ELLO NO ACCEDEN A MI SOLICITUD DE NOMBRAMIENTO EN ESTA SEDE.

En ese momento solicite atentamente se tuviera en consideración que el lugar donde resido con mi familia es la Ciudad de Cartagena, integrada por mi esposo quien labora en esta ciudad y mis dos hijos de 7 y 14 años menores de edad, quienes conforme al artículo 44 de la Constitución Nacional tienen derecho a tener una familia y no ser separados de ella, así como al cuidado y al amor que yo como madre les brindo, sin ser menoscabado su derecho a la unidad familiar, manteniendo el contacto directo y cercanía física conmigo como madre de los menores; lo cual se vería disminuido por la no presencia de la suscrita en su casa a causa del trabajo.

Aceptar el cargo en la ciudad de Bogotá, podría generar indudablemente disgregación de mi núcleo familiar y verse afectado el normal desarrollo de la personalidad de mis hijos, al no tener una figura materna en casa con la que puedan tener contacto directo todos días, sintiendo el abandono involuntario de mi parte.

Aunado a lo anterior, uno de mis hijos, que es la niña, tiene 14 años y esta en la etapa de la adolescencia, etapa de la vida en que se requiere de la presencia permanente de los dos padres para recibir orientación acerca de las cosas que están empezando a conocer y a experimentar. Así mismo se requiere de mi presencia a fin de ejercer autoridad en mi hogar imponiendo control en las conductas de mis hijos, lo que solo se logra con la asistencia y guía diaria.

Precisamente al momento de la postulación en el concurso de méritos, escogí como sede principal mi ciudad de domicilio y residencia, esto es Cartagena, pues mi familia necesita la presencia, protección y compañía como esposa y madre.

Conviene recordar que el artículo 42 de la Constitución Política señala "La familia es el núcleo fundamental de la sociedad" de lo que resulta evidente que existe una especial protección constitucional a la familia, y por ende el derecho a que esta se mantenga.

Así mismo resulta pertinente tener presente el pronunciamiento de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado **SECCIÓN SEGUNDA SUBSECCIÓN B Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ** del quince (15) de febrero de dos mil diecisiete (2017), donde se puntualiza: "(...) *No existe argumento válido que justifique la omisión de cualquier entidad de nombrar a quien, a parte de adquirir el derecho a ser nombrado y posesionado en un empleo público consecuencia de haber superado el respectivo concurso de méritos, se encuentre en mejor posición respecto de otros integrantes de la lista de elegibles, en el sentido de encabezar la misma. Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-156 de 2012 consideró:*

"Esta Corporación ha sentado en numerosas oportunidades su jurisprudencia en el sentido de que "las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme"¹⁷, y en cuanto a que "aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado sino que en realidad es titular de un derecho adquirido"¹⁸.

Para la Corte Constitucional, frustrar el derecho legítimo que tienen las personas seleccionadas en los procesos de concurso de méritos a ser nombradas en los cargos para los cuales concursaron, conlleva una violación de sus derechos al debido proceso, a la igualdad y al trabajo; en palabras de la Corporación,

"la Corte mediante la sentencia SU-133 de 1998, sostuvo que se quebranta el derecho al debido proceso –que, según el artículo 29 de la Constitución obliga en todas las actuaciones administrativas- y se infiere un perjuicio cuando el nominador cambia las reglas de juego aplicables al concurso y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Así mismo, se lesiona el derecho al trabajo cuando una persona es privada del acceso a un empleo o función pública a pesar de que el orden jurídico le aseguraba que, si cumplía con ciertas condiciones –ganar el

7

concurso-, sería escogida para el efecto. En idéntica línea se conculca el derecho a la igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución, cuando se otorga trato preferente y probadamente injustificado a quien se elige sin merecerlo, y trato peyorativo a quien es rechazado no obstante el mérito demostrado.”

En esa misma medida, precisó la Corte que tal curso de acción también “equivaldría a vulnerar el principio de la buena fe –Artículo 83 de la Carta- al defraudar la confianza de quien se sometió a las reglas establecidas para acceder a un cargo de carrera administrativa después de haber superado todas las pruebas necesarias para determinar que él había ocupado el primer lugar y, por contera, los derechos adquiridos en los términos del artículo 58 Superior”

La jurisprudencia constitucional también ha aclarado en este sentido que las listas de elegibles que se encuentran en firme son inmodificables, en virtud del principio constitucional de buena fe y de la confianza legítima que ampara a quienes participan en estos procesos²¹

Todo lo anterior lo fundamenta en la no aceptación del cargo en la ciudad de Bogotá, sin embargo la Procuraduría consideró que no tenía el derecho para ser nombrada en la ciudad de preferencia a pesar de encontrarse vacante en ese momento y por el contrario lo que hacen es excluirme de la lista de elegibles.

Sentencia SU 011 DE 2018 indicó: “El sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos o entidades del Estado (...)

Para esta Corporación, ese sistema es una manifestación del principio de igualdad de oportunidades contenido en los artículos 13 y 125 de la carta política, en tanto la selección del personal para el servicio público debe estar orientado para: (i) garantizar un tratamiento igualitario para todos los ciudadanos que deseen aspirar a ocupar un cargo público, sin distinción alguna por motivos de género, raza, condición social, creencia religiosa o militancia política; y (ii) contemplar medidas positivas frente a grupos sociales vulnerables o históricamente discriminados en términos de acceso a cargos estatales.

Resulta vulneratorio al principio de igualdad de oportunidades cualquier práctica que discrimine a los aspirantes a un empleo público en razón de su raza, sexo, convicciones religiosas o políticas. Asimismo, es contrario al mencionado principio toda conducta que sin justificación alguna rompa el equilibrio entre los participantes de un concurso. De igual manera, resultan inconstitucionales por desconocer el principio de igualdad de oportunidades, aquellos concursos públicos que carezcan de medidas efectivas para garantizar condiciones más favorables a personas pertenecientes a ciertas poblaciones cuyas posibilidades de acceso al empleo público haya sido tradicionalmente negado.

78

8

(...) COMO CONSECUENCIA DE LO ANTERIOR, CUANDO LA ADMINISTRACION LUEGO DE AGOTADAS LAS DIVERSAS FASES DEL CONCURSO, CLASIFICA A LOS DIVERSOS CONCURSANTES MEDIANTE LA CONFORMACION DE UNA LISTA DE ELEGIBLES, ESTA EXPIDIENDO UN ACTO ADMINISTRATIVO DE CONTENIDO PARTICULAR , A PESAR DE SU NATURALEZA PLURAL EN CUANTO LO INTEGRA UN CONJUNTO DE DESTINATARIOS, CREA DERECHOS SINGULARES RESPECTO DE CADA UNA DE LAS PERSONAS QUE LA CONFORMAN.

ESTA CORPORACION HA SEÑALADO QUE LAS LISTAS DE ELEGIBLES GENERAN DERECHOS SUBJETIVOS QUE, POR REGLA GENERAL, NO DEBEN SER DESCONOCIDOS POR NINGUNA AUTORIDAD, A MENOS QUE SEA NECESARIO POR MOTIVOS DE UTILIDAD PUBLICA E INTERES SOCIAL Y SIEMPRE QUE MEDIE INDEMNIZACION PREVIA DEL AFECTADO, O EN HIPOTESIS EN LAS CUALES SU PRODUCCION O APLICACIÓN LLEVE EL DESCONOCIMIENTO DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

ASI LAS COSAS CUANDO LA ADMINISTRACION DESIGNA EN UN CARGO OFERTADO MEDIANTE CONCURSO PUBLICO A UNA PERSONA QUE OCUPO UN PUESTO INFERIOR DENTRO DE LA LISTA DE ELEGIBLES, DESCONOCE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, IGUALDAD Y TRABAJO DE AQUELLOS ASPIRANTES QUE LA ANTECEDEN POR HABER OBTENIDO MEJOR PUNTAJE. EN IDENTICA FORMA SE VULNERAN LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE QUIENES OCUPAN LOS PRIMEROS LUGARES EN LAS LISTAS DE ELEGIBLES, CUANDO AQUELLAS SE RECONFORMAN SIN EXISTIR RAZONES VALIDAS QUE LO AMERITEN.

PRUEBAS

1. Resolución Nro. 135 del 25 de abril de 2017, por medio de la cual se publica lista de elegibles
2. Decreto Nro. 2495 del 28 de mayo de 2018, por medio del cual se hace un nombramiento a la doctora ANA MILENA JIMENEZ TUÑÓN en el cargo de Asesor, Código 1 AS, Grado 19, en la Procuraduría Distrital de Bogotá
3. Comunicación de fecha 6 de junio de 2018 suscrita por ANA MILENA JIMENEZ TUÑÓN, donde manifiesto que no acepto el nombramiento efectuado y solicito no ser excluida de la lista de elegibles y ser nombrada en Cartagena
4. Decreto Nro. 4944 del 3 diciembre de 2018, por medio del cual se revoca un decreto de nombramiento y se retira de la lista de elegibles a ANA MILENA JIMENEZ TUÑÓN
5. Escrito de fecha 18 de diciembre de 2018, suscrito por ANA MILENA JIMENEZ TUÑÓN mediante el cual interpongo recurso de reposición contra el decreto 4944.

89
AD

- 6. Oficio de fecha 6 de septiembre de 2018 suscrito por la Secretaria General de la PGN, donde informa las plazas donde aun ser presentan vacantes.
- 7. Derecho de petición presentado por la suscrita donde solicito el nombramiento de asesor grado 19 en la Ciudad de Cartagena
- 8. Resolución Nro. 372 del 15 de marzo de 2019, mediante la cual se resuelve el recurso de reposición confirmándose el decreto
- 9. Decreto 1074 de 2019 por medio del cual se da cumplimiento a una decisión judicial, y se efectúa un nombramiento en periodo de prueba a JAIME ALFONSO FORERO SIERRA en el cargo Asesor, Código 1 AS, Grado 19
- 10. Decisión Judicial del Juzgado Primero de ejecución de penas y medidas de seguridad de Armenia – Accionante Luz Amparo Polanco López

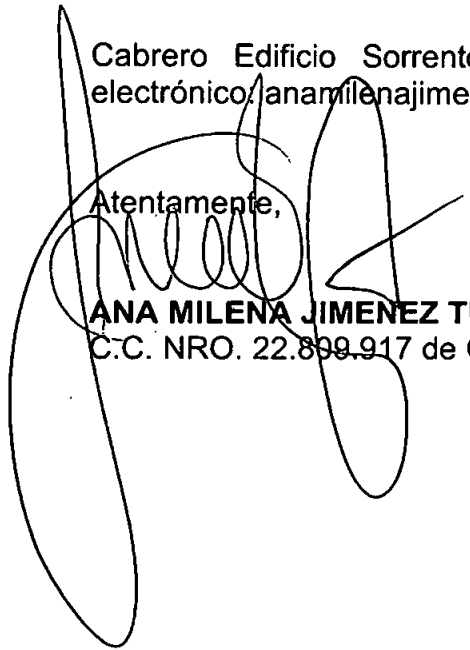
JURAMENTO

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

NOTIFICACIONES

Cabrero Edificio Sorrento Apto. 2202 – cel: 301-4079840 – correo electrónico: anamilenajimenezt@hotmail.com

Atentamente,



ANA MILENA JIMENEZ TUÑON
C.C. NRO. 22.899.917 de Cartagena