

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



**JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ-SECCIÓN PRIMERA**

SENTENCIA AC- 88/20
ACCIÓN DE TUTELA

Bogotá, D.C., catorce (14) de septiembre de dos mil veinte (2020)

Radicación No: 11-001-33-34-001-2020-00195-00
Accionante: MARIO FERNANDO FUENTES
Accionado: SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL DE BOGOTÁ-
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –
CNSC-

ASUNTO: DECIDE ACCIÓN DE TUTELA

Procede el despacho a resolver la acción de tutela presentada por el señor **MARIO FERNANDO FUENTES**, identificado con la C.C. No. 79.871.693 de Bogotá, contra la **SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL DE BOGOTÁ y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC**, por la presunta vulneración a sus derechos fundamentales al debido proceso y petición, referidos en el escrito de tutela.

ANTECEDENTES

1. Síntesis del caso.

Alude el accionante que presentó queja ante al Procuraduría General de la Nación, el día 4 de diciembre de 2019, mediante oficio E-2019-744093, para que se lleven a cabo acciones de revisión dentro del Concurso de Méritos para proveer cargos de la Secretaría Jurídica Distrital, Convocatoria No. 822 de 2018, ofertada por la

Comisión Nacional del Servicio, por cuanto a juicio del accionante, existen varios vicios que pueden afectar el normal desarrollo de la convocatoria y que pueden desencadenar en una nulidad del proceso.

Que la Procuraduría remitió la solicitud a la Comisión Nacional del Servicio Civil, por ser la entidad competente para pronunciarse frente a las pretensiones del accionante.

Que la Comisión Nacional del Servicio Civil, procedió a emitir respuesta el día 30 de enero de 2020, señalando que no se ha incurrido en violación al debido proceso y que la convocatoria se encuentra desarrollando dentro de los parámetros legales y con las debidas garantías constitucionales. Que respecto a los interrogantes que no son de su competencia, remite la solicitud a la Secretaría Jurídica Distrital.

Que hasta la fecha la Secretaría Jurídica Distrital no se ha pronunciado frente a los interrogantes planteados, vulnerando su derecho de petición.

Que a juicio del tutelante, dentro de la Convocatoria No. 822 de 2018 ofertada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se expide el Acuerdo No. CNSC-20181000007356 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas para el Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- Convocatoria 822 de 2018- DISTRITO CAPITAL-CNSC”* existen varias controversias.

Que pese a que se ofertó el Concurso, el tutelante aduce que existen serias irregularidades en la convocatoria a concurso de méritos, entre otros, que se expidió la Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital que afecta lo establecido en el acuerdo No. CNSC- 20181000007356, y por tanto el proceso de convocatoria.

Señala a su vez que esto es objeto de demanda de Nulidad de conocimiento del Consejo de Estado- Sección Segunda, bajo el radicado No. 11001032500020200019400, dentro de la cual se demandó la nulidad de la

Resolución 039 de 4 de abril de 2019 y la nulidad de la Convocatoria No. 822 de 2018, a su vez se solicitó la Suspensión del proceso de Convocatoria No. 822 de 2018, sin embargo hasta la fecha no existe pronunciamiento judicial al respecto.

Que respecto al acto administrativo por medio del cual se modificó el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital, no existe evidencia que se haya publicado aún dentro del proceso de concurso.

Que todas estas situaciones fueron puestas de presente ante la Comisión Nacional del Servicio Civil con el derecho de petición interpuesto, sin embargo la administración distrital nunca tuvo respuesta de fondo a las preguntas planteadas por el accionante.

Que por todas las falencias en las que ha incurrido la Secretaría Jurídica Distrital y la CNSC, el concurso no puede ser adelantado por cuanto señala que se pueden generar consecuencias adversas para los terceros interesados que se postulen en el mismo.

1.1. Contestaciones

1.2.1 Contestación por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil

El Asesor Jurídico encargado, de la Comisión Nacional Del Servicio Civil, Doctor Carlos Fernando López Pastrana, mediante escrito el 4 de septiembre del presente año, frente a los hechos de la tutela, precisó los lineamientos y parámetros bajo los cuales se lleva a cabo la convocatoria No. 822 de 2018, respecto del concurso de méritos convocado por la CNSC, mediante Acuerdo No. CNSC- 20181000007356 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas para el Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- Convocatoria 822 de 2018- DISTRITO CAPITAL-CNSC”*

Al referirse al caso concreto, argumentó que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de los actos administrativos señalados por el accionante.

Que además, el señor MARIO FERNANDO FUENTES, no se encuentra inscrito en la convocatoria Distrito Capital- CNSC.

Que efectivamente, se recibió por parte de la Procuraduría General de la Nación, traslado por competencia de un derecho de petición elevado por el accionante, mediante radicados Nos. 20206000000502 y 20206000000512 de 2 de enero de 2020. Frente a los cuales, la entidad otorgó respuesta mediante radicado No. 20202130108821 de 30 de enero de 2020. En lo relacionado con determinar si la Secretaría Jurídica Distrital, no reportó la totalidad de los empleos que se encuentran en vacancia definitiva, se envió copia a la entidad para que se pronuncien al respecto.

Que respecto a la inconformidad planteada por el accionante, la entidad accionada señaló *“en el acuerdo de convocatoria se establecieron claramente el número de vacantes y empleos a ofertar, así como el nivel, denominación, código y grado para cada uno de ellos, motivo por el cual, **cualquier modificación que no impacte lo mencionado en el acuerdo no amerita la expedición de un acuerdo modificador.**”*

Señala que la entidad ha realizado un proceso de planeación conjunto con la Secretaría Jurídica Distrital, desde el año 2018, que contempló la entrega de Manuales de Funciones y Competencias Laborales. Que como resultado de ello, se suscribió el Acuerdo No. CNSC- 20181000007356, en el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer setenta y tres (73) empleos con ciento cuatro (104) vacantes.

Ahora bien, respecto la Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital, la CNSC advierte que el actuar de la administración se encuentra ajustado a derecho *“no ha existido vulneración alguna del procedimiento regulado en el acuerdo, toda vez que cada cambio de la OPEC realizado por la Secretaría Jurídica Distrital, podía ser visualizado por la ciudadanía antes del inicio de las inscripciones a través del aplicativo SIMO, es decir, antes del día 10 de abril de 2019.”* Que además la misma fue publicada con el Registro Distrital No. 6530 de 5 de abril de 2019, y anexan el enlace de la misma.

Que posteriormente el accionante interpuso derecho de petición, mediante radicados No. 20206000276332 del 19 de febrero de 2020. Frente al cual, la entidad otorgó respuesta mediante radicado No. 20202130296941 de 18 de marzo de 2020. Y una vez más remitida por la Procuraduría General de la Nación, traslado por competencia de un derecho de petición elevado por el accionante, mediante radicado No. 20206000424152 de 19 de marzo de 2020. La entidad accionada, otorgó respuesta mediante radicado No. 20202130374821 de 25 de abril de 2020, reiterando lo contestado inicialmente.

Que las pretensiones del accionante respecto del Acuerdo No. CNSC-20191000004496, y sus afectaciones con la expedición de la Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital, son asuntos que deben ventilarse por la vía ordinaria y no vía constitucional a través del mecanismo sumario de la tutela. Que además no existe perjuicio irremediable para el accionante. Razón por la cual manifiestan, debe declararse su improcedencia.

Que con base en lo manifestado, solicita la entidad, sea desvinculada del presenta trámite tutelar por cuanto señala no ha vulnerado ni amenazado derechos fundamentales del señor MARIO FERNANDO FUENTES.

1.2.2 Contestación de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL DE BOGOTÁ

Por su parte, la Directora Distrital de Gestión Judicial de la Secretaría Jurídica Distrital, Doctora Luz Elena Rodríguez Quimbayo, en respuesta al traslado de tutela con radicado el 4 de septiembre de 2020, precisó que respecto del derecho de petición interpuesto por el accionante, manifiestan que la CNSC no remitió el mismo por traslado por competencia, tan solo se recibió comunicación en la que se señalaba del derecho de petición y la respuesta otorgada por la entidad, por lo que la Secretaría Jurídica Distrital interpretó que se estaba comunicando e informando el trámite realizado, más no que estaban remitiendo por competencia en los términos del artículo 21 de la Ley 1755 de 2015. Por ello, nunca se emitió contestación al accionante.

Sin embargo, una vez se percatan del error, se procede a emitir respuesta clara y de fondo, mediante oficio radicado No. 2-2020-11977 de 3 de septiembre de 2020.

Ahora bien frente al segundo tema de debate, señala que se llevó a efecto la convocatoria No. 822 de 2018, respecto del concurso de méritos convocado por la CNSC, mediante Acuerdo No. CNSC- 20181000007356 en el cual se establecieron las reglas para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- Convocatoria 822 de 2018- DISTRITO CAPITAL-CNSC

Que “la única responsabilidad que tiene la Secretaría Jurídica Distrital es la de certificar los empleos con vacancia definitiva, transferir los costos del proceso del concurso y reportar los ejes temáticos que sirven de insumo para la estructuración del proceso.”

Que frente a la expedición de la Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital, la CNSC advierte que la entidad tiene la competencia de modificar el Manual por ser un instrumento gerencial de administración de personal que se debe actualizar según las necesidades de la entidad o por directrices de órganos de control y entidades técnicas del sector Función Pública.

Que al momento de la suscripción del Acuerdo No. CNSC- 20181000007356, se ofertaron todos los cargos en vacancia definitiva respecto de la entidad, así mismo respecto de los cargos cuyas vacancias definitivas se dieron con posterioridad se encuentran reportados y ofertados.

Que con base en lo manifestado, solicitan declarar la improcedencia del medio tutelar, por cuanto no se cumple el requisito de la inmediatez.

1.3. Coadyuvancias:

1.3.1. Se trata de la señora Martha Liliana Barrera Díaz, identificada con cédula de ciudadanía No. 51.937.185, quien señala que se inscribió en la convocatoria No. 822 de 2018, de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- DISTRITO CAPITAL-CNSC para el cargo de Profesional Especializado, grado 27, opec 66682, código 222. Sin embargo del escrito se observa que sus argumentaciones para coadyuvar a esta tutela, no

tienen nada que ver con los hechos y pretensiones del medio sumario, en tanto señala inconformidades con las preguntas realizadas en el examen realizado el 17 de noviembre de 2019 y respecto de la valoración de antecedentes. Además se advierte, que este cargo no fue objeto de modificación con la mentada Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019. Motivo por el cual el Despacho no tendrá en cuenta a la señora Martha Liliana Barrera Díaz, como coadyuvante y de ser su decisión, se la insta a que interponga acción distinta a la que hoy nos convoca por los motivos que ella señala en su escrito.

1.3.2. Se trata del señor Luis Alfonso Castiblanco Urquijo, identificado con cédula de ciudadanía No. 3.085.860 de la Vega- Cundinamarca, quien coadyuva la tutela por cuanto señala que a su parecer *“se violó de forma grave como dice el tutelante se evitó una notificación eficaz, eficiente y clara sobre las modificaciones a las que había lugar con ocasión de la Resolución No. 039 del 4 de julio de 2020.”* Que de haberse hecho las notificaciones en debida forma, debió haberse suspendido el concurso conforme a la Ley 1960 de 2019. Señalan que de no suspenderse el concurso, se pueden causar graves daños a los aspirantes que previamente se inscribieron en este concurso, al crear expectativas que no se concretarán. A su vez, trae otro tipo de argumentaciones que por no tener que ver con la tutela que nos convoca, no serán traídas a colación.

1.3.3. Se trata de la señora Waldina Gómez Carmona, identificada con cédula de ciudadanía No. 38.263.037 de Ibagué, quien coadyuva la acción de tutela, en su calidad de postulante al concurso de méritos convocado por la CNSC, convocatoria No. 822 de 2018, manifiesta que es necesario que el Juzgado decrete la suspensión provisional de la convocatoria No. 822 de 2018, hasta tanto se resuelvan las irregularidades planteadas en la demanda ordinaria.

1.3.4. Se trata del señor Carlos Ariel Vera Bojaca, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.426.417, quien señala que se inscribió en la convocatoria No. 822 de 2018, de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL-SJD- DISTRITO CAPITAL-CNSC para el cargo de Profesional Especializado, grado 24, opec 74312, código 222. Sin embargo del escrito

se observa que sus argumentaciones para coadyuvar a esta tutela, no tienen nada que ver con los hechos y pretensiones del medio sumario, en tanto señala inconformidades con las preguntas realizadas en el examen realizado el 17 de noviembre de 2019. Además se señala que este cargo no fue objeto de modificación con la mentada Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019. Motivo por el cual el Despacho no tendrá en cuenta al señor Carlos Ariel Vera Bojaca, como coadyuvante y de ser su decisión, se lo insta a que interponga acción distinta a la que hoy nos convoca por los motivos que señala en su escrito.

1.3.5. Se trata de la señora Magda Patricia Puentes Pardo, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.519.358, quien señala que se inscribió en la convocatoria No. 822 de 2018, de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL-SJD- DISTRITO CAPITAL-CNSC para el cargo de Profesional Universitario, grado 15, opec 66622, código 219. Sin embargo del escrito se observa que sus argumentaciones para coadyuvar a esta tutela, no tienen nada que ver con los hechos y pretensiones del medio sumario, en tanto señala inconformidades con las preguntas realizadas en el examen realizado el 17 de noviembre de 2019 y respecto de la valoración de antecedentes. Además se señala que este cargo no fue objeto de modificación con la mentada Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019. Motivo por el cual el Despacho no tendrá en cuenta a la señora Magda Patricia Puentes Pardo, como coadyuvante y de ser su decisión, se la insta a que interponga acción distinta a la que hoy nos convoca por los motivos que ella señala en su escrito.

1.3.6. Se trata del señor Héctor Rafael Ruíz Vega, identificado con cédula de ciudadanía No. 7.630.834 de Santa Marta, quien coadyuva la tutela por cuanto señala que a su parecer *“se evitó una notificación eficaz, eficiente y clara sobre las modificaciones a las que había lugar con ocasión de la Resolución No. 039 del 4 de julio de 2020.”* Que de haberse hecho las notificaciones en debida forma, debió haberse suspendido el concurso conforme a la Ley 1960 de 2019. Señala que de no suspenderse el concurso, se pueden causar graves daños a los aspirantes que previamente se inscribieron en este concurso, al crear expectativas que no se concretarán. Que a pesar de que la acción de tutela no procede contra

actos administrativos, la Corte Constitucional señala que si es posible cuando se acredite la vulneración evidente de derechos fundamentales o se acredite un perjuicio irremediable.

1.3.7. Se trata de la señora Doris Silva García, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.557.124, quien señala que se inscribió en la convocatoria No. 822 de 2018, de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL-SJD- DISTRITO CAPITAL-CNSC para el cargo de Profesional Universitario, grado 18, opec 66645, código 19. Sin embargo del escrito se observa que sus argumentaciones para coadyuvar a esta tutela, no tienen nada que ver con los hechos y pretensiones del medio sumario, en tanto señala inconformidades con las preguntas realizadas en el examen realizado el 17 de noviembre de 2019 y respecto de la valoración de antecedentes. Además se señala que este cargo no fue objeto de modificación con la mentada Resolución No. 039 de 4 de abril de 2019. Motivo por el cual el Despacho no tendrá en cuenta a la señora Doris Silva García, como coadyuvante y de ser su decisión, se la insta a que interponga acción distinta a la que hoy nos convoca por los motivos que ella señala en su escrito.

1.3.8. Se trata del señor Juan Sebastián Cepeda Salamanca, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.426.417, quien señala que se inscribió en la convocatoria No. 822 de 2018, de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- DISTRITO CAPITAL-CNSC para el cargo de Profesional Universitario, grado 18, opec 66644, código 219. Aduce que desea hacerse parte dentro de la tutela coadyuvando las pretensiones de la parte accionada, en el sentido de solicitar al Despacho, se declare la improcedencia de la acción, por cuanto aduce que el accionante adolece de incurrir en falta de legitimación en la causa por activa, por cuanto éste no aporta prueba alguna de derecho fundamental vulnerado. Ya que éste no se encuentra inscrito en el mentado concurso, por lo que acceder a suspender o decretar nulidad del concurso, no protegería derecho alguno del accionante y por el contrario si lesionaría derechos de quienes se encuentran como él, participando del concurso. Que además tampoco se cumple el requisito de inmediatez, por cuanto el derecho de petición del que habla el accionante, fue interpuesto el 4 de diciembre de 2019 y nueve

meses después pretende alegar su vulneración. Que por otra parte no hay relación entre los hechos y pretensiones.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta Política, el Decreto 2591 de 1991 y el Decreto 1983 de 2017, este Despacho es competente para conocer y decidir la presente acción de tutela.

2. Problema Jurídico

Determinar si es procedente o no, la acción de tutela para amparar los derechos al debido proceso y petición invocados por el señor **MARIO FERNANDO FUENTES**, que alega vulnerados por parte de la **SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL DE BOGOTÁ y la CNSC**, por no dar respuesta al derecho de petición interpuesto el 4 de diciembre de 2019, y con la expedición de la Resolución 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital y la solicitud de nulidad o suspensión de la Convocatoria No. 822 de 2018, realizada para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD.

3. Aspectos Generales.

Para resolver, se estudiarán aspectos generales sobre: *i)* la acción de tutela, *ii)* Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actuaciones en el marco de un concurso de méritos, *iii)* De la carrera administrativa y el concurso de méritos. *iv)* Hecho Superado *v)* De la coadyuvancia *vi)* Caso concreto

***i)* De la Tutela**

La acción de tutela, se encuentra prevista en el artículo 86 de la Constitución Política, los Decretos 2591 y 306 de 1992, como un mecanismo residual,

específico y directo para la protección de derechos constitucionales fundamentales. Lo anterior, dada la sujeción de ésta a que, el afectado carezca de otro medio de defensa judicial. Excepto, cuando la misma sea utilizada como un mecanismo transitorio, tendiente a evitar un perjuicio irremediable (art.5-6).

Esta garantía tiene dos características esenciales a saber: la subsidiaridad y la inmediatez. La primera, por cuanto sólo resulta procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que busque evitar un perjuicio irremediable y, la segunda, porque se trata de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda, efectiva, concreta y actual, del derecho sujeto a violación o amenaza.

Entonces, para la viabilidad y prosperidad de la acción de tutela, se requiere que se vea lesionado o amenazado un derecho fundamental con la acción u omisión de una autoridad pública o un particular, en este último caso, en los eventos definidos por la ley, un derecho fundamental establecido en la Constitución y que para la protección del mismo no exista otro medio de defensa judicial, a menos que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

ii) Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actuaciones en el marco de un concurso de méritos

Por las razones ya expuestas, dada la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, cuando la vulneración de los derechos se alega con fundamento en los efectos de un acto administrativo, el accionante está en la obligación de debatir el mismo en sede judicial, mediante los medios de control que el ordenamiento procesal administrativo ha estatuido para ello. No obstante, cuando los actos que se enjuician se han proferido en el marco de un concurso de méritos su procedibilidad resulta ser más laxa, al considerar que el mecanismo alterno no es suficientemente idóneo o eficaz para la protección de los derechos.

En tal sentido, en sentencia SU-913 de 2009, la máxima autoridad de lo Constitucional, se pronunció indicando:

“(…)la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede “desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto en aquellos casos en que el mecanismo alternativo no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.

Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular (...)”

Resulta necesario destacar que la citada sentencia fue proferida con anterioridad a la expedición y vigencia de la Ley 1437 de 2011, por el cual se profirió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en tanto en dicho compendio *normativo* se establecieron las llamadas medidas cautelares, reguladas a partir del artículo 229, dentro de las cuales se encuentra en el numeral 3 del artículo 230 la de “suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo”, de lo expuesto podría concluirse resultaría improcedente.

Sin embargo, la misma defensora de la norma de normas, se ha referido a dos excepciones aplicables en casos como el que nos convoca, para destacar que: “...(i) cuando pese a la existencia de un mecanismo judicial idóneo, esto es, adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, el mismo no goza de suficiente efectividad para la protección de los derechos fundamentales

invocados como amenazados a la luz del caso concreto; o (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que implica una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental susceptible de concretarse y que pueda generar un daño irreversible”¹

iii) De la carrera administrativa y el concurso de méritos.

De conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Constitución la carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y que ofrece estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. La finalidad de la carrera es que el Estado pueda *“contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública”²*.

La Sala Plena de la Corte Constitucional en sentencia C-040 de 1995 explicó detalladamente las etapas que, por regla general, conforman los concursos públicos para proveer los empleos de carrera, esto es, que debe estar precedida de las fases de (i) convocatoria, (ii) reclutamiento, (iii) aplicación de pruebas e instrumentos de selección y (iv) elaboración de lista de elegibles, enfatizando en que aquellas deben adelantarse con apego al principio de buena fe y los derechos a la igualdad y debido proceso.

Como consecuencia de lo anterior, cuando la administración luego de agotadas las diversas fases del concurso clasifica a los diversos concursantes mediante la conformación de una lista de elegibles, está expidiendo un acto administrativo de contenido particular, *“que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una las personas que la conforman”*, es decir, que generan derechos subjetivos que, por regla general, no pueden ser desconocidos por ninguna autoridad, a menos que

¹ T 797 de 2013

² T 682 de 2016.

sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado.

iv). Hecho Superado

Sobre el particular, la jurisprudencia de la Corte Constitucional, ha comprendido la expresión **hecho superado** en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela³.

Al respecto discurrió la alta Corporación:

Esta Corte ha reiterado que si durante el trámite de una acción de tutela sobrevienen hechos o circunstancias que neutralicen el riesgo o hagan cesar la vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se hubiere reclamado, queda sin materia el amparo y pierde razón cualquier orden que pudiera impartirse, que ningún efecto produciría, al no subsistir conculcación o amenaza alguna que requiriere protección inmediata.

Teniendo en cuenta que la finalidad de la acción de tutela es precisamente defender los derechos fundamentales, su objetivo se extingue cuando “la vulneración o amenaza cesa, porque ha ocurrido el evento que configura tanto la reparación del derecho, como la solicitud al juez de amparo. Es decir, aquella acción por parte del demandado, que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela, ha acaecido antes de la mencionada orden”, según expuso desde sus inicios esta corporación, por ejemplo en el fallo T-519 de septiembre 16 de 1992 (M. P. José Gregorio Hernández Galindo)

(...)

En otras palabras, la situación nociva o amenazante debe ser real y actual, no simplemente que se haya presentado, pues no puede requerir protección un hecho subsanado, ni algo que se había dejado de efectuar pero ya se realizó.”⁴

v). De la Coadyuvancia

La Honorable Corte Constitucional en Sentencia T 269 de 2012, hizo referencia a quienes pueden actuar dentro de esta acción constitucional en calidad de coadyuvantes, así lo dijo en uno de sus apartes:

³ En este sentido, la jurisprudencia de la Corte ha comprendido la expresión hecho superado en el sentido obvio de las palabras que componen la expresión, es decir, dentro del contexto de la satisfacción de lo pedido en tutela.” Sentencia SU 225 del 18 de abril 2013. M.P. Alexei Júlio Estrada

⁴ Sentencia T-094 del 20 de febrero de 2014. M.P. Nilson Pinilla Pinilla. En el mismo sentido ver:T-200 del 10 de abril de 2013; T-358 del 10 de junio de 2014

“En el trámite de la acción de tutela, reglamentado en el Decreto 2591 de 1991, se prevé que los terceros con interés legítimo pueden intervenir en el proceso de tutela actuando como coadyuvantes. El artículo 13 del Decreto 2591 dispone que “quien tuviere un interés legítimo en el resultado del proceso podrá intervenir en él como coadyuvante del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiere hecho la solicitud”. Esto implica, en principio, que con independencia de la categoría particular dentro de la que pudieran ubicarse en razón de su interés en el proceso y del nombre que se les asigne dentro de los procesos ordinarios, en la acción de tutela los terceros se involucran en el proceso porque sus resultados pueden afectarlos, pero lo hacen apoyando las razones presentadas, bien por el actor o por la persona o autoridad demandadas, y no promoviendo sus propias pretensiones. En el trámite de las acciones de tutela esta delimitación del papel de los terceros debe armonizarse con el principio de informalidad y de prevalencia de lo sustancial que rigen el proceso. Es por esto que una persona que no solicitó el amparo y que luego es vinculada a su trámite, bien por solicitud de las partes o por decisión oficiosa del juez, puede advertir que su interés no se reduce al resultado del proceso, sino que también es titular de los derechos que se ven vulnerados o amenazados en el caso concreto. Esto ocurre en virtud de los mismos hechos más o menos delimitados desde la instauración de la tutela, y porque es la misma persona o autoridad pública accionada quien con su conducta ha generado esta situación presentada al juez de tutela.”

Ahora bien, señaló que frente a los terceros intervinientes, éstos no están facultados para solicitar sus propios derechos, así lo manifestó:

“Sin embargo, es claro que estos cargos no están dirigidos a coadyuvar la petición de la Unión Temporal o la defensa del Tribunal del Cauca, y no se relacionan de forma ni siquiera aproximada a las razones de hecho y de derecho propuestas por la Unión Temporal, que tienen que ver con las pruebas que, a su juicio, daban lugar a la declaratoria de inexistencia de la falla del servicio y el nexo causal. Antes bien, se orientan a señalar los posibles defectos que desconocen los derechos de la Aseguradora, fundados todos en aspectos de la sentencia que no son discutidos por la Unión Temporal y que no afectan la decisión que se tome en relación con ella. Atendiendo a las razones expuestas en precedencia, la Sala considera que no debe examinar los problemas jurídicos derivados de la intervención de la Aseguradora pues ella no constituye una verdadera parte dentro del proceso de tutela.”

vi) Caso concreto

Las pruebas recaudadas en el presente trámite sumario son entre otras, las siguientes:

- a. Acuerdo No. CNSC- 20181000007356 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas para el Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- Convocatoria 822 de 2018- DISTRITO CAPITAL-CNSC”.*

- b. Resolución 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital
- c. Escrito derecho de petición interpuesto ante la Procuraduría General de la Nación, con radicado No. E-2019-744093 de 3 de diciembre de 2019.
- d. Respuesta derecho de petición de la CNSC con radicado No. 20202130108821 de 30 de enero de 2020
- e. Respuesta mediante radicado No. 20202130296941 de 18 de marzo de 2020 emitida por la CNSC.
- f. Respuesta mediante radicado No. 20202130374821 de 25 de abril de 2020, emitida por la CNSC.

Respecto de los Coayudvantes:

Antes de iniciar a estudiar de fondo la presente acción constitucional, de acuerdo al precedente jurisprudencial traído a colación respecto de la figura de coadyuvancia, este Despacho tendrá en calidad de coadyuvantes de la parte accionante, a los señores Luis Alfonso Castiblanco Urquijo, señora Waldina Gómez Carmona y Héctor Rafael Ruíz Vega, y como coadyuvante de la parte accionada, al señor Juan Sebastián Cepeda Salamanca.

Del derecho de Petición:

Aunque el accionante incurre en confusión a la hora de establecer con claridad los hechos y pretensiones de la acción, el Despacho encuentra que el accionante interpuso un derecho de petición, el cual fue remitido a la Secretaría Jurídica Distrital y que ésta entidad hasta la fecha de interposición del medio sumario, no se ha pronunciado al respecto.

Como ya se advirtió, el Derecho previsto por el artículo 23 de la Constitución Política, en manera alguna conlleva la obligación de acceder a lo reclamado. No obstante, por virtud de la garantía constitucional, la entidad tiene la obligación de brindar una respuesta oportuna, clara, precisa, congruente y de fondo, con lo solicitado.

La Secretaría Jurídica Distrital, señala que durante el curso de la presente acción, exactamente **el 3 de septiembre de 2020**, la entidad accionada emite respuesta mediante oficio radicado No. 2-2020-11977 enviado al correo que fue informado y autorizado previamente por el solicitante.

En esas condiciones, encuentra el Despacho, que no hay lugar a acceder a las pretensiones de la acción constitucional presentada, como quiera que la respuesta emitida por la Secretaría Jurídica Distrital, contenida en el aludido oficio cumple con los criterios de claridad, coherencia y concreción, dado que la entidad accionada se pronunció frente a la petición concreta del señor MARIO FERNANDO FUENTES. Además, se aportó constancia del envío mediante correo electrónico indicado por el actor, con lo cual acreditó el principio de publicidad.

Por consiguiente, habrá de declararse la ocurrencia del hecho superado, respecto del derecho de petición, toda vez que, la entidad accionada satisfizo por completo la pretensión contenida en la demanda de amparo, antes de emitir el correspondiente fallo, es decir, que *“aquellos que se pretendía lograr mediante la orden del juez de tutela ha acaecido antes de que el mismo diera orden alguna”*⁵.

Procedencia de la acción respecto de las demás pretensiones:

Pues bien, en aras de determinar la procedencia, se tiene que en el caso bajo estudio, se alega la presunta vulneración al debido proceso y petición, derechos presuntamente vulnerados respecto del accionante, señor MARIO FERNANDO FUENTES, que alega por parte de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL DE BOGOTÁ y la CNSC, por irregularidades dentro de la Convocatoria 822 de 2018, para ofertar empleos de Secretaría Jurídica Distrital.

Así las cosas, previo a determinar si lo alegado por el demandante guarda correspondencia con lo probado en el expediente, se analiza si se cumple con los criterios de subsidiariedad, inmediatez, y perjuicio irremediable, que amerite el examen anterior y, quizá, el amparo por medio de tutela, como mecanismo transitorio.

Como anteriormente se mencionó, la acción de tutela fue regulada en el artículo 86 de la Constitución Nacional, como un mecanismo judicial autónomo, subsidiario

⁵ Sentencia SU 225 del 18 de abril 2013. M.P. Alexei Júlio Estrada

y sumario, que permite a todos los habitantes del territorio nacional hacer uso de éste para proteger de manera inmediata sus derechos fundamentales, cuando consideren que puedan resultar amenazados o vulnerados por las autoridades, e incluso por los particulares.

Al ser un medio privilegiado de protección, su procedencia se determina a partir de la ausencia en el ordenamiento jurídico colombiano de otros medios de defensa judicial, que permitan garantizar el amparo incoado, o que a pesar de existir, se promueva para precaver un perjuicio irremediable, este último caso en el cual se ordenará la protección como mecanismo transitorio.

De manera puntual, en cuanto a la procedencia de esta acción constitucional en contra de actos administrativos y de manera puntual para actuaciones dentro del marco de un concurso de méritos, jurisprudencialmente se encuentra sentada la posición de la H. Corte Constitucional, en la cual se señala su improcedencia, en tanto los ciudadanos cuentan con otros mecanismos judiciales pertinentes a los cuales pueden acudir para ejercer sus derechos, tanto de defensa como de contradicción, ello incluso cuando se pretenda la protección de un derecho fundamental.

Teniendo en cuenta la revisión jurisprudencial realizada anteriormente, como es claro, la procedencia de la acción de tutela por regla general solo es viable cuando no exista otro medio de defensa judicial o cuando el existente no resulte idóneo ni eficaz para garantizar la salvaguarda de los derechos fundamentales del accionante.

En ese orden de ideas, en principio, a quien corresponde conocer y resolver la controversia que se suscita entre la accionante y los accionados, es a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, y no al Juez de Tutela, cuya única competencia es proteger los derechos fundamentales de las personas que acuden a la administración de justicia, ya que no le corresponde interferir en las decisiones que competan a otras autoridades judiciales, excepto en aquellos casos en que aun existiendo otros mecanismos de defensa, los mismos no resulten eficientes para la protección de derechos fundamentales, o para evitar la posible configuración de un perjuicio irremediable.

De entrada este Despacho Judicial no encuentra acreditado el criterio de **la subsidiariedad**, en tanto se debe resaltar que al versar el litigio que se presenta entre las partes sobre el contenido del Acuerdo No. CNSC- 20181000007356 “*Por el cual se convoca y se establecen las reglas para el Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL- SJD- Convocatoria 822 de 2018- DISTRITO CAPITAL- CNSC*”, llevado a cabo por las entidades aquí accionadas y otras cuestiones relacionadas con el proceso para la Convocatoria 822 de 2018; es claro que dichos correctivos se pueden debatir en su legalidad mediante el uso de los mecanismos ordinarios que para el efecto trae la normatividad colombiana, y que para el asunto en estudio, son completamente eficaces e idóneos para resolver lo planteado, sin que con ellos resulten vulnerados derechos del actor.

Así las cosas, si el concursante se encuentra inconforme con el trámite surtido en el respectivo concurso, es su deber acudir a los mecanismos ordinarios dispuestos por el ordenamiento jurídico para ello, que en este caso el idóneo es el medio de control de nulidad, nulidad y restablecimiento del derecho, establecidos en el artículo 137 y 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, a efectos de formular los cargos que consideran desvirtúan la presunción de legalidad de los actos presuntamente ilegales o contrarios al ordenamiento jurídico. Además, se debe destacar que en el compendio normativo que regula el procedimiento administrativo, puntualmente del artículo 229 al 241, se establecieron las medidas cautelares procedentes y sus requisitos, mecanismo que es eficaz para lograr una verdadera tutela judicial.

Por información que reposa en el escrito de tutela y en los escritos presentados por los coayuvantes, se señala la existencia de demanda de Nulidad de conocimiento del Consejo de Estado- Sección Segunda, bajo el radicado No. 11001032500020200019400, dentro de la cual se demandó la nulidad de la Resolución 039 de 4 de abril de 2019 y la nulidad de la Convocatoria No. 822 de 2018, a su vez se solicitó la Suspensión del proceso de Convocatoria No. 822 de 2018, sin embargo hasta la fecha no existe pronunciamiento judicial al respecto. Si bien es necesario recordar que debido a la situación de emergencia sanitaria por cuenta la Declaratoria de Pandemia por el Covid 19, la Rama Judicial tuvo que suspender los términos judiciales, generando con ello que varios meses no se

resolvieran ni se dieran trámite a las demandas ordinarias, situación que ha sido superada y que al reactivarse los términos judiciales, los procesos tendrán su normal desarrollo. Por lo anterior, encuentra el Despacho que es mediante esta demanda que se tendrá que resolver el fondo del problema.

Respecto de este tópico, en reciente sentencia emitida por el Consejo de Estado, se dispuso:

“ (...) En ese orden de ideas, corresponderá entonces al juez de lo contencioso administrativo a la hora de decidir las medidas cautelares que le sean solicitadas dentro del trámite de un proceso ordinario, garantizar los principios que rigen a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo: los derechos de las personas -sean estos de carácter fundamental o legal- y la preservación del orden jurídico, como lo estipula el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011.

Por otra parte, si en gracia de discusión se aludiera la existencia de un perjuicio irremediable, como se explicó él mismo puede ser ventilado con las medidas cautelares dentro del proceso contencioso administrativo (...)”⁶

Ahora bien, respecto del perjuicio irremediable se tiene que para establecer si el perjuicio es irremediable, se requiere que concurren los siguientes elementos estructurales, a saber: la inminencia, que exige medidas inmediatas, la urgencia, que tiene el sujeto de derecho por salir de ese perjuicio inminente, y la gravedad de los hechos, que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales.

La concurrencia de los elementos mencionados, pone de relieve la necesidad de considerar la situación fáctica que legitima la acción de tutela, como mecanismo transitorio y como medida precautelativa para garantizar la protección de los derechos fundamentales que se lesionan o que se encuentran amenazados. Con respecto al término “amenaza”, es conveniente manifestar que, “no se trata de la

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia de 18 de abril de 2018, Consejero Ponente Alberto Yepes Barreiro, radicación número 2018-00450-00 AC.

simple posibilidad de lesión, sino de la probabilidad de sufrir un mal irreparable y grave de manera injustificada. La amenaza requiere un mínimo de evidencia fáctica, de suerte que sea razonable pensar en la realización del daño o menoscabo material o moral

Revisado el expediente, se establece que, de los hechos de la demanda, no se infiere la presencia de un perjuicio irremediable, y no se logra acreditar circunstancias especiales que demuestren que se encuentra frente a un perjuicio de tal magnitud que amerite con urgencia la intervención de esta Jueza de Tutela.

Respecto del accionante, no se tiene seguridad si es empleado actual de la Secretaría Jurídica Distrital, y si se tiene certeza que el mismo no se encuentra inscrito para cargo alguno dentro de la Convocatoria 822 de 2018, por tanto, no se observan las razones que lleven a determinar que existe una afectación directa a sus derechos fundamentales.

Por ello, no se vislumbra que con los argumentos esbozados se encuentre en un estado de vulneración tal que amerite el estudio de las pretensiones solicitadas dentro de este medio tutelar. En ese sentido, no se cumple con los parámetros establecidos por la Alta Magistratura para considerar que el accionante pueda sufrir un perjuicio irremediable, como si se tratase de una persona en condición de vulnerabilidad extrema o de urgencia manifiesta. Motivación que para el presente caso no se acredita.

Con los argumentos anteriores, el accionante no logra demostrar que con la expedición de la Resolución 039 de 4 de abril de 2019, la cual modifica el Manual de Funciones y Competencias Laborales de la Secretaría Jurídica Distrital, y su presunta no publicación, se cause un perjuicio o amenaza inminente de sus derechos fundamentales, aunado a que no se advierte que el mismo sea una persona sujeta a especial protección del Estado, por lo que el perjuicio invocado por la libelista, no deja de ser supuesto o eventual, ni se observa la necesidad de la intervención del Juez de Tutela para adoptar medidas urgentes e impostergables que eviten un daño frente al cual, se reitera, no se encuentra certeza.

En conclusión, en lo que a este punto se refiere, del examen que antecede se puede concluir que el presupuesto de la subsidiariedad y perjuicio irremediable

como requisitos para la procedencia de la acción no fueron verificados, lo que impide descender a determinar si hubo o no violación a los derechos alegados por el accionante.

Se debe precisar que la acción de tutela es un mecanismo de protección subsidiario y/o transitorio, que no puede reemplazar los medios ordinarios dispuestos por la normatividad para debatir los actos en cuestión.

Por lo expuesto, el **JUZGADO PRIMERO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ – SECCIÓN PRIMERA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley

RESUELVE:

PRIMERO: DECLARAR la carencia actual del objeto por hecho superado respecto del derecho de petición interpuesto por **MARIO FERNANDO FUENTES**, identificado con la C.C. No. 79.871.693 de Bogotá, ante la **SECRETARÍA JURÍDICA DISTRITAL DE BOGOTÁ**, de conformidad con lo expuesto en esta providencia.

SEGUNDO: DECLARAR improcedente la presente **ACCIÓN DE TUTELA** interpuesta por el señor **MARIO FERNANDO FUENTES**, identificado con la C.C. No. 79.871.693 de Bogotá, respecto de las demás pretensiones, por las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia

TERCERO: Tener como coadyuvantes de la parte accionante, a los señores Luis Alfonso Castiblanco Urquijo, señora Waldina Gómez Carmona y Héctor Rafael Ruíz Vega, y como coadyuvante de la parte accionada, al señor Juan Sebastián Cepeda Salamanca.

CUARTO: Por Secretaría NOTIFICAR la presente decisión a los interesados, por el medio más expedito.

QUINTO: Contra la presente decisión procede el recurso de impugnación, dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación de este fallo.

SEXTO: Si no fuere impugnado, envíese a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión (inciso 2º, artículo 31 Decreto Ley 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LUZ MYRIAM ESPEJO RODRÍGUEZ
Jueza

LCBB

Firmado Por:

LUZ MYRIAM ESPEJO RODRIGUEZ
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 001 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO BOGOTA-CUNDINAMARCA

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: 1206ef0cdd232f2b112a67e8c6708fb3e02e59af138a15a74e8106d160b30cc4
Documento generado en 14/09/2020 05:04:19 p.m.