

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL
JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES DE BOGOTÁ D.C.

Bogotá, D.C., veintiséis (26) de noviembre de dos mil veinte (2020).

S E N T E N C I A

Se procede a resolver las acciones de tutela promovidas por JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ y HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO contra CONCEJO DE BOGOTÁ y UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA.

ANTECEDENTES

El doctor CARLOS ALBERTO LÓPEZ CADENA, actuando en **representación** del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ y, el señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, actuando en **nombre propio**, promovieron acciones de tutela contra el CONCEJO DE BOGOTÁ y la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, para la protección de los derechos fundamentales al **debido proceso administrativo, igualdad y confianza legítima**.

- HECHOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA PROMOVIDA POR JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ¹

1. Que el accionante se presentó al concurso público para proveer el cargo de personero distrital de Bogotá, el cual fue reglamentado por las Resoluciones 133 y 425 de 2020.
2. Que aparentemente el actor obtuvo un buen puntaje en la prueba de conocimientos, equivalente a 78.75 y un ponderado de 47.25, y que, junto a la valoración de sus antecedentes, posiblemente quedó ubicado en el primer lugar del concurso de méritos previo a la realización de la entrevista.
3. Que han sido desarrolladas varias acciones que ponen en riesgo la objetividad e imparcialidad de la convocatoria.
4. Que el día 05 de noviembre de 2020, el accionante se presentó a la sede principal del CONCEJO DE BOGOTÁ, para presentar la prueba de entrevista.
5. Que, en el desarrollo de la prueba de entrevista, el tutelante presentó su plan de gestión y respondió la pregunta que le fue formulada.

1 01-Fls. 1 a 3 pdf.

6. Que se comunicó al aspirante, la nota que otorgaron los concejales y aparece, que, en 22 ocasiones le otorgaron el puntaje mínimo, esto es, 1.0.
7. Que no existe soporte alguno, que motive la calificación otorgada por los concejales.
8. Que el participante, señor JULIÁN PINILLA, y de quien se rumora cuenta con el apoyo del Concejo accionado, obtuvo de forma reiterada una calificación de 10 en la prueba de entrevista.
9. Que el día 09 de noviembre de 2020, se publicó el listado de resultados de las pruebas clasificatorias, así como la calificación injustificada de la prueba de entrevista, el cual afecta gravemente al accionante, pues le fue asignado un ponderado de 3.15, sin ninguna motivación objetiva.
10. Que el día 10 de noviembre de 2020, el vicepresidente del CONCEJO DE BOGOTÁ, presentó denuncia penal y disciplinaria, por las irregularidades que se han presentado en el desarrollo del proceso de selección de personero y contralor distrital.
11. Que el día 11 de noviembre de 2020, el accionante presentó reclamación ante la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, frente a los resultados de la entrevista, no obstante, la institución educativa no tiene competencia para juzgar las decisiones individuales de los concejales, pues simplemente se limita a publicar las calificaciones, por tal razón, las reclamaciones que puedan elevarse, comprenden un factor cuantitativo más no cualitativo.

- PRETENSIONES DE LA ACCIÓN DE TUTELA PROMOVIDA POR JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ²

1. Se declare la vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad.
2. Se ordene al CONCEJO DE BOGOTÁ:
 - a. Repetir la calificación de las entrevistas realizadas entre los días 3 y 5 de noviembre de 2020.
 - b. Establecer un mecanismo que permita registrar los fundamentos y las justificaciones del voto de cada concejal, en el marco del proceso de calificación.
 - c. Elaborar una nueva lista de resultados de las pruebas clasificatorias.

- HECHOS DE LA ACCIÓN DE TUTELA PROMOVIDA POR HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO³

1. Que la mesa directiva del CONCEJO DE BOGOTÁ profirió la Resolución 133 del 06 de febrero de 2020, mediante la cual se convocó

² 01-Fl. 38 pdf.

³ 11-Fls. 5 a 7 pdf.

y reglamentó el concurso de méritos para proveer el cargo de personero(a) distrital de Bogotá.

2. Que la mesa directiva del Concejo accionado, profirió la Resolución No. 256 de 2020, mediante la cual suspendió el concurso de méritos en mención.
3. Que mediante Resolución 425 de 2020, la mesa directiva de la autoridad distrital, reanudó la convocatoria.
4. Que las pruebas de selección, tienen como finalidad apreciar la idoneidad y las calidades requeridas para ocupar el empleo ofertado.
5. Que los concejales tenían el resultado tanto de la prueba de conocimientos, como de la de valoración de estudios y experiencia, teniendo en cuenta lo informado por los candidatos antes de la entrevista.
6. Que el día 05 de noviembre de 2020, se llevó a cabo la prueba de entrevista.
7. Que el abogado JULIÁN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN, escogió la papeleta No. 14, y en su exposición, manifestó que nació en Bogotá, que le gustaba montar bicicleta, entre otros temas. Intervención que se prolongó por el término de 10 minutos.
8. Que la mayoría de los concejales, calificaron al aspirante PINILLA MALAGÓN con 10 puntos, y durante la calificación, la concejal SARA CASTELLANOS rectificó su nota de 7 a 10, hecho que fue reprochado por la concejal MARÍA VICTORIA VARGAS SILVA, y por el cual se retiró de la sesión.
9. Que los concejales MARÍA VICTORIA VARGAS SILVA, CARLOS CARRILLO, MARTÍN RIVERA, SUSANA MUHAMMAD, ANA TERESA BERNAL, HEIDY SÁNCHEZ y MANUEL SARMIENTO, se retiraron de la sesión, en protesta por el atropello al doctor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA.
10. Que el abogado JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, realizó una exposición de acuerdo con su experiencia en el campo disciplinario, la cual se extendió por el término de 9 minutos y 56 segundos, y a pesar de ello, fue calificado con un (1) punto.
11. Que los concejales que se retiraron de la sesión, indicaron que el concurso se tornó en burla para la ciudad y los participantes, en razón a que los cabildantes, tienen escogido previamente al personero, esto es, al doctor JULIÁN PINILLA MALAGÓN, quien fue calificado con 10 puntos.

- PRETENSIONES DE LA ACCIÓN DE TUTELA PROMOVIDA POR HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO⁴

1. Tutelar los derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y mérito del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ.

4 11-Fls. 12 y 13 pdf.

2. Ordenar al CONCEJO DE BOGOTÁ, efectuar una nueva evaluación a la entrevista del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, con base en los parámetros fijados en la sentencia SU-613 de 2002, así como la del aspirante JULIÁN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN.

Recibida la acción de tutela, se **AVOCÓ** conocimiento de la acción constitucional en contra del CONCEJO DE BOGOTÁ, se **NEGÓ** la medida provisional formulada por la parte actora, se **VINCULÓ** a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, a la PERSONERÍA DE BOGOTÁ y a los TERCEROS INTERESADOS en el concurso de méritos para proveer el cargo de personero(a) de Bogotá, y se **ORDENÓ** correrle traslado a la entidad accionada y a los vinculados, para que ejercieran su derecho de defensa, (04-fls. 1 a 3 pdf).

Mediante proveídos de fecha 19 de noviembre de 2020, se **VINCULÓ** al trámite de esta acción de tutela, al señor YEZID FERNANDO ALVARADO RINCÓN, y se **ACUMULARON** las acciones constitucionales formuladas por los señores, JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ y HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, (17-fls. 1 a 3 pdf y 21-fls. 1 a 4 pdf).

CONTESTACIONES E INTERVENCIONES EN LA ACCIÓN DE TUTELA

La **PERSONERÍA DE BOGOTÁ D.C.**, a través de su apoderado judicial Dr. MARLON FERNANDO DÍAZ ORTEGA, informó que, una vez revisados los sistemas de información de la entidad, el accionante señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, no ha radicado petición alguna referente al asunto de la presente acción.

Adujo que, conforme los hechos referidos en el escrito de tutela, la Personería de Bogotá no ha amenazado o vulnerado los derechos fundamentales del accionante, por lo que no está legitimada en la causa por pasiva.

Advirtió que, a su juicio la única entidad que se encuentra legitimada por pasiva es el Concejo de Bogotá D.C., de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8° del artículo 313 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 170 de la Ley 136 de 1994, modificado por el artículo 35 de la Ley 1551 de 2012, y el artículo 97 del Decreto Ley 1421 de 1993, modificado por el artículo 1° de la Ley 1031 de 2006.

Señaló la entidad que, contra el concurso público de méritos para proveer el cargo de Personero de esta ciudad, en sus diferentes etapas; se han presentado acciones de tutela y que los Jueces Constitucionales de conocimiento, han concluido que la reglamentación y estructuración del Concurso mediante la Resolución 133 del 06 de febrero de 2020, emitida por la Mesa Directiva del Concejo de Bogotá (suspendido con Resolución 256 del 18 de marzo de 2020 y reanudado con Resolución 425 del 11 de

septiembre de 2020), estuvo conforme la Constitución y la Ley, pues se hizo en cumplimiento de las directrices que prevén la elección de personero, esto es, siendo competencia del Concejo Municipal o Distrital de conformidad con lo previsto en el artículo 313 de la Constitución Política de Colombia, y corresponde al mismo organismo, hacerlo a través de concurso de méritos, cuya reglamentación, diseño y estándares son fijados a su cargo; según lo indica el artículo 170 de la Ley 136 de 1994.

Mencionó que, las acusaciones realizadas por el actor, perjudica a la entidad que representa, además de poner en duda la legitimidad de los demás concursantes y, en especial, de quien va a ocupar el puesto en este nuevo periodo y finalmente, adujo que, la situación del accionante, al considerar que hubo irregularidades a la hora de calificar su entrevista, se encuentra sujeta a un soporte probatorio, que, en principio, no se aportó en la tutela.

Posteriormente, se refirió a los hechos del accionante, señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO e informó que, una vez revisados los sistemas de información de la entidad, el citado ciudadano no ha radicado petición alguna sobre el asunto que nos compete.

Manifestó nuevamente lo señalado en la respuesta vista en el archivo 06 del expediente electrónico y añadió que, respecto de la acción impetrada por el señor GUTIÉRREZ SOTO, el accionante no se encuentra legitimado por activa, en razón a que, no está buscando le sea amparado un derecho fundamental propio ni está actuando en representación del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ y tampoco se trata de agente oficioso de éste.

Expuso que, de la acción de tutela presentada por el señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, ni siquiera es posible deducir cuál es su relación con el presunto afectado y si tal afectación viola las garantías fundamentales propias o de algún ciudadano en particular.

Adicionalmente, indicó que, ni siquiera el señor GUTIÉRREZ hace parte de la ecuación legal y constitucional que lo facultarían para solicitar algún amparo constitucional dentro del trámite de elección de los aspirantes al cargo de Personero de Bogotá D.C., en tanto que no es ni elector ni candidato al cargo.

Finalmente, refirió que, la acción interpuesta por el señor GUTIÉRREZ SOTO, no tiene por finalidad la búsqueda de la eficacia y salvaguarda de los derechos fundamentales y de la Constitución, sino utilizar la tutela para cuestionar y poner en duda desde una postura subjetiva y ajena a los hechos, la elección y nombramiento del veedor de las funciones del Distrito, (06-fls. 1 a 14 pdf y 23-fls. 1 a 21 pdf).

La **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, a través de la Dra. MARÍA ANGÉLICA RUBIANO VELÁSQUEZ, en su calidad de Jefe de la Oficina Jurídica de la Sede Bogotá, aportó la comunicación B.CID-823-20 del 15 de noviembre de 2020 suscrita por ÁNGELA MARÍA TORRES MARIÑO quien es la Directora de Proyecto en el Centro de Investigaciones para el Desarrollo – CID Facultad de Ciencias Económicas.

En tal documento, se señaló el primer hecho como cierto, el segundo como parcialmente cierto y en este punto indicó que, el accionante dentro de la base de datos de calificaciones alojada en el sistema OTUS relacionada con la prueba escrita de conocimientos obtuvo un puntaje de 78,75 y un ponderado de 47,25 sobre el 60% del valor porcentual que tiene la prueba escrita de conocimientos en el marco del Concurso Público para proveer el Cargo de Personero de Bogotá D.C., aclaró que, el puntaje obtenido por el accionante es de conocimiento personal de acuerdo con lo establecido en el inciso 2 del artículo 16 de la Resolución No 133 del 6 de febrero de 2020.

En relación con el segundo hecho de la tutela, adujo que son ciertos los numerales 2.1, 2.2 y 2.4, que el 2.3 es parcialmente cierto, en tanto que, la Universidad, estuvo presente como observador en la aplicación de la prueba de entrevista al accionante, pero no puede pronunciarse respecto de las apreciaciones sobre el desempeño en la prueba. Y que los numerales 2.5, 2.6 y 2.7 no le constan, en tanto que la Institución solo consolidó el puntaje total y el ponderado de la prueba entrevista.

Advirtió que, los hechos tercero y cuarto, no le constan, que el séptimo es cierto, que el quinto es parcialmente cierto, puesto que, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 2° de la Resolución No 425 del 11 de septiembre de 2020, publicó en los portales web www.concejodebogota.gov.co y www.otus.unal.edu.co, los resultados de las pruebas clasificatorias y el accionante obtuvo puntuación por prueba de entrevista de 3.15. Aclaró que, el orden de elegibilidad por mayor puntaje en las pruebas desarrolladas en el marco del Concurso se daría a conocer el 17 de noviembre de 2020, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2° de la Resolución No 425 del 2020.

Respecto del hecho sexto, manifestó que es parcialmente cierto, ya que fue puesto en su conocimiento la denuncia presentada por el concejal Luis Carlos Leal Angarita ante la Fiscalía General de la Nación, y que a la fecha no ha recibido información adicional sobre la investigación.

Expresó que, a la Institución no le consta lo expuesto por el accionante, en donde indicó que los concejales tenían el resultado de la prueba de conocimientos y la valoración de estudios y experiencia, con base en lo que le informaban previamente los propios candidatos antes de la prueba de entrevista, en tanto que, el artículo 16° de la Resolución 133 del 2020, previó que la publicación de los resultados de la prueba de conocimientos se hizo

en términos de Aprobado y No Aprobado, y que el artículo 2° de la Resolución No 522 del 2020, estableció que, la publicación de los puntajes consolidados de las pruebas aplicadas, se realizaría el día 23 de noviembre de 2020.

Por otro lado, la Institución indicó que, en la presente acción constitucional, el accionante no alegó, ni demostró el perjuicio irremediable; que esta tutela es improcedente, ya que desconoce los presupuestos establecidos en la Constitución Política, las normas jurídicas que la desarrollan y la interpretación de la Corte Constitucional.

Afirmó que, la parte actora cuenta con otros mecanismos para controvertir los actos y actuaciones administrativas que considera se oponen a sus derechos fundamentales.

Para finalizar, solicitó sean denegadas las pretensiones del accionante, en razón a que, ni la Universidad Nacional de Colombia ni el Concejo Distrital de Bogotá D.C., desconocieron los derechos fundamentales, invocados por la parte activa, en la etapa de aplicación de pruebas clasificatorias y publicación de resultados, establecidas en las Resoluciones N° 133 y 425 de 2020, (08-fls.1 a 12 pdf y 30-fls. 1 a 13 pdf).

El **CONCEJO DE BOGOTÁ D.C.**, a través de la Directora Distrital de Gestión Judicial de la Secretaría Jurídica Distrital Dra. LUZ ELENA RODRÍGUEZ QUIMBAYO, allegó respuesta en la que manifestó, que, los hechos alegados por el accionante no han sido vulnerados por la entidad que representa, en primer lugar, afirmó que, conforme la Resolución 133 de 2020, los resultados de la prueba de conocimientos fueron publicados por la Universidad Nacional de Colombia en términos de APROBADO o NO APROBADO y cada concursante pudo consultar el puntaje obtenido a través del aplicativo www.otus.unal.edu.co, ingresando su usuario y contraseña; así mismo, que, solo los aspirantes que aprobaron la prueba de conocimientos fueron citados a la entrevista.

Señaló que, los resultados de la prueba de entrevista junto con los resultados preliminares de las pruebas de competencias laborales, valoración de formación y experiencia, fueron publicados por la Institución mencionada, simultáneamente.

Afirmó que lo anterior, además de la publicación de los resultados de la prueba eliminatoria de conocimientos en aprobado o no aprobado, buscó dar mayor transparencia y objetividad al concurso de méritos, en la medida que, salvo los propios aspirantes, al momento de la entrevista nadie conocía los resultados obtenidos en las demás pruebas, con lo cual se garantizaba que la calificación de la entrevista no fuera utilizada para favorecer o perjudicar a los aspirantes.

Indicó la entidad, que conforme con el artículo 22° de la Resolución N° 133 de 2020, los concejales calificaron a los aspirantes según la presentación de su plan de gestión y la respuesta a la pregunta realizada. Afirmó que, es cierto que 22 concejales de Bogotá calificaron la entrevista del accionante con un (1) punto, esto no quiere decir que haya sido injusto o sorpresivo como lo adujo el accionante.

Respecto del aspirante, señor Julián Pinilla, advirtió la entidad, que no le consta que cuenta con el favor de la Administración Distrital de Bogotá, adicionalmente, precisó que, el Personero es elegido como resultado de un concurso público adelantado por el Concejo de Bogotá D.C., en el que no interviene la Administración Distrital.

Informó que, la Oficina Asesora de Comunicaciones del Concejo de Bogotá D.C., publicó el 10 de noviembre de 2020, un artículo denominado “Vicepresidente del Concejo de Bogotá denuncia ante Fiscalía y Procuraduría irregularidades que ocurrieron durante el proceso de elección de Personero y Contralor Distrital”, sin embargo, esa denuncia no fue institucionalmente avalada, sino que se trata de acciones emprendidas por el concejal Luis Carlos Leal Angarita.

En otro punto, la entidad recalcó que la Resolución 133 de 2020 en el último inciso del artículo 22 estableció que, “Los concursantes podrán presentar reclamación frente al puntaje ponderado obtenido en la prueba entrevista no frente a los puntajes directos otorgados por cada 1 de los concejales.”, regla que fue aceptada por el actor al momento de realizar la inscripción al Concurso de Méritos, conforme lo prevé el artículo 10 de la citada resolución.

Finalmente, solicitó denegar las pretensiones del tutelante, como quiera que tiene otros mecanismos judiciales para la defensa de los derechos que considera le han sido vulnerados en el proceso de selección.

Posteriormente, allegó otra respuesta a esta acción constitucional y reiteró la contestación allegada con antelación; añadiendo que, respecto de la afirmación que los concejales ya tienen escogido como personero al señor Julián Enrique Pinilla Malagón, quien fue calificado con 10 puntos, no es cierta, como quiera que conforme los resultados de las pruebas clasificatorias publicadas el 09 de noviembre de los corrientes por la Universidad Nacional de Colombia en las páginas www.concejodebogota.gov.co y www.otus.unal.edu.co, aparece como puntaje final obtenido para cada aspirante, que el señor Pinilla, identificado con la cédula de ciudadanía N° 80.775.083, obtuvo un puntaje de 9.20, no obstante, otros aspirantes lograron un puntaje superior, como es el caso de los que se identifican con los documentos 87.063.750 y 1.032.357.427, quienes aparecen con un puntaje de 9.34 y 9.32, respectivamente.

Adicionalmente, solicitó la entidad denegar las pretensiones de la demanda, en tanto que, el señor HÉCTOR GUTIÉRREZ SOTO, i) no está legitimado por activa, para cuestionar las decisiones adoptadas en el trámite del concurso para proveer el cargo de personero como quiera que no está inscrito en el proceso de selección; además el señor GUTIÉRREZ SOTO no reclamó la protección de sus derechos, sino los del señor José Ariel Sepúlveda Martínez, sin aportar poder que lo acredite como apoderado de este, ni como agente oficioso del anterior, en tanto que este último, presentó acción constitucional en nombre propio; ii) la ley provee otros mecanismos judiciales para la defensa de los derechos que considera están siendo vulnerados y iii) no se ha conculcado su derecho a la igualdad, debido proceso y confianza legítima, (09-fls. 1 a 107 pdf y 27-fls. 1 a 143 pdf).

El señor **JULIÁN PINILLA MALAGÓN**, a través de apoderado judicial y en calidad de tercero interesado, señaló que, al accionante, señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ no se le ha causado un perjuicio irremediable, pues cuenta con la posibilidad de reclamar dentro del procedimiento de selección, etapa que a la fecha no ha concluido, siendo entonces inexistente un grado de certeza frente a la afectación a los derechos fundamentales que se alega.

Adujo el interviniente, que la autoridad accionada desde el día 06 de febrero de 2020, fijó unas reglas para la convocatoria, las cuales se han cumplido cabalmente, entre ellas la sesión ordinaria llevada a cabo para escuchar en entrevista a los candidatos a personero(a).

Añadió que la nota obtenida por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, era un puntaje posible según el rango previsto para la entrevista, el cual obedeció a la estimación de su presentación, y a la respuesta a la pregunta efectuada por cada concejal, según su margen de apreciación, (10-fl. 14 pdf).

Expresó que, pretender después de transcurridos aproximadamente 9 meses de que fueron fijadas las reglas del concurso de méritos, controvertir el método de calificación de cada uno de los concejales, resulta oportunista y contrario al ordenamiento jurídico, pues una vez tuvo conocimiento del puntaje desfavorable, acudió ante al juez de tutela, alegando presuntas violaciones a sus derechos fundamentales, a sabiendas que no era discutible la calificación.

Indicó el apoderado judicial, que su mandante fue injuriado y calumniado por el accionante, pues con sus afirmaciones se deshonor su capacidad académica, técnica, y de experiencia, para cumplir con los requisitos exigidos en cada una de las etapas del proceso de selección.

Solicitó declarar la improcedencia de la acción de tutela formulada por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, por incumplimiento del requisito de subsidiariedad, pues existen otros medios legales dentro de la

convocatoria, para controvertir la evaluación de la entrevista, (10-fls. 4 a 51 pdf).

Posteriormente, emitió pronunciamiento frente a la acción de tutela formulada por el señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, oportunidad en la cual solicitó, declarar improcedente este medio de defensa, por falta de legitimación en la causa por activa, pues es evidente la ausencia de titularidad de los derechos sobre los cuales se persigue su protección.

Manifestó también que es contrario a la economía procesal y a la buena fe, promover una acción de tutela por parte del señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, transcurridos dos días después de que el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ acudió a este mecanismo de defensa, denotando entonces un actuar temerario, debido a la identidad de derechos presuntamente vulnerados, bajo un mismo objeto y causa, (25-fls. 2 a 7 pdf).

Los señores **PEDRO JAVIER BARRERA VARELA, JOSÉ FERNANDO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, PEDRO ALIRIO QUINTERO SANDOVAL, EFRÉN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ y ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE**, aportaron documento coadyuvando las pretensiones de la tutela interpuesta por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ.

Adujeron que, en la solicitud realizada por el concursante, señor SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, no se cuestiona un acto administrativo definitivo, sino la calificación de la entrevista, la cual puede afectar la posición del accionante en la lista de elegibles para el cargo de Personero Distrital de Bogotá. En primer lugar, porque la calificación de 1.0 realizada por varios concejales, a su juicio, constituye una razón para considerar que la actuación del Concejo Distrital fue una actuación abiertamente irrazonable y desproporcionada, inclusive afirman, que, de algunos cabildantes, constitutiva de un presunto acto de corrupción.

Afirmaron que, el accionante, señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA al sumar las diferentes pruebas que correspondían al 90% del concurso bien podía tener el puntaje más alto de todos los participantes con un total de 76,25 puntos, motivo por el cual, la tutela se constituye como el mecanismo procedente para el amparo de los derechos fundamentales del señor SEPÚLVEDA, toda vez que hasta antes de la entrevista tenía una expectativa real de ocupar el primer lugar de la lista de elegibles en el concurso de méritos.

Por otra parte, advirtieron que, el Concejo Distrital de Bogotá D.C., no puede calificar a los concursantes de manera arbitraria, o con tal grado de discrecionalidad, que sea contrario a la teleología de la elección meritocrática del Personero.

En relación con el derecho al debido proceso, señalaron que, se vulneró tal derecho al señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA a partir de la calificación arbitraria otorgada por el Concejo Distrital de Bogotá D.C., dado que, i) de los 45 concejales, 38 lo evaluaron, pues los 7 restantes no participaron en la evaluación de su entrevista. De los 38 evaluadores: 22 lo calificaron con la menor nota posible, 1.0; 6 con una calificación entre un rango de 1.0 a 4.0, y los 10 restantes con una calificación en el rango de 5.0 a 10.0 puntos y ii) con la calificación del señor Julián Pinilla a quien lo evaluaron 45 concejales, y de aquellos 33 coincidieron en la máxima calificación posible de 10.0.

En otro momento, informaron que la vulneración de los derechos del accionante, fue por la desnaturalización de la entrevista, en tanto que el Concejo Distrital violó los principios y reglas constitucionales y legales sobre el criterio del mérito, por: a) Por la precariedad del proceso de entrevista, b) Por la desnaturalización de la entrevista, c) Porque la entrevista no fue un proceso en el que se utilizaran herramientas o instrumentos válidos y confiables, d) Por la falta de transparencia en el proceso de entrevista, e) Por la falta de idoneidad de la entrevista, y f) el Concejo Distrital asignó a los concursantes finalistas, un puntaje lo suficientemente distante entre sí, para asegurar que el ganador no fuera quien iba ganando el concurso –por haber obtenido el mayor puntaje en la fase previa de antecedentes, conocimientos y competencias–, sino quien el Concejo deseaba que ganara, (24-fls. 1 a 39 pdf).

Los estudiantes de derecho **LUIS MIGUEL FARFÁN MIRANDA y PAULA ANDREA RAMÍREZ TURIZO**, entre otros, emitieron concepto e indicaron que este medio de defensa en el caso particular resulta procedente, en razón a que, pese a la existencia de un mecanismo ordinario para controvertir la decisión de la administración, el mismo no es eficaz, y causaría un perjuicio irremediable al accionante, señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ.

Precisaron que, en este asunto, se encuentra quebrantado el mérito, debido a la calificación arbitraria y desproporcional efectuada por el CONCEJO DE BOGOTÁ, pues de forma injustificada otorgaron un (1) punto al accionante, mientras que, al anterior participante, le otorgaron 10.

Solicitaron al Juzgado, tutelar los derechos fundamentales del accionante, señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, con el fin de garantizar la objetividad e integralidad del concurso de méritos para designar Personero Distrital de Bogotá, (28-fls. 2 a 9 pdf).

El señor **PEDRO GIOVANNI CARO ESTUPIÑÁN**, en calidad de representante legal de la subdirectiva de Bogotá, del Sindicato Nacional de Empleados de la DIAN, presentó coadyuvancia a las pretensiones del accionante, señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, debido a la acción vulneradora, que se concretó con la calificación arbitraria otorgada por el

CONCEJO DE BOGOTÁ a la entrevista presentada por el accionante, pues 22 cabildantes otorgaron un (1) punto, mientras que al aspirante JULIÁN PINILLA, 33 concejales lo calificaron con diez (10) puntos.

Indicó que la entrevista se llevó a cabo de una forma apartada a las reglas jurídicas, que aseguran la validez y confiabilidad técnica y científica de la fase del concurso de méritos que aquí se discute, aunado a que el CONCEJO DE BOGOTÁ, incurrió en defecto fáctico, material o sustantivo, falta de motivación y desconocimiento del precedente en cuanto al proceso de entrevista, pues la autoridad carece de evidencias para sustentar la calificación tan baja otorgada al accionante, y los puntajes altos del candidato PINILLA, (31-fls. 2 a 20 pdf).

El señor **CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GARCÍA**, actuando como tercero interesado, por ser quien probablemente obtuvo el primer lugar en los resultados de la prueba de conocimiento, señaló que no existe duda de la vulneración a los derechos fundamentales del aspirante, señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, pues en este caso no se cuestiona un acto administrativo definitivo, sino la calificación de la entrevista, la cual fue irrazonable y desproporcionada.

Adicionó que los concejales no estaban realizando una elección, sino que estaban calificando una prueba de entrevista, dentro de la cual, si bien existe un componente subjetivo, el mismo puede emplearse para transformar la calificación en una elección y ello desembocaría en una conducta discriminatoria.

Manifestó el interviniente, que la prueba de entrevista y su calificación, debieron estar precedidas por el respecto al debido proceso administrativo, y a los principios que rigen el ejercicio de la función pública, especialmente el principio de imparcialidad, el cual se desconoce flagrantemente cuando se califica con un (1) punto a un concursante que presenta su plan de trabajo detallado, mientras se otorga un puntaje de diez (10), a un aspirante que tan solo indicó que pedaleaba usualmente su bicicleta, y que pedía “ñapa” cuando compraba jugo de naranja a los vendedores ambulantes, (33-fls. 2 a 5 pdf).

El señor **YEZID FERNANDO ALVARADO RINCÓN**, guardó silencio a pesar de estar debidamente notificado del auto adiado 19 de noviembre de 2020, que lo vinculó a esta acción constitucional, como se verifica en el folio 13 del archivo 19 del expediente electrónico.

CONSIDERACIONES

DE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de Tutela, está consagrada para reclamar la protección de los derechos constitucionales de los ciudadanos, que en principio son los enunciados por la misma carta en el Capítulo Primero del Título II.

Conforme a los artículos 86 de la Constitución Política y 5 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiario, residual y autónomo, dirigido a proteger los derechos fundamentales o por conexidad de cualquier persona, cuando se vean vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas y excepcionalmente por los particulares.

DEL PROBLEMA JURÍDICO

Conforme las pretensiones de la acción de tutela, consiste en determinar: i) la legitimación en la causa por activa del señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, ii) la procedencia de este mecanismo de defensa, para controvertir el resultado obtenido por el accionante, en la etapa de entrevista dentro del concurso de méritos para proveer el cargo de Personero(a) de Bogotá, y en caso afirmativo, iii) establecer si el CONCEJO DE BOGOTÁ vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, al otorgar presuntamente un puntaje injustificado y desfavorable a sus intereses.

DE LA LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA

La Honorable Corte Constitucional en sentencia T-889 de 2013 indicó, que tanto personas naturales como jurídicas, se encuentran legitimadas para solicitar la protección de sus derechos fundamentales mediante este mecanismo; así que, las personas naturales pueden ejercer esta acción, bien sea de manera directa, o a través de su representante legal, apoderado judicial o agente oficioso; mientras que las personas jurídicas, tan solo podrán hacerlo por intermedio de su representante legal o de apoderado judicial.

Así mismo, la citada Corporación en sentencia T-020 de 2016 expresó que, la acción de tutela no permite que una persona de manera indeterminada e ilimitada, represente a otra y además suplique la protección de derecho fundamental alguno, pues a pesar de tratarse de un mecanismo informal, ello no es excusa para que la solicitud cumpla con un mínimo de requisitos de procedibilidad, entre ellos, la legitimación en la causa por activa.

DE LA PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

El art. 5° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela procede ante actuaciones u omisiones de las autoridades públicas, que hayan vulnerado, vulneren o amenacen uno de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política.

Como ha sido reiterado en múltiples ocasiones por la Honorable Corte Constitucional, la acción de tutela es un mecanismo de origen constitucional de carácter residual y subsidiario, encaminado a la protección inmediata de los derechos fundamentales de las personas que están siendo amenazados o conculcados; ello en consonancia con el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6°, numeral 1, del Decreto 2591 de 1991, que establece como causal de improcedencia de la tutela:

“[c]uando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos mecanismos será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante.”

El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela, ha servido a la Corte Constitucional para explicar el ámbito restringido de procedencia de las peticiones elevadas con fundamento en el artículo 86 de la Carta Política, más aún cuando el sistema judicial, permite a las partes valerse de diversas acciones ordinarias que pueden ser ejercidas ante las autoridades que integran la organización jurisdiccional, encaminadas todas a la defensa de sus derechos.

En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en la necesidad de que el juez de tutela someta los asuntos que llegan a su conocimiento a la estricta observancia del carácter subsidiario y residual de la acción. Así que, el carácter supletorio del mecanismo de tutela, conduce a que solo tenga lugar cuando dentro de los diversos medios que pueda tener el actor, no exista alguno que sea idóneo para proteger objetivamente el derecho que se alegue vulnerado o amenazado.

Esta consideración se morigera con la opción de que, a pesar de disponer de otro medio de defensa judicial idóneo para proteger su derecho, el peticionario puede acudir a la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. De no hacerse así, esto es, actuando en desconocimiento del principio de subsidiariedad, se procedería en contravía de la articulación del sistema jurídico, ya que la protección de los derechos fundamentales está en cabeza en primer lugar del juez ordinario. (Sentencias Corte Constitucional SU-712 de 2013, SU-617 de 2013, SU-646 de 1999, T-007 de 1992).

Ahora bien, la jurisprudencia constitucional ha sido reiterada frente al requisito de subsidiariedad cuando existen otros mecanismos de defensa judicial, pues si estos brindan protección a los derechos fundamentales invocados, de manera prevalente deberá acudirse ante el Juez Natural. Y es que ha precisado la H. Corte Constitucional, que los ciudadanos bajo ningún motivo pueden desconocer las vías judiciales ordinarias dispuestas por el

legislador, y mucho menos pretender, que a través de la acción de tutela se emitan decisiones paralelas a las del funcionario competente.

DE LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CONTRA DECISIONES ADOPTADAS EN UN CONCURSO DE MÉRITOS

En tratándose de concurso de méritos, la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU-913 de 2009 expresó con relación a la procedencia de este mecanismo de defensa, lo siguiente:

“en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado 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”

A su turno, en sentencia T-180 de 2015 se indicó que, con el fin de preservar el buen servicio administrativo, toda controversia que surja entre el participante y la entidad convocante, debe ser resuelta de forma célere, para poder garantizar la “elección oportuna del concursante que reúne las calidades y el mérito”.

Finalmente, en sentencia T-059 de 2019, al Máximo Tribunal Constitucional señaló, que los medios judiciales previstos en la Jurisdicción Contencioso Administrativa, no en todos los casos resultan eficaces, pues generalmente implica que los ciudadanos tengan que sopesar eventualidades como, la pérdida de vigencia de la lista de elegibles, o el vencimiento del término para ocupar el cargo al cual concursaron.

DEL DEBIDO PROCESO Y LA IGUALDAD EN EL PROCESO DE CARRERA ADMINISTRATIVA

De conformidad a lo dispuesto en el art. 125 de la Constitución Política y a la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, el empleo público por regla general será de carrera; serán escogidos mediante concurso público, aquellos funcionarios cuyo sistema de nombramiento no se encuentre previsto en la Constitución o en la Ley; a través del mérito se ingresará a la carrera administrativa, al igual que a los ascensos; y el retiro se dará por calificación no satisfactoria, por violación del régimen disciplinario, y por las causales previstas en la Constitución y en la Ley.⁵

Mediante sentencia C-040 de 1995, la Honorable Corte Constitucional señaló que, para elegir al servidor público de carrera, deben evacuarse las siguientes etapas:

⁵ Sentencia T-180 de 2015.

1. Convocatoria.
2. Reclutamiento.
3. Aplicación de pruebas de selección.
4. Elaboración de lista de elegibles.

En relación con la lista de elegibles, se ha indicado que la misma constituye un acto administrativo que genera derechos subjetivos, los cuales, por regla general, no pueden ser desconocidos por ninguna autoridad, *“a menos que sea necesario por motivos de utilidad pública e interés social y siempre que medie indemnización previa del afectado; o en hipótesis en las cuales su producción o aplicación conlleve el desconocimiento de derechos fundamentales.”*⁶

De otro lado, se ha indicado que el concurso de méritos, es un instrumento imparcial y objetivo, a través del cual se busca proveer cargos del sector público, mediante una evaluación de capacidades, preparación, y aptitudes de los aspirantes, para de esta manera escoger a quien mejor pueda desempeñar la labor, sin tener en cuenta aspectos de carácter subjetivo.

Adicionalmente, al ser el concurso de méritos una actuación administrativa, que debe ceñirse a lo dispuesto en el art. 29 de la Constitución Política, la entidad encargada de su administración, deberá elaborar una resolución de la convocatoria, en la cual se especifiquen los requisitos mínimos que deben reunir los participantes al cargo, los parámetros a los cuales debe someterse la autoridad para llevar a cabo las distintas etapas, la evaluación y la elaboración de la lista de elegibles⁷.

Si la entidad convocante, omite el cumplimiento de las normas del concurso de méritos, estaría atentando contra el principio de legalidad al cual debe someterse, y los derechos fundamentales de los aspirantes que se vieran afectados con su decisión.

DEL ACTO ADMINISTRATIVO QUE CONVOCA AL CONCURSO DE MÉRITOS

Mediante sentencia SU-913 de 2009, la Honorable Corte Constitucional precisó que, las reglas señaladas en el concurso de méritos, son las leyes del mismo y son inmodificables, a menos que atenten contra la Constitución, la Ley o los derechos fundamentales.

Añadió la citada jurisprudencia, que se viola el derecho al debido proceso y se causa un perjuicio a los aspirantes, cuando la entidad convocante modifica las reglas del concurso, sin satisfacer los principios de publicidad y transparencia.

6 Sentencia T-180 de 2015. Corte Constitucional Colombiana.

7 Sentencia T-090 de 2013. Corte Constitucional Colombiana.

Refirió también el Máximo Tribunal Constitucional, que la lista de elegibles que se expide como resultado del agotamiento de las etapas del concurso, constituye un derecho adquirido en los términos del art. 58 de la Carta Política, en favor del concursante que ocupó el primer lugar, el cual no puede ser desconocido.

A su turno, en sentencia T-180 de 2015 se indicó:

*“En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos – en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas – deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la buena fe. Dicha obligación se traduce, en términos generales, en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, **constituyen “ley para las partes” que intervienen en él.***

*Así las cosas, la convocatoria se convierte en una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí estipuladas contraviene no solo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública. Dicho, en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual **todos los intervinientes en el proceso deben someterse aquel so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.**”* (Negrita fuera de texto)

DE LA PRUEBA DE ENTREVISTA EN EL CONCURSO DE MÉRITOS

Ha precisado al respecto la Honorable Corte Constitucional, que, en algunos casos, la prueba de entrevista resulta útil para conocer directamente a los aspirantes al cargo ofertado, así como sus características personales, profesionales, entre otras.

A pesar de ello, no se ha otorgado a los entrevistadores una atribución absoluta, ya que su función no pretende la apreciación subjetiva del aspirante, que conlleve a inclinar la balanza a favor o en contra.

Por tal razón, en sentencia SU-613 de 2002, se indicó por parte de la Citada Corporación, que el valor de la entrevista deberá tener en cuenta los siguientes criterios:

1. *“La entrevista no puede tener un valor tal que distorsione la relevancia de los demás factores de evaluación (...)”*
2. *Para la realización de la entrevista deben existir criterios técnicos preestablecidos, lo que significa la necesidad de reglas claras y precisas sobre las directrices y tipos de preguntas que eventualmente se podrían formular.*
3. *Los criterios técnicos a tener en cuenta por los evaluadores necesariamente deben guardar relación de conexidad frente a las necesidades del servicio, así como al perfil del cargo (o cargos) a proveer. (...)*
4. *No son de recibo preguntas orientadas a revelar aspectos íntimos de la persona o, en general, todas aquellas cuestiones que puedan comprometer el*

ejercicio de los derechos fundamentales, así como tampoco son válidas cuestiones totalmente ajenas e irrelevantes según el perfil del cargo.

5. *Es necesario que se prevea algún mecanismo de control a las entrevistas al cual puedan acogerse los aspirantes, ya sea de carácter previo (recusación) o posterior (impugnación), siempre y cuando surjan razones fundadas por parte de los participantes para creer que su calificación fue o será arbitraria.*
6. *Los entrevistadores deben señalar por escrito y en forma motivada los resultados de la evaluación.”*

Posteriormente, mediante sentencia C-105 de 2013 se señaló que, la oposición y el mérito deben ser los factores más importantes dentro del concurso de méritos, mientras que mecanismos como las entrevistas, tan solo constituyan un factor accesorio o secundario, debido a su connotación subjetiva.

DEL CASO EN CONCRETO

Procede este Juzgado a resolver el primer problema jurídico planteado, debiendo señalar que, es evidente la carencia del requisito de procedencia denominado legitimación en la causa por activa, toda vez que el señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO, acude a este mecanismo constitucional, solicitando la protección de los derechos fundamentales del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, sin encontrarse facultado para representarlo, y mucho menos para solicitar la salvaguarda de sus prerrogativas de orden constitucional, ya que como se indicó previamente, a pesar de que la acción de tutela se caracteriza por su informalidad, ello no es óbice para que al momento de su formulación, no se cumplan los requisitos mínimos con los cuales debe contar cualquier medio judicial.

Bajo ese entendido, la acción de tutela formulada por el señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO contra el CONCEJO DE BOGOTÁ y la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, se **NEGARÁ POR IMPROCEDENTE**, ante la ausencia del requisito de legitimación en la causa por activa.

Descendiendo al segundo problema jurídico planteado por este Despacho, ha de señalarse que en el caso concreto del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, la acción de tutela resulta ser el mecanismo idóneo para establecer si existió o no por parte del CONCEJO DE BOGOTÁ, una presunta vulneración a los derechos fundamentales invocados.

A la anterior conclusión se arriba, teniendo en cuenta que, a pesar de la existencia de otros mecanismos de defensa ante la jurisdicción contencioso administrativa, que eventualmente podrían garantizar los derechos fundamentales presuntamente vulnerados al accionante, es evidente que, el eje central de esta discusión, es la convocatoria para proveer el cargo de Personero Distrital de esta ciudad; concurso que según el cronograma establecido por el CONCEJO DE BOGOTÁ mediante Resolución 522 del 19 de noviembre de 2020, culminaría el día 24 de noviembre hogaño, con la

elección y posesión del respectivo aspirante, es decir, que resultaría totalmente desproporcionado, remitir al tutelante ante el juez natural para dirimir esta controversia, cuando es evidente la situación apremiante que aquí se discute.

Atendiendo la procedencia de este mecanismo constitucional, se entrará a resolver el tercer problema jurídico planteado por el Despacho, correspondiente a establecer la vulneración de los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, por parte del CONCEJO DE BOGOTÁ.

Según el apoderado judicial del accionante, es evidente la vulneración a las garantías constitucionales de su mandante, en razón a que varios de los concejales que integran la autoridad accionada, otorgaron una calificación en la prueba de entrevista, que, carece de directriz específica para desarrollarla, de falta de motivación en la decisión y que 22 concejales otorgaron al señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, el puntaje mínimo -1.0-, mientras que al aspirante JULIÁN PINILLA, quien presuntamente cuenta con el favor del CONCEJO DE BOGOTÁ, de forma reiterativa fue calificado con 10 puntos, además que al comparar las calificaciones del actor *con las de los demás aspirantes, en ningún otro caso se evidenció que en 22 ocasiones se otorgara un uno (1) como calificación, lo que genera un acto sospechoso.*

Añadió la parte actora, que, en la sesión del CONCEJO DE BOGOTÁ, se hizo público un cuestionamiento frente a la objetividad y la imparcialidad del concurso de méritos, el cual, a su juicio, se centra en la designación específica al cargo de Personero Distrital, del señor JULIÁN PINILLA, (01-fls. 1 a 40 pdf).

Por su parte, el CONCEJO DE BOGOTÁ en su defensa refirió, que si bien 22 concejales calificaron al accionante con un (1) punto, lo cierto es que no le consta que el puntaje sea injusto, e indicó respecto al aspirante JULIÁN PINILLA, que no le consta que cuente con el apoyo de la administración distrital, añadiendo así, que le corresponde al señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, demostrar dicha afirmación.

Adujo el Concejo accionado, que el tutelante pretende cuestionar las reglas del concurso de méritos establecidas en la Resolución No. 133 del 06 de febrero de 2020, acto administrativo del cual se presume su legalidad, y que además resulta vinculante para el CONCEJO DE BOGOTÁ, la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, y los PARTICIPANTES de la Convocatoria.

Finalmente, expresó que la Resolución No. 133 de 2020, en atención a lo normado en el art. 2.2.27.2 del Decreto 1083 de 2015, *“dispuso que la entrevista solo tiene un peso del 10% del concurso público de méritos, luego*

el factor del mérito, lo determina el restante 90% y la entrevista solo constituye un factor accesorio y secundario”⁸, (09-fls. 2 a 12 pdf).

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por las partes, resulta necesario efectuar una remisión expresa a los incisos 3 y 4 del art. 22 de la Resolución 133 del 06 de febrero de 2020, los cuales disponen:

“Al finalizar cada presentación los Concejales presentes evaluarán al candidato otorgándole un puntaje de una escalada de 1 a 10. El puntaje final de cada aspirante será el promedio entre los puntajes directos recibidos. Dicho puntaje directo será transformado en un puntaje ponderado sobre el valor del 10% de esta prueba dentro del concurso.

Los concursantes podrán presentar reclamación frente al puntaje ponderado obtenido en la prueba de entrevista, no frente a los puntajes directos otorgados por cada uno de los concejales”

Así que, el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ tenía pleno conocimiento de la manera en la cual el CONCEJO DE BOGOTÁ, llevaría a cabo la etapa de entrevista dentro del concurso de méritos para proveer el cargo de Personero Distrital, pues tal y como lo ha indicado la jurisprudencia constitucional, el acto administrativo mediante el cual se realiza la convocatoria es ley para las partes, esto es, para la entidad convocante y para los participantes.

De manera que, causa extrañeza que el accionante acuda a este mecanismo de defensa constitucional, solicitando la protección de sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad, los cuales este Despacho no observa que hayan sido conculcados, pues si eventualmente, el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, hubiera considerado al momento de su inscripción en la convocatoria, que la etapa correspondiente a la entrevista, presentaba algún vacío, que podría generar un trato desigual frente a los demás participantes, debió refutar oportunamente la resolución que reglamentó el concurso de méritos, y no esperar a que se surtiera la prueba que aquí reprocha, con el propósito de atacar las disposiciones de las cuales tenía conocimiento, debido al carácter vinculante del acto administrativo respecto de sus destinatarios.

Además, se observa que el CONCEJO DE BOGOTÁ, en cumplimiento a lo normado en el art. 22 de la Resolución No. 133 del 06 de febrero de 2020, citó al señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, el día 05 de noviembre de 2020, a efectos de evacuar la prueba de entrevista, y al finalizar su intervención, conforme a la normatividad antes referida, los *concejales presentes* otorgaron la respectiva calificación al aspirante, pues así lo afirmó su apoderado judicial en el escrito tutelar, (01-fls. 1 a 3 pdf).

Se tiene también, que el tutelante presentó reclamación frente al puntaje

⁸ 09-Fl. 11 pdf.

obtenido en la prueba de entrevista (07-fls. 26 a 38 pdf), es decir, que las actuaciones desplegadas por las partes se han ceñido a lo indicado en la Resolución No. 133 del 06 de febrero de 2020. Y aunque el apoderado de la parte actora, señala que la reclamación presentada frente al puntaje es de carácter cuantitativo más no cualitativo; el escrito presentado por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, a través del cual refutó la calificación obtenida en la prueba de entrevista, busca obtener las razones tenidas en cuenta por los concejales que le otorgaron un (1) punto, y la calificación por parte de los concejales que se retiraron de la sesión; siendo entonces totalmente contradictoria su afirmación, pues ni siquiera conoce actualmente si el CONCEJO DE BOGOTÁ o la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, acogerán las peticiones, o si tal y como lo refiere, tan solo verificarán el puntaje ponderado que le fue otorgado.

Aunado a lo anterior, según el listado de resultados de las pruebas clasificatorias (07-fls. 56 a 62 pdf), la evaluación de entrevista tanto para el accionante como para los demás participantes, equivale a un 10% del total de los factores que son evaluados en el concurso de méritos, es decir, que no existe un trato desigual entre iguales, que conlleve a concluir que al señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, se le dio un trato desfavorable.

Por otra parte, aunque en el escrito tutelar, la parte actora refiere que el CONCEJO DE BOGOTÁ busca favorecer a un aspirante en específico, como lo es el señor JULIÁN PINILLA, no puede pasarse por alto, que en el listado de resultados de las pruebas clasificatorias (07-fls. 56 a 62 pdf) existen puntajes de otros participantes, que superan la calificación ponderada del ciudadano en mención respecto de la evaluación de la entrevista, así que, no puede el apoderado judicial efectuar acusaciones en contra de otro aspirante, aún a pesar de que refirió y así lo afirmó también la Universidad Nacional, que el vicepresidente de la autoridad accionada, formuló denuncia penal por hechos relacionados con corrupción frente a la convocatoria para proveer el cargo de Personero Distrital, pues la autoridad judicial competente no ha emitido una decisión en la cual dé cuenta, que el CONCEJO DE BOGOTÁ, a través de actuaciones amañadas, busca favorecer a un aspirante en concreto, para que sea designado al cargo público que aquí se discute.

Adicionalmente, atendiendo las razones expuestas por el apoderado judicial del accionante, inclusive por los terceros interesados en las resultados de esta acción constitucional, concluye este Despacho que lo pretendido es que a través de este medio de defensa se repita por los concejales la calificación de la entrevista del señor SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, en aras de obtener un puntaje mayor, desconociendo que los factores de evaluación, tales como el conocimiento, las competencias laborales y la valoración de estudios y experiencia, en primer lugar, cuentan con un puntaje mayor de calificación que la entrevista, y en segundo lugar, son valorados por la entidad convocante de forma independiente, pues está claro, que para acceder al cargo público convocado, prima el mérito frente a valores de carácter

subjetivo, que puedan discutirse en el desarrollo del concurso.

Así que, reitera este Juzgado, que en este caso las partes no pueden desconocer las normas que reglamentan el concurso de méritos para proveer el cargo de Personero Distrital de Bogotá, y mucho menos trasgredir la confianza legítima que los participantes tienen sobre los parámetros fijados en la convocatoria, pues mal haría este Juzgado en considerar, que tan solo los derechos fundamentales del accionante se han visto conculcados con las presuntas actuaciones desplegadas por algunos concejales, cuando la Resolución No. 133 de 06 de febrero de 2020, resulta aplicable íntegramente a todos los aspirantes, sin distinción alguna.

Por si fuera poco, no comprende este Juzgado por qué los participantes que acudieron a esta acción constitucional, con el propósito de coadyuvar las pretensiones formuladas por el accionante, no refutan las calificaciones que cada uno obtuvo, o el número de concejales por los cuales fueron calificados, o por qué si con base en el listado de resultados de las pruebas clasificatorias (07-fls. 56 a 62 pdf), existen dos participantes con un ponderado mayor en la prueba de entrevista, no reprochan dicha calificación, pese a ser superior a la del señor JULIÁN PINILLA.

Ahora, sin que este Despacho pierda de vista los parámetros fijados por la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU-613 de 2002, respecto a la aplicación de la prueba de entrevista; lo cierto es que, los argumentos de la parte actora, no pretenden atacar este factor de evaluación, respecto de su formulación o desarrollo, sino particularmente las actuaciones desplegadas por cada cabildante frente a su calificación, pues se tiene que, la razón que motiva al tutelante para considerar que su calificación es subjetiva y parcial, es porque presuntamente buscan favorecer al aspirante JULIÁN PINILLA, pero sin indicar concretamente, la existencia de una razón fundada para considerar que el CONCEJO DE BOGOTÁ a través de sus integrantes, buscan coartarle su derecho a acceder al empleo público, o que los evaluadores tienen algún impedimento para calificar de forma objetiva e imparcial al accionante, debido a situaciones de enemistad, etc.

No existe duda entonces que no existen razones suficientes para considerar que el CONCEJO DE BOGOTÁ vulneró los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, pues en primer lugar, el accionante desde el momento en el cual se inscribió a la respectiva convocatoria, tenía conocimiento de las reglas que serían aplicables por la entidad accionada, en el desarrollo del concurso de méritos, específicamente, la prueba de entrevista, el porcentaje que sería otorgado a este factor, quienes realizarían la calificación, y las reclamaciones que podía elevar en el evento de existir alguna inconformidad, así que, no puede a través de este mecanismo constitucional, pretender que el Juez de Tutela, desconociendo la Resolución 133 de 2020 que reglamentó la convocatoria, la cual es ley para las partes, proceda a modificar los

parámetros establecidos por la autoridad distrital en dicho acto administrativo.

En segundo lugar, se encuentra acreditado que el CONCEJO DE BOGOTÁ en relación con la prueba de entrevista, se ha ceñido a lo dispuesto en el art. 22 de la Resolución 133 del 06 de febrero de 2020, pues citó al accionante a la evaluación, fue calificado por los concejales presentes, y se le permitió elevar la correspondiente reclamación frente al puntaje ponderado obtenido frente a este factor de calificación.

Por último, no son de recibo las manifestaciones realizadas por la parte actora, frente a los presuntos favorecimientos del CONCEJO DE BOGOTÁ hacia el señor JULIÁN PINILLA, pues no existe prueba alguna que permita inferir, que el ciudadano en mención logrará acceder al empleo público ofertado por la autoridad accionada, tan solo porque está última así lo pretende, ya que no puede perderse de vista, que en el concurso para proveer el cargo de Personero Distrital de esta ciudad, el mayor porcentaje es otorgado a los factores relacionados con el mérito, y no a aquellos que poseen una connotación subjetiva, como es el caso de la entrevista, el cual según la Honorable Corte Constitucional, constituye *“tan solo un factor accesorio y secundario de la selección”*⁹.

Por lo considerado, este Juzgado **NEGARÁ** la acción de tutela formulada por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ contra el CONCEJO DE BOGOTÁ, pues no se encuentra configurada la vulneración a los derechos fundamentales al debido proceso administrativo y a la igualdad, toda vez que, en virtud a lo expuesto por la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU-913 de 2009, *“Las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de los derechos fundamentales”*, sin que pueda considerarse que, la inconformidad planteada por el tutelante, frente a la calificación de la prueba de entrevista, cause una trasgresión de sus prerrogativas, pues como se indicó previamente, el aspirante tenía pleno conocimiento del acto administrativo que fijó las reglas para desarrollar el concurso de méritos, por lo que no puede pretender a través de este medio de defensa, la adopción de medidas de carácter particular, que puedan afectar a los demás participantes de la convocatoria.

Con relación a la solicitud elevada por el apoderado judicial de la parte actora, tendiente a desestimar los pronunciamientos efectuados por el apoderado judicial de la SECRETARÍA JURÍDICA DE LA ALCALDÍA DE BOGOTÁ, y del apoderado judicial del señor JULIÁN PANILLA MALAGÓN, por carencia de legitimación en la causa por pasiva, ha de señalarse en primer lugar que, el num. 5.10 art. 5° del Decreto 212 del 05 de abril de 2018, establece:

⁹ Sentencia C-105 de 2013. Corte Constitucional Colombiana.

“Artículo 5.- Delegaciones especiales en la Dirección Distrital de Defensa Judicial y Prevención del Daño Antijurídico de la Secretaría Jurídica Distrital. *Delegase en el Director Distrital de Defensa Judicial y Prevención de Daño Antijurídico de la Secretaría Jurídica Distrital, la representación legal en lo judicial y extrajudicial de Bogotá, Distrito Capital, con las facultades previstas en el artículo 2 del presente decreto, respecto de los siguientes asuntos:*

(...)

5.10. En los procesos judiciales y trámites administrativos que se deriven de los actos, hechos omisiones u operaciones que expida, realice o en que incurra o participe el Concejo de Bogotá, o que se refieran a los asuntos inherentes a esa corporación.”

Con base en la normatividad citada, está claro que la Secretaría Jurídica Distrital de Bogotá, está facultada para ejercer la representación judicial del CONCEJO DE BOGOTÁ, sin que exista entonces, razón jurídica para desestimar el pronunciamiento que efectuó la doctora LUZ ELENA RODRÍGUEZ QUIMBAYO, en calidad de directora distrital de gestión judicial.

Ahora, en segundo lugar, frente a la intervención del señor JULIÁN PINILLA MALAGÓN en este asunto, debe indicarse que, mediante auto calendado 13 de noviembre de 2020, este Despacho dispuso vincular a los terceros interesados en la convocatoria para proveer el cargo de Personero Distrital de Bogotá, a efectos de que se pronunciaran frente a los hechos de la presente acción constitucional (04-fls. 1 a 3 pdf), acudiendo en calidad de interesados, únicamente el ciudadano en mención y el señor CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GARCÍA (10-fls. 1 a 98 pdf y 33-fls. 1 a 6 pdf), ya que también se presentaron los señores PEDRO JAVIER BARRERA VARELA, FERNANDO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, PEDRO ALIRIO QUINTERO SANDOVAL, EFRÉN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ y ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE, como coadyuvantes de la parte actora, pese a que también ostentan la calidad de participantes, (24-fls. 1 a 39 pdf).

Así que, denegar la intervención del señor JULIÁN PINILLA MALAGÓN en este trámite constitucional, desconocería sus derechos fundamentales, toda vez que, en el relato fáctico planteado en el escrito de tutela, es nombrado por un presunto favorecimiento por parte del CONCEJO DE BOGOTÁ, para elegirlo como Personero distrital, razón más que suficiente para permitir su actuación en este asunto, dadas las acusaciones presentadas por el apoderado judicial de la parte accionante.

Y aunque al momento de admitir la presente acción de tutela, no se indicaron de forma precisa e inequívoca los nombres de los interesados en este asunto, este Juzgado **RECONOCERÁ** tal calidad a los señores JULIÁN PINILLA MALAGÓN, CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GARCÍA, PEDRO JAVIER BARRERA VARELA, JOSÉ FERNANDO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, PEDRO ALIRIO QUINTERO SANDOVAL, EFRÉN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ y ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE, debido a su condición de participantes,

en el concurso de méritos para proveer el cargo de Personero Distrital de Bogotá.

Así mismo, se **ACEPTARÁ** la coadyuvancia formulada por PEDRO JAVIER BARRERA VARELA, JOSÉ FERNANDO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, PEDRO ALIRIO QUINTERO SANDOVAL, EFRÉN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ y ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE, en favor del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ.

De otro lado, se **DESESTIMARÁN** los pronunciamientos realizados por los estudiantes de derecho (28-fls. 1 a 10 pdf), y por el señor PEDRO GIOVANNI CARO ESTUPIÑÁN, en calidad de representante legal de la subdirectiva de Bogotá del Sindicato Nacional de Empleados de la Dian (31-fls. 1 a 41 pdf), pues de conformidad a lo dispuesto en el inc. 2° art. 13 del Decreto 2591 de 1991, no se logra establecer cuál es el “*interés legítimo en el resultado del proceso*”, que los motiva a acudir como intervinientes en esta acción constitucional, y a coadyuvar los pedimentos del tutelante.

Finalmente, se **DESVINCULARÁ** de este asunto a la PERSONERÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ D.C. y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, pues de los hechos de la tutela no se observa que hayan incurrido en acción u omisión, que vulnere los derechos fundamentales invocados por el accionante.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DOCE MUNICIPAL DE PEQUEÑAS CAUSAS LABORALES DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE la acción de tutela instaurada por el señor HERNÁN GUTIÉRREZ SOTO contra el CONCEJO DE BOGOTÁ y la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de este fallo.

SEGUNDO: NEGAR la acción de tutela instaurada por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ contra el CONCEJO DE BOGOTÁ, en atención a lo considerado en esta providencia.

TERCERO: RECONOCER la calidad de terceros interesados, a los señores JULIÁN PINILLA MALAGÓN, CÉSAR AUGUSTO SÁNCHEZ GARCÍA, PEDRO JAVIER BARRERA VARELA, JOSÉ FERNANDO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, PEDRO ALIRIO QUINTERO SANDOVAL, EFRÉN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ y ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE.

CUARTO: ACEPTAR la coadyuvancia formulada por PEDRO JAVIER BARRERA VARELA, JOSÉ FERNANDO HERNÁNDEZ HERNÁNDEZ, PEDRO ALIRIO QUINTERO SANDOVAL, EFRÉN GONZÁLEZ RODRÍGUEZ y ANDRÉS MAURICIO COLMENARES URIBE, en favor del señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ.

QUINTO: DESESTIMAR los pronunciamientos realizados por los estudiantes de derecho (28-fls. 1 a 10 pdf), y por el señor PEDRO GIOVANNI CARO ESTUPIÑÁN, en calidad de representante legal de la subdirectiva de Bogotá del Sindicato Nacional de Empleados de la Dian (31-fls. 1 a 41 pdf).

SEXTO: DESVINCULAR a la PERSONERÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ D.C. y a la UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, de la presente acción constitucional formulada por el señor JOSÉ ARIEL SEPÚLVEDA MARTÍNEZ, por las razones esbozadas en la parte motiva de esta sentencia.

SÉPTIMO: NOTIFÍQUESE la presente providencia de conformidad con lo establecido por el artículo 30 del decreto 2591 de 1991, en concordancia con el artículo 5 del Decreto 306 de 1992.

OCTAVO: En caso que la presente sentencia no sea impugnada, por Secretaría **REMÍTASE** el expediente a la H. Corte Constitucional, para que se surta el trámite eventual de revisión.

CÚMPLASE.

Firmado Por:

DEICY JOHANNA VALERO ORTIZ
JUEZ
JUEZ - JUZGADO 012 PEQUEÑAS CAUSAS
LABORALES
DE LA CIUDAD DE BOGOTA, D.C.-SANTAFE DE BOGOTA D.C.,

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:
407c08a68f06e2a10dc806c055dd8147788aa5760df30bee8cea678f8486c0e9

Documento generado en 26/11/2020 02:39:37 p.m.

Valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>