

REPÚBLICA DE COLOMBIA



Rama Judicial del Poder Público

**JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO**

Bogotá D. C., diecisiete (17) de julio de dos mil veintitrés (2023)

**REF: ACCIÓN DE TUTELA No. 2023-00260**  
Accionante: **HERMAN SANTIAGO CONTRERAS ARIZA**  
Accionado: **INSTITUTO DE DESARROLLO-IDU y COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC**  
Vinculado: **PARTICIPANTES CONVOCATORIA PROCESO DE SELECCIÓN No. 1467-2020 DISTRITO CAPITAL 4**

Procede el despacho a proferir la sentencia que en derecho corresponda para finiquitar el trámite de la **ACCION DE TUTELA** de la referencia.

**I. ACCIONANTE**

Se trata de **HERMAN SANTIAGO CONTRERAS ARIZA** quien actúa en defensa de sus derechos.

**II. ACCIONADO**

Se dirige la presente **ACCION DE TUTELA** contra **IDU, CNSC** y como vinculados **PARTICIPANTES CONVOCATORIA PROCESO DE SELECCIÓN No. 1467-2020 DISTRITO CAPITAL 4**.

**III. DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS**

Se trata del derecho al **trabajo, debido proceso, acceso a cargos públicos e igualdad**.

**IV. OMISION ENDILGADA AL ACCIONADO**

Manifiesta que el IDU y la CNSC mediante Acuerdo 0393 del 30 de diciembre de 2020 convocaron concurso mixto de mérito (ascenso y abierto) "Proceso de Selección No. 1467/2020 – IDU – DISTRITO CAPITAL" para proveer empleos vacantes de la planta de personal del IDU.

Dice que el Acuerdo informa de 73 vacantes, pero solo oferta 17 que corresponden al 22% -concurso de ascenso-, y el 78% de las vacantes en la modalidad de abierto en total de 56 vacantes, incumpliendo la cuota establecida en la Ley 1960 de 2019 que es de 30% en ascenso y 70 en abierto.

Señala que como funcionario en carrera administrativa del IDU participó en el concurso en la modalidad ascenso para el cargo PROFESIONAL UNIVERSITARIO GRADO 2, CODIGO 219 con Código OPEC No. 137483 que tenía ofertada una vacante.

Que superadas las pruebas ocupó el 2º lugar en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No. CNSC 2021RES-400.300.24-4847 del 9 de noviembre de 2021, publicada el 19 del mismo mes y cobrando firmeza el día 29 de noviembre de 2021.

Dice que el IDU realizó el nombramiento de la persona que ocupó el primer lugar.

Señala que adelantó las averiguaciones para la provisión de vacantes no convocadas surgidas con posterioridad a la convocatoria, y sus posibilidades en el proceso, teniendo en cuenta el art 6 de la Ley 1960 de 2019 que modifica el numeral 4 del art. 31 de la ley 909 de 2004 y el Acuerdo CNSC No. 165 de 2020, manifestó al IDU el 26 de enero de 2022 con radicado 20225260140412 su interés en comenzar el proceso de equivalencias o mismo empleo de cargos en vacancia definitiva posteriores al concurso, siendo respondida de manera negativa.

Indica que presentó derechos de petición en el mismo sentido el 23 de febrero y 23 de marzo de 2022 ante la CNSC quien le responde de manera negativa, por lo que interpone acción de tutela contra las dos entidades solicitando hacer uso de la lista de elegibles de ascenso en la que se encuentra en primera posición siendo negada en primera instancia y en segunda se modificó para declararla improcedente.

Expone que con posterioridad se han proferido fallos de tutela donde se han protegido los derechos a la igualdad y debido proceso.

Que presentó solicitudes al IDU y a la CNSC y hace referencia a las respuestas recibidas frente a las cuales muestra su discrepancia.

Indica que el IDU se encuentra en proceso de concurso de méritos donde pretende ofertar el cargo Profesional Universitario grado 2, código 219 frente al cual cumple requisitos y equivalencias, pero la entidad continúa con la negativa frente a sus pedimentos.

Solicita el amparo de los derechos rogados declarando la nulidad de los numerales 10 y 15 del art. 2 del Acuerdo CNSC 165 de 2020 y ordenando a la CNSC respetar los principios constitucionales de mérito e igualdad en la carrera administrativa autorizando al IDU hacer uso de las listas de elegibles en la modalidad de ascenso para la provisión de vacantes definitivas no convocadas en el proceso 1467 de 2020 para los mismos empleos y empleos equivalentes. Que el IDU subsane el número de vacantes ofertadas en ascenso cumpliendo el art. 29 de la ley 909 de 2004; que proceda a hacer su nombramiento en periodo de prueba en un empleo equivalente a una de las vacantes definitivas de Profesional Universitario código 219-Grado 02 que no fueron convocadas.

## **V. TRAMITE PROCESAL**

Admitida la solicitud, se ordenó notificar a los accionados solicitándoles rendir informe sobre los hechos aducidos por la petente.

**COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL –CNSC-.** Pide se despache desfavorablemente la solicitud de la actora por cuanto su actuar se encuentra ajustado a derecho y en aplicación de las normas que rigen el concurso, sin que haya vulnerado los derechos del accionante.

Señala que no se cumple el requisito de inmediatez en tanto que la lista de elegibles se publicó el 9 de noviembre de 2021 y la tutela la interpone hasta el mes de julio de 2023, además, no se cumple el requisito de subsidiariedad ya que los desacuerdos relacionados con los concursos de mérito por tratarse

de actos administrativos la tutela no es la vía idónea, máxime que el accionante no mostró la inminencia impostergable del amparo ni cuenta con los derechos consolidados que alega.

Indica que la ley ha limitado el derecho a ser nombrado en los concursos de mérito para el cargo al que se concursó y aprobó satisfactoriamente, y, las listas de elegibles solo pueden ser utilizadas para proveer específicamente las vacantes definitivas inicialmente provistas.

Informa que para el cargo al que se presentó el accionante se ofertó una vacante y agotadas las fases del concurso mediante RESOLUCIÓN No. 2021RES-400.300.24-4847 del 9 de noviembre de 2021 se conformó la lista de elegibles para proveer la vacante ofertada, donde el accionante ocupó el segundo lugar, por tanto, no tiene posición meritatoria, lista que fue publicada el 19 de noviembre de 2021 y cobró firmeza completa el 29 de noviembre de 2021.

Dice que corresponde y es del resorte del IDU identificar los empleos vacantes y no convocados de su planta de personal, ya que la CNSC no administra la planta de personal de las entidades ni puede efectuar nombramientos en tales empleos

**INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO –IDU-** Informa que el accionante actualmente ocupa un cargo en la entidad donde recibe de manera puntual la remuneración de acuerdo a la naturaleza del cargo y funciones que desempeña, por lo que no se le están vulnerando los derechos que reclama.

Expone que la tutela no es el mecanismo idóneo para debatir las pretensiones del actor ya que cuenta con otros medios ordinarios de defensa para obtener los derechos que reclama a los cuales puede acudir, por lo que el juez de tutela carece de competencia.

Indica que la convocatoria está terminada y no se pueden cambiar las condiciones que están en firme donde participaron muchas personas bajo las condiciones establecidas en el acuerdo de la convocatoria y la lista de elegibles del actor ya se agotó.

Dice que las condiciones del concurso de ascenso son particulares y no puede pretender que se le apliquen las condiciones del concurso abierto porque irían en contravía de lo establecido en la constitución y la ley.

## **VI. PROBLEMA JURIDICO**

Corresponde a este despacho determinar si las accionadas vulneran los derechos fundamentales que invoca el accionante y si hay lugar a expedir órdenes relacionadas con las pretensiones del actor.

## **VII. CONSIDERACIONES**

**1. La Acción de Tutela.** La acción de tutela tiene como fin la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales establecidos en el Título II, Capítulo I de la Constitución Política, y los demás consagrados en otras disposiciones de nuestra Carta Magna que por su misma razón de ser corresponden a un derecho fundamental por ser inherentes a la naturaleza y a la dignidad humana, acción que procede únicamente en ausencia de otros medios de defensa judicial y como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

El procedimiento de la tutela es un trámite residual, excepcional, cuyo fin es el de asegurar el cumplimiento de los derechos constitucionales fundamentales, siendo procedente cuando aparezca de manera clara y manifiesta la violación de uno de ellos, y que además el acto impugnado mediante la tutela sea arbitrario e ilegal.

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares en los precisos casos en que indica el Decreto 2591 de 1991.

Igualmente, la Corte ha señalado que una de las características esenciales de la acción de tutela es la informalidad para su ejercicio, como quiera que, precisamente, se trata de un medio judicial instituido para la defensa de los derechos fundamentales, que, según el querer del Constituyente, ha sido puesto al alcance de todas las personas para ejercerlo directamente o por conducto de otros. (Sentencia T-024/19)

**2. Improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos que regulan y ejecutan los concursos de mérito.** La jurisprudencia de Corte Constitucional en tratándose de carrera administrativa ha sido reiterativa en señalar que en conjunto con el principio del mérito y los concursos públicos por regla general esta acción no es la adecuada para controvertir los actos proferidos por la administración en el marco de un concurso, ya que para ello están previstas las acciones conocidas por la jurisdicción contenciosa administrativa.

*"(i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo".* (Sentencia T-514 de 2003)

Sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia ha precisado que: *... 'por tratarse de actos administrativos, el debate acerca de su legalidad cumple suscitarlo ante los Jueces Contencioso Administrativos competentes, a través de las acciones previstas en el Código Contencioso Administrativo, de acuerdo con las circunstancias y particularidades que, a juicio del interesado, experimentó la situación que generó lo resuelto por la administración y que es materia de inconformidad, a fin de generar las determinaciones con las cuales*

*se obtenga el restablecimiento del derecho...'. Además, en este escenario la interesada puede solicitar como medida cautelar la suspensión provisional del acto ilegal, razón por la cual no se justifica la intervención del juez constitucional ni siquiera como mecanismo transitorio. Así las cosas, y en vista de que no se cumple el requisito de la subsidiariedad, la Corte confirmará..., la decisión de primera instancia que resolvió negar el amparo (CSJ STC, 9 dic. 2011, rad. 00330- 01, reiterada en CSJ STC, 13 jul. 2012, rad. 00153-01).*

Ahora bien, en torno al perjuicio irremediable en el trámite de un concurso de méritos, la Corte Constitucional ha expuesto: *"...Tratándose de la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, el único perjuicio que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones: (i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales" (Sentencia T-132 de 2006 MP Humberto Antonio Sierra Porto). Si el accionante no demuestra que el perjuicio se enmarca en las anteriores condiciones, la tutela deviene improcedente y deberá acudir a las acciones contencioso administrativa para cuestionar la legalidad del acto administrativo que le genera inconformidad" (Sentencia T-090/2013).*

**3. Los concursos de mérito para proveer vacantes.** En relación con la naturaleza de los concursos para proveer vacantes ha dicho la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional que es el mecanismo idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole.

La Sala Plena de la Honorable Corte, en sentencia SU-133 de 1998, afirmó sobre el particular que; *"La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado"*

## **VIII. CASO CONCRETO**

En el caso que ahora nos ocupa, concretamente pretende el accionante se declare la nulidad de los numerales 10 y 15 del art. 2 del Acuerdo CNSC 165 de 2020 y se proceda a hacer su nombramiento en periodo de prueba en un empleo equivalente al que se presentó y que no fue convocado.

En este orden, se vislumbra que el instrumento constitucional utilizado no se erige en el escenario apropiado para dirimir las inconformidades del actor relacionadas con el concurso de méritos al que se presentó y que motivan ahora el amparo por vía de tutela, en tanto que el accionante cuenta con otros medios de defensa, los que debe agotar previamente y en dicho trámite hacer valer los derechos que considera tener.

Recuérdese que existe una presunción a favor de la ADMINISTRACIÓN y esta es referida a su carácter de legalidad, pues tales actos se presumen ajustados a la ley, mientras no sean suspendidos o anulados por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, bien sea en sede administrativa mediante agotamiento de vía gubernativa, o por vía jurisdiccional ante lo Contencioso Administrativo; pues si bien la tutela es el mecanismo de protección de los derechos fundamentales, la misma acorde a su carácter subsidiario, no puede subsumir los demás medios de defensa, que si bien algunos de ellos son extensos, acorde a la separación de poderes lo que se busca es la correcta y adecuada administración de justicia, basada en principios de autonomía, especialidad, competencia, independencia, equidad, etc., por lo que no se puede pretender que sea el juez constitucional quien invalide tales actos.

La Corte Constitucional, frente a este tipo de temas ha expresado que la tutela resulta improcedente, al trazarse controversias que son de conocimiento por las otras jurisdicciones, pues es claro que bajo ningún derrotero el juez de tutela puede asumir funciones ajenas a su competencia determinada, pasando por encima los demás ritos procesales prescritos por la misma ley, pues la misma acarrearía perjuicios a los demás participantes respecto a su debido proceso, igualdad, autonomía, independencia y competencia. (Resaltado del despacho).

Aunado a lo anterior, encuentra el despacho que el actuar de las accionadas para no acceder a los pedimentos del accionante deviene precisamente de la aplicación de la normativa y parámetros establecidos para la convocatoria referida y en respeto de los derechos al debido proceso e igualdad de todos los concursantes, siendo por tanto el mecanismo adecuado para dirimir la controversia relacionadas con los actos administrativos que constituyen la inconformidad del actor, las acciones legales ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo como lo establece la jurisprudencia constitucional:

*"En el caso de solicitudes de amparo que se presentan contra decisiones tomadas por autoridades administrativas se tendría que señalar que, en principio, el demandante cuenta con los medios de control de legalidad de las mismas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa. No obstante, si bien la jurisprudencia del Tribunal ha señalado que el mencionado mecanismo es el adecuado para controvertir actos administrativos, también es cierto que el juez debe analizar, en cada caso, que este sea eficaz y brinde una pronta protección de los derechos fundamentales del accionante o que, aun siéndolo, se esté ante la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Si en el caso concreto el juez constitucional logra evidenciar que el control de legalidad del acto administrativo cuestionado conlleva a su vez la protección oportuna de los derechos fundamentales vulnerados, la solicitud de amparo se torna improcedente. Sin embargo, de advertirse que con el mecanismo ordinario de defensa judicial no se obtendría el mencionado resultado, la tutela lo desplaza."* (Sentencia T-458/17)

Recuérdese que los acuerdos y convocatorias que regulan los concursos de mérito son obligatorios para quienes en ella intervienen (concurantes, administración, entidades contratadas, etc) y les impone el deber de observarlas y acatarlas sin que les sea permitido a ninguna de las partes variarlas o modificarlas "... es indiscutible entonces, que las pautas del concurso son inmodificables y, en consecuencia, a las entidades no le es dado variarlas en ninguna fase del proceso, por cuanto se afectarían principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular. " (Sentencia SU-446/2011)

Igualmente, nótese que tampoco se torna procedente el amparo como mecanismo transitorio para evitar la eventual ocurrencia de un perjuicio irremediable, pues una vez examinadas las pruebas allegadas al proceso, no se vislumbra la presencia de éste, pues no hay la menor noticia sobre una amenaza grave de algún derecho fundamental que requiera que se tomen medidas urgentes para su protección y por tanto la tutela se torne impostergable, pues en ninguna parte del expediente se acreditó la gravedad e inminencia de un perjuicio que afecte los derechos fundamentales del petente, tampoco se probó siquiera sumariamente la existencia de un daño o perjuicio de tal magnitud, menos aun cuando el concurso conlleva una expectativa laboral y no un derecho, por lo tanto debe someterse a las reglas del mismo, o en caso de encontrar reparos demandarlos ante la jurisdicción contencioso administrativa a través de los mecanismos que el legislador estatuyó para ello y de los cuales puede hacer uso, como la acción de nulidad o el respectivo medio de control previsto en la ley 1437 de 2011.

Adicionalmente debe tenerse en cuenta que el actor se encuentra ejerciendo un cargo en carrera administrativa en el IDU y su participación en la convocatoria era una mera expectativa, por lo que tampoco se advierte la vulneración de sus derechos.

De cara a lo expuesto, éste es un trámite que corresponde dirimirse ante la justicia contenciosa administrativa y mediante los procedimientos legales establecidos, de modo que, el accionante sí cuenta con herramientas idóneas que le permitirían alcanzar su propósito, las cuales no ha empleado, mal podría el juez de tutela dilucidar la cuestión relativa a la legalidad de actuaciones administrativas, como quiera que el carácter subsidiario de esta especialísima acción previene el acatamiento de los procedimientos legales previstos para hacer valer ante las autoridades correspondientes, por lo que no queda más camino que denegar la protección reclamada.

#### **IX. DECISION**

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO DOCE CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTA D.C.**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley, **RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR** el amparo de los derechos invocados por **HERMAN SANTIAGO CONTRERAS ARIZA**, por lo expuesto en precedencia.

**SEGUNDO: NOTIFÍQUESE** este fallo a las partes e intervinientes, indicándoles que tienen tres (3) días para impugnarlo.

**TERCERO: DISPONER** la remisión oportuna del expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo. **Oficiese.**

COPIESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE,

**WILSON PALOMO ENCISO**

JUEZ

ET

**Firmado Por:**  
**Wilson Palomo Enciso**  
**Juez Circuito**  
**Juzgado De Circuito**  
**Civil 012**  
**Bogotá, D.C. - Bogotá 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: **fa5c6e0267e79d7690fe131d9efdda8f0f6c90feb5e1ded1d375f6cbe12a516**

Documento generado en 17/07/2023 12:17:33 PM

**Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:**  
**<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>**