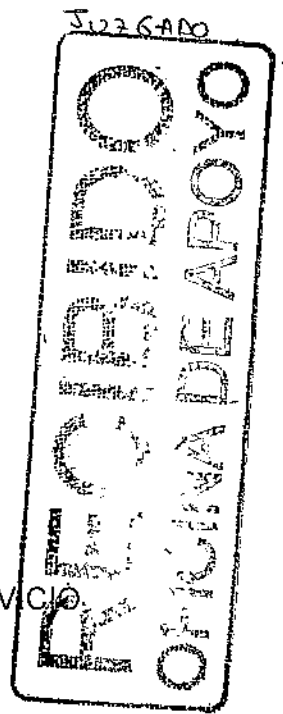


Señor,  
JUEZ DEL CIRCUITO - ADMINISTRATIVO  
Reparto  
E. S. D.

**REF: ACCIÓN DE TUTELA**

ACCIONANTE: MAURICIO HERNANDO MARTINEZ DELGADO  
ACCIONADO: SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA - SDH  
VINCULADOS A SOLICITUD DE PARTE: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO  
CIVIL (CNSC) – CONSEJO DE ESTADO SECCIÓN SEGUNDA



MAURICIOHERNANDO MARTINEZ DELGADO Identificado con cedula de ciudadanía No. 79.325.307, con domicilio y residencia en la ciudad de Bogotá, por medio del presente escrito interpongo Acción de Tutela en contra de la SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA DE BOGOTÁ, representada legalmente por Beatriz Elena Arbeláez Martínez o quien haga sus veces, por violación de mis derechos fundamentales al **debido proceso, trabajo, acceso a cargos públicos en virtud del mérito y los principios de confianza legítima y buena fe**, los cuales han sido conculcados por la entidad, con fundamento en los siguientes,

27 JUN. 2019

**HECHOS:**

Para mejor comprensión y entendimiento del Despacho, los hechos de la presente tutela se desarrollarán en cuatro acápite, a saber: **a) Recuento de las actuaciones procesales surtidas con ocasión de los procesos de simple nulidad, adelantados en contra de la Convocatoria 328 de 2015; b) De la estructuración del proceso de selección; c) De la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil en cumplimiento a la orden judicial proferida en auto del 7 de marzo de 2019, por medio del cual el Consejo de Estado revocó la suspensión del concurso y ordenó seguir adelante con las etapas del proceso de selección y d) De la actuación adelantada por el suscrito ante la SDH y la renuencia de la entidad para proferir el acto de nombramiento, acápite que se desarrollan a continuación:**

- a) Recuento de las actuaciones procesales surtidas con ocasión de los procesos de simple nulidad, adelantados en contra de la Convocatoria 328 de 2015.

7. En el auto que ordenó la suspensión dentro del citado proceso, el Consejo Estado, Sección Segunda, Consejera Ponente SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ dispuso entre otros:

**"SEGUNDO. - ORDENAR** a la Secretaría Distrital de Hacienda de Bogotá, revisar junto con la Comisión Nacional del Servicio Civil, la actuación administrativa adelantada por esta última en el marco de la Convocatoria 328 de 2015, y con fundamento en ello, proceda a provocar acto administrativo debidamente motivado en el que resuelva:

i) Si avala o desaprueba todos y cada uno de los aspectos de la Convocatoria 328 de 2015, cuyas reglas están contenidas en el Acuerdo 542 de la misma anualidad, especialmente los relacionados con los requisitos y funciones de los empleos ofertados, así como la correspondencia entre estos y los ejes temáticos de las pruebas practicadas a los concursantes; y

ii) Si dicha entidad tiene la voluntad de adherirse al contenido de lo resuelto en el Acuerdo 542 de 2015 que contiene las reglas del concurso público de méritos, y en consecuencia, suscribirse al mismo."

8. La segunda demanda fue presentada por Gustavo Adolfo Briceño Patarroyo (Funcionario con nombramiento en provisionalidad de la SDH)<sup>2</sup>, correspondiéndole el radicado No. 11001032500020160098800, No. Interno 4469-2016, quien presentó **dos cargos** como sustento de la solicitud de nulidad del Acuerdo 542 de 2015, a saber: i) Que el Acuerdo no fue suscrito por el Secretario de Hacienda sino solamente por el director de la CNSC, y ii) Que la convocatoria fue dividida en 4 grupos y solo para los empleos ofertados en los grupos I y II, se les aplicaría, con carácter eliminatorio una prueba de entrevista apoyada en el examen de estrés de voz, la que a juicio del demandante desconoce los principios constitucionales de objetividad, imparcialidad y mérito, porque en su criterio, la prueba de entrevista no puede tener carácter eliminatorio, sino clasificatorio.
9. Como medida cautelar el demandante solicitó la suspensión provisional de la convocatoria 328 de 2015 SDH, la cual fue resuelta por el Consejo de estado mediante auto del 17 de julio de 2017, en el cual se ordenó suspender el numeral 4.1.3 y el parágrafo 1 del artículo 4, el artículo 31 (parcial) y los artículos 40, 41, 42, 43 y 44 del Acuerdo 542 de 2015, **todos relativos exclusivamente a la prueba de entrevista**, en los siguientes términos:

<sup>2</sup> De acuerdo con la información publicada en el aplicativo SIGEP Pagina web gubernamental para realizar consultas de información de servidores públicos, empleados y contratistas del estado. (<http://www.sigep.gov.co/directorio>)

11. Las demandas de nulidad presentadas en contra de la convocatoria 328 de 2015 fueron acumuladas bajo la cuerda procesal No. 11001032500020160098800, No. Interno 4469-2016, mediante auto del 11 de julio de 2018.
12. El día 16 de enero de 2018, el referido proceso pasó al Despacho del Consejero CÉSAR PALOMINO CORTÉS, en cumplimiento a lo ordenado en auto del 19 de octubre de 2017, para considerar los recursos ordinarios de súplica interpuestos por la SDH y la CNSC, contra los autos del 29 de marzo y 17 de julio de 2017.
13. La Sala de lo Contencioso Administrativo de la Sección Segunda del Consejo de Estado, en Sentencia de única instancia del 31 de enero de 2019 proferida dentro del proceso 11001032500020160101700, al resolver la solicitud de nulidad de los Acuerdos 534 del 10 de febrero de 2015, 553 del 3 de septiembre de 2015 y 554 del 5 de septiembre de 2015, de la CNSC – Interpretación del Numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, Magistrado Ponente CÉSAR PALOMINO CORTÉS, determino:

*“TERCERO. - DECLARAR infundada la excepción de inexistencia de la obligación propuesta por la representante del DANE.”*

El argumento central de la Sala para sustentar la decisión de negar la solicitud de nulidad de los Acuerdos con motivo de la no suscripción del representante de la entidad beneficiaria o nominadora es el siguiente:

*“(…) no fue expedido con infracción de las normas en que debería fundarse, ni de manera irregular, toda vez que no riñe con los artículos 2, 6, 29 y 209 de la Constitución Política, ni con el artículo 31 numeral 1 de la Ley 909 de 2004, entendido con el alcance interpretativo que se le da en esta providencia; por el contrario, la Sala arribó a la conclusión que se constituye en fiel desarrollo de estas disposiciones normativas.*

*En ese sentido, esta Sección resalta que cuando la norma contenida en la disposición del numeral 1 del artículo 31 de la Ley 909 se refiere a suscripción de la convocatoria, implica que tanto la CNSC como la entidad beneficiaria deben adelantar ineludiblemente una etapa previa de planeación y coordinación interinstitucional por las implicaciones administrativas y presupuestales que ello comporta, sin que este proceso de participación e interrelación implique necesariamente que ambas entidades, a través de sus representantes legales, deban concurrir con*

14. Mediante auto del siete (7) de marzo de dos mil diecinueve (2019), el Consejo de Estado, Sección Segunda - Subsección B Consejero Ponente: César Palomino Cortés resolvió el recurso de súplica interpuesto por los apoderados de la Secretaría Distrital de Hacienda y de la Comisión Nacional del Servicio Civil, respectivamente, contra el auto de 29 de marzo de 2017 y dispuso:

*“Primero: Se revoca el auto de 29 de marzo de 2017, mediante el cual se dispuso decretar la medida cautelar de suspensión provisional de la Convocatoria 328 de 2015 (Acuerdo 542 de 2015), conforme a lo dispuesto en la parte motiva de esta providencia.*

*Segundo: Una vez ejecutoriada la presente, por secretaría de la Sección Segunda devuélvase el expediente al despacho de origen para lo de su competencia.”*

En consecuencia, ordenó seguir con la etapa correspondiente en el concurso de méritos de la Secretaría Distrital de Hacienda.

15. En el precitado auto, el Despacho sustanciador abordó el tema referente a la suspensión del concurso por la carencia de la firma del Secretario Distrital de Hacienda del Acuerdo 542 del 2 de julio de 2015, concluyendo que:

*“(…) la obligación de suscripción concurrente del acto a que se refiere el artículo 31 de la Ley 909 de 2004 en su inciso primero, connota el compromiso efectivo de las entidades involucradas en el proceso de selección, para que, trabajando coordinadamente, cooperen a efectos de llevarlo a su terminación con observancia de los principios de la administración pública y el cumplimiento de los fines del Estado. Y en la medida en que estos propósitos sean observados, como de hecho ocurre en el caso objeto de este pronunciamiento, se deberá entender por tanto que el acto que incorpora la respectiva convocatoria está dotado de eficacia y por ende, emplazado a producir efectos jurídicos”*

16. El auto que levantó la suspensión omitió tratar el tema referente a los apartados normativos del Acuerdo 542 de 2015 que regulan lo relacionado con la prueba de entrevista en la Convocatoria 328 de 2015, **situación que en todo caso no afecta mi nombramiento pues como se explicará más adelante, mi cargo no requería la presentación de dicha prueba.**

17. La falta de suscripción de la firma por parte del jefe de la entidad en el acuerdo que regula la convocatoria no vicia el proceso, debido a que la

**GRUPO I**

Compuesto por noventa y tres (93) empleos correspondientes a trescientas treinta y siete (337) vacantes del nivel Profesional y Técnico con los siguientes números de OPEC:

212757	212781	212782	212785	212789	212790	212791	212795
212797	212801	212804	212806	212808	212856	212861	212864
212869	212871	212875	212876	212877	212878	212879	212880
212881	212892	212893	212894	212897	212898	212899	212902
212914	212915	212919	212922	212923	212924	212926	212927
212928	212929	212930	212932	212933	212934	212935	212936
212937	212938	212939	212940	212942	212943	212944	212945
212946	212948	212949	212950	212952	212953	212954	212955
212956	212957	212958	212964	213000	213001	213002	213003
213005	213016	213017	213018	213019	213020	213021	213057
213058	213059	213060	213061	213062	213076	213077	213078
213079	213080	213081	213082	213135			

**GRUPO II**

Compuesto por ocho (8) empleos correspondientes a ochenta y tres (83) vacantes del nivel Profesional y denominación Profesional Universitario Grados 01 y 05, "Ley del primer empleo", así:

213088	213089	213090	213091	213092	213100	213101	213102
--------	--------	--------	--------	--------	--------	--------	--------

**GRUPO III**

Compuesto por ciento ochenta y dos (182) empleos con trescientas cincuenta y nueve (359) vacante del nivel Profesional, Técnico y Asistencial.

212753	212754	212755	212756	212758	212759	212760	212761
212762	212810	212814	212817	212820	212822	212824	212825
212828	212829	212831	212833	212835	212843	212844	212845
212846	212847	212848	212849	212850	212851	212852	212853
212854	212855	212858	212859	212860	212863	212865	212867
212868	212870	212901	212903	212904	212905	212907	212908
212909	212910	212911	212912	212916	212917	212918	212920
212921	212960	212962	212966	212967	212968	212970	212971
212973	212976	212977	212979	212980	212981	212982	212983
212986	212987	212988	212989	212990	212991	212992	212993
212994	212995	212996	212997	212905	212813	212816	212819
212823	212857	212862	212866	212872	212874	212891	212895
212896	212900	212906	212913	212925	212931	212841	212947
212951	212959	212961	212963	212965	212969	212972	212974
212978	212984	212985	212988	212999	213004	213006	213007
213008	213009	213010	213011	213012	213014	213015	213022
213023	213024	213025	213026	213027	213028	213029	213030
213031	213032	213033	213034	213035	213036	213037	213038
213039	213040	213041	213042	213043	213044	213045	213046
213047	213048	213049	213050	213051	213052	213053	213054
213055	213058	213063	213064	213065	213066	213067	213068
213069	213070	213071	213072	213073	213075	213083	213084
213085	213086	213122	213124	213137	213139		

c) De la actuación de la Comisión Nacional del Servicio Civil en cumplimiento a la orden judicial proferida en el auto del 7 de marzo de 2019, por medio del cual el Consejo de Estado revocó la suspensión del concurso y ordenó seguir adelante con las etapas del proceso de selección:

1. En acatamiento a la orden judicial referida, la CNSC el día 15 de marzo de 2019, en su página web publicó el siguiente comunicado:

*"La Comisión Nacional del Servicio Civil informa a los interesados en la Convocatoria 328 de 2015-Secretaría Distrital de Hacienda, que el Consejo de Estado revocó el Auto de 29 de marzo de 2017, que suspendió provisionalmente la actuación administrativa adelantada por esta Comisión Nacional. La CNSC quedó notificada del Auto del Consejo de Estado el día 15 de marzo de 2019, por lo tanto, el próximo martes 26 de marzo se publicarán las Listas de elegibles de los empleos ofertados para los Grupos III y IV determinados en el Acuerdo 542 de 2015."*<sup>5</sup>

2. La Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Resolución No. 20192130017605 del 18 de marzo de 2019, profirió la lista de elegibles para proveer el empleo identificado con el código OPEC No. 213033 denominación Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 27, del sistema general de carrera de la Secretaría Distrital de Hacienda ofertado a través de la convocatoria 328 de 2015.
3. La citada Resolución fue publicada en la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil - BANCO DE LISTAS DE ELEGIBLES - el día 01 de abril de 2019.
4. El día 22 de mayo de 2019 la CNSC, publicó la firmeza de la lista de elegibles tal como se muestra en la imagen adjunta a continuación:

---

<sup>5</sup><https://www.cnsc.gov.co/index.php/323-327-primer-grupo-de-convocatorias-en-bogota-2015-sdp-idu/2360-publicacion-listas-de-elegibles-convocatoria-328-de-2015-secretaria-distrital-de-hacienda-consejo-de-estado-levanta-suspension-del-proceso-de-seleccion>

6. El numeral 4º del artículo 31 de la Ley 909 de 2004 indica que las listas de elegibles tendrán una vigencia de dos años, por lo que dicho término se encuentra corriendo, en detrimento de mi derecho consolidado a ser nombrado en período de prueba, por lo que acudo ante la justicia para proteger mis derechos fundamentales ya que puede generarse un perjuicio irremediable.

**d) De la actuación adelantada por la suscrito ante la SDH y la renuencia de la entidad para proferir el acto de nombramiento:**

1. El artículo 61 del Acuerdo 542 de 2015 indica que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que contiene la respectiva lista de elegibles, la SDH debe proferir el acto de nombramiento en periodo de prueba, así:

**ARTÍCULO 64º. PERÍODO DE PRUEBA, EVALUACIÓN Y EFECTOS.** Una vez publicados los actos administrativos que contienen las respectivas listas de elegibles debidamente ejecutoriados y cumplidos los requisitos para la vinculación y toma de posesión en el empleo, previstos en las normas legales y reglamentarias que se expidan para el efecto, la Secretaría Distrital de Hacienda - SDH tendrá diez (10) días hábiles para producir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, que tendrá una duración de seis (6) meses.

2. Teniendo en cuenta lo anterior y ante la renuencia de la SDH de proferir el respectivo acto administrativo, mediante derecho de petición radicado No. 2019ER60669 solicite a la entidad que se efectuara mi nombramiento en periodo de prueba en el empleo identificado con el OPEC No. 213033 denominación Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 27.

3. Dicha solicitud fue resuelta desfavorablemente por parte de la entidad demandada, argumentando lo siguiente:

*" (...) no se puede dar cumplimiento al auto del 7 de marzo de 2019, pues este no ha adquirido ejecutoria y en este sentido, mientras no se produzca la ejecutoria del auto, no es procedente continuar con las etapas del proceso del concurso 325 de 2015 SDH, lo que comprende la fijación de las listas de elegibles, su firmeza y su exigibilidad de los actos de nombramiento como lo pretende la Comisión Nacional del Servicio Civil."*

4. La SDH argumenta que sobre el auto en cuestión versa una solicitud de aclaración que no ha sido resulta por el despacho sustanciador, no obstante, deliberadamente obvia que dicha solicitud fue desistida por la interesada el día 24 de mayo de 2019, tal como se indicó en apartes supra de este escrito

En aplicación al preámbulo y los artículos 1, 25, 29, 125 y 229 de la Constitución Política, el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los cuales hacen parte del bloque de constitucionalidad y, por tanto, conforman el ordenamiento interno y con fundamento en los hechos narrados en precedencia, ruego respetuosamente al Juez de Tutela, que ampare mis derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, acceso a cargos públicos en virtud del mérito y los principios de confianza legítima y buena fe, y en consecuencia se ordene la SECRETARIA DISTRITAL DE HACIENDA DE BOGOTÁ, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación del fallo de la presente acción constitucional, profiera acto administrativo mediante el cual se efectué mi nombramiento en periodo de prueba, en el cargo identificado con la OPEC No. 213033 denominación Auxiliar Administrativo, Código 407 Grado 27 del Sistema General de Carrera administrativa de la Secretaria Distrital de Hacienda, con fundamento en la Resolución No. CNSC 20192130017605 del 18 de marzo de 2019, por medio de la cual la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó y adoptó la Lista de Elegibles para promover diez (10) vacantes del empleo en mención.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**1. PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN LOS CONCURSOS DE MÉRITOS.**

El Artículo 86 de la Constitución Política instituyó la acción de tutela como un mecanismo judicial *“para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.*  
 (...)

*Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*

En acatamiento a dicha disposición, la Corte Constitucional ha estudiado y analizado la procedencia de la acción de tutela y sus requisitos en diferentes escenarios, uno de ellos con relación a los concursos de méritos para acceder a cargos públicos, es así como en sentencia de unificación SU 913 de 09 determinó:



*la capacidad del funcionario público, mérito que, en tanto elemento destacado de la carrera administrativa, comparte el carácter de regla general que a ésta le corresponde, siendo en consecuencia el mérito el factor definitorio para el acceso, permanencia y retiro del empleo público y, en esa medida, el artículo 125 superior establece el criterio del mérito como regla general. Estrechamente vinculado al mérito se encuentra el concurso público, que el Constituyente previó como mecanismo para establecer el mérito y evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa, constituyéndose el concurso en un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo, e impedir que prevalezca la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios subjetivos e irrazonables. La jurisprudencia constitucional, también ha manifestado que se quebranta la igualdad cuando se permite el acceso automático a la carrera administrativa, esto es, cuando a determinadas personas se les autoriza el ingreso a la carrera sin necesidad de pasar por un proceso orientado a valorar sus capacidades o méritos y con fundamento en la sola circunstancia de haber desempeñado en provisionalidad el cargo de carrera, y se quebranta por cuanto no tienen adquirido un derecho de ingreso a la carrera, ni siquiera por el simple hecho de haber ejercido el cargo por un periodo largo de tiempo." (Subrayado fuera de texto)*

Fundamento constitucional que a todas luces se vulnera en el sub examine, pues del análisis de los hechos se extrae que la convocatoria 328 de 2015 ha sido dilatada por más de tres años por los provisionales de las SDH que no aprobaron las pruebas del concurso, utilizando maniobras jurídicas que se han prolongado en el tiempo por la congestión judicial y que les han permitido continuar laborando en la SDH bajo la figura de la "provisionalidad", ocupando cargos de carrera sin cumplir con los requisitos constitucionales y legales para acceso a los mismos.

Maniobras estas que a su vez han servido de herramienta a la SDH para no efectuar el nombramiento de los elegibles y en su lugar realizar vinculaciones de personal a través de plantas temporales, en abierta violación a los principios constitucionales y legales y evidenciando el verdadero interés que subyace a la particular interpretación de que el auto que levanta la medida cautelar no está en firme.

Cabe señalar que la posición de la SDH frente a la suspensión de la convocatoria 328 de 2015 con motivo de la no suscripción del Acuerdo 542 de 2015 por parte del

*fundamento en estos elementos de juicio, la Sala estableció que era posible considerar dos interpretaciones: 1) la de entender que para poder hacer la convocatoria son necesarias las dos voluntades, y 2) la de entender que, en el proceso de la convocatoria convergen diversas competencias, que se ejercen de manera coordinada, pero que de ello no se sigue que la suscripción de la convocatoria por el jefe de la entidad u organismo sea necesaria para su validez. Al juzgar estas interpretaciones, la Sala concluyó que la primera no era compatible con la Constitución, mientras que la segunda sí lo era. En consecuencia, declaró la constitucionalidad condicionada, en los términos de la segunda interpretación, de la norma demandada". (Subrayado y Negrilla fuera de texto).*

De conformidad con lo anterior, aún en el caso que la aclaración que esgrime como argumento la SDH no hubiera sido desistida, el sentido de la decisión del Consejo de Estado no podría ser distinto al de señalar que no existe causal de nulidad y por ende tampoco de suspensión, ya que se trata de cosa juzgada constitucional.

La justicia, al tenor de lo dispuesto en el artículo 228 de la Carta Política, es una función pública y en sus actuaciones debe primar el derecho sustancial sobre las formas, de tal manera que éstas "(...) no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización.

Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la prevalencia del derecho sustancial, el Consejo de Estado ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por "exceso ritual manifiesto" cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales" <sup>8</sup>.

**En el caso concreto, es claro que la SDH con su omisión al proferir los actos administrativos de nombramiento de los elegibles de los grupos III y IV, desconoce i) el pronunciamiento y que existe cosa juzgada constitucional en cuanto la Corte Constitucional se pronunció sobre el artículo 31 de la Ley 909 de 2004<sup>9</sup>, ii) el pronunciamiento del Consejo de Estado<sup>10</sup>, iii) los lineamientos dados por la CNSC<sup>11</sup> y iv) su propio concepto jurídico<sup>12</sup> en el que ya había indicado que el acuerdo 542 de 2015 es plenamente valido por cuanto la**

<sup>8</sup> Corte Constitucional C 268-2010

<sup>9</sup> Sentencia C 163 del 8 de mayo de 2019

<sup>10</sup> Auto del 07 de marzo de 2019

<sup>11</sup> Publicación página web 15 de marzo de 2019

<sup>12</sup> Resolución Número SDH-000325 del 29 de diciembre de 2017

*reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa."*

Así pues, se tiene que el acuerdo No. 542 del 2 de julio de 2015 contiene los lineamientos, procedimientos y etapas a los que se deben someter los participantes del concurso y las entidades públicas que lo convocan.

Con fundamento en lo anterior, el mencionado acuerdo regula lo relacionado con la conformación, publicación, firmeza de las listas de elegibles y los nombramientos en periodo de prueba, veamos:

**ARTÍCULO 56°. CONFORMACIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES.** El Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación (ICFES) o la universidad, institución universitaria o institución de educación superior que la CNSC contrate para el efecto, consolidará los resultados publicados debidamente ponderados por el valor de cada prueba dentro del total del Concurso Abierto de Méritos y la CNSC conformará, en estricto orden de mérito, la lista de elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos objeto de la Convocatoria.

(...)

**ARTÍCULO 58°. PUBLICACIÓN DE LISTAS DE ELEGIBLES.** A partir de la fecha que disponga la CNSC, se publicarán oficialmente los actos administrativos que adoptan las listas de elegibles de los empleos convocados para la Secretaría Distrital de Hacienda – SDH, a través de la página [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), en el link "Convocatoria No. 328 de 2015 - SDH".

(...)

**ARTÍCULO 61°. FIRMEZA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES.** Una vez en firme las listas de elegibles, la CNSC remitirá a la Secretaría Distrital de Hacienda - SDH, los Actos Administrativos por medio de los cuales se adoptan y conforman las listas de elegibles para los diferentes empleos convocados y los publicará en la página Web [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), en el link "Convocatoria No. 328 de 2015 - SDH", la cual constituye el medio oficial de publicación para todos los efectos legales.

La firmeza de las listas de elegibles se produce, cuando vencidos los cinco (5) días hábiles siguientes a su publicación en la página Web [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), en el link "Convocatoria No. 328 de 2015 - SDH", no se haya recibido reclamación alguna ni solicitud de exclusión de la misma, en consonancia con lo previsto en el artículo 60 del presente Acuerdo, o cuando las reclamaciones interpuestas en términos hayan sido resueltas y la decisión adoptada se encuentre ejecutoriada.

**PARÁGRAFO:** Las listas de elegibles solo se utilizarán para proveer los empleos reportados en la OPEC de esta Convocatoria, con fundamento en lo señalado en el Decreto 1083 de 2015, mientras éste se encuentre vigente.

(...)

**ARTÍCULO 64°. PERÍODO DE PRUEBA, EVALUACIÓN Y EFECTOS.** Una vez publicados los actos administrativos que contienen las respectivas listas de elegibles debidamente ejecutoriados y cumplidos los requisitos para la vinculación y toma de posesión en el empleo, previstos en las normas legales y reglamentarias que se expidan para el efecto, la Secretaría Distrital de Hacienda – SDH tendrá diez (10) días hábiles para producir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba, que tendrá una duración de seis (6) meses.

De las normas transcritas se colige que una vez la lista de elegible se encuentre en firme, compete al Representante Legal de la entidad o quien haga sus veces, proferir dentro de los diez (10) días hábiles el acto administrativo de nombramiento

*“De acuerdo con lo anterior, la Secretaría de Hacienda Distrital no ha procedido a realizar el nombramiento en período de prueba del señor Mario Humberto Cabrera Rodríguez, porque “no ha sido notificada de la firmeza de la lista elegibles”. Sin embargo, al consultar las pruebas allegadas por la nominadora se observa no ha querido acatar la comunicación de la firmeza de las listas de elegibles, sino que en su lugar ha optado por controvertir los oficios que en tal sentido le ha enviado la Comisión Nacional del Servicio Civil, máximo ente regulador del sistema de carrera administrativa, como se puede observar a través de los oficios 2019EE45215 del 28 de marzo de 2019 y 2019EE109482 del 29 de mayo de 2019, según los cuales la Secretaría Distrital de Hacienda comunica a la Comisión Nacional del Servicio Civil que no ha cobrado ejecutoria el levantamiento de la medida de suspensión provisional (folios 50,51 y 70).*

*Frente a la oposición que hace la Secretaría Distrital de Hacienda en el sentido de señalar que la aludida lista de elegibles no se encuentra en firme, de acuerdo a los precitados oficios e incluso como también lo manifestó en este juicio, el Despacho dirá lo siguiente:*

*Si bien es cierto, el auto del 7 de marzo de 2019 por medio del cual el Consejo de Estado revocó la medida cautelar de suspensión de la Convocatoria 328 de 2015 (Acuerdo 542 de 2015), presenta una solicitud de aclaración o corrección de la providencia, el artículo 285 del CGP dispone que dicha solicitud no tiene como propósito modificar la decisión, puesta para ello están los recursos de ley, que valga decir, no ejerció la Secretaría Distrital (sic) la decisión.*

*En efecto el artículo 285 del CGP parte de que las providencias “no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció”, y en tal virtud, la aclaración opera respecto de “conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda” y la corrección prevista en el siguiente artículo 286 se aplica al “error puramente aritmético” o “error o cambio de palabras o alteración de estas”.*

*Así las cosas, y en vista que la última comunicación de firmeza de la lista de elegibles se realizó por medio del Oficio 20192130251391 del 22 de mayo de 2019, el Despacho considera que la Secretaría Distrital de Hacienda no se puede abstener de avanzar a la siguiente etapa de la Convocatoria 328 de 2015- OPEC- 213063, esto es, el nombramiento del actor en período de prueba, pues vulnera los derechos constitucionales y fundamentales de*

*jurídica en su conjunto, y que producen determinados efectos jurídicos; y si se trata de autoridades públicas, consiste en que la obligación para las mismas de preservar un comportamiento consecuente, no contradictorio frente a los particulares, surgido en un acto o acciones anteriores, incluso ilegales, salvo interés público imperioso contrario. Se trata, por tanto, que el particular debe ser protegido frente a cambios bruscos e inesperados efectuados por las autoridades públicas. En tal sentido, no se trata de amparar situaciones en las cuales el administrado sea titular de un derecho adquirido, ya que su posición jurídica es susceptible de ser modificada por la Administración, es decir, se trata de una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente. De allí que el Estado se encuentre, en estos casos, ante la obligación de proporcionarle al afectado un plazo razonable, así como los medios, para adaptarse a la nueva situación.”(Subrayado fuera de texto)*

Así mismo la cúspide constitucional en sentencia de unificación SU, analizó la calidad del derecho que adquieren las personas que conforman una lista de elegibles en firme, indicando:

***“Las listas de elegibles son actos administrativos de contenido particular y concreto. Deben respetarse derechos adquiridos.***

*Las listas de elegibles que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme, salvo expresas excepciones legales. Es así como la Sentencia T-455 de 2000 señaló que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado, sino que en realidad es titular de un derecho adquirido. Al respecto, indicó la Corporación:*

*“Consagra el artículo 83 C.P. que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que se adelanten ante ellas.*

*Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento.*

**6. DE LA EJECUTORIEDAD DE LAS PROVIDENCIAS JUDICIALES.**

La CNSC en respuesta de la tutela interpuesta con ocasión de la convocatoria 328 de 2015, por hechos y fundamentos de derecho idénticos al caso ahora estudiado, analizó el tema de la ejecutoria del auto que levanto la supresión del concurso, indicando:

El tema de fondo de la medida cautelar: La ejecutoria de auto que decreta la medida cautelar y la obligatoriedad de esa decisión judicial. A lo largo del CPACA se menciona la firmeza y ejecutoria de las providencias sin que se cuente con dispositivo que fije el alcance o concepto exacto de la figura<sup>2</sup>, así las cosas al tratarse de asunto referente a la suspensión provisional, es necesario remitirse a las normas propias de la medida cautelar, como el artículo 236 inciso último, de cuyo texto se evidencia la necesaria inmediatez en su aplicación. En efecto, en su literalidad, indica *"Las decisiones relacionadas con el levantamiento, la modificación o revocatoria de las medidas cautelares no serán susceptibles de recurso alguno"*, pues esa ejecución sin tardanza resulta compatible con la naturaleza ágil, pronta y eficaz del proceso electoral. Pues bien, desde la teoría, la ejecutoria, como figura procesal, es entendida o asociada con la firmeza de la decisión del juez, que imposibilita su discusión mediante los medios de impugnación previstos en los distintos ordenamientos procesales. Como se lee de las generalidades de las normas procesales, la ejecutoria, parte y depende, de varios factores, el primero y más importante, el de la notificación de la providencia; el segundo, de si la providencia es impugnabile o no, pues ambos factores marcan desde el punto del plazo o el término, en qué momento, por regla general, cobrará firmeza. Por ello, se dice que la providencia queda ejecutoriada, de inmediato cuando la providencia no requiere notificación, como en el caso de los autos de cùmplase; cuando requiriendo notificación, carece de recursos -al día siguiente de ésta-, o teniéndolos fueron decididos por el juez o no presentados por el interesado" (negrita y subrayado del original).

En consecuencia, solicito amablemente al señor juez tener en cuenta dicho análisis y se de alcance al mismo en la presente acción constitucional.

**PRUEBAS**

Con el objeto de dar certidumbre al Señor Juez de Tutela respecto de la situación fáctica, solicito que se tenga en cuenta las siguientes:

1. Copia de la Resolución No. CNSC 20192130017605 del 18 de marzo de 2019, por medio de la cual se conforma la lista de elegibles de la OPEC 213033 de la convocatoria 328 de 2015.
2. Constancia de firmeza Lista de elegibles Empleo OPEC 213033 que se fue publicada por la CNCS en el Sistema Banco Nacional de Listas de Elegibles.
3. Copia Oficio CNSC Radicado N° 20192130251391 del 22 de mayo de 2019, mediante el cual comunican a la SDH la firmeza de la Lista de Elegibles OPEC 213033 en la página 5.
4. Copia Derecho de petición radicado N° 2019ER60669 de fecha 27 de mayo de 2019 elevado por el suscrito ante la Secretaría Distrital de Hacienda solicitando que se proceda a efectuar el nombramiento respectivo.
5. Copia Respuesta al Derecho de petición Radicado N° 2019EE118031 del 10 de junio de 2019, proferida por la Secretaría Distrital de Hacienda.

Si bien el **CONSEJO DE ESTADO SECCION SEGUNDA** no ha vulnerado derecho fundamental alguno, es necesaria su intervención en el presente proceso para el esclarecimiento y criterio jurídico respecto de la firmeza del acto que revoca la suspensión provisional del concurso 328 de 2015 respecto de los empleos que no fueron objeto de la prueba de entrevista y la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas.

#### **SOLICITUD DE VINCULACION DE LOS DEMAS INTEGRANTES DE LA LISTA**

Respetuosamente solicito la vinculación a la presente acción constitucional de los demás integrantes (10), de la lista en aras de que hagan valer sus derechos dentro del trámite de tutela.

#### **REQUERIMIENTO ESPECIAL A LA SDH**

En aras de integrar en debida forma el contradictorio y en caso de que el señor juez lo considere necesario, solicitó al Despacho que se conmine a la SDH para que proceda a notificar la presente acción de tutela a la persona que para la fecha ocupa el cargo al que yo aspiro, lo anterior para que si es su deseo se pronuncie sobre los hechos de la presente actuación.

#### **COMPETENCIA**

El Artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1983 de 2017 establece: *"Reparto de la acción de tutela:*

*"2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría."*

Por ende, su Despacho es competente para asumir el conocimiento de la presente acción.

#### **MANIFESTACIÓN BAJO GRAVEDAD DE JURAMENTO**

Bajo la gravedad de juramento manifiesto que no he presentado otras acciones de tutela para proteger los mismos hechos y derechos de la presente.

#### **NOTIFICACIONES**