



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE  
BOGOTÁ**

Bogotá D.C., veintinueve (29) de julio de dos mil diecinueve (2019)

**Referencia** : 11001-33-34-004-2019-00189- 00  
**Controversia** : TUTELA  
**Demandante** : CARLOS ANDRÉS BONILLA PRETEL  
**Demandado** : BOGOTÁ, D.C., SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA y  
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

**SENTENCIA DE TUTELA**

---

Procede el Despacho a decidir la acción de tutela presentada por el ciudadano Carlos Andrés Bonilla Pretel en contra de Bogotá, D.C., Secretaría Distrital de Hacienda y la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, en la que solicita la protección de sus derechos constitucionales fundamentales a la igualdad, trabajo, debido proceso y al acceso a cargos públicos.

**I. SÍNTESIS DE LA DEMANDA DE TUTELA:**

**1. PRETENSIONES:**

La actora solicitó que se amparen sus derechos fundamentales y, en consecuencia, que se ordene a Bogotá, D.C., Secretaría Distrital de Hacienda (en adelante SDH) que proceda con su nombramiento y posesión en periodo de prueba como Profesional Especializado, Código 222, Grado 24, en aquella entidad.

**2. HECHOS:**

La solicitud de amparo se apoya en los hechos que se resumen a continuación:

2.1. El actor participó como concursante de la convocatoria N° 328 de 2015, adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para la provisión de empleo identificado con la OPEC No. 212852, denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 24 de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Hacienda en la cual, luego de superar todas las etapas del proceso ocupó el primer lugar en la lista de elegibles que se encuentra en firme.

2.2. Señaló que una vez la CNSC publicó los resultados consolidados, algunos participantes que no superaron las pruebas del concurso, instauraron demandas de nulidad ante el Consejo de Estado, adelantadas en los procesos Nos. 11001032500020160118900 y 11001032500020160098800, en los cuales se profirieron autos de suspensión provisional, en el primero, se ordenó la suspensión de la convocatoria 328 de 2018 y en el segundo, se ordenó la suspensión de algunos apartados normativos del Acuerdo 542 de 2015 que regulaban lo relacionado con la prueba de entrevista de la referida convocatoria. En contra de los referidos autos, tanto la CNSC como la SDH impetraron recurso de súplica.

2.3. Señaló que las demandas fueron acumuladas bajo la cuerda procesal No. 11001032500020160098800, mediante auto del 11 de julio de 2018.

2.4. Sostuvo que el Consejo de Estado se pronunció respecto del recurso de súplica el 7 de marzo de 2019, en lo referente a la suspensión del concurso por la carencia de firma del Secretario Distrital de Hacienda del Acuerdo 542 de 2015 y no se refirió en lo relacionado con la prueba de entrevista en la convocatoria 328 de 2015.

2.5. Indicó que la doctora Elisa Bibiana Carrillo (coadyuvante), presentó solicitud de aclaración del referido auto. Sin embargo el 23 de mayo siguiente presentó desistimiento de la misma.

2.6. Destacó que la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos años, por lo que consideró que el término se encuentra corriendo en detrimento de su derecho consolidado a ser nombrado en periodo de prueba.

2.7. Indicó que mediante peticiones Nos. 2019ER65666 y 2019ER70632 solicitó a la SDH para que efectuara su nombramiento al mencionado cargo. A lo que la entidad respondió desfavorablemente, aduciendo que no podía dar cumplimiento al auto del 7 de marzo de 2019, dado que el mismo no se encontraba ejecutoriado, por lo que no era posible dar continuidad a las siguientes etapas del concurso.

El resto de la narración no será incluida en este resumen por cuanto se trata de consideraciones subjetivas, comentarios sobre conceptos y otros argumentos que no corresponden a hechos; no obstante serán tenidos en cuenta como fundamentos de derecho.

### **3. TRÁMITE DE LA TUTELA:**

3.1. El ciudadano Carlos Andrés Bonilla Pretel radicó el 16 de julio de 2019 la acción de tutela en la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos, correspondiendo por reparto a este Despacho (fl. 17).

3.1. En auto de 17 de julio de 2019 se avocó conocimiento, se ordenó que se notificara a las partes y se solicitó a las entidades vinculadas que ejercieran su derecho a la defensa a través de un informe escrito que se debía rendir en el término de dos (2) días con respecto a los hechos fundamento de la tutela, a su vez, se dispuso que la CNSC publicara la admisión del proceso a fin de que los terceros interesados pudieran intervenir en el proceso. (fl.19).

3.2. Las entidades requeridas allegaron informes a folios 29-32 y 33-74.

3.3. Los señores Juan Camilo García y Miryam Constanza Triana Echeverry, actuando como terceros intervinientes presentaron escritos visibles a folios 89 -96.

### **4. INFORME DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:**

El abogado de la Comisión, alegó falta de legitimación en la causa por pasiva de su prohilada, al considerar que la competencia de la CNSC conforme a lo previsto en los artículos 125 y 130 de la Constitución Política y

la ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios, radica en establecer los reglamentos y lineamientos generales con que se desarrollan los procesos de selección para la provisión de cargos de carrera y una vez en firme la lista de elegibles, la misma recae en la entidad nominadora, en este caso la Secretaría Distrital de Hacienda.

Sostuvo que la CNSC el 15 de marzo de 2019, fue notificada el del auto del 7 de marzo de 2019, proferido por el Consejo de Estado dentro del proceso de nulidad simple con radicado No. 1100103250002016118900, por el cual se dispuso revocar el auto del 29 de marzo de 2017.<sup>1</sup>

Indicó que la orden del Consejo de Estado, que revocó la suspensión provisional, debe cumplirse inmediatamente, en razón a que: i) no existe forma distinta de notificación por estado, para las providencias que resuelvan sobre levantamiento de medidas cautelares, ii) en virtud de lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 236 del C.P.A.C.A. no se requiere constancia de ejecutoria de dicha providencia, pues no procede recurso alguno, iii) conforme a lo previsto en el artículo 298 del C.G.P. las decisiones sobre medidas cautelares se deben cumplir inmediatamente, iv) el precedente de unificación de jurisprudencial sobre la ejecutoria, ejecutividad y cumplimiento de las medidas cautelares contenido en la sentencia del 7 de diciembre de 2016, se establece la inmediatez de cumplimiento del levantamiento de medidas cautelares, el cual no es susceptible de recurso alguno y v) tratándose del medio de control de nulidad simple la SDH puede pedir directamente la constancia de ejecutoria.

Precisó que todas las listas de elegibles que cobraron firmeza por parte de la CNSC, constituyen para los elegibles en posición de mérito un derecho consolidado y subjetivo a ser nombrado en periodo de prueba, por cuanto el acto de conformación de la lista de elegibles surte un efecto inmediato directo y subjetivo frente a su destinatario.

Aclaró que los elegibles que componen las listas, de ser procedente, deben ser nombrados y posesionados en estricto orden de mérito y en ejercicio de la facultad nominadora es la Entidad quien debe adelantar los trámites administrativos necesarios.

Destacó que por tratarse de un asunto ajeno a las competencias de la CNSC se debe ordenar su desvinculación, por configurarse la ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

#### **5. INFORME DE BOGOTÁ, D.C., SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA:**

El asesor de la Dirección Jurídica de esa secretaría, alegó la improcedencia de la acción de tutela, por considerar que no se reúnen el requisito de subsidiaridad, dado que el accionante pudo solicitar su coadyuvancia dentro del proceso de nulidad simple que se adelantó contra la convocatoria No. 328 de 2015 – Concurso de Méritos de la SDH, con el fin de que ejerciera su derecho de defensa.

<sup>1</sup> A través del cual se dispuso decretar la medida cautelar de suspensión provisional de la Convocatoria 328 de 2015.

Destacó que el accionante no justificó la existencia de un perjuicio irremediable, para que se torne procedente la acción de tutela, pues si bien el accionante se encuentra en primer lugar de la lista de elegibles, la misma no se encuentra en firme, toda vez que se encuentra pendiente resolver la solicitud de aclaración o corrección formulada por uno de los demandantes, del auto que revocó la medida cautelar de suspensión.

Afirmó que la medida de suspensión impuesta al concurso de méritos de la SDH – Convocatoria No. 328 de 2015, se encuentra actualmente surtiendo el trámite ante el Consejo de Estado, quien en auto del 7 de marzo de 2019, revocó la decisión de suspensión provisional, estando pendiente por resolverse la aclaración de la providencia solicitada por una de las partes para alcanzar su firmeza. De igual manera, señaló que tampoco se ha proferido sentencia judicial ejecutoriada que decida de fondo la acción de nulidad simple.

Indicó que el 5 de abril de 2019, frente a la solicitud de la Secretaría Distrital de Hacienda sobre la ejecutoriedad y firmeza del auto de fecha 7 de marzo de 2019, la Secretaría de la Sección Segunda del Consejo de Estado, por medio de correo electrónico dio respuesta en los siguientes términos "... solicita se le informe si el auto de 7 de marzo de 2019, dictado en el proceso radicado bajo el No. 110010325000201601189 (...)le informo que contra ese auto se solicitó aclaración o corrección del mismo y el proceso entró al despacho el 22 de marzo de 2019 para resolverla. **Es de aclarar, que de acuerdo a lo establecido en el artículo 302 del Código General del Proceso:**"...**Cuando se pida aclaración o complementación de una providencia sólo quedará ejecutoriada una vez resuelva la solicitud...**"

Precisó que de acuerdo a lo manifestado por la Secretaría del Consejo de Estado, la SDH emitió el oficio No. 2019EE45215 del 28 de marzo de 2019 a la CNSC, en la que le señaló: "(...) esperar el término legal para dar continuidad al proceso del concurso de méritos de la Secretaría Distrital de Hacienda, hasta tanto la citada providencia proferida el 7 de marzo de 2019 se encuentre ejecutoriada".

Concluyó que al no estar en firme la decisión del Consejo de Estado del levantamiento de la medida cautelar de suspensión de la convocatoria 328 de 2015, el concurso de méritos se encuentra suspendido, por lo tanto, todo lo actuado a partir del 15 de marzo de 2019 por la CNSC no tiene sustento legal, incluyendo la conformación de la lista de elegibles y su correspondiente resolución.

Finalmente, manifestó que actualmente los dos cargos denominados Profesional Especializado, Código 222, Grado 24, ubicados en la Subdirección de Desarrollo Social correspondientes a la OPEC 212852, se encuentran ocupados por funcionarios de carrera en encargo, y que por la actuación de la CNSC se les pretende finalizar dichos encargos sin sustento legal.

## **6. INTERVENCIÓN DE TERCEROS INTERESADOS.**

Los señores Juan Camilo García Sánchez y Miryam Constanza Triana Echeverry, actuando en su calidad de interesados, como quiera que se encuentran vinculados como servidores públicos desempeñando el empleo

de Profesional Especializado, Código 222, Grado 24 de la planta de personal de la Secretaría Distrital de Hacienda, solicitan que no se acceda a las pretensiones del accionante teniendo en cuenta que la Convocatoria No. 328 de 2015 se encuentra suspendida por el Consejo de Estado y la providencia por la cual se revocó dicha medida (7 de marzo de 2019) no se encuentra en firme, dado que no se ha resuelto la solicitud de aclaración y complementación que se realizó a la misma.

Los referidos interesados, manifestaron que aún no cumplen con los requisitos por edad para obtener pensión y que actualmente se encuentran desempeñando dicho empleo en virtud de un encargo, pues sus empleos en la entidad son de menor categoría<sup>2</sup>, por lo que existiría una diferencia en dinero para asumir sus gastos referente a el pago de la universidad de sus hijos y la base del salario para la cotización en pensión.

### **CONSIDERACIONES DEL DESPACHO:**

#### **1. PROBLEMA JURÍDICO**

El Despacho debe determinar si Bogotá, D.C. - Secretaría Distrital de Hacienda y la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, vulneraron los derechos fundamentales al trabajo, debido proceso y al acceso a cargos públicos del actor por cuanto no ha sido nombrado para el periodo de prueba en la vacante para la cual concursó.

#### **2. PRUEBAS RECAUDADAS**

Obran dentro del expediente las siguientes pruebas que son relevantes para el debate:

2.1. Resolución N° 20192130017405 del 18 de marzo de 2019, por medio de la cual se adopta la lista de elegibles para proveer 2 vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 212852, denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 24, del Sistema General de Carrera Administrativa de la Secretaría de Hacienda de Bogotá D.C. ofertado a través de la Convocatoria No. 328 de 2015 (anexo en medio magnético fl. 1)

2.2. Pantallazo constancia de fecha de firmeza de la lista de elegibles correspondiente a la OPEC 212852 de la convocatoria No. 328 de 2015, emitido por el BNLE (anexo en medio magnético fl. 1).

2.3. Oficio del 22 de mayo de 2019 en el que la CNSC le comunicó la firmeza de la lista de elegibles para la SDH, entre ellas, la OPEC 212852 (anexo en medio magnético fl. 1).

2.4. Copia del Acta de Audiencia Inicial celebrada el 15 de mayo de 2019 en el Consejo de Estado dentro del expediente 11001032500020160098800 (anexo en medio magnético fl. 1).

---

<sup>2</sup> Juan Camilo García Sánchez Profesional Especializado, Grado 21 y Miryam Constanza Triana Echeverry, Profesional Especializado, Grado 18

- 2.5. Copia auto del 7 de marzo de 2019, por medio del cual el Consejo de Estado – Sección Segunda – Subsección B, revocó el auto del 29 de marzo de 2017 por el cual se decretó medida cautelar de suspensión provisional de la convocatoria No. 328 de 2015 (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.6. Acuerdo No. 542 del 2 de julio de 2015, por medio del cual se convoca a concurso de méritos para proveer empleos en la SDH – Convocatoria No. 328 de 2015 (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.7. Copia solicitud de aclaración o corrección del auto del 7 de marzo de 2019 (resolución recurso de súplica contra auto del 27 de marzo de 2017 y contra auto del 17 de julio de 2017), presentada por Elsa Bibiana Carrillo Arias (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.8. Copia del desistimiento de la solicitud de aclaración o corrección del auto del 7 de marzo de 2019, presentada por Elsa Bibiana Carrillo Arias (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.9. Resolución No. SDH-000325 del 29 de diciembre de 2017, por medio del cual se da cumplimiento a la providencia 01189 de la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda – Subsección B, Consejo de Estado (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.10. Sentencia proferida por el Consejo de Estado – Sección Segunda, el 31 de enero de 2019, dentro del expediente de nulidad simple No. 11001032500020160101700, por medio del cual se negaron las pretensiones y se ordenó levantar la medida cautelar de suspensión provisional (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.11. Sentencia de tutela dentro del expediente No. 11001333502120190022800 proferida por el Juzgado 21 Administrativo de Bogotá, por la cual se tuteló el amparo de los derechos fundamentales al señor Mario Humberto Cabrera Rodríguez (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.12. Sentencia de tutela de segunda instancia dentro del expediente No. 11001333501420190017801 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Segunda – Subsección B, por la cual se confirmó la sentencia proferida por el Juzgado 14 Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, en la que se tuteló el amparo de los derechos fundamentales al señor Elber Alirio Domínguez Almanzar (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.13. Sentencia de tutela dentro del expediente No. 11001333704320190018800 proferida por el Juzgado 43 Administrativo de Bogotá, por la cual se tuteló el amparo de los derechos fundamentales a la señora Claudia Liliana Quijano Martínez (anexo en medio magnético fl. 1).
- 2.14. Petición elevada por el accionante ante la SDH, por la cual solicitó información acerca de los nombramientos en periodo de prueba, de quienes se encuentran en la lista de elegibles que se encuentra en firme, respecto de la convocatoria No. 328 de 2015 (anexo en medio magnético fl. 1).

2.15. Respuesta emitida por la SDH al accionante, el 25 de junio de 2019, referente al estado de la convocatoria No. 328 de 2015 (anexo en medio magnético fl. 1).

2.16. Oficio No. 2019EE45215 del 28 de marzo de 2019 emitido por la SDH y constancia de recibido por la CNSC (anexo en medio magnético fl. 74).

2.17. Copia mensaje de datos del 8 de abril de 2019 dirigido a la CNSC, por medio del cual se informa que el Consejo de Estado confirmó a la SDH la no ejecutoria del auto del 7 de marzo de 2019 (anexo en medio magnético fl. 74).

2.18. Conceptos Nos. 2019IE9477 del 12 de abril de 2019 y 2019IE13418 del 27 de mayo de 2019, proferidos por la Dirección Jurídica de la SDH (anexo en medio magnético fl. 74).

2.19. Oficios Nos. 2019EE73256, 2019EE109482, 2019EE121321 remitidos por la SDH a la CNSC el 12 de abril, 29 de mayo y 14 de junio de 2019, respectivamente (anexo en medio magnético fl. 74).

2.20. Oficio No. 20191020269641 del 29 de mayo de 2019 emitido por la CNSC (anexo en medio magnético fl. 74).

2.21. Sentencia de tutela de primera y segunda instancia dentro del expediente No. 2019-00066 proferidas por el Juzgado 75 Penal Municipal con Función de Control de Garantías y Juzgado 56 Penal del Circuito con Función de Conocimiento de Bogotá (anexo en medio magnético fl. 74).

2.22. Sentencias de tutela dentro de los expedientes Nos. 2019-00228, 2019-00264 y 2019-00266, proferidas por el Juzgado 10 Administrativo de Bogotá (anexo en medio magnético fl. 74).

2.23. Sentencia de tutela dentro del expediente No. 2019-00592 proferida por el Juzgado 46 Civil Municipal de Bogotá (anexo en medio magnético fl. 74).

### **3. De la carrera administrativa y el principio del mérito.<sup>3</sup>**

La Corte Constitucional ha destacado la relevancia de muchos de los valores y principios previstos por el Constituyente de 1991, uno de estos es la carrera administrativa, cuyo contenido y alcance ha ocupado el ejercicio jurisdiccional por parte de la Corte permitiendo la construcción de una sólida jurisprudencia y su reafirmación como principio fundamental del ordenamiento jurídico.

En este sentido, el artículo 125 de la Constitución Política es uno de los referentes normativos de la carrera administrativa, del cual se derivan los siguientes postulados: **(i)** por regla general los empleos públicos en los órganos y entidades del Estado son de carrera; **(ii)** la excepción recae sobre cargos de elección popular, libre nombramiento y remoción, trabajadores

<sup>3</sup> Al respecto puede verse la Sentencia C-673 de 2015 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva; las Sentencias C-588 de 2009 M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; C-553 de 2010 MP Luis Ernesto Vargas Silva y SU-539 de 2012 MP Luis Ernesto Vargas Silva; C-645 de 2016 MP Maria Victoria Calle Correa.

oficiales y demás que determine la ley; **(iii)** la fijación del concurso público como el mecanismo idóneo y principal, salvo disposición en contrario, para acreditar con objetividad e imparcialidad el mérito; **(iv)** la necesidad de cumplir con los requisitos legales previstos para acreditar el mérito y calidades de los aspirantes como condición para el ingreso y ascenso al servicio; y, **(v)** la prohibición de que la filiación política determine el nombramiento, ascenso o remoción de un empleo de carrera.

La relevancia de la carrera administrativa dentro del Estado Social y de Derecho ha sido justificada en torno a tres criterios, identificados con mayor precisión a partir de la sentencia C-588 de 2009, y que fueron recogidos en la sentencia C-673 de 2015, en los siguientes términos:

*"8.1. El primero corresponde al criterio histórico, según el cual durante la historia del constitucionalismo colombiano ha existido una constante preocupación por establecer en las reformas constitucionales desde 1957 y en la ley, la preeminencia de la carrera administrativa frente a otras formas de selección de personal, ello con el fin de eliminar las prácticas clientelistas, el "amiguismo" o el nepotismo en la conformación de la burocracia estatal, y de establecer el ingreso de funcionarios eficientes para el cumplimiento de las finalidades del Estado a partir de la valoración del mérito de los aspirantes. De esta forma, en el marco de la necesidad de fortalecer el modelo democrático, la carrera administrativa se constituye en la regla general y en una variable indispensable para la concepción de un Estado democrático.*

*8.2. El segundo criterio es de carácter conceptual y refiere al entendimiento de la carrera administrativa como un principio constitucional que tiene como aspecto nodal la consideración del mérito como base determinante para el ingreso, permanencia y retiro de los cargos del Estado.*

*Por consiguiente, la asimilación de la carrera administrativa como un principio constitucional significa que el artículo 125 de la Constitución Política es una norma superior de aplicación inmediata que contiene una base axiológica-jurídica de interpretación, cuyo desconocimiento vulnera la totalidad del ordenamiento jurídico. En ese sentido, como lo ha definido esta Corte, "el principio de la carrera administrativa cumple el doble objetivo de (i) servir de estándar y método preferente para el ingreso al servicio público, y (ii) conformar una fórmula interpretativa de las reglas que versen sobre el acceso a los cargos del Estado, las cuales deberán comprenderse de manera tal que cumplan con los requisitos y las finalidades de la carrera administrativa, en especial el acceso basado en el mérito de los aspirantes"*

Ahora bien, en el marco de los concursos de méritos, se encuentran las etapas de selección y clasificación de aspirantes a empleos públicos los cuales se incluyen en registros o listas de elegibles. Es con base en estas listas que la administración debe proveer los cargos vacantes o que están siendo ocupados en provisionalidad y que son objeto de concurso.

Respecto de la naturaleza de la lista de elegibles, la Corte Constitucional en sentencia SU-446 de 2011, señaló:

*"La lista o registro de elegibles **es un acto administrativo de carácter particular que tiene por finalidad establecer la forma de provisión de los cargos objeto de concurso, con un carácter obligatorio para la administración.** Junto con la etapa de la convocatoria, es una fase hito y concluyente del sistema de nombramiento por vía del concurso público, dado que a través de su*

conformación, la entidad pública con fundamento en los resultados de las distintas fases de selección, organiza en estricto orden de mérito el nombre de las personas que **deben** ser designadas en las plazas ofertadas en la convocatoria, observando para ello, las precisas reglas fijadas en ésta.

(...)

**6.3. Con la conformación de la lista o registro de elegibles se materializa el principio del mérito del artículo 125 de la Constitución, en la medida en que con él, la administración debe proveer los cargos de carrera que se encuentren vacantes o los que están ocupados en provisionalidad debidamente ofertados.** (...)

Así, **cuando hay un registro de elegibles vigente y se presenta una vacante en el cargo objeto del concurso, la administración debe nombrar para ocuparla a quien se encuentre en el primer lugar de ese acto y a los que se encuentren en estricto orden descendente, si se ofertó más de una plaza y se presenta la necesidad de su provisión, pues ello garantiza no solo la continuidad en la función y su prestación efectiva, sino el respeto por los derechos fundamentales de quienes participaron en el respectivo concurso y superaron sus exigencias.**

(...)

La conformación de la lista de elegibles, así entendida, **genera para quienes hacen parte de ella, un derecho de carácter subjetivo, que consiste en ser nombradas en el cargo para el que concursó,** cuando el mismo quede vacante o esté desempeñando por un funcionario o empleado en encargo o provisionalidad. En ese sentido, la consolidación de este derecho "se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer" (Resaltado fuera de texto)

El alto tribunal explicó que la lista de elegibles es: (i) un acto administrativo de carácter particular; (ii) de carácter obligatorio para la administración y; (iii) es fuente de derechos de carácter subjetivo.

En ese sentido, partiendo de la premisa de que la lista de elegibles es un acto administrativo que crea una situación jurídica, es decir, de carácter definitivo, su obligatoriedad y ejecutoriedad solo se perderán por las circunstancias contempladas en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, así:

"ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO. Salvo norma expresa en contrario, **los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.** Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, **no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:**

1. **Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.**

2. **Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.**

3. **Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.**

4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.

5. Cuando pierdan vigencia." (Resaltado fuera de texto)

De la norma se tiene que los actos administrativos en firme son obligatorios salvo que sean anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y no podrán ser ejecutados cuando, entre otras causas, sean suspendidos por la misma especialidad judicial o desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

Finalmente, respecto de la procedibilidad de la tutela para casos como el que aquí se conoce, la Corte Constitucional en providencia T – 682 de 2016 estableció:

**"3.5. La procedencia de la acción de tutela para anular los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, tiene una inescindible relación con la necesidad de proteger los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y debido proceso, los cuales en la mayoría de las ocasiones, no pueden esperar el resultado de un proceso ordinario o contencioso administrativo.**

3.6. Ahora bien, resulta importante diferenciar la procedencia de la tutela en los casos en los cuales se controvierte un acto administrativo y los asuntos como el que nos ocupa, **en el que la acción de amparo se contrae a exigir de las autoridades judiciales el cumplimiento de un proceso de selección en el término establecido por la ley y, de conformidad con lo señalado en la Convocatoria** y el Acuerdo proferido por el Consejo Superior de la Judicatura que reglamenta el mismo.

3.7. En estos casos, en principio, sería procedente la acción de cumplimiento, bajo el entendido de que esta acción le otorga a toda persona natural o jurídica, así como a los servidores públicos, acudir ante las autoridades judiciales para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo que es omitido por la autoridad o el particular, cuando asume este carácter. Sin embargo, esta acción no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela. Tampoco procede cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, salvo que de no proceder el juez encuentra que se configura un perjuicio irremediable.

3.8. Frente al tema, en sentencia C-1194 de 2001, la Corporación manifestó que: "Varias son las hipótesis de vulneración de los derechos por la inacción de la administración que pueden presentarse al momento de definir si procede o no la acción de cumplimiento. A saber: i) que la inacción de la administración amenace o vulnere derechos fundamentales de rango constitucional, es decir, derechos tutelables; ii) que la inacción de la administración amenace o vulnere derechos de rango constitucional que no son tutelables en el caso concreto; iii) que la inacción de la administración amenace o vulnere derechos de rango legal; iv) que la inacción de la administración no sea correlato de un derecho, sino que se trate del incumplimiento de un deber específico y determinado contenido en una ley o acto administrativo." En el primer evento lo que procede es la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución, a menos que, dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, exista otra acción judicial que resulte efectiva para la protección del derecho en

*cuestión. En este orden de ideas, **cuando se busca la protección directa de derechos fundamentales que pueden verse vulnerados o amenazados, se está en el ámbito de la acción de tutela, y cuando lo que se busca es la garantía de los derechos del orden legal o lo que se pide es que la administración dé aplicación a un mandato contenido en la ley o en un acto administrativo que sea específico y determinado, procede la acción de cumplimiento.** En todo caso, frente a cada caso concreto es el juez quien debe determinar si se pretende la protección de derechos de rango constitucional o si se trata del cumplimiento de una ley o de actos administrativos para exigir la realización de un deber omitido. Por último, en los asuntos en los cuales se presente un incumplimiento de normas administrativas, que a su vez, vulnere derechos fundamentales constitucionales, la vía idónea y adecuada lo es la acción de tutela." (Resaltado fuera de texto)*

Así, por regla general, no es la tutela el mecanismo para atacar las decisiones adoptadas dentro de un concurso de méritos; no obstante, cuando se desconoce el proceso de selección, la acción de amparo constitucional se convierte en el medio idóneo para proteger derechos fundamentales que están siendo vulnerados.

#### 4. DEL CASO CONCRETO

Partiendo de lo dicho por la Corte Constitucional, esto es, que la lista de elegibles es la materialización del principio del mérito consagrado en el artículo 125 de la Constitución y genera para el concursante el derecho a ser nombrado, es claro que la controversia gira en torno a un supuesto incumplimiento del proceso de selección que genera una afectación directa y grave a derechos de rango constitucional.

En el presente caso, se tiene que el señor Carlos Andrés Bonilla Pretel concursó y aprobó todas las etapas del concurso de méritos correspondiente a la OPEC 212852, para el cargo denominado Profesional Especializado, código 222, grado 24, el cual se dio apertura mediante Acuerdo No. 542 de 2015.<sup>4</sup>

A su vez, se tiene que el referido acuerdo fue demandado en acción de nulidad simple, ante el Consejo de Estado, quien mediante auto del 29 de marzo de 2017 decretó la medida cautelar de suspensión provisional de la citada convocatoria y, ordenó a la CNSC suspendiera la respectiva actuación administrativa y se abstuviera de continuar con la etapa de elaboración y publicación de la lista de elegibles, hasta que se profiriera decisión de fondo (providencia publicada en la página web de la Rama Judicial<sup>5</sup>).

Luego, mediante providencia del 7 de marzo de 2019 se resolvió el recurso de súplica interpuesto por las hoy accionadas y se ordenó revocar el auto del 29 de marzo de 2017 (anexo 8 del cd obrante a folio 1). De igual manera, la señora Elsa Bibiana Carrillo Arias, solicitó aclaración o corrección del referido auto el 11 de marzo de 2019, así:

<sup>4</sup> Por la cual se dio apertura al concurso de méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes de la planta de personal de la SECRETARÍA DISTRITAL DE HACIENDA - Convocatoria No. 328 de 2015.  
<sup>5</sup> Link: <https://procesos.ramajudicial.gov.co/consultaprocesos/ConsultaJusticias21.aspx?EntradaId=%2b39XV3aX30P7X%2b90kk11%2bXjQ7w%2b3d>

*" Se aclare o corrija la providencia del 07/03/2019, con base en el Artículo 286 de la Ley 1564 de 2012, al incurrir en error formal, al ordenar en su numeral segundo de la parte resolutive que una vez ejecutoriado la presente providencia se devuelva el expediente al despacho de origen. Lo anterior no se puede realizar porque está pendiente por resolver el recurso de súplica contra el auto del 17 de julio de 2017.*

*Se aclare o corrija la providencia del 07/03/2019, con base en el Artículo 286 de la Ley 1564 de 2012, al incurrir en error formal, al dedicarse única y exclusivamente a resolver la súplica contra el auto del 29 de marzo y no resolver el recurso de súplica contra el auto del 17 de julio de 2017, siendo que las dos súplicas se pasaron de manera conjunta por el despacho de origen."*

La CNSC dando alcance al auto del 7 de marzo de 2019, profirió la Resolución No. 20192130017405 del 18 de marzo de 2019<sup>6</sup> (fl. 68-69) y expidió el oficio No. 20192130251391, a través del cual le comunicó la firmeza de la referida lista de elegibles (8 de abril de 2019), para que procediera a efectuar los correspondientes nombramientos en periodo de prueba de los elegibles que forman parte de la misma (fl. 70-73).

Igualmente, se observa a folio 73 que el Banco Nacional de Lista de Elegibles – BNLE, certificó que la convocatoria 328 de 2015, para el cargo de Profesional Especializado con Código 222, Grado 24 y código de OPEC 212852, quedó en firme el 8 de abril de 2019 y su firmeza se publicó el 22 de mayo de 2019.

Por otra parte, la señora Elsa Bibiana Carrillo Arias el 23 de mayo de 2019 solicitó el desistimiento del memorial radicado el 11 de marzo de 2019 (anexo 11 del cd que obra a folio 1).

Es así que el accionante, elevó petición el 11 de junio de 2019 solicitando su nombramiento en periodo de prueba en el citado cargo (anexo 4 del cd que obra a folio 1), el cual fue resuelto desfavorablemente por la SDH el 25 de junio de 2019, mediante oficio No. 2019EE125281, en el que indicó que no era posible darle cumplimiento al auto del 7 de marzo de 2019 (levantamiento de la suspensión provisional), dado que el mismo no había quedado en firme (anexo 5 del cd que obra a folio 1).

Se advierte que pese a que el actor elevó solicitud de nombramiento en periodo de prueba al cargo al cual concursó y aprobó (convocatoria 328 de 2015, OPEC 212852) y, la CNSC remitió a la SDH la comunicación de firmeza de dicha lista de lista de elegibles, ésta entidad no efectuó tal nombramiento aduciendo que en virtud del artículo 302 del C.G.P., no se ha dado ejecutoria del auto que levantó la medida cautelar de suspensión de dicha convocatoria, dada la solicitud de aclaración o corrección del auto que ordenó el levantamiento de la medida cautelar que pesaba sobre la misma.

En ese orden, se tiene que: i) mediante providencia del 7 de marzo de 2019, el Consejo de Estado dispuso el levantamiento de la medida cautelar de

<sup>6</sup> Por la cual se conforma la Lista de Elegibles para proveer dos (2) vacantes del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 212852, denominado Profesional Especializado, Código 222, Grado 24 del Sistema General de Carrera de la Secretaría Distrital de Hacienda, ofertado a través de la Convocatoria No. 328 de 2015 - SDH

suspensión de la convocatoria 328 de 2015, ii) el 11 de marzo de 2019 la señora Elsa Bibiana Carrillo Arias solicitó la aclaración y corrección de dicho auto y iii) el 24 de mayo de 2019 la referida señora presentó desistimiento de la solicitud de aclaración y corrección referida.

Al respecto, el artículo 302 del C.G.P. establece:

**Artículo 302. Ejecutoria.** *Las providencias proferidas en audiencia adquieren ejecutoria una vez notificadas, cuando no sean impugnadas o no admitan recursos.*

*No obstante, cuando se pida aclaración o complementación de una providencia, solo quedará ejecutoriada una vez resuelta la solicitud.*

***Las que sean proferidas por fuera de audiencia quedan ejecutoriadas tres (3) días después de notificadas, cuando carecen de recursos o han vencido los términos sin haberse interpuesto los recursos que fueren procedentes, o cuando queda ejecutoriada la providencia que resuelva los interpuestos. (negrilla fuera de texto)***

De la norma en cita, se observa que tratándose de providencias que fueron proferidas por fuera de audiencia, su ejecutoria se da tres días después de notificadas, o cuando carecen de recursos, o cuando han vencido los términos de éstos sin que se hubieren interpuesto o, cuando quede ejecutoriada la providencia que resuelva los recursos interpuestos.

En el presente caso, se tiene que la providencia del 7 de marzo de 2019 fue proferida por fuera de audiencia, luego, cobraba ejecutoria el 12 de marzo siguiente, dado que la misma por tratarse del levantamiento de medida cautelar no tiene recursos, en virtud de lo dispuesto en el artículo 236<sup>7</sup> del C.P.A.C.A., así como que fue el que resolvió el recurso de súplica, según lo dispone el artículo 246<sup>8</sup> de la misma norma.

Ahora, en lo que respecta a las solicitudes de aclaración o corrección de las providencias, los artículos 285<sup>9</sup> y 286<sup>10</sup> del C.G.P. establecen que la primera procede cuando se trata de conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidos en la parte

<sup>7</sup> **Artículo 236. Recursos.** *El auto que decrete una medida cautelar será susceptible del recurso de apelación o del de súplica, según el caso. Los recursos se concederán en el efecto devolutivo y deberán ser resueltos en un término máximo de veinte (20) días. Las decisiones relacionadas con el levantamiento, la modificación o revocatoria de las medidas cautelares no serán susceptibles de recurso alguno. (negrilla fuera de texto)*

<sup>8</sup> **Artículo 246. Súplica.** *El recurso de súplica procede contra los autos que por su naturaleza serían apelables, dictados por el Magistrado Ponente en el curso de la segunda o única instancia o durante el trámite de la apelación de un auto. También procede contra el auto que rechaza o declara desierta la apelación o el recurso extraordinario. Este recurso deberá interponerse dentro de los tres (3) días siguientes a la notificación del auto, en escrito dirigido a la Sala de que forma parte el ponente, con expresión de las razones en que se funda. El escrito se agregará al expediente y se mantendrá en la Secretaría por dos (2) días a disposición de la parte contraria; vencido el traslado, el Secretario pasará el expediente al Despacho del Magistrado que sigue en turno al que dictó la providencia, quien será el ponente para resolverlo ante la Sala, sección o subsección. **Contra lo decidido no procederá recurso alguno.** (negrilla fuera de texto)*

<sup>9</sup> **Artículo 285. Aclaración.** *La sentencia no es revocable ni reformable por el juez que la pronunció. Sin embargo, podrá ser aclarada, de oficio o a solicitud de parte, **cuando contenga conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda, siempre que estén contenidas en la parte resolutive de la sentencia o influyan en ella.** En las mismas circunstancias procederá la aclaración de auto. La aclaración procederá de oficio o a petición de parte formulada dentro del término de ejecutoria de la providencia. La providencia que resuelva sobre la aclaración no admite recursos, pero dentro de su ejecutoria podrán interponerse los que procedan contra la providencia objeto de aclaración. (negrilla fuera de texto)*

<sup>10</sup> **Artículo 286. Corrección de errores aritméticos y otros.** *Toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto. Si la corrección se hiciere luego de terminado el proceso, el auto se notificará por aviso. Lo dispuesto en los incisos anteriores se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutive o influyan en ella. (negrilla fuera de texto)*

resolutiva del auto a aclarar y, la segunda opera en relación a errores aritméticos o, por omisión o cambio de palabras o alteración de éstas, situación que no se da en el presente caso.

Así las cosas, se precisa que el auto que ordenó el levantamiento de medida cautelar (7 de marzo de 2019) adquirió fuerza ejecutoria, y en virtud del acto administrativo por el cual la CNSC efectuó la conformación de lista de elegibles para la convocatoria 328 de 2015, OPEC 212852, Profesional Especializado, Código 222, grado 24, a la SDH le correspondía efectuar el respectivo nombramiento del accionante, como era su obligación, por lo tanto se evidencia comprobada la vulneración a los derechos fundamentales de Carlos Andrés Bonilla Pretel por parte de la referida secretaría en virtud de una omisión en su obligación de proferir el acto de nombramiento en la manera de que trata el artículo 64 del Acuerdo 542 del 2 de julio de 2015<sup>11</sup>, relativo a las reglas del concurso.

Por lo anterior, para el amparo de los derechos constitucionales, se ordenará a Bogotá, D.C., Secretaría Distrital de Hacienda, que dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas, proceda con el trámite correspondiente a la producción del acto de nombramiento en periodo de prueba, según corresponda y previa verificación de los requisitos para vinculación y nombramiento, del señor Carlos Andrés Bonilla Pretel, respetando el orden dispuesto en la lista de elegibles para la OPEC N° 212852 denominado Profesional Especializado Código 222 Grado 24, del Sistema General de Carrera de esa entidad, ofertada a través de la convocatoria N° 328 de 2015 – SDH.

De otro lado, en relación con la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva propuesta por la CNSC, en razón a que ya expidió la resolución por la cual conformó la lista de elegibles, se precisa que si bien la SDH es quien debe efectuar los nombramientos en periodo de prueba respecto de la convocatoria 328 de 2015, lo cierto es que la CNSC fue la entidad que convocó a concurso de méritos el mencionado empleo a proveer en virtud de las funciones establecidas en los artículos 11 y 12 de la Ley 909 de 2004, razón por la cual se declarará no probada la excepción propuesta.

Sin embargo, no se evidencia vulneración a derechos fundamentales por parte de esta entidad, pero se le ordenará realizar la publicación de la presente sentencia a través del link: Acciones Constituciones de la Convocatoria No. 328 de 2015.

---

<sup>11</sup> **“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 cargo, 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.**

*Aprobado dicho periodo por obtener calificación satisfactoria en su evaluación del desempeño laboral en el ejercicio de sus funciones, el empleado adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Registro Público de Carrera Administrativa.*

*Si no lo aprueba, una vez en firme la calificación, su nombramiento deberá ser declarado insubsistente por resolución motivada emitida por el nominador.*

*El servidor público inscrito en el Registro Público de Carrera o con derechos de carrera administrativa que supere el proceso de selección, será nombrado en ascenso en periodo de prueba; si al final del mismo obtiene calificación satisfactoria en la evaluación del desempeño laboral, le será actualizada su inscripción en el Registro Público de Carrera. En caso contrario, regresará al empleo del cual es titular y ostenta derechos de carrera y conservará su inscripción en la Carrera Administrativa.” (Resaltado fuera de texto)*

De otro lado, se observa que Bogotá D.C. – Secretaría de Gobierno solicitó su desvinculación por cuanto considera que la misma no tiene injerencia alguna en los hechos y pretensiones del escrito de tutela, pues éstos recaen directamente en la Secretaría de Hacienda de Bogotá<sup>12</sup>.

Al respecto, se advierte en primera medida que la notificación del auto admisorio de la tutela se efectuó a Bogotá, D.C., como quiera que la representación de la Secretaría de Hacienda recae en éste por cuanto no posee personería jurídica, en concordancia con lo señalado en el artículo 159 del CPACA.

De igual manera, se observa que no existe en el expediente prueba alguna de que se hubiese hecho referencia a su vinculación y, como quiera que Bogotá, D.C. – Secretaría Distrital de Hacienda acudió en su defensa, se considera que no hay lugar a emitir pronunciamiento al respecto.

#### **- De la intervención de terceros**

Se tiene que a la presente acción de tutela se hicieron presentes los señores Juan Camilo García Sánchez y Miryam Constanza Triana Echeverry, que se encuentran vinculados en la SDH en cada una de las vacantes de Profesional Especializado, Código 222, Grado 24, ofertadas mediante la OPEC No. 212852 de la Convocatoria No. 328 de 2015 de la CNSC.

De igual manera, se evidencia que los referidos intervinientes solamente se limitaron a indicar que con el nombramiento del accionante al cargo ofertado, se verían perjudicados en la medida que tendrían que devolverse a sus cargos en carrera con la entidad, esto es, para el señor García Sánchez el cargo de profesional universitario grado 21 y la señora Triana Echeverry el cargo de profesional universitario grado 18, lo cual representa una diferencia monetaria en sus salarios, que según su dicho, son soportes para sus gastos y cubrir el pago de la universidad de sus hijos y la futura cotización de sus pensiones.

De lo expuesto, no se advierte vulneración alguna a sus derechos fundamentales, adicionalmente, no se aportó prueba sumaria con la que se demuestre que los señores Juan Camilo García Sánchez y Miryam Constanza Triana Echeverry, se encuentren en una condición de especial protección, por lo tanto, se negarán sus pretensiones.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial Administrativo de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

### **RESUELVE**

**PRIMERO: AMPARAR** los derechos fundamentales al acceso al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos en virtud del mérito, del

---

<sup>12</sup> 75-82

ciudadano Carlos Andrés Bonilla Pretel, de acuerdo a la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO: ORDENAR** a Bogotá, D.C., Secretaría Distrital de Hacienda, que dentro de un término de cuarenta y ocho (48) horas, proceda con el trámite correspondiente a la producción del acto de nombramiento en periodo de prueba, según corresponda y previa verificación de los requisitos para vinculación y nombramiento, del señor Carlos Andrés Bonilla Pretel, respetando el orden dispuesto en la lista de elegibles para la OPEC N° 212852 denominado Profesional Especializado Código 222 grado 24, del Sistema General de Carrera de esa entidad, ofertada a través de la convocatoria N° 328 de 2015 – SDH.

**TERCERO: REQUERIR** a Bogotá, D.C., Secretaría Distrital de Hacienda para que remita con destino a la presente actuación prueba de haber dado cumplimiento a lo ordenado en esta sentencia.

**CUARTO: NEGAR** la solicitud hecha por los señores Juan Camilo García Sánchez y Miryam Constanza Triana Echeverry, en su calidad de terceros intervinientes, por lo expuesto en esta providencia.

**QUINTO: DECLARAR** no probada la excepción de falta de legitimación por pasiva propuesta por la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, conforme a lo expuesto en esta sentencia.

**SEXTO: ORDENAR** a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la publicación de esta providencia en el link relacionado con la Convocatoria No. 328 de 2015.

**SÉPTIMO: NOTIFICAR** este fallo por el medio más expedito a las partes de conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**OCTAVO:** Si no fuere impugnada esta providencia dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, envíese a la honorable Corte Constitucional para su eventual revisión (inciso 2o artículo 31 Decreto 2591 de 1991).

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN**  
JUEZ

EMR  
ST76