



República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público
JUZGADO VEINTISIETE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD

Medellín, primero (1º) de noviembre de dos mil veintidós (2022)

| | |
|------------------------|--|
| Radicado | 05001 40 03 027 2022-01102 00 |
| Providencia | Sentencia de tutela Nro. 501 |
| Tipo de proceso | Acción de tutela |
| Accionante(s) | Kelly Johanna Arcila Herrera |
| Accionado(s) | Concejo Distrital de Medellín |
| Vinculado(s) | Universidad de Antioquia y otros |
| Tema | El debido proceso administrativo en los concursos de méritos: la convocatoria como ley del concurso. |
| Decisión | Niega amparo constitucional |

1. ASUNTO

El Despacho procede en sede constitucional a decidir la acción de tutela instaurada por la ciudadana **KELLY JOHANNA ARCILA HERRERA**, en contra del **CONCEJO DISTRITAL DE MEDELLÍN**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, petición, igualdad y acceso al desempeño de funciones y cargos públicos; trámite al cual se vinculó por activa a los ciudadanos **JUAN CARLOS RESTREPO DELGADO** y **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA** y por pasiva a la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**.

2. ANTECEDENTES

2.1. SOLICITUD DE TUTELA

La accionante promovió esta acción de tutela reclamando la protección de sus derechos fundamentales, para lo cual solicitó que, con ocasión de la Convocatoria Pública Nro. 01 de 2022, realizada por el Concejo Distrital de Medellín, se ordenara a esta autoridad a “... contestar la reclamación presentada oportunamente el 17 de octubre de 2022, sin que pueda exigir un requisito ilegal e innecesario o que su finalidad ya esté suplida con los demás documentos aportados por la aspirante.”. Lo anterior, con sustento en los supuestos fácticos que a continuación se compendian:

Mediante Resolución MD No. 20221030000356 del 29 de septiembre de 2022, el Consejo Distrital de Medellín dio apertura a la convocatoria pública para la elección del secretario

general, para el periodo anual 2023, estableciendo unos requisitos mínimos para realizar la inscripción de los participantes y el cronograma.

Manifiesta la tutelante que el sábado 15 de octubre de 2022, fue publicado un documento denominado “LISTA PRELIMINAR DE ADMITIDOS Y NO ADMITIDOS CONVOCATORIA PARA ELECCIÓN DEL SECRETARIO(A) GENERAL DEL CONCEJO DE MEDELLÍN ENERO 2023-DICIEMBRE 2023”, en el cual se dio a conocer el listado preliminar de admitidos a la Convocatoria y se indicaron los motivos de inadmisión de las personas no admitidas. En el listado de no admitidos, apareció la tutelante con la siguiente justificación: “No presenta lo establecido en el literal A, H del artículo 15 de la Resolución 20221030000356 del 29 de septiembre de 2022, correspondientes a: A. Carta de presentación dirigida al Concejo de Medellín, suscrita por el participante, y H. Certificado de Antecedentes Disciplinarios de la profesión, con expedición no superior a treinta (30) días calendario”.

De acuerdo con el cronograma de la Convocatoria, las reclamaciones sobre la lista preliminar de admitidos y no admitidos debían presentarse por escrito vía correo electrónico a la siguiente dirección: convocatoriasecretarioconcejodemedellin@udea.edu.co, entre los días 16 y 17 de octubre de 2022, sin que se habilitara un horario en específico. Señala la tutelante que el 17 de octubre, siendo las 5:30, presentó reclamación frente a la inadmisión a la convocatoria. No obstante, el día 19 de octubre de 2022, se publicó en firme la lista de admitidos y no admitidos, publicándose la citación a la prueba de conocimientos, sin que se hubiera dado respuesta a su reclamación.

2.2. TRÁMITE, RESPUESTAS DE LA PARTE ACCIONADA E INTERVENCIONES

La acción fue admitida mediante auto de fecha 19 de octubre de 2022, ordenando la notificación de la accionada y la vinculación por pasiva de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, para que en el término de **DOS (2) DÍAS** se pronunciara sobre los hechos que la motivaron. Asimismo, se accedió a la medida provisional peticionada, y en consecuencia de ello, se ordenó la suspensión inmediata del concurso de mérito convocado y reglamentado en la Resolución MD Nro. 20221030000356 del 29 de septiembre de 2022, “POR LA CUAL SE DA APERTURA A LA CONVOCATORIA PÚBLICA PARA LA ELECCIÓN DEL SECRETARIO GENERAL DEL CONCEJO DE MEDELLÍN, PARA EL PERIODO ANUAL 2023”, proferida por el Concejo Distrital de Medellín y que actualmente adelanta la Universidad de Antioquia.

La **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** solicita se sirva denegar por improcedente la tutela incoada por **KELLY JOHANNA ARCILA HERRERA**, señala que el 21 de octubre dio respuesta a la reclamación formulada por la accionante, allegó un documento denominado *RESPUESTA A RECLAMACIONES CONTRA LISTADO PRELIMINAR DE ADMITIDOS Y NO ADMITIDOS PARA CONTINUAR EN LA CONVOCATORIA PÚBLICA PARA LA ELECCIÓN DEL SECRETARIO GENERAL DEL CONCEJO*, allí hace claridad que en las fechas indicadas y al correo asignado para esta etapa de la convocatoria (convocatoriasecretarioconcejodemedellin@udea.edu.co), no se recibió reclamación por parte de la accionante; sin embargo, en virtud de la notificación de esta acción de tutela, se observa que la tutelante presenta reclamación al correo inscripcionconvocatoriasecretarioconcejodemedellin@udea.edu.co, dispuesto solo para inscripciones, por lo que no se pudo dar respuesta a la reclamación, pues no era el medio establecido para ello; no obstante, se procedió a dar respuesta a la petición

formulada, así: respecto del literal a) revisada la nuevamente documentación encuentra que el perfil relacionado en la documentación cuenta con los requisitos establecidos en la resolución para el caso de la carta de presentación.; respecto del literal h) del artículo 15 correspondiente al certificado de antecedentes disciplinarios de la profesión, no se aporta el documento respectivo, pues la tutelante adujo que bastaba acreditar contar con la tarjeta el requisito de contar con tarjeta profesional vigente; sin embargo, se resalta que los documentos actualizados o entregados con posterioridad a la inscripción no se pueden tener en cuenta. Por lo anterior, el equipo de trabajo de la universidad decide NO ADMITIR a la accionante por “no presentar lo establecido en el literal h) del artículo 15 de la resolución 20221030000356 del 29 de septiembre de 2022, correspondientes a: h) Certificado de Antecedentes Disciplinarios de la Profesión, con expedición no superior a treinta (30) días calendario”. En este orden de ideas, sostiene que en el caso de la accionante, como en el de los demás aspirantes, debe ceñirse estrictamente a los propios reglamentos de la convocatoria; actuar de manera contraria, vulneraría, paradójicamente, el principio de legalidad, del debido proceso y de igualdad de los demás aspirantes.

Por su parte, el **CONCEJO DISTRITAL DE MEDELLÍN** señala que dicha entidad no tiene injerencia, ni conocimiento sobre la radicación de documentos, análisis de requisitos, evaluaciones y demás gestiones que le corresponde efectuar a la Universidad de Antioquia en el concurso respetivo, considerando que estas funciones son estrictamente de la institución educativa. Indica que la accionante no aporta prueba conducente e idónea con el escrito de tutela que permita determinar con certeza que el presunto reclamo al que hace alusión haya sido enviado al correo habilitado en el acto administrativo que dio apertura a la convocatoria, pues allega un pantallazo donde no se permite identificar el correo del destinatario. Resalta que los requisitos y condiciones de la convocatoria pública son de estricto cumplimiento para todos los aspirantes y por ello la actora no puede realizar interpretaciones convenientes a su situación para justificar la omisión en el aporte de un documento y utilizar esta acción para desconocer las reglas de convocatoria.

El ciudadano **ALEJANDRO ZUÑIGA BOLIVAR**, presentó solicitud de coadyuvancia a favor del Consejo Distrital de Medellín.

Mediante escrito presentado el 24 de octubre de 2022, el señor **JUAN CARLOS RESTREPO DELGADO** se adhiere a las pretensiones de la accionante, considerando que el Concejo Distrital y la Universidad de Antioquia pueden rechazar por documentos que no puedan generar o consultar, por más que lo digan los pliegos; considera que “las reclamaciones otorgan el tiempo, pero el mismo solo protege los errores aritméticos o gramaticales, más no protege los errores sustanciales, esto lo indicó toda vez que, si examinamos el pliego de condiciones no admite que prosperen reclamaciones sobre la escénica de derecho sustantivo, toda vez que las reclamaciones son válidas sobre asunto efímeros, como errores de digitación, ósea otorgan el derecho pero no se puede materializar realmente”. En su caso, explica que la respuesta no versa en demeritar su reclamación, por el contrario, se apegó al pliego para afirmar cuál era el tipo de reclamación que se podía atender, demostrando con esto un exceso de ritualismo, que no es procedente para estos casos.

Mediante auto del 26 de octubre de 2022, ante la solicitud de vinculación, se ordenó integrar por activa al señor **RESTREPO DELGADO**, concediendo a la vinculada y accionada

el término de 1 día para que presentaran el informe correspondiente y las pruebas que pretendieran hacer valer.

Mediante escrito presentado el 28 de octubre de 2022, la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** se pronunció frente al accionante vinculado por activa, indicando: *“De la respuesta proporcionada al accionante, se extracta que no dio cumplimiento a lo dispuesto en la Convocatoria, pues no aportó todos los documentos exigidos y el propio aspirante es consciente de dicha situación, así lo reconoce en el escrito de tutela. En ese sentido, acceder a lo solicitado por el accionante, como ocurre con la accionante KELLY JOHANNA ARCILA HERRERA, implicaría darle un beneficio que genera un trato desigual y vulneraría el respeto por el propio reglamento de la convocatoria del concurso y que es aplicable para todos los aspirantes...”*. A su vez, el **CONSEJO DISTRITAL DE MEDELLÍN** señala que las etapas del concurso a las que alude el accionante le corresponden a la Universidad de Antioquia, no obstante que dicha entidad no vulneró los derechos del accionante, por lo que solicita no se amparen los derechos fundamentales aludidos.

Asimismo, **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA** solicita que se le haga parte dentro del trámite de la tutela, pidiendo que se le permita presentar la prueba de conocimientos prevista en la convocatoria. Ante la solicitud de vinculación por activa del señor **ESPINOSA HERRERA**, esta judicatura, ordenó su integración mediante auto proferido el 28 de octubre de 2022, concediendo a la vinculada y accionada el término de 01 día para que presentaran el informe correspondiente y las pruebas que pretendieran hacer valer.

Finalmente, mediante escrito presentado el 31 de octubre de 2022, la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** se pronunció frente a la vinculación por pasiva del señor **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA**, solicitando se deniegue la acción; indica que el accionante vinculado no aportó todos los documentos requeridos, por lo que acceder a lo solicitado por éste implicaría darle un beneficio que genera un trato desigual a los demás concursantes, vulnerando el respeto por el reglamento de la convocatoria. Por su parte, el **CONSEJO DISTRITAL DE MEDELLÍN** señala nuevamente que las etapas del concurso a las que alude el accionante le corresponden a la Universidad de Antioquia y que dicha entidad no vulneró los derechos del accionante, por lo que solicita no se acceda al amparo deprecado.

3. CONSIDERACIONES

3.1. COMPETENCIA

Esta Dependencia Judicial es competente para conocer de la presente acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con el Decreto 1382 de 2000.

3.2. SOBRE LA ACCIÓN DE TUTELA

La acción de tutela fue instituida en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, como un mecanismo preferente y sumario ante los funcionarios judiciales para la protección efectiva e inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que resulten

vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y, eventualmente, por los particulares.

3.3. PROBLEMA JURIDICO

En esta oportunidad, corresponde determinar si efectivamente se han vulnerado los derechos fundamentales de la accionante y los vinculados por activa y si, en consecuencia, procede ordenar a las autoridades accionadas dar respuesta a la reclamación oportuna presentada por la actora, sin que se le puedan exigir requisitos innecesarios, así como permitirles a aquellos la presentación de la prueba de conocimientos. Para ello, se hará referencia a los siguientes ejes temáticos: (3.3.1.) El derecho fundamental de petición, (3.3.2.) El debido proceso administrativo y (3.3.3.) El debido proceso administrativo en los concursos de méritos: la convocatoria como ley del concurso.

3.3.1. El derecho fundamental de petición.

Con relación a este derecho, se ha señalado que implica no solo la facultad que el ciudadano tiene de presentar peticiones respetuosas, sino también el derecho a obtener una pronta resolución de las mismas. Es decir, aquel se hace efectivo si la petición elevada es resuelta rápidamente, dentro de los términos previstos por la ley. La resolución del derecho de petición no supone, por lo tanto, que la administración resuelva favorablemente la solicitud del invocante; el mismo se respeta y acoge a cabalidad cuando la respuesta a la persona interesada es oportuna, aunque no satisfaga sus intereses.

Frente al derecho de petición, la Corte Constitucional respaldada en el canon 23 de la Carta Política, ha exigido que las solicitudes respetuosas elevadas en ejercicio del mismo sean objeto de pronta resolución y que el contenido de la misma, favorable o desfavorable, sea comunicado de inmediato al peticionario. Así lo han señalado reiterados fallos de la alta Corporación, entre los cuales, se destaca la Sentencia T-077 de 2018:

El artículo 23 de la Constitución Política consagra el derecho que tienen todas las personas a presentar peticiones respetuosas por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. En desarrollo del Texto Superior, la Ley 1755 de 2015 reguló todo lo concerniente al derecho fundamental de petición, en los términos señalados en el Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional se ha referido al derecho de petición, precisando que el contenido esencial de este derecho comprende: (i) la posibilidad efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas; (ii) la respuesta oportuna, esto es, dentro de los términos establecidos en el ordenamiento jurídico, con independencia de que su sentido sea positivo o negativo; (iii) una respuesta de fondo o contestación material, lo que implica una obligación de la autoridad a que entre en la materia propia de la solicitud, según el ámbito de su competencia, desarrollando de manera completa todos los asuntos planteados (plena correspondencia entre la petición y la respuesta) y excluyendo fórmulas evasivas o elusivas.

En reciente Sentencia C-418 de 2017, este Tribunal reiteró que el ejercicio del derecho de petición se rige por las siguientes reglas y elementos de aplicación:

“1) El de petición es un derecho fundamental y resulta determinante para la efectividad de los mecanismos de la democracia participativa.

2) Mediante el derecho de petición se garantizan otros derechos constitucionales, como los derechos de acceso a la información, la libertad de expresión y la participación política.

3) La respuesta debe satisfacer cuando menos tres requisitos básicos: (i) debe ser oportuna, es decir, debe ser dada dentro de los términos que establezca la ley; (ii) la respuesta debe resolver de fondo el asunto solicitado. Además de ello, debe ser clara, precisa y congruente con lo solicitado; y (iii) debe ser puesta en conocimiento del peticionario.

4) La respuesta no implica necesariamente la aceptación de lo solicitado, ni se concreta necesariamente en una respuesta escrita.

5) El derecho de petición fue inicialmente dispuesto para las actuaciones ante las autoridades públicas, pero la Constitución de 1991 lo extendió a las organizaciones privadas y en general, a los particulares.

6) Durante la vigencia del Decreto 01 de 1984 el término para resolver las peticiones formuladas fue el señalado por el artículo 6 del Código Contencioso Administrativo, que señalaba un término de quince (15) días para resolver, y en los casos en que no pudiese darse la respuesta en ese lapso, entonces la autoridad pública debía explicar los motivos de la imposibilidad, señalando además el término en el que sería dada la contestación.

7) La figura del silencio administrativo no libera a la administración de la obligación de resolver oportunamente la petición, pues su objeto es distinto. En sentido concurrente, el silencio administrativo es prueba de la violación del derecho de petición.

8) La falta de competencia de la entidad ante quien se plantea el derecho de petición no la exonera del deber de responder.

9) La presentación de una petición hace surgir en la entidad, la obligación de notificar la respuesta al interesado”.

Si bien, inicialmente el derecho de petición fue creado con la finalidad de adelantar solicitudes contra las autoridades públicas, con la entrada en vigencia de la Constitución del 91, se amplió su campo de aplicación, pudiendo ser ejercido contra particulares, siempre y cuando estos presenten algún servicio público o el solicitante se encuentre en un estado de indefensión, inferioridad o subordinación, con respecto a la entidad a que solicita la información, la documentación o la protección de su derecho. Respecto al derecho de petición contra particulares adujo la Corte en la sentencia ya citada:

En relación con el derecho de petición frente a particulares, la jurisprudencia de esta Corporación ha precisado que para su procedencia se debe concretar al menos uno de los siguientes eventos:

(i) La prestación de un servicio público o el desempeño funciones públicas. Al respecto, se destacan las entidades financieras, bancarias o cooperativas, en tanto que se trata de personas jurídicas que desempeñan actividades que son consideradas servicio público. De la misma manera, se incluyen las universidades de carácter privado, las cuales prestan el servicio público de educación. También se destacan las actividades de los curadores urbanos, quienes son particulares encargados de la verificación del cumplimiento de la normatividad urbanística o de edificación. En estos eventos, el derecho de petición opera como si se tratase de una autoridad y, por consiguiente, al ser similar la situación y la calidad del particular a una autoridad pública, está en la obligación de brindar respuesta a las peticiones presentadas, siguiendo lo estipulado en el artículo 23 de la Constitución Política.

(ii) El ejercicio del derecho de petición como medio para proteger un derecho fundamental.

(iii) En aquellos asuntos en los cuales exista una relación especial de poder entre el peticionario y la organización privada. Al respecto, la Ley 1755 de 2015 dispuso que el citado derecho se podía ejercer ante personas naturales cuando frente a ellas el solicitante se encontrara en: (i) situaciones de indefensión o subordinación o, (ii) la persona natural se encuentre ejerciendo una función o posición dominante frente al peticionario.

En concordancia con lo anterior, este Tribunal ha indicado que existe una relación especial de poder en la solicitud de peticiones la cual se manifiesta, por lo menos, en tres situaciones: cuando hay subordinación, cuando hay indefensión y en el ejercicio de la posición dominante. Por tal razón, ha determinado el contenido y alcance de cada una y su relación con el ejercicio del derecho de petición, de la siguiente manera:

“La subordinación responde a la existencia de una relación jurídica de dependencia, vínculo en que la persona que solicita el amparo de sus derechos fundamentales se encuentra sometido a la voluntad del particular. Dicho vínculo proviene de una determinada sujeción de orden jurídico, tal como ocurre en las relaciones entre padres e hijos, estudiantes con relación a sus profesores, o por ejemplo **los trabajadores respecto de sus patronos o entre los ex-trabajadores y ex-empleadores siempre que se soliciten los datos relevantes de la seguridad social, al igual que los elementos relacionados con el contrato de trabajo**, premisa que aplica también a las entidades liquidadas.

(...)

La indefensión hace referencia a las situaciones que implican una relación de dependencia de una persona respecto de otra, nexo que se basa en vínculos de naturaleza fáctica, en virtud de la cual la persona afectada en su derecho carece de defensa física o jurídica. Dicha ausencia es entendida como la inexistencia de la posibilidad de respuesta efectiva ante la violación o amenaza de que se trate.

(...)

El ejercicio del derecho de petición también opera en razón de que el particular que ocupa una posición dominante puede desplegar actos de poder que incidan en la esfera subjetiva del peticionario o tenga la capacidad efectiva de afectar sus derechos fundamentales, con lo cual queda en una situación de indefensión. La relación de poder específica introduce una dimensión constitucional adicional a la meramente laboral o contractual que merece ser valorada, como lo ha hecho la Corte Constitucional en sentencias anteriores (...)” (Negrilla fuera del texto).

Finalmente, esta Corporación ha indicado que procede el derecho de petición ante particulares, en los casos de indefensión y subordinación, en virtud de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales ante particulares, como expresión del derecho a la igualdad. Así por ejemplo, en la Sentencia C-951 de 2014, en la que reitera lo establecido en la Sentencia T-689 de 2013, la Corte concluyó que: “(e)n el plano de las relaciones privadas, la protección de los derechos fundamentales tiene una eficacia horizontal como una manifestación del principio de la igualdad, pues, precisamente ante las relaciones dispares que se sostienen en el ámbito social, sin la obligatoriedad de los derechos fundamentales entre particulares, la parte débil quedaría sometida sin más, a la voluntad de quien ejerce autoridad o tiene ventaja sobre ella, y desde el punto de vista material, equivale a decir que quienes se encuentran en estado de indefensión o subordinación tienen la posibilidad de asumir una verdadera defensa de sus intereses”.

3.3.2. El debido proceso administrativo.

El derecho al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, ha sido definido por la Corte Constitucional como el conjunto de garantías que protegen al ciudadano sometido a cualquier proceso, para asegurar a lo largo del mismo la recta y cumplida administración de justicia, la seguridad jurídica y la fundamentación de las resoluciones conforme a derecho, y que, en general, implica la satisfacción de todos los requerimientos, condiciones y exigencias necesarios para propender por la efectividad del derecho sustancial.

Este derecho fundamental debe ser respetado no solo en el ámbito de las actuaciones judiciales sino también en todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos, de manera que se garantice: (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados.¹ La Corte Constitucional ha definido unas garantías mínimas que encierra este derecho, a saber:

“(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”²

La Corte Constitucional ha reiterado que el debido proceso también implica garantizar la correcta producción de los actos administrativos, razón por la cual comprende todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales, lo que implica que cobija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares, a los

¹ Ver Sentencia T-036 de 2018.

² Sentencia T-010 de 2017.

procesos que por motivo y con ocasión de sus funciones cada entidad administrativa debe desarrollar y desde luego, garantiza la defensa ciudadana al señalarle los medios de impugnación previstos respecto de las providencias administrativas, cuando crea el particular que a través de ellas se hayan afectado sus intereses.³

De igual manera, el debido proceso administrativo impone la publicidad como principio rector de las actuaciones administrativas (num. 9 art. 3° C.P.A.C.A.), de tal manera que la administración resulta obligada a poner en conocimiento de sus destinatarios, todos aquellos actos que expida y supongan una afectación directa de su situación jurídica. En estos términos, la Carta Política exige que cuando se trata de definir o derivar la responsabilidad de las personas que pueden ser sujetos de una sanción, la actuación correspondiente se surta respetando el principio de la publicidad.

3.3.3. El debido proceso administrativo en los concursos de méritos: la convocatoria como ley del concurso.

El artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine expresamente la ley, señalando asimismo que los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. Sobre ello se ha pronunciado la Corte Constitucional en la Sentencia T-090 de 2003, en la cual expuso diáfananamente:

“El Constituyente de 1991 al repensar el sistema de carrera administrativa para la provisión de los empleos públicos en Colombia, buscó privilegiar el mérito para contar con servidores públicos cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen mejores índices de resultados, al punto que colaboren con el desarrollo económico del país. Así mismo, al implementar el sistema de mérito, apuntó a garantizar la igualdad de oportunidades entre los participantes para que se cumpla la selección de forma objetiva y, de esta forma, se consoliden la democracia y los principios de la función pública en el marco de un Estado social de derecho.

Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que el concurso público es una forma de acceder a los cargos de la administración, constituyéndose el mérito en un principio a través del cual se accede a la función pública, por ello, se acude a este sistema a fin de garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para desempeñar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera. Precisamente, el criterio del mérito debe ser tenido en cuenta al momento de hacer la designación de un cargo en todos los órganos y entidades del Estado, tal como lo consideró en su oportunidad la sentencia SU-086 de 1999, utilizando las siguientes palabras:

“La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones

³ Sentencia T-688 de 2014, citando Sentencias T-442 de 1992 y C-980 de 2010.

que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales.”

En este orden de ideas, el concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo.

Ahora bien, el concurso de méritos al ser 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 responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). **Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles.** Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Precisamente, sobre el tema la Sala Plena de esta Corporación al asumir el estudio de varias acciones de tutela formuladas contra el concurso público de méritos que se adelantó para proveer los cargos de notarios en el país, mediante sentencia SU-913 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), señaló que (i) **las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales;** (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, esta Sala de Revisión estima que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por los participantes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa; y, (iv) cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido.

Entonces, a manera de síntesis, la Sala concluye que la resolución de convocatoria se convierte en la norma del concurso de méritos y, como tal, tanto la entidad organizadora como

los participantes deben ceñirse a la misma. En caso de que la entidad organizadora incumpla las etapas y procedimientos consignados en la convocatoria, incurre en una violación del derecho fundamental al debido proceso que les asiste a los administrados partícipes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa.

3.4. CASO CONCRETO

En primer lugar, y de cara al examen de procedencia de la presente acción, el Despacho encuentra que se encuentran satisfechos todos los presupuestos para ello: legitimación por activa, legitimación por pasiva, inmediatez y subsidiariedad; este último, por cuanto, pese a la existencia de vías de reclamación ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el asunto bajo estudio la acción se abre paso de manera excepcional, al existir el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, en consonancia con las razones que fueron esbozadas al acceder a la medida provisional petitionada, afectándose la eficacia del medio ordinario existente; ello, ante la continuación del cronograma previsto para el concurso de méritos aquí atacado, teniendo en cuenta los términos perentorios y el gran impacto que se genera respecto de garantías constitucionales.

Pues bien, en el examen de fondo del presente asunto y de acuerdo con los elementos de prueba que obran en el expediente de la presente acción de tutela, se tiene que los ciudadanos **KELLY JOHANNA ARCILA HERRERA**, **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA** y **JUAN CARLOS RESTREPO DELGADO** fueron inadmitidos en la convocatoria pública para la elección del secretario general del **CONCEJO DISTRITAL DE MEDELLÍN**, para el periodo enero 2023 a noviembre 2023.

La accionante **KELLY JOANNA ARCILA HERRERA** considera que las entidades accionadas vulneraron sus derechos fundamentales al no dar respuesta a la reclamación oportunamente presentada frente a la decisión de la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** y al declararla como NO ADMITIDA, exigiéndole un requisito ilegal e innecesario que considera suplido con los demás documentos aportados. En igual situación se encuentra el ciudadano **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA**; mientras que, en relación con **JUAN CARLOS RESTREPO DELGADO**, su reclamación fue rechazada, toda vez que anexó nuevos documentos con posterioridad al momento de la inscripción.

Sea lo primero esclarecer que en materia de concursos ha de estarse al contenido de la resolución de apertura de la respectiva **convocatoria** que, acorde con lo señalado por la jurisprudencia constitucional, se corresponde con la **ley del concurso** (ver Sentencias T-090 de 2003, T-682 de 2016, T-340 de 2020, entre otras), y que en el caso bajo estudio es la Resolución Nro. MD 202210300000353 del 29 de septiembre de 2022.

Es así que, examinado el referido acto administrativo de convocatoria pública se observa que el mismo estableció con claridad y sin lugar a ambigüedades, las reglas generales del proceso de inscripción (art. 5º), disponiendo que debía diligenciarse el Formulario Único de Inscripción para Servidores Públicos, disponible en la página Web de la función pública www.funcionpublico.gov.co (numeral 1); que el mismo debía imprimirse en original

completamente diligenciado y firmado para ser entregado físicamente junto con los demás anexos ante la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** o en el correo_inscripcionconvocatoriasecretarioconsejodemedellin@udea.edu.co, con la siguiente advertencia: **“los aspirantes que remitan un formulario diferente al mencionado o no lo anexen no serán admitidos al concurso”**. Asimismo, se estableció diáfana y exclusivamente del aspirante verificar el cumplimiento de las condiciones y los requisitos exigidos (num. 5), y que con la inscripción este aceptaba todos los condicionamientos (num. 6).

A su vez, el artículo 10 *ibid.* consagró las causales de inadmisión y exclusión de la convocatoria, incluyendo la de **“no entregar los documentos establecidos para la inscripción”**. De igual modo, el artículo 15 hizo referencia a la acreditación de requisitos nuevamente enlistando el Formulario Único de Inscripción como documento exigido para presentarse al momento de inscripción. Asimismo, el artículo 19, referido a la verificación de requisitos mínimos, dispuso que serían admitidos dentro de la convocatoria los aspirantes que cumplieran con todos los requisitos establecidos en la presente convocatoria.

Adicionalmente, póngase de presente para los casos concretos aquí analizados que el artículo 14 de la resolución en cita, dispuso el cronograma de la convocatoria, señalando de forma expresa los medios por los cuales se realizaría la inscripción, publicación de admitidos e inadmitidos, reclamaciones, citación a pruebas y demás, siendo pertinente resaltar que las reclamaciones frente a la lista de admitidos e inadmitidos se debía enviar al correo electrónico: convocatoriasecretarioconsejodemedellin@udea.edu.co. Además, el artículo 13 estableció que **“el concursante participará en la convocatoria con los documentos entregados al momento de su inscripción. Los documentos actualizados o entregados con posterioridad o por otro medio no serán válidos y en consecuencia no se tendrán en cuenta en este proceso”**.

Teniendo en cuenta las reglas del referido concurso, es posible colegir que la inadmisión decidida por la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, tanto para la accionante como para los demás vinculados por activa, no fue injustificada, ilegal o inconstitucional, sino, todo lo contrario, ajustada a los parámetros estatuidos previamente para la convocatoria y de conocimiento público frente a todos los aspirantes, de conformidad con los preceptos contenidos en la Resolución Nro. MD202210300000356 del 29 de septiembre de 2022. En tal sentido, es posible establecer que a la aquí accionante y a los vinculados por activa no se les ha vulnerado derecho alguno que sea objeto de protección por la vía de esta acción, en tanto que el debido proceso administrativo en el marco del concurso de méritos no ha sido desconocido por las autoridades accionadas. Destáquese que la omisión en la presentación de los documentos necesarios para la admisión al concurso es exclusivamente imputable a los actores, quienes en su calidad de aspirantes también tienen cargas de su resorte y, en modo alguno, el deber de verificación de la documentación entregada debe ser trasladada a quien la recibió, según se desprende de las precitadas disposiciones de la resolución de apertura de la convocatoria (ley del concurso).

Adicionalmente, estímesese que **KELLY JOHANNA ARCILA** y **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA** remitieron la reclamación frente a la lista de INADMITIDOS al correo electrónico indicado para las inscripciones y no al establecido para las reclamaciones (ver pantallazo de correo del 19 de octubre de 2022 presentado por la accionada con la contestación de

la acción de tutela). De otro lado, **JUAN CARLOS RESTREPO DELGADO**, incumpliendo lo estatuido en el artículo 13 de la Resolución Nro. MD 202210300000353 del 29 de septiembre de 2022, presentó el certificado de antecedentes disciplinarios junto con la reclamación y no al momento de la inscripción, como le correspondía, con respeto al debido proceso administrativo y en igualdad de condiciones frente a los demás concursantes. Al respecto, el documento requerido que omitieron allegar la accionante y los vinculados por pasiva (el certificado de antecedentes disciplinarios), no es un documento instrumental innecesario o ilegal que pueda ignorarse, como se sostuvo en el escrito de tutela, puesto que se trata de un requisito para todos los cargos públicos, preestablecido por el Gobierno Nacional, en aras de garantizar que no ocupe cargos públicos un profesional sancionado disciplinariamente, impuesto en términos de igualdad, razonabilidad y transparencia en cabeza de todos los concursantes con aspiración a fungir como servidores públicos, y para el cual se garantizó la debida publicidad y acceso efectivo.

Con todo, el desacuerdo con tal exigencia no es susceptible de ser analizada por esta vía en la que exclusivamente se ha examinado el caso concreto del accionante y los vinculados en relación con su inadmisión, de cara a la pretensión concreta deprecada en la presente acción, y si en aras de discusión se aceptara que no se dio respuesta a la reclamación propuesta frente al listado de inadmitidos, lo cierto es que la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA** procedió a resolver dicha reclamación, notificándola al correo electrónico de la accionante, tal y como se observa en la contestación (igual con el vinculado **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA**). Es así que, si se accediera a lo peticionado por la accionante y los vinculados por pasiva, desconociendo las reglas de la convocatoria, en últimas, terminaría por transgredirse el principio de igualdad que debe regir a los concursos de mérito; y, entonces, correspondía controvertir el acto administrativo en cuestión que estableció los requisitos con los que ahora se encuentran en desacuerdo, para lo cual existen otros mecanismos de defensa judicial ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, así como los recursos ordinarios al interior del mismo trámite, lo que corresponde a un debate diverso al que es aquí objeto de resolución.

En consecuencia, este Despacho procederá a negar el amparo solicitado y dispondrá el levantamiento de la medida previa decretada desde la admisión.

4. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO VEINTISIETE CIVIL MUNICIPAL DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DENEGAR el amparo constitucional solicitado por la ciudadana **KELLY JOHANNA ARCILA HERRERA**, en contra del **CONCEJO DISTRITAL DE MEDELLÍN**, trámite al cual se vinculó por activa a los ciudadanos **JUAN CARLOS RESTREPO DELGADO** y **JHON ROBERT ESPINOSA HERRERA** y por pasiva a la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: LEVANTAR LA MEDIDA PROVISIONAL decretada desde la admisión, consistente en la suspensión del concurso de mérito convocado y reglamentado en la Resolución MD Nro. 20221030000356 del 29 de septiembre de 2022, “POR LA CUAL SE DA APERTURA A LA CONVOCATORIA PÚBLICA PARA LA ELECCIÓN DEL SECRETARIO GENERAL DEL CONCEJO DE MEDELLÍN, PARA EL PERIODO ANUAL 2023”, proferida por el Concejo Distrital de Medellín y que actualmente adelanta la Universidad de Antioquia.

TERCERO: NOTIFÍQUESE este fallo a las partes por el medio más expedito posible y, si no fuere impugnado dentro de los tres (03) días siguientes a su notificación, **REMÍTASE** a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE

DANIELA POSADA ACOSTA
JUEZ

NBM1

Firmado Por:
Daniela Posada Acosta
Juez
Juzgado Municipal
Civil 027 Oral
Medellin - Antioquia

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: **eab78d2bdf1555d62ec0cb1f9d92dc7c0ab811e292dc6c199801f71d40f4638f**

Documento generado en 01/11/2022 01:12:22 PM

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