

Bogotá D. C., 10 de mayo de 2017

70 MAY 2017  
S-2017-72883

Señor:  
TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE BOGOTÁ – SALA PENAL  
Diagonal 22 B No 53-02  
EMAIL: andres.ramirez02@est.uexternado.edu.co  
Ciudad

Ref. Acción de Tutela No.2017-0170001067  
Accionante: SUSAN MELIZZA MONTENEGRO HERNANDEZ  
Accionada: OFICINA DE PERSONAL SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

**ASUNTO: RESPUESTA ESCRITO DE TUTELA**

De manera atenta y en mi calidad de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Secretaría de Educación Distrital (SED BOGOTÁ), en ejercicio de la representación judicial conferida en el artículo 8 del Decreto 330 de 2008, presento informe de la acción de tutela de la referencia, para lo cual informo a su despacho lo requerido mediante correo electrónico, de fecha 08 de mayo de 2017, con término para responder en un día. El presente escrito se subdivide en los siguientes apartados:

- (i) Informe sobre los hechos de la tutela
- (ii) Frente a los derechos fundamentales en discusión.
- (iii) Imprudencia de la acción de tutela respecto de la Secretaría de Educación Distrital
- (iv) Anexos

**(i) INFORME SOBRE LOS HECHOS DE LA TUTELA**

Con la finalidad de dar una adecuada respuesta al escrito de tutela, esta Oficina Asesora Jurídica requirió a la Oficina de Personal de la Secretaría de Educación, a fin de que nos remitiera un informe respecto de la *veracidad o no de las afirmaciones efectuadas por la accionante en su escrito de tutela.*



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Página 2 de 12

En respuesta al anterior requerimiento, y en los términos del artículo 19 del Decreto 2591 de 1991 la doctora EDNA MARINA LINARES PATIÑO, en su calidad de Jefe de la Oficina de Personal SED presenta informa con Oficio I-2017-23881

*“Como respuesta al oficio del asunto, por medio del cual nos solicita pronunciarnos sobre los hechos y pretensiones de la demanda de tutela presentada por la señora MONTENEGRO HERNANDEZ, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Secretaría de Educación del Distrito, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales, de petición, acceso a cargos y funciones públicas por medio del mérito, al debido proceso, igualdad, trabajo, a los derechos adquiridos, así como a los principios de confianza legítima, buena fe, respeto al mérito y seguridad jurídica, pretendiendo que en dicha instancia se ordene a la SED realice el reporte a la CNSC de todos los cargos en provisionalidad, encargo, vacancia definitiva y demás que no se encuentren en carrera administrativa con la denominación DOCENTE EN PREESCOLAR, para que sean provistos por uso de lista de legibles con las listas territoriales que se encuentren vigentes, así como también se publique en la página web, la existencia de esta acción para efectos de dar a conocer la misma a quienes eventualmente pudieran salir afectados con la decisión que resuelva la acción pública, informamos lo siguiente:*

*Sobre los hechos narrados en el escrito de tutela, haremos pronunciamiento únicamente respecto de lo que corresponde y compete a la Oficina de Personal, esto es, en el sentido de informar sobre las actuaciones realizadas para el nombramiento del personal elegible para cubrir vacantes definitivas en el Área de Preescolar, de la siguiente manera:*

*En atención a lo señalado en el artículo 11 de la Ley 909 de 2004, la Comisión Nacional del Servicio Civil, tiene como función entre otras, la de adelantar las convocatorias a concurso para proveer por mérito, los empleos públicos de carrera administrativa, en el mismo sentido el Decreto Ley 1278 de 2002, es la norma que regula el Sistema Especial de Carrera Docente, aplicable para la provisión de empleos directivos docentes y docentes de las instituciones educativas oficiales de las entidades territoriales certificadas.*

*En cumplimiento a las normas referidas, mediante Acuerdo N° 180 a 293 del 2012, y 419 y 420 de 2013, la Comisión Nacional del Servicio Civil convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de docentes en las instituciones educativas oficiales de las entidades territoriales acreditadas por el Ministerio de Educación Nacional, para proveer empleos de Docente en el Área de PREESCOLAR, de la entidad territorial Distrito Capital de Bogotá Grupo A.*

*Cumplidas las etapas del concurso, la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió la Resolución 931 del 20 de marzo de 2015, aclarada por la Resolución 1013 del 27 de marzo de 2015, aclarada y modificada por la Resolución 3261 del 10 de julio de 2015, a través de la cual se adopta la lista de elegibles, para proveer vacantes en el Área de PREESCOLAR en las Instituciones Educativas oficiales, población mayoritaria, de la entidad territorial certificada en educación. La accionante, luego de haber superado las pruebas y las etapas del concurso logró un puntaje de 61.32 permitiéndole ubicarse en el Puesto N° 522 de la mencionada lista conformada en la Resolución 3261 del 10 de julio de 2015. Los citados actos administrativos fueron expedidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil, quienes tienen la competencia asignada legalmente.*

*Para proveer los cargos referidos, se han venido realizando las correspondientes audiencias públicas de escogencia de plaza para el Área de Preescolar, agotando en estricto orden y de acuerdo a las necesidades y novedades que se han presentado, y en la presente anualidad, la Entidad ha efectuado nombramientos en periodo de prueba, así:*

- *La última audiencia realizada de escogencia de plaza fue la celebrada el 2 de mayo de 2017, en donde se nombran en periodo de prueba en el Área de Preescolar a 3 docentes de la lista de elegibles, mediante acto administrativo No.818 del 2 de mayo de 2017.*
- *Resolución No. 229 del 20 de febrero de 2017, nombran en periodo de prueba en el Área de Preescolar a **45** docentes de la lista de elegibles.*
- *Resolución No. 496 del 24 de marzo de 2017, nombran en periodo de prueba en el Área de Preescolar a **11** docentes de la lista de elegibles.*
- *Resolución No. 712 del 17 de abril de 2017, nombran en periodo de prueba en el Área de Preescolar a **6** docentes de la lista de elegibles.*
- *En la actual vigencia se ha avanzado con los nombramientos en periodo de prueba de **(65)** docentes para el Área de Preescolar. (Se anexan documentos)*

*La accionante efectivamente forma parte de la lista de elegibles conformada como resultado de la Convocatoria 145 de 2012. (Lista de elegibles N° 931 del 20 de marzo de 2015), y se encuentra ubicada dentro de la referida lista (Resolución 3261 de 2015) en el puesto **522**, donde obtuvo un puntaje de 61.32.*

*Adicionalmente debemos indicar que, en agotamiento de la referida lista de elegibles, se han estado proveyendo las diferentes vacantes en el área correspondiente y en la última audiencia, realizada el pasado 2 de mayo del presente año, se efectuaron los correspondientes nombramientos, avanzando hasta el puesto **286**, quedando pendiente el nombramiento de los demás integrantes de la lista, siempre y cuando se generen vacantes definitivas, que hasta la fecha solo existen tres (3) y hasta que la lista de elegibles pierda vigencia, es decir, dentro de los dos (2) años de haber sido conformada, que para el caso concreto es el día **25 de agosto de 2017**, tal y como lo refiere la accionante en su escrito de tutela.*

*En conclusión, de la referida lista de elegibles conformada mediante la Resolución 3261 de 2015, se tiene lo siguiente:*

- *Están incluidas en la citada lista 929 elegibles, dentro de la cual se encuentra la accionante ubicada en el puesto 522.*
- *Posición en la que va la lista de elegibles en la ubicación 286 de la elegible GLORIA ANDREA DAZA RODRIGUEZ, identificada con la C.C.No.52280323, quedando pendiente de nombramiento en periodo de prueba a partir de la ubicación 287, audiencia que se realizará próximamente, cuya fecha está programada para el 18 de mayo de 2017, para que cuando la Comisión Nacional del Servicio Civil autorice las personas a ser convocadas para que escojan plaza, para el cubrimiento de tres (3) vacantes definitivas existentes hasta la fecha.*

*Son ciertos los hechos, que refiere la accionante en cuanto que la Comisión Nacional del Servicio Civil, expide la Resolución No. 7425 del 8 de marzo de 2016, por medio de la cual reglamenta el Banco Nacional de la lista de elegibles para las entidades territoriales certificadas en educación y en el mismo sentido la expedición de la Resolución No. 15683 del 1 de agosto de 2016, por parte del Ministerio de Educación, por medio de la cual adoptó el manual de funciones, requisitos y competencias para los cargos de directivos docentes y docentes del Sistema Especial de carrera Docente.*

*No es cierta la afirmación realizada por la accionante en el **hecho Décimo**, del escrito de tutela, pues no existen los ocho mil cargos en provisionalidad y vacancia definitiva con la denominación allí aludida y las listas aportadas incluyen la totalidad de los cargos y en las diferentes áreas y respecto de las vacantes de los docentes en el área de preescolar, se encuentra incluidas las vacantes de los proyectos institucionales, que son de carácter temporal o provisional y su provisión no puede realizarse por medio de la lista de elegibles conformada para empleos definitivos y de carrera, por la misma razón estas vacantes no han sido ni pueden ser ofertadas, ya que son transitorias.*

*Es importante informar que la Ley 715 de 2011, en su artículo 70, otorgó a las entidades territoriales como el Distrito Capital, la facultad de administrar las instituciones educativas, el personal docente y administrativo de los planteles educativos, sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con la mencionada ley, distribuyendo el talento humano disponible entre las instituciones educativas, atendiendo la planta de cargos, las necesidades del servicio y la correspondiente disponibilidad presupuestal.*

*La Secretaría de Educación del Distrito en cumplimiento del precepto constitucional del artículo 67 y de la Ley 115 de 1994, entre otras disposiciones, debe garantizar la prestación efectiva del servicio público educativo para los niveles que estructuran la educación formal, entre ellos la educación preescolar. Es cierto que el artículo 17 de la precitada ley establece que "El nivel de educación preescolar comprende como mínimo, un (1) grado obligatorio en los establecimientos educativos estatales para niños menores de seis (6) años de edad", siendo el grado de transición al que tradicionalmente se había dado mayor importancia en la capital, sin desconocer la vital importancia de los grados de pre-jardín y jardín, los cuales se han encomendado casi por excelencia a otras instancias de la administración distrital, tales como la Secretaría Distrital de Integración Social o el mismo ICBF.*

*El artículo 85 de Ley 115 establecía la Jornada Única en los establecimientos educativos, éste fue modificado por el artículo 57 de la Ley 1753 de 2015, donde se indicó que dicha jornada se implementará de forma gradual bajo la iniciativa del Gobierno Nacional, a través del Ministerio de Educación Nacional y las entidades territoriales. La gradualidad se refiere a que su instauración se efectuará paulatinamente "por grados, ciclos, niveles de formación, así como por establecimientos educativos, sedes y por zonas rurales y urbanas".*

*Para el efecto, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 501 del 30 de marzo de 2016, norma que prevé todas las condiciones que deben cumplir los entes territoriales, entre ellos la Secretaría de Educación del Distrito, para la implementación de la jornada única en sus instituciones educativas, entre otras el análisis de los componentes pedagógico, de recurso humano docente y de infraestructura educativa.*

*Se ilustra lo anterior, habida cuenta que la accionante centran sus pretensiones en el hecho de que la Secretaría de Educación del Distrito, no ha efectuado los nombramientos conforme a la lista de legibles, refiriendo un posible incumplimiento de la ley general de educación, que establece la prioridad para la educación preescolar.*

*Mediante Resolución 1293 del 21 de julio de 2016, en consonancia con la visión de ciudad establecida en el Plan Distrital de Desarrollo "BOGOTÁ MEJOR PARA TODOS", definió como lineamiento para la Educación Inicial en su artículo 3º literal c) el siguiente:*

*"Educación inicial en el marco de la atención integral de la primera infancia: la educación inicial se entiende como un estructurante de la atención integral a la primera infancia. Desde la perspectiva de derechos, con un enfoque diferencial y un trabajo intersectorial, se garantiza la articulación de las acciones de las diversas instituciones en torno al desarrollo integral de cada niño y niña. Se buscará potenciar intencionalmente el desarrollo integral de los niños y niñas partiendo del reconocimiento de sus características y de las particularidades de los contextos en que viven, fortaleciendo interacciones en ambientes de aprendizajes enriquecidos a través de experiencias pedagógicas y prácticas de cuidado. Esto se materializará en el Distrito Capital en la Ruta Integral de atenciones a la primera Infancia RIA."*

*La Secretaría de Educación trabajó con unos proyectos que forman parte de la estructura del Plan de Desarrollo 2012-2016, el cual concluyó en el pasado mes de junio. Es lógico concluir que los proyectos no terminan de manera automática, luego el personal vinculado a los mismos en virtud de una relación legal y reglamentaria, no puede ser removido sino en virtud de las causales que establece la misma ley, entre otras, las establecidas en el artículo 13 del Decreto 1278 de 2002. De manera que para la actual Administración Distrital y Plan de Gobierno vigente "Bogotá Mejor Para Todos 2016-2020", se da continuidad al proyecto bajo el nombre "Educación Inicial de calidad en el marco de la ruta de atención integral a la primera infancia".*

*En concordancia con lo explicado en el párrafo anterior, la mayoría de las vacantes del Nivel Preescolar del proyecto "**Educación Inicial de calidad en el marco de la ruta integral a la primera infancia**", es decir, correspondiente a los grados de pre-jardín, jardín y transición, están ocupadas por docentes vinculados en provisionalidad en virtud de la transitoriedad de los proyectos. No se desconoce que, dentro del nivel de preescolar, por excelencia, las instituciones educativas oficiales han privilegiado el grado de transición, pero precisamente la cobertura adicional creada en los proyectos, ha sobrepasado, las reales necesidades de las instituciones educativas que tenían oferta en este nivel, luego no pueden hacerse nombramientos que no estén contemplados dentro de la Planta autorizada por el Ministerio de Educación Nacional.*

*Teniendo en cuenta las consideraciones desarrolladas a lo largo de la presente respuesta, no es procedente acceder mediante la presente acción de tutela a que se liberen las Plazas del Grado de Transición de cualquier Proyecto de primera infancia y derivados, teniendo en cuenta que las mismas son de naturaleza provisional y no pueden ser cubiertas por docentes que tienen adquiridos derechos de carrera, luego de agotar los trámites del concurso adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, que mediante el cual se conformó una lista de elegibles, porque se atentaría con los derechos*



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Página 6 de 12

*adquiridos en cuanto éstos deben proveer cargos en vacantes definitivas y no temporales o transitorias, además, los proyectos se encuentran financiados pro recursos propios del Distrito Capital y no del Sistema General de Participaciones, como correspondería a la financiación salarial de los docentes de concurso.*

*Tampoco es posible agotar la lista de elegibles legalmente conformada, en las vacantes de los proyectos institucionales como el de primera infancia, porque no son cargos creados o autorizados por el Ministerio de Educación Nacional para la Planta Global de Docentes del Distrito Capital y los recursos de financiación salarial corresponden a los Recursos Propios del Distrito.*

*En cuanto a la justificación legal de los nombramientos provisionales, el artículo 13 del Decreto Ley 1278 de 2002 señala: "Artículo 13. Nombramientos provisionales. Cuando se trate de proveer **transitoriamente** empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo en los siguientes casos: a). En vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa. En este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo. En vacantes definitivas, el nombramiento provisional será hasta cuando se provea el cargo en periodo de prueba o en propiedad de acuerdo con el listado de elegibles producto del concurso." (Resaltado y subrayado nuestro).*

*En concordancia con lo anterior es oportuno reiterar el concepto emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil sobre el tema que nos ocupa. Al respecto indica dicho organismo mediante comunicación del 08 de mayo de 2015 con radicado 02 -2015-EE 10431, lo siguiente:*

*"El artículo 4º del decreto 3982 de 2006, establece en cuanto a la determinación de vacantes que: Deberán ser convocados para provisión mediante concurso todos los cargos vacantes definitivos de docentes y directivos docentes de la Planta de cargos del servicio educativo estatal administrado por las entidades territoriales certificadas, correspondientes a la Planta organizada conjuntamente por la nación y la entidad territorial en los términos del artículo 37 de la ley 715 de 2001, y el Decreto 1494 de 2005, así como la Planta financiada con recursos propios de cada entidad territorial certificada."*

*"Por tanto como los cargos referidos hacen parte a proyectos especiales al interior del distrito en el marco del Plan de Desarrollo de la entidad territorial certificada y en atención a que no fueron objeto de la oferta pública de empleos de carrera que fueron ofertados en la convocatoria N° 145 de 2012, no deberán ser provistas en los elegibles producto de la misma."*

*En este orden de ideas, la lista de elegibles conformada como producto de la Convocatoria 145 de 2012, adelantada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se seguirá agotando para proveer los cargos ofertados, hasta tanto pierda su correspondiente vigencia.*

*Ahora bien, respecto del derecho de petición que la señora MONTENEGRO HERNANDEZ interpuso ante la SED, bajo el radicado E-2017-28556, se informa que la Entidad le dio respuesta mediante el Oficio S-2017-57695 del 11 de abril de 2017, en donde se informó en su numeral segundo, sobre las vacantes definitivas provistas, es decir, cubiertas hasta la fecha de la respuesta (2297), discriminando la existencia de cargos, incluyendo los provistos en proyectos (1566) y vacantes en encargo (55), sin por ello inferir que actualmente existan 3918 vacantes, como lo pretende hacer notar la accionante, pues como ya se dijo anteriormente, solo existen en vacantes definitivas en el Área de Preescolar 3 vacantes, que la Entidad se encuentra a la espera de ser autorizadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para proveerlas en periodo de prueba. No existen vacantes en el proyecto de Educación Inicial a la fecha, por cuanto estas han sido provistas con nombramientos provisionales, además, estas no hacen parte de la oferta pública, por cuanto son transitorias, financiadas con recursos propios del Distrito Capital.*

*Así las cosas, y de acuerdo a lo informado se tiene que los hechos **primero al sexto**, son ciertos.*

*Lo descrito en el hecho **Séptimo** por la accionante no es cierto, toda vez que la Entidad realizó su último reporte de OPEC a la CNSC y se encuentra a la espera de autorización para que indique las personas que participaran en la audiencia pública para escoger plaza en el Área de Preescolar, de tres (3) vacantes que se encuentran disponibles.*

*Hechos **Octavo y Noveno**. La Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió las resoluciones citadas en el escrito de tutela, mediante las cuales se reglamenta el Banco Nacional de lista de elegibles para las entidades territoriales certificadas en educación y se adopta el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias, para los cargos de directivos docentes y docentes del sistema especial de carrera docente.*

*Hecho **Décimo**. No es cierto. Se explicó anteriormente.*

*Hecho **Décimo Primero y Décimo Segundo**. Le corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil dar la información pertinente.*

*Hecho **Décimo Tercero**. La Oficina de Personal dio respuesta con la comunicación S-2017-57695 del 11 de abril de 2017.*

*Hecho **Décimo Cuarto**. Le corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil dar la información pertinente.*

*Hechos **Décimo Quinto y Décimo Sexto**. Se explicó anteriormente, indicando que la última audiencia se realizó el 2 de mayo de 2017 para el Área de Preescolar, avanzado los nombramientos en periodo de prueba, hasta la ubicación 286 de la mencionada lista de elegibles, así como también, se indicó sobre los 3918 cargos que dice la accionante el Distrito tiene en provisionalidad con la denominación Docente en Preescolar, no es cierta tal afirmación sobre la existencia de tal disponibilidad, pues interpreta indebidamente lo allí informado.*

*Por las razones expuestas en ésta respuesta se evidencia que la SED y la CNSC han actuado conforme a los preceptos normativos que rigen la materia, sometiéndose estrictamente a lo ordenado en la lista de elegibles, más no por ello, deba inferir la accionante que al no consolidarse su nombramiento en periodo de prueba va en contravía del principio del mérito, ya que su ubicación se encuentra en el puesto 522 de la lista de elegibles, y la entidad ha avanzado hasta la fecha en la ubicación 286, por lo tanto, se debe surtir el procedimiento de acuerdo a la ubicación que se encuentre pendiente para realizar los siguientes nombramientos en periodo de prueba, que para el caso que nos ocupa, no tiene acceso la accionante de manera inmediata como así lo pretende, ya que su ubicación se encuentra distante de los próximos elegibles a ser provistos, por cuanto existen solamente hasta la fecha tres (3) vacantes para ser escogidas en la próxima audiencia, una vez lo autorice la CNSC.*

*Es cierto que la accionante actualmente se encuentra nombrada en provisionalidad, cuya última vinculación se efectuó con la Resolución No.420 del 4 de marzo de 2016, prorrogado el mismo mediante la Resolución No. 6059 del 29 de noviembre de 2011. (Se anexan los actos administrativos).*

*Hecho **Décimo Sexto**. Los cargos creados temporalmente mediante el proyecto de Educación Inicial, son cubiertos en provisionalidad hasta que el proyecto se termine, pero éstos cargos no generan vacantes definitivas que deban ser provistas con listas de elegibles como lo pretende la señora MONTENEGRO HERNANDEZ, como ya se indicó anteriormente.*

*Con lo expuesto, se evidencia que no tiene fundamento alguno la señora MONTENEGRO HERNANDEZ en pretender que el juez constitucional ordene a la SED que en el término de 48 horas realice el reporte a la CNSC de todos los cargos en provisionalidad, encargo, vacancia definitiva y demás que no se encuentren en carrera administrativa con la denominación de DOCENTE EN PRESCOLAR, para que sean provistos por uso de lista de elegibles, así como también se protejan los derechos fundamentales que esgrime le han sido vulnerados, toda vez que los mismos se encuentran incólumes, a la espera de que se continúe con el proceso de nombramiento en periodo de prueba para el Área de Preescolar, de acuerdo con la ubicación siguiente en la lista de elegibles, nombramientos que se agotarán con las vacantes definitivas dispuestas hasta la fecha y las que se vayan generando, hasta que expire la vigencia de la Resolución 3261 de 2015, que para el caso en particular es el 25 de agosto de 2017, por lo tanto, deberá solicitarse al Juez de Tutela NEGAR las súplicas de la acción instaurada".*

## **II. FRENTE A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES EN DISCUSIÓN.**

**Hay que realizar las siguiente apreciaciones :**

1. La Convocatoria de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC No. 145 de 2012, del cual los accionantes se encuentran en lista de legibles, según los Acuerdos 189 de 2012 y 314 de 2013, que corresponden a un Concurso Abierto de Méritos para proveer los empleos vacantes en Aula Regular, a Directivos Docentes y Docentes en los establecimientos educativos oficiales de Bogotá D.C. (**Fuentes de Financiación Ministerio de Educación - Sistema Nacional de Participación y Distrito Capital con Recursos Distritales**) Planta autorizada por el **Ministerio de Educación Nacional**.



2. La Entidad durante el año 2013, adelanto los estudios técnicos, jurídicos y financieros con el propósito de ampliar la planta docente, que permita el cubrimiento de las necesidades de docentes para la implementación de los proyectos prioritarios definidos dentro del Plan de Desarrollo Bogotá Humana 2012 -2016, según el Decreto 311 del 11 de Julio de 2013, expedido por la Alcaldía Mayor de Bogotá, D.C., con el cual se crean 3088 cargos docentes en la planta Global la Secretaría de Educación del Distrito, con los cuales se cubrirán las necesidades de docentes para la vigencia 2013-2016, en el desarrollo e implementación de los Proyectos: 901 - Prejardín, Jardín y Transición: Preescolar de Calidad en el Sistema Educativo Oficial y 889 - Jornada educativa de 40 horas semanales para la excelencia académica y la formación integral, y jornadas únicas, 891 - Media fortalecida y mayor acceso a la Educación Superior, 888 - Enfoques diferenciales y 900 – Educación para la Ciudadanía y la Convivencia. Los anteriores proyectos fueron definidos por la entidad en cumplimiento del Plan de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obras Públicas para Bogotá, D.C. 2012 – 2016 dentro del Plan de Gobierno “**BOGOTÁ HUMANA 2012-2016**” (aprobado por el Concejo de Bogotá, Acuerdo No. 489 de 2012). *(fuente de Financiación Distrito Capital).*

Hoy en el gobierno de “**BOGOTÁ MEJOR PARA TODOS 2016-2020**, *retoma estos proyectos.*

Para el caso específico, sobre las vacantes que tratan las accionantes, estas correspondían al **Proyecto 901 - Pre jardín, jardín y transición; preescolar de calidad en el sistema educativo oficial (Primera Infancia)**, denominado en el programa de Gobierno “**BOGOTÁ HUMANA 2012-2016**” y en la actual gobierno de “**BOGOTÁ MEJOR PARA TODOS 2016-2020**” se renombra como “**Proyecto 1050 – “Educación inicial de calidad en el marco de la ruta de atención integral a la primera infancia.”**”

En ese orden de ideas es oportuno reiterar el concepto emitido por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC sobre el tema que nos ocupa, en comunicación del 08 de Mayo de 2015 con radicado 02-2015 EE 10431, frente al cual expreso:

*“El artículo 4° del Decreto 3982 de 2006, establece en cuanto a la determinación de vacantes, que: Deberán ser convocados para provisión mediante concurso todos los cargos vacantes definitivos de docentes y directivos docentes de la planta de cargos del servicio educativo estatal administrado por las entidades territoriales certificadas, correspondientes a la planta organizada conjuntamente por la Nación y la entidad territorial en los términos del artículo 37 de la Ley 715 de 2001 y el Decreto 1494 de 2005, así como la planta financiada con recursos propios de cada entidad territorial certificada.”*

*“Por tanto, como los cargos referidos hacen parte a proyectos especiales al interior del Distrito, en el marco del Plan de Desarrollo de la entidad territorial certificada y en atención a que no fueron objeto de la oferta pública de empleos de carrera que fueron ofertados en la convocatoria No. 145 de 2012, no deberán ser provistas con los elegibles producto de la misma”. (Lo subrayado fuera de texto)*

Así mismo traemos a colación la sentencia T-829/12. “**ACCION DE TUTELA FRENTE A ACTOS ADMINISTRATIVOS EN MATERIA DE CONCURSO DE MERITOS**”



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Página 10 de 12

## REGIMEN DE CARRERA PARA PROVISION DE CARGOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Objetivos básicos

**Deja en claro y por sentado la imposibilidad de la que con las LISTA DE ELEGIBLES-** se haga uso de ellas, para la provisión de cargos que no fueron ofertados en la respectiva convocatoria

*Con fundamento en el principio según el cual las pautas del concurso son inmodificables, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha señalado que las listas de elegibles deben ser utilizadas para proveer únicamente los cargos ofertados, sin que sea posible su utilización para suplir otras vacantes existentes, dado que de hacerlo, se estarían inobservando las reglas y condiciones de la convocatoria, lo que constituiría una transgresión a los derechos de los participantes y un desconocimiento de la naturaleza y razón de ser de las listas de elegibles. En consecuencia, la obligación del Estado en cumplimiento del artículo 125 constitucional es convocar a concurso público cuando se presenten vacantes en los cargos de carrera, con el objeto de cumplir la regla de la provisión por la vía del mérito y los principios que rigen la función pública, artículo 209 de la Constitución, específicamente los de igualdad, eficacia, economía, celeridad e imparcialidad, en donde la lista de elegibles producto de ese concurso tiene una vigencia en el tiempo que, por regla general, es de dos años, para que en el evento de vacantes en la entidad y en relación con los cargos específicamente convocados y no otros, se puedan proveer de forma inmediata sin necesidad de recurrir a nombramientos excepcionales como lo son el encargo o la provisionalidad*

### LISTA DE ELEGIBLES-Finalidades

*La lista o registro de elegibles tiene dos cometidos, el primero, que se provean las vacantes, los encargos o las provisionalidades para las cuales se convocó el respectivo concurso y no para otros, porque ello implicaría el desconocimiento de una de las reglas específicas de aquel: el de las plazas a proveer. El segundo, que durante su vigencia, la administración haga uso de ese acto administrativo para ocupar sólo las vacantes que se presenten en los cargos objeto de la convocatoria y no otros. Por tanto, no se puede afirmar que existe desconocimiento de derechos fundamentales ni de principios constitucionales cuando la autoridad correspondiente se abstiene de proveer con dicho acto empleos no ofertados*

### LISTA DE ELEGIBLES-Concepto

*La conformación de la lista de elegibles es un acto administrativo de carácter particular, cuyo fin es de establecer un orden para proveer los cargos estrictamente ofertados y no otros, lo que obliga a las entidades nominadoras a proveer exclusivamente el número de plazas ofertadas en cada una de las convocatorias o las que se generen durante su vigencia, siempre y cuando se refieran al mismo cargo para el cual se ofertó el concurso en donde el nombramiento debe hacerse en estricto orden de mérito con quienes se encuentren en el primer lugar en la lista. Las plazas que no correspondan a la convocatoria o que con posterioridad resulten vacantes, requerirán de la realización de un nuevo concurso*



Por lo anterior debemos resaltar, que la entidad ha obrado conforme lo demanda el ejercicio de la función pública y sobre todo la Constitución Política de Colombia de acuerdo a los artículos: **122**. “No habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente” y **125**. “Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”.

Es decir, la lista de elegibles es hasta tanto una mera expectativa, no se tiene derechos de carrera a este punto, y solo seguirá siendo llamados a posesionarse conforme se presenta la necesidad, para el cargo al cual fueron convocados, y no para para proveer, sustituir, o reemplazar, cargos o vacantes no ofertados, como es el caso de los docentes provisionales de Proyecto Educativos Temporales y Específicos del Distrito, que de manera interinstitucional llevan la Secretaría de Integración Social, Secretaría de Salud y Secretaría de Educación, dentro de los Planes de Desarrollo 2012-2016, - 2016-2020.

### **III. IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA RESPECTO DE LA SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DISTRITAL (SED) FRENTE A LA PRESUNTA VULNERACIÓN DEL DERECHO**

#### **Carencia de objeto.**

Además de lo anterior, la acción incoada por el accionante es improcedente, para el caso de la Secretaría de Educación Distrital, pues con ninguna de sus acciones y decisiones ha vulnerado o amenazado ninguno de los derechos fundamentales endilgados por el accionante.

De acuerdo con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 la acción de tutela procede:

*“(…) contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2 de esta ley. También procede contra acciones u omisiones de particulares, de conformidad con lo establecido en el capítulo III de este decreto. La procedencia de la tutela en ningún caso está sujeta a que la acción de la autoridad o del particular se haya manifestado en un acto jurídico escrito.”*

De acuerdo con lo expuesto, la tutela no es procedente para el caso de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE BOGOTÁ debido a la **carencia de objeto**, toda vez que la SED no han realizado *acción u omisión* que vulnere los derechos



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE EDUCACIÓN

Página 12 de 12

fundamentales endilgados por el accionante, por el contrario, ha obrado conforme los trámites para la materia exigen las normas y la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Por las anteriores razones, comedidamente solicito al Señor Juez declarar improcedente según las respuesta y pruebas allegadas en el presente.

Nota: Es pertinente informar que sobre estos mismos hechos fue atendida una Acción de Tutela, en el Juzgado 29 laboral del Circuito Bogotá- Cundinamarca. la cual allego a su honorable despacho

Finalmente, de manera respetuosa le solicito al Señor(a) Juez de Tutela, notificar el fallo que profiera, de conformidad con los artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 2.2.3.1.1.4 del Decreto 1069 de 2015.

#### IV. ANEXOS

- Informe presentado por la Oficina de Personal de la SED

Cordialmente

**HEYBY POVEDA FERRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica  
Proyectó: Zully Deizy Guacaneme  
E-2017- 81103