



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN SEGUNDA, SUBSECCIÓN B

Consejera Ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Bogotá D.C., 14 de noviembre de 2019.

Expediente: 19001-23-31-000-2004-01190-01 (3522-2016)
Acción: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Estatuto procesal: Decreto 01 de 1984
Demandantes: HAROLD MELO MAYA y MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA
Demandados: MUNICIPIO DE POPAYÁN y ALEXANDER RICARDO VARGAS¹
Decisión: Se confirma parcialmente la sentencia de primera instancia.

1. Procede el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por los demandantes, contra la sentencia de primera instancia proferida el 9 de junio de 2016 por el Tribunal Administrativo del Cauca, en virtud de la cual, ordenó anular el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, expedido por el señor Alcalde del municipio de Popayán para «designa[r] el Curador Urbano No. 2 de» ese ente territorial.

I.- ANTECEDENTES

2. En la presente causa judicial fueron acumuladas dos demandas de Nulidad y Restablecimiento del Derecho presentadas por separado por los señores HAROLD MELO MAYA y MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA, quienes formularon las siguientes pretensiones.

PRETENSIONES DE LAS DEMANDAS ACUMULADAS

Demanda presentada por HAROLD MELO MAYA (2014-1190)

3. De manera principal, el señor HAROLD MELO MAYA solicitó en su demanda, que se declare la nulidad de la Resolución 013 de 22 de enero de 2004, expedida por el Alcalde de Popayán, «Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. 2 del Municipio [...], para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009» y se establecen las reglas o bases de la convocatoria. A título de restablecimiento del derecho pidió: (i) que se ordene su reintegro sin solución de continuidad en el mencionado empleo, el cual venía ocupando en interinidad desde 14 de mayo de 2004; (ii) que se le paguen, de manera indexada y con los intereses a que hubiere lugar, los «ingresos» dejados de

¹ Vinculado como tercero interesado al proceso de la referencia.



percibir desde su desvinculación hasta que se efectúe su reintegro; y (iii) que le paguen 100 SMLMV por concepto de perjuicios morales.

4. En caso de que no se acojan sus pretensiones principales, el señor HAROLD MELO MAYA solicitó de manera subsidiaria lo siguiente:

- Que se anule el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, expedido por el señor Alcalde del municipio de Popayán para «designa[r]» como «Curador Urbano N° 2 de» ese ente territorial, al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS; (ii) que se ordene al burgomaestre designarlo a él en el referido empleo sin solución de continuidad; (iii) que se le paguen, de manera indexada y con los intereses a que hubiere lugar, los «ingresos» dejados de percibir desde que fue desvinculado del cargo hasta que sea efectivamente nombrado; y (iv) que le paguen 100 SMLMV por concepto de perjuicios morales; o
- Que se anule el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, expedido por el señor Alcalde del municipio de Popayán para «designa[r]» como «Curador Urbano N° 2 de» ese ente territorial, al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS; (ii) que se ordene al mandatario municipal dar apertura a una nueva convocatoria pública para proveer el referido empleo; y (iii) que le paguen 100 SMLMV por concepto de perjuicios morales.

Demanda presentada por MARÍA XIMENA VILLA (2004-1693)

5. La señora MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA solicitó en su demanda: (i) que se anule el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, expedido por el señor Alcalde del municipio de Popayán para «designa[r]» como «Curador Urbano N° 2 de» ese ente territorial, al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS. A título de restablecimiento del derecho pidió: (ii) que se ordene al señor Alcalde designarla a ella en el referido empleo sin solución de continuidad; y (iii) que le paguen, de manera indexada y con los intereses a que hubiere lugar, los «valores, honorarios, expensas o utilidades» dejados de percibir desde la fecha en que debió ser nombrada hasta que sea efectivamente posesionada en el mencionado empleo.

6. Por último, la Sala resalta que en ambas demandas se formula como pretensión, que se condene al municipio de Popayán a cancelar las costas del proceso.

HECHOS RELEVANTES

7. El ingeniero HAROLD MELO MAYA fue nombrado como Curador Urbano No. 2 del municipio de Popayán para un período de 5 años, como resultado del concurso de méritos SP-01-99, mediante el Decreto 90 del 16 de abril de 1999 expedido por el alcalde de dicho ente territorial, en el cual se posesionó el 14 de mayo del mismo año² y ejerció hasta el 13 de mayo de 2004.

² Según se observa en el decreto de nombramiento y el acta de posesión que obran en los folios 2 a 10 del cuaderno principal 1 del expediente 2004-1190-01.



8. Mediante la Resolución 013 de 22 de enero de ese mismo año³, expedida por el alcalde de Popayán, se dio apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. 2, para el período comprendido desde el 14 de mayo de 2004 al 13 de mayo de 2009, y señaló en su artículo 2º, que los interesados en participar en el concurso debían acreditar los siguientes requisitos:

- «a) Poseer título profesional de Arquitecto, Ingeniero Civil o postgrado en Urbanismo o Planificación Regional o Urbana.*
- b) Acreditar una experiencia laboral mínima de 10 años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana o regional.*
- c) Acreditar la colaboración del grupo interdisciplinario especializado que apoyará la labor técnica y administrativa del Curador, y su experiencia.*
- d) Presentar la descripción de los equipos, sistemas y programas que utilizará en caso de ser designado Curador, los cuales deberán ser compatibles con los equipos, sistemas y programas de la Administración Municipal.*
- e) Y los demás requisitos contemplados en los términos de referencia.*
(Subraya la Sala).

9. De acuerdo con el artículo 4º de la mencionada Resolución 013 de 22 de enero de 2004, el cronograma del citado proceso de selección se desarrollaría así:

«Artículo Cuarto: El cronograma del Concurso será el siguiente:

- *Avisos de Invitación: 23 y 30 de enero de 2004.*
- *Consulta y venta de Términos de Referencia desde las 9:00 AM del día 30 de enero de 2004 hasta las 6:00 PM del día 6 de febrero de 2004.*
- *Entrega de propuestas: El día 20 de febrero de 2004 hasta las 3:00 PM en la Secretaría General del Municipio.*
- *Prueba escrita: El día 16 de marzo de 2004, de 2:00 a 6:00 PM.*
- *Entrevista personal: el 25 de marzo de 2004, a partir de las 9:00 AM en la Oficina Asesora de Planeación Municipal.*
- *Designación curador: El 21 de abril de 2004.»*

10. En concordancia con lo anterior, el artículo 6º de la Resolución 013 de 22 de enero de 2004 señaló que «los requisitos, documentos, criterios de selección y ponderación de estos», serían «los establecidos en los **Términos de Referencia**», en los que se precisan las «calidades» exigidas para participar en el concurso de la siguiente manera:

«Para ser designado Curador urbano No. 2 del municipio de Popayán se requiere, además de participar en el concurso de méritos:

- a) Poseer título profesional de arquitecto, ingeniero civil o postgrado en urbanismo o planificación urbana.*
- b) Acreditar una experiencia laboral mínima de 10 años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana.*
- c) Acreditar la colaboración del grupo interdisciplinario especializado, que apoyará la labor técnica y administrativa del curador y su experiencia.*
- d) Presentar la descripción de los equipos, sistemas y programas que utilizará el candidato, en caso de ser designado curador, los cuales deberán*

³ Folios 11 y 12 del mismo cuaderno.



ser compatibles con los equipos, sistemas y programas de la Administración Municipal.

e) Pasar el examen escrito sobre conocimiento y manejo de las normas urbanísticas y de uso del respectivo municipio.

f) Presentarse y aprobar la entrevista personal ante el Comité Evaluador.»⁴.

11. Posteriormente, el alcalde de Popayán expidió la Resolución 152 de 12 de marzo de 2004, «*por la cual se modifica la Resolución No. 013 de 22 de enero de 2004*»⁵, en cuanto a que la nueva fecha y hora de ejecución de la prueba escrita sería el día 23 de marzo de 2004, a partir de las 2:30 p.m.

12. Luego, a través de la Resolución 290 de 19 de abril de 2004, la misma autoridad modificó el artículo 4° del acto administrativo por el cual se abrió la convocatoria en tanto dispuso como nueva fecha para la designación del Curador Urbano No. 2 de Popayán, el 27 de abril de 2004.

13. Al concurso de méritos se inscribieron: los demandantes, señor HAROLD MELO MAYA, quien como viene dicho, ejerció el cargo de Curador Urbano No. 2 de Popayán durante el periodo anterior (1999-2004) y aspiraba a ser designado para un segundo periodo, y la señora MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA. También se inscribieron los señores ALEXANDER RICARDO VARGAS y GUILLÉRMO HERNÁN HORMAZA.

14. El 20 de febrero de 2004 a las 3:00 p.m. en la Secretaría General de la Alcaldía de Popayán se selló la urna que contenía las ofertas presentadas por los concursantes señalados en precedencia y se procedió a la apertura de cada una de ellas, según se observa en el Acta de Cierre del Concurso de Méritos⁶.

15. El 23 de marzo de 2004 se realizó la **prueba escrita y la entrevista** con la participación de tres concursantes, dado que el señor Guillermo Hernán Hormanza finalmente no se presentó.

16. Posteriormente, el Comité Evaluador examinó los documentos anexos con las propuestas formuladas por cada uno de los participantes⁷, de acuerdo con los términos de referencia, a partir de la cual concluyó lo siguiente:

➤ Que la señora MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA debía excluirse porque no anexó el certificado de vigencia de su tarjeta profesional de Arquitecto.

➤ Que el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS acreditó los requisitos establecidos para el cargo, por lo que era procedente efectuar el análisis de la propuesta, cuyo resultado fue de 30 puntos.

⁴ Los términos de referencia obran a folios 24 a 41 del expediente.

⁵ Folio 53.

⁶ Que obra a folios 93 a 100.

⁷ Según se observa en el Informe de Evaluación del concurso público de méritos para la designación del curador urbano 2 del municipio de Popayán, que obra a folios 89 a 115.



➤ Que el señor HAROLD MELO MAYA debía excluirse porque (i) no anexó la fotocopia del certificado de vigencia de la tarjeta profesional de la contadora pública que expidió el balance contable de su gestión como Curador Urbano No. 2 de Popayán, a 31 de diciembre de 2003; y (ii) no adjuntó las certificaciones que acreditaran la idoneidad de dos miembros de su equipo de trabajo: el abogado Ramiro López y el Ingeniero Carlos Alberto Diago Franco.

➤ El señor GUILLERMO HERNÁN HORMAZA cumplió con los documentos obligatorios pero no presentó la prueba escrita ni la entrevista.

17. De acuerdo con lo anterior, el Comité Evaluador asignó los siguientes puntajes a los participantes:

HAROLD MELO MAYA:	89.78
MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA:	88.15
ALEXANDER RICARDO VARGAS:	74.69
GUILLERMO HERNÁN HORMAZA:	61.00

De acuerdo con lo anterior, se concluyó que tres de los concursantes no cumplieron con los requisitos mínimos para el cargo ofertado, de manera que en atención a que el único de los participantes que cumplió con las etapas del proceso de selección y obtuvo un porcentaje de 74.69, esto es, superior al mínimo de 60 puntos exigido, era el arquitecto ALEXANDER RICARDO VARGAS, es quien «podría ser designado como Curador Urbano No. 2, para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009».

18. Por medio del Decreto 169 de 27 de abril de 2004⁸, el alcalde de Popayán designó al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS como Curador Urbano No. 2 por el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009; acto administrativo contra el que no procedía ningún recurso.

19. El señor HAROLD MELO MAYA, quien se desempeñó en el cargo señalado durante el período anterior (1999-2004), interpuso acción de tutela en contra del municipio de Popayán, por considerar que el nombramiento del señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, vulneró sus derechos fundamentales al trabajo, al debido proceso y a acceder a cargos públicos.

20. La acción de amparo fue conocida en primera instancia por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán, órgano judicial que, al momento de admitirla mediante auto del 11 de mayo de 2004⁹, decretó como mecanismo transitorio «ORDENAR la suspensión de la posesión y consecuente ejercicio del cargo de Curador Urbano Dos de Popayán, al arquitecto ALEXANDER RICARDO VARGAS ordenado mediante Decreto 169 del 27 de abril de 2004»; razón por la cual, el alcalde de Popayán expidió el Decreto 181 de 2004 «Por el cual se suspende el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 y se designa en provisionalidad

⁸ Folios 159 – 161.

⁹ Folios 17 y 18 del cuaderno principal 1 del expediente 2004-1190.



un Curador Urbano»¹⁰, y para asegurar la continuidad del servicio, nombró en provisionalidad al señor HAROLD MELO MAYA por un término de 10 días.

21. Mediante fallo de tutela de primera instancia proferido el 25 de mayo de 2004, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán tuteló los derechos al trabajo y acceso a cargos públicos del señor HAROLD MELO MAYA, y en consecuencia, ordenó al alcalde la suspensión provisional del acto administrativo por el cual se nombró como Curador Urbano No. 2 al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, mientras la Jurisdicción Contenciosa Administrativa decidiera lo pertinente.

22. El municipio de Popayán impugnó la anterior decisión, correspondiéndole el conocimiento de la apelación al Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, el cual, mediante sentencia de 13 de julio de 2004¹¹, revocó la de primera instancia, y dispuso en su lugar, negar por improcedente el amparo y «PROTEGER el derecho fundamental al debido proceso de los tres concursantes que participaron en el Concurso de Méritos (...)», dada la extemporaneidad de la apertura del proceso de selección, en razón a que se efectuó por fuera del plazo contenido en el artículo 1° del Decreto 1347 de 2001¹², esto es, 5 meses antes del vencimiento del período individual para el cual fue designado el curador urbano saliente.

23. El juez de tutela le ordenó a la alcaldía de Popayán, como consecuencia de lo anterior, «INAPLICAR el acto administrativo mediante el cual culminó el concurso», y proveer en interinidad el cargo atendiendo lo dispuesto por el artículo 9°, numerales 4° y 7° de la Ley 810 de 2003¹³, según el cual mientras se reglamentaran por parte del Ejecutivo las Curadurías, para los casos de vacancia en el cargo deben aplicarse las normas del Estatuto de Notariado y Registro, y/o al menos 5 meses antes del vencimiento del período individual de quien fuera designado interinamente en el cargo.

24. En cumplimiento de la orden de tutela, el alcalde de Popayán expidió los Decretos 219 de 16 de julio de 2004 «Por el cual se inaplica el Decreto 169 de 27 de abril de 2004»¹⁴ y 220 de la misma fecha, «Por el cual se deroga el Decreto 181 de 2004 y se designa en interinidad al Curador Urbano Número Dos

¹⁰ Folio 19 del mismo cuaderno.

¹¹ Folios 11 – 35 del cuaderno de pruebas 1 del expediente 2004-01190.

¹² «Por el cual se establecen las condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos.»

¹³ «Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones.

ARTÍCULO 9o. El artículo 101 de la Ley 388 de 1997 quedará así:

(...)

4. Los curadores urbanos serán designados para periodos individuales de cinco (5) años y podrán ser designados nuevamente para el desempeño de esta función pública, previa evaluación de su desempeño por parte de los alcaldes municipales o distritales, en todo de conformidad con la ley que reglamente las Curadurías y con los términos y procedimientos que para el efecto reglamente el Gobierno Nacional.

(...)

7. Mientras se expide la ley de que habla en el numeral 4 de este artículo, a los curadores urbanos se les aplicarán, en lo pertinente, las normas establecidas en el Estatuto de Notariado y Registro para los casos de vacancia en el cargo, vacaciones y suspensiones temporales y licencias.»

¹⁴ Folio 200 del cuaderno principal del expediente 2004-01693-01.



577

de Popayán»¹⁵, que designó en interinidad al arquitecto ALEXANDER RICARDO VARGAS hasta el 13 de mayo de 2009 o hasta que el Gobierno Nacional reglamentara la normatividad relativa a las curadurías.

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

25. A partir de la lectura integral y completa de las demandas, la Sala resume de la siguiente manera los cargos, reparos, inconformidades o censuras formulados por los señores Harold Melo Maya y María Ximena Villa Saavedra, contra los actos administrativos acusados, así:

REPAROS CONTRA LA RESOLUCIÓN 013 DE 22 DE ENERO DE 2004, «Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. 2 del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»

26. El referido acto administrativo, por medio del cual se convocó a concurso público de méritos para proveer el mencionado empleo durante el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009, fue acusado únicamente en la demanda presentada por el señor HAROLD MELO MAYA, quien le formuló los siguientes reparos:

27. **Primer cargo.- Desconocimiento del derecho al debido proceso y trasgresión de los principios de confianza legítima y buena fe**, porque de acuerdo con el artículo 101, numeral 4, de la Ley 388 de 1997,¹⁶ modificado por el artículo 9º de la Ley 810 de 2003,¹⁷ una vez vencido el periodo de quien ocupa el cargo de Curador Urbano, solo es posible convocar a concurso de méritos para proveer dicho empleo si la evaluación del desempeño de quien venía nombrado arroja un resultado insatisfactorio, pues de lo contrario, debía designársele para un segundo periodo. En ese sentido, el señor MELO MAYA asegura que él fue el Curador Urbano No. 2 durante el periodo 1999-2004, por lo que la entidad demandada, antes de convocar a concurso con el fin de proveer dicho empleo para el periodo 2004-2009, debió evaluar su desempeño; por consiguiente, debido a que nunca lo hizo, se desconoció el procedimiento consagrado en la ley.

28. Igualmente expuso, que de acuerdo con la referida norma, mientras se expide «la ley que regula las curadurías», a los curadores urbanos se les aplicarán, en lo pertinente, las normas establecidas en el Estatuto de Notariado y Registro contenido en el Decreto 960 de 1970¹⁸, vigente para la época de los hechos. En consecuencia, en atención a que para ese entonces el Congreso aún no había expedido «la ley que regula las curadurías», una vez finalizado su periodo como Curador Urbano No. 2, la administración municipal debió declarar la vacancia del cargo y designarlo

¹⁵ Folios 201 y 202 del mismo cuaderno.

¹⁶ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.»

¹⁷ «Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones. »

¹⁸ «Por el cual se expide el Estatuto del Notariado.»



en interinidad, hasta que el Ejecutivo reglamentara lo relacionado con las curadurías urbanas.

29. Segundo cargo.- Desconocimiento del párrafo del artículo 1° del Decreto 1347 de 2001,¹⁹ según el cual «los alcaldes o sus delegados convocarán el concurso de méritos al menos 5 meses antes del vencimiento del período individual para el cual fueron designados los curadores urbanos»; entonces como se dio apertura al proceso de selección para designar al Curador Urbano 2 de Popayán, 4 meses antes de vencer su periodo, considera que la convocatoria es ilegal, pues este finalizaba el 13 de mayo de 2004, en tanto que el proceso de selección debió iniciarse máximo el 13 de diciembre de 2003, y no el 22 de enero de 2004, como en efecto se hizo.

REPAROS CONTRA EL DECRETO 169 DE 27 DE ABRIL DE 2004, «Por el cual se designa el Curador Urbano N° 2 del municipio de Popayán para el período 2004-2009»

30. El mencionado decreto, fue acusado tanto por el señor HAROLD MELO MAYA, como por la señora MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA, de la siguiente manera:

31. Primer cargo.- Vulneración de los artículos 101 de la Ley 388 de 1997,²⁰ **3° de la Ley 435 de 1998**²¹ **y 12 de la Ley 842 de 2003.**²² Se afirma que a partir de la lectura de las normas que regulan lo relacionado con la reglamentación de las profesiones de ingeniería y arquitectura y sus profesionales auxiliares, se tiene que la experiencia laboral o profesional solo se computa a partir de la expedición de la respectiva matrícula profesional. Por lo tanto, dado que la tarjeta profesional del señor Alexander Ricardo Vargas fue expedida el 27 de octubre de 1994, la experiencia que acredita para el período comprendido entre el 2 de marzo de 1993 y el 26 de octubre de 1994, no es computable como «*experiencia profesional*» de arquitecto. Adicionalmente, se expone que la experiencia acreditada por el proponente no clasifica como de «*desarrollo y planificación urbana*», requisito indispensable en la convocatoria.

32. Segundo cargo.- Desconocimiento del artículo 41 del Decreto 1052 de 1998.²³ Ello por cuanto, el proponente Alexander Ricardo Vargas no

¹⁹ «Por el cual se establecen las condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos.»

²⁰ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.»

²¹ «Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se crea el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se dicta el Código de Ética Profesional, se establece el Régimen Disciplinario para estas profesiones, se reestructura el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y Arquitectura en Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y sus profesiones auxiliares y otras disposiciones.»

²² «Por la cual se modifica la reglamentación del ejercicio de la ingeniería, de sus profesiones afines y de sus profesiones auxiliares, se adopta el Código de Ética Profesional y se dictan otras disposiciones.»

²³ «Por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a licencias de construcción y urbanismo, al ejercicio de la curaduría urbana, y las sanciones urbanísticas.»



aportó el formato único de hoja de vida establecido por la Ley 190 de 1995,²⁴ como lo exige el artículo 77 del Decreto 564 de 2006²⁵, que regula los concursos de méritos para la designación de los curadores urbanos.

33. Tercer cargo.- Desviación de poder, vulneración del principio del mérito y trasgresión del derecho de acceso a la Función Pública en condiciones de igualdad. La lectura minuciosa de las demandas, muestra a la Sala que los demandantes formularon argumentos similares pero relacionados con sus situaciones particulares para sustentar todas estas censuras o reparos contra los actos administrativos demandados, razón por la cual, se estudiarán atendiendo a las particularidades de cada uno de ellos, los cuales se resumen a continuación:

34. En primer lugar, en criterio del señor MELO MAYA, su exclusión del concurso del concurso de méritos por no haber aportado el «*certificado de vigencia de la matrícula profesional*» de la contadora pública que expidió el balance contable a 31 de diciembre de 2003, así como las certificaciones que acreditan la «*idoneidad*» de dos de los miembros de su equipo de apoyo técnico y administrativo, no persigue los fines constitucionales propios de la función administrativa establecidos en el artículo 209 Superior, y en consecuencia, incurre en el vicio de desviación de poder, vulnera el principio del mérito y trasgrede el derecho de acceso a cargos públicos en condiciones de igualdad, puesto que, no existe justificación alguna para que no se le permita continuar en el proceso de selección, ya que dichos documentos no son elementos sustanciales cuya omisión dé lugar a la descalificación de su propuesta; máxime cuando el arquitecto Alexander Ricardo Vargas no aportó todos los exigidos en los términos de referencia, como el formato único de hoja de vida y la acreditación profesional de algunos miembros de su equipo de trabajo, verbigracia, el certificado de inscripción profesional del señor Luis Jair Narvárez Espinosa expedido por el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura.

35. Por su parte, la señora VILLA SAAVEDRA considera que la resolución demandada es ilegal, por las referidas causales, toda vez que su eliminación del proceso de selección fue injusta, ya que en los términos de referencia del concurso no exigían que se aportara el «*certificado de vigencia de la tarjeta profesional del proponente*». Agregó, que dicho requerimiento contraría lo previsto en el parágrafo 1° del artículo 3° de la Ley 435 de

²⁴ «Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa.»

²⁵ «Por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones; a la función pública que desempeñan los curadores urbanos; a la legalización de asentamientos humanos constituidos por viviendas de Interés Social, y se expiden otras disposiciones.

(...)

Artículo 77. Presentación de la documentación. Con el formulario de inscripción deberán allegarse, debidamente clasificados y foliados en una carpeta identificada con nombres y apellidos completos, el número de cédula de ciudadanía, teléfonos, dirección y ciudad de residencia, y en el orden que se indica, los siguientes documentos:

1. Formato único de hoja de vida de que trata la Ley 190 de 1995 debidamente diligenciado.

(...)



1998,²⁶ según el cual la Tarjeta de Matrícula Profesional se presume auténtica, así como el Concepto de radicación O-070-2004 de 24 de febrero de 2004 proferido por el Consejo Profesional Nacional de Arquitectos, que se pronunció en el mismo sentido.

OPOSICIÓN

MUNICIPIO DE POPAYÁN

36. Se opuso a los hechos, argumentos y pretensiones de las demandas,²⁷ al considerar que los actos administrativos demandados se encuentran ajustados a derecho y fueron expedidos en aplicación del principio constitucional del mérito que rige el ingreso al empleo público, al considerar que la Resolución 013 de 2004²⁸, encuentra su soporte legal en el artículo 101 de la Ley 388 de 1997²⁹, el cual prevé que para la designación de los curadores urbanos se debe adelantar un concurso de méritos.

37. Para el ente territorial demandado, el desempeño del señor MELO MAYA como «Curador Urbano No. 2» de Popayán no debía ser evaluado, pues el artículo 101 de la Ley 388 de 1997³⁰ no lo exige. Además, ello no era posible en razón a que el procedimiento para evaluar tal aspecto no había sido reglamentado a la fecha de expedición de los actos

²⁶ «Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se crea el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se dicta el Código de Ética Profesional, se establece el Régimen Disciplinario para estas profesiones, se reestructura el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y Arquitectura en Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y sus profesiones auxiliares y otras disposiciones.
(...)

ARTICULO 3o. REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DE LA PROFESION DE ARQUITECTURA Y SUS PROFESIONES AUXILIARES. Para ejercer la profesión de arquitectura se requiere acreditar su formación académica e idoneidad profesional, mediante la presentación del título respectivo conforme a la ley y obtener la Tarjeta de Matrícula Profesional expedida por el Consejo Profesional Nacional de arquitectura y sus profesiones auxiliares.

Para ejercer cualesquiera de las profesiones auxiliares de arquitectura, se requiere acreditar su formación académica e idoneidad profesional, mediante la presentación del respectivo título como técnico profesional o de formación tecnológica conforme a la ley y obtener el certificado de inscripción profesional expedido por el Consejo Profesional Nacional de arquitectura y sus profesiones auxiliares.

PARÁGRAFO 1o. Las matrículas profesionales Tarjetas de Matrículas Profesionales expedidas a arquitectos y los certificados de inscripción profesional otorgados a los auxiliares de arquitectura por normas anteriores a la vigencia de la presente ley, conservan su validez y se presumen auténticos.» (Se resalta).

²⁷ La contestación de la demanda, interpuesta por la señora María Ximena Villa Saavedra está a folios 184 a 193 del Cuaderno Principal; la contestación a la demanda del señor Harold Melo Maya obra a folios 374 a 391 del expediente primigenio; mientras que los alegatos finales o de conclusión, están en los folios 421 a 428 del mencionado cdno.

²⁸ «Por el cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del municipio de Popayán para el periodo comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009.»

²⁹ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.
(...)

Para ser designado curador deben cumplirse los siguientes requisitos:

(...)

f) Inscribirse y aprobar el concurso de designación de curadores urbanos de que trata la ley.»

³⁰ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.»



579

administrativos demandados. Agregó que para tal fin no podía aplicarse por analogía lo dispuesto en el Estatuto de Notariado y Registro, puesto que la ley no lo dispuso expresamente. En consecuencia, el señor MELO MAYA tenía una mera expectativa, pues el legislador utilizó la expresión «podrán ser designados nuevamente»³¹, por ende, se trata de una potestad facultativa y no obliga a la administración a mantener a un funcionario en un cargo.

38. Explicó que el concurso culminó con el Informe de Evaluación Final suscrito por todos los miembros del Comité Evaluador, en el cual se analizaron las propuestas presentadas por los señores Harold Melo Maya, María Ximena Villa Saavedra, Guillermo Hernán Hormaza y Alexander Ricardo Vargas, a través del cual se concluyó que solamente el último de estos cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos en la convocatoria.

39. Para el municipio demandado, el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 «Por el cual se designa el curador urbano No. 2 del municipio de Popayán para el período 2004-2009» encuentra su fundamento en las reglas de la convocatoria determinadas en la Resolución 013 de 2004³², y en los Términos de Referencia. En este sentido, arguyó que la exclusión del concurso de los señores HAROLD MELO MAYA y MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA obedeció a que no cumplieron con la totalidad de los requisitos exigidos, como se explicó en el Informe remitido por el Comité Evaluador.

40. Para el ente territorial, el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, quien fue designado en interinidad a por el lapso comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009, sí cumplió con todos los requisitos exigidos en la convocatoria y sus términos de referencia, toda vez que:

(a) La convocatoria y sus Términos de Referencia no exigían que la hoja de vida de los concursantes fuera presentada en el formato único de hoja de vida definido por la Función Pública, máxime cuando el artículo 4.º del Decreto 1347 de 2001,³³ que rige el concurso, no lo exige.

³¹ Decreto 1347 de 2011 «Por el cual se establecen la condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos.

Que el numeral 1 del artículo 101 de la Ley 388 de 1997 establece que para ser designado como curador urbano se requiere el cumplimiento de los requisitos legales y además haber sido seleccionado mediante concurso de méritos;

Que el numeral cinco del mismo artículo establece que "los curadores urbanos serán designados para períodos individuales de cinco (5) años y podrán ser designados nuevamente para el mismo cargo";

Que se hace necesario reglamentar las condiciones para designar a los curadores urbanos cuyos períodos estén por concluir, previo concurso de méritos, en los términos que se establecen en el presente decreto, (...)»

³² «Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano Nro. Dos del Municipio de Popayán para el periodo comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»

³³ «Por el cual se establecen las condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos.»



(b) Que según el artículo 11 del Decreto 785 de 17 de marzo de 2005³⁴, la experiencia «laboral» es la adquirida «ejercicio de una profesión, arte u oficio» y, por lo tanto, la experiencia acreditada por el referido concursante antes de la obtención de su tarjeta profesional, era computable para efectos del proceso de selección.

(c) Que de acuerdo con los conceptos del «Consejo Profesional Nacional de Arquitectura» y el «Comité, Evaluador» del proceso de selección, las actividades relacionadas con el desarrollo o la planeación urbana no pueden ser enlistadas taxativamente, por lo que no se puede afirmar que las actividades realizadas y acreditadas por el señor Alexander Ricardo Vargas no cumplen con los parámetros exigidos en la convocatoria.

(d) Respecto de la acreditación de las calidades y experiencia del Delineante de Arquitectura, Luis Jair Narváez Espinosa, miembro del equipo de trabajo del proponente ALEXANDER RICARDO VARGAS, el Comité consideró que estas quedaron suficientemente demostradas dentro de la propuesta, pues se aportó copia de su diploma de Delineante en Arquitectura, otorgado por el Colegio Mayor del Cauca.

41. El ente territorial expuso que en el presente caso, el acto administrativo particular demandado, por el cual se designó al señor Alexander Ricardo Vargas como nuevo Curador Urbano 2 de Popayán³⁵, perdió su fuerza ejecutoria, toda vez que desaparecieron sus fundamentos de derecho, en virtud de la sentencia de tutela de segunda instancia de 13 de julio de 2004, proferida por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, que ordenó inaplicarlo y proveer el cargo en interinidad hasta tanto se expidiera la reglamentación de las curadurías o dentro del término de 5 meses anteriores al vencimiento del período del curador designado por la autoridad.

EL SEÑOR ALEXANDER RICARDO VARGAS

42. Contestó la demanda,³⁶ en la que adujo que las pretensiones de restablecimiento de los accionantes no están llamadas a prosperar, toda vez que no se demandó el Decreto 220 de 16 de julio de 2006, que lo designó en interinidad en el cargo de Curador Urbano 2 del municipio de Popayán.

³⁴ « por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004.

(...)

Artículo 11. Experiencia. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio. Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.»

³⁵ Decreto 169 de 27 de abril de 2004

³⁶ Folios 369 a 373 del Cuaderno Primigenio



580

LA SENTENCIA APELADA

43. El *a quo* declaró la nulidad del Decreto 169 de 27 de abril de 2004 «*Por el cual se designa el Curador Urbano 2 del municipio de Popayán para el período 2004-2009*» proferido por el alcalde de Popayán, y negó las demás pretensiones de las demandas³⁷, al considerar que la convocatoria para designar el cargo señalado, a la cual se dio apertura mediante la Resolución 13 de 22 de enero de 2004 era ilegal, pues no se realizó dentro del término de 5 meses antes del vencimiento del período individual para el cual fue designado el curador urbano, conforme el artículo 1.º del Decreto 1347 de 2001.³⁸ En este sentido, explicó que la administración saliente pese a tener el deber de abrir el concurso de méritos para proveer el mencionado empleo que quedaría vacante al finalizar el período para el cual fue designado el señor HAROLD MELO MAYA, esto es, el 13 de mayo de 2004, omitió dicha obligación, por lo que la administración entrante, al percatarse ello, pretendió subsanar la irregularidad convocando al proceso de selección fuera del plazo estipulado para ello.

44. En tal medida, alegó que el tribunal de instancia que la nulidad opera frente al Decreto 169 de 27 de abril de 2004 y no frente a la Resolución 013 de 22 de enero de 2004 por la que se abrió la convocatoria al concurso, pues esta última «*corresponde a un acto de simple trámite, pues apenas sirvió para que se diera inicio a la actuación administrativa*» que concluyó con el nombramiento del arquitecto ALEXANDER RICARDO VARGAS.

45. Por último, explicó que no es posible acceder al restablecimiento del derecho deprecado por los demandantes, puesto que el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 no surtió efectos jurídicos. Al respecto, indicó que mediante el auto admisorio de la tutela proferido el 11 de mayo de 2011 por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán, se suspendieron los efectos de este acto administrativo; e igualmente, en virtud del fallo de tutela de segunda instancia, de 13 de julio de 2004, proferido por el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán, se ordenó inaplicar el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 y proveer el cargo en interinidad.

LOS RECURSOS DE APELACIÓN'

46. La señora MARIA XIMENA VILLA SAAVEDRA apeló³⁹ la sentencia de primera instancia, bajo los siguientes argumentos:

47. Manifestó en primer lugar y de manera fundamental, que en la sentencia recurrida el *a quo* no estudió los argumentos de su demanda, toda vez que los motivos por los cuales se declaró la nulidad del Decreto 169 de 2004, fueron aquellos formulados por el señor HAROLD MELO MAYA exclusivamente frente a la Resolución 013 de 22 de enero de 2004,⁴⁰ acto

³⁷ Folios 493 a 516.

³⁸ Por el cual se establecen las condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos.

³⁹ Folios 524 a 534 del cuaderno principal

⁴⁰ «*Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009*».



de trámite que no podía ser demandado. Además, que por este motivo no se podía anular el acto definitivo por el cual culminé el concurso de méritos, cuando el proceso de selección se adelantó regularmente.

48. Sostuvo que no comparte el argumento por el cual decidió no otorgar el restablecimiento pedido, esto es, que el decreto demandado no surtió efectos jurídicos en virtud de una acción de tutela que impetró el señor HAROLD MELO MAYA y de la cual ella no fue notificada y por lo tanto no pudo hacerse parte, de manera que a ella sí le ocasionó un daño, pues impidió su acceso a un cargo público.

49. Por su parte, el señor HAROLD MELO MAYA recurrió⁴¹ el fallo de primera instancia, al manifestar lo siguiente:

50. Que el *a quo* no se pronunció respecto del desconocimiento de su derecho al debido proceso, por no haber sido evaluado su desempeño en el cargo de curador urbano por el período comprendido entre el 14 de mayo de 1999 y el 13 de mayo de 2004, y en consecuencia, no poder seguir desempeñando el cargo en interinidad hasta que se regulara la materia, conforme lo dicta el artículo 101 de la Ley 388 de 1997,⁴² modificado por la Ley 810 de 2003,⁴³ que determina que se debía aplicar el Estatuto de Notariado y Registro para los casos de vacancia en el cargo de curador urbano.

51. Arguyó que en la sentencia no se estudió lo relacionado con la falta de idoneidad de los miembros del equipo de trabajo del señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, ni lo referente a la falta de acreditación de su experiencia profesional y demás requisitos cuyo incumplimiento se puso de presente en el libelo demandatorio, por ejemplo, la omisión del señor ALEXANDER RICARDO VARGAS de adjuntar con la propuesta su hoja en el formato único establecido por la Ley 190 de 1995,⁴⁴ así como tampoco se indagó respecto de los motivos de su exclusión del concurso, a efectos de establecer si obedeció a aspectos no sustanciales que en modo alguno podían dar lugar a la descalificación de un proceso de selección, por ser subsanables.

II.- CONSIDERACIONES

52. De acuerdo con los argumentos expuestos por los demandantes, señores HAROLD MELO MAYA y MARIA XIMENA VILLA SAAVEDRA a través del recurso de apelación, los problemas jurídicos a resolver son los siguientes:

⁴¹ Folios 535 a 554 del cuaderno principal

⁴² «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones».

⁴³ «Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones.»

⁴⁴ «Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa.»



381

PROBLEMAS JURÍDICOS

(i) Determinar si la Resolución 013 de 22 de enero de 2004 *«Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»*, es susceptible o no de control jurisdiccional.

(ii) Establecer si el Decreto 169 de 27 de abril de 2004,⁴⁵ fue expedido con desconocimiento de las normas en que debía fundarse, en tanto el concursante designado en el cargo de Curador Urbano No. 2 de Popayán, no cumplió con la totalidad de los requisitos exigidos en la convocatoria.

(iii) Definir si la exclusión del concurso de los demandantes, señores HAROLD MELO MAYA y MARIA XIMENA VILLA SAAVEDRA estuvo ajustada a las reglas de la convocatoria, contenidas en la Resolución 013 de 22 de enero de 2004⁴⁶ y en los llamados *«Términos de Referencia»* del concurso.

(iv) En caso de que prospere alguno de los cargos planteados, la Sala deberá analizar si procede o no el restablecimiento del derecho deprecado por los accionantes.

A continuación, procede entonces la Sala a resolver los problemas jurídicos formulados, así:

RESOLUCIÓN DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS PLANTEADOS

53. Para efectos de resolver los problemas jurídicos formulados, la Sala analizará en primer lugar, la naturaleza jurídica de la Resolución 013 del 22 de enero de 2004 *«Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»* a efectos de establecer si constituye un acto susceptible de control judicial.

Naturaleza jurídica del acto que da apertura al concurso de méritos⁴⁷.

54. Se trata de la Resolución 013 de 22 de enero de 2004, acto reglamentario de convocatoria, que por disposición legal gobierna todo el trámite conforme el artículo 1° del Decreto 1347 de 2001⁴⁸, norma vigente para el momento de la apertura del concurso de méritos para proveer el cargo de curador urbano 2 de Popayán, establece que corresponde a los

⁴⁵ *«Por el cual se designa el Curador Urbano N° 2 del municipio de Popayán para el período 2004-2009»*,

⁴⁶ *«Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»*

⁴⁷ *«Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»*

⁴⁸ *«Por el cual se establecen las condiciones y requisitos para la designación de los curadores urbanos»*.



alcaldes, o sus delegados, «determinar las demás bases del concurso, señalando la conformación del equipo de selección, la forma de acreditar los requisitos, la fecha del concurso, los lugares de inscripción y realización, todo lo cual se informará mediante convocatoria pública». Así las cosas, las fases que le siguen no son sino el desarrollo de lo dispuesto en la convocatoria.

55. Desde el punto de vista de la doctrina, se ha considerado que los actos administrativos por los cuales se ordena la apertura de una convocatoria a concurso público son de **carácter general no normativo**, dado que « (...) contienen situaciones jurídicas o decisiones impersonales, que sin establecer normas o reglas transitorias o permanentes, crean condiciones que afectan la actividad pública⁴⁹».

56. En lo atinente a la jurisprudencia sobre el particular, esta Subsección mediante sentencia del 6 de mayo de 2010,⁵⁰ consideró que la convocatoria ostenta la naturaleza de acto general, en tanto expresa las condiciones para participar en el proceso de selección, de manera que no afecta una situación particular y concreta. En esa oportunidad, consideró la Sala lo siguiente:

« a) En el concurso de méritos puede considerarse que existen dos actos que encierran el mismo, esto es el de convocatoria y el que conforma la lista de elegibles con el cual finalizan las etapas del proceso; **en cuanto al primero porque ostenta naturaleza general, expresa las condiciones o reglas de juego que lo abarcan, el cual por sí sólo no afecta una situación particular y concreta**; en cuanto al segundo porque si bien es particular, dado que cobija un número determinable de individuos, para su enjuiciamiento existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho donde puede incluso solicitarse la suspensión provisional, salvo que: i) por cuestiones particulares del caso, como podría ser el acercamiento del actor a la edad de retiro o la edad máxima para desempeñar el cargo, resulte ilusorio el ejercicio de la acción ordinaria y ii) el lugar ocupado por el demandante en dicha lista esté por fuera del rango de cargos a proveer, lo cual quiere decir que si se encuentra dentro de dicho ámbito y pretende discutir el mejoramiento de su posición, la acción devendrá improcedente. (...).» (Se destaca).

57. En el mismo sentido, de manera más reciente se pronunció esta misma Subsección mediante sentencia del 25 de abril de 2019⁵¹, en la que describió las etapas de los concursos públicos de méritos y específicamente definió la convocatoria en los siguientes términos:

«La Convocatoria, es el primer paso del procedimiento de selección y consiste en un llamado que hace la Administración a quienes reúnan

⁴⁹ BERROCAL GUERRERO, Luis Enrique. «Manual del acto administrativo, según la ley, la jurisprudencia y la doctrina». Sexta Edición. Ediciones del Profesional Ltda. Bogotá 2014. Pág. 156.

⁵⁰ Consejo de Estado, Sección Segunda, Subsección B. Consejero Ponente: Víctor Hernando Alvarado Ardila. Sentencia de 6 de mayo de 2010. Exp. N° 25000-23-15-000-2010-00238-01. Acción de tutela. Actor: Milton Gonzalo Beltrán Acosta. C/. Comisión Nacional del Servicio Civil.

⁵¹ Consejo de Estado; Sección Segunda; Subsección B; Consejera ponente: SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ; sentencia de 25 de abril de 2019; Radicación número: 11001-03-25-000-2015-01053-00 (4603-2015).



302

determinadas calidades o condiciones para incorporarse a un empleo público de carrera administrativa. En ella se consagran las bases o reglas del concurso, las cuales dependen, entre otras, del tipo de concurso, de las necesidades del servicio, y de la naturaleza de los cargos por proveer. En términos generales, las convocatorias deben contener: (a) el tiempo límite de inscripciones, (b) los documentos que debe presentar el candidato para su inscripción, (c) el lugar en donde se reciben éstas, (d) la identificación de los cargos ofertados al público, (e) las funciones asignadas a dichos empleos, (f) la remuneración de los mismos, (g) los requisitos de estudios y experiencia para el desempeño de los empleos ofertados, así como la forma como se compensan esas exigencias, (g) la clase de exámenes, pruebas o instrumentos de selección que se van a realizar a los concursantes, con la indicación del sitio, fecha y hora en que se llevarán a cabo tales pruebas, (h) la fecha en que se publicarán los resultados, y los recursos que proceden contra los mismos, (i) en fin, todos aquellos factores que habrá de evaluarse dentro del concurso. La convocatoria es norma reguladora de todo concurso público de méritos y obliga tanto a la administración como a los participantes, es decir, es ley para las partes. Así, la convocación garantiza a los aspirantes, en el evento de que cumplan las exigencias estatuidas, igualdad de oportunidades para acceder a ocupar cargos públicos, y el derecho a concursar en igualdad de condiciones.» (Subraya la Sala)

58. Así las cosas, de conformidad con la norma que regula los concursos para designar a los curadores urbanos, la doctrina y la jurisprudencia de esta Sección, el acto administrativo por el cual se convoca a un concurso público para proveer cargos por el sistema de méritos, es el instrumento que fija las reglas del concurso y como tal constituye un **acto de carácter general y no de trámite**.

59. Ahora bien, por su carácter general, es susceptible de control objetivo de legalidad a través del medio de control de nulidad simple, conforme al artículo Decreto 01 de 1984⁵² norma vigente para la fecha de presentación de las demandas⁵³, que establece lo siguiente:

« Artículo 84. Acción de nulidad. Toda persona podrá solicitar por sí o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos.

Procederá no sólo cuando los actos administrativos infrinjan las normas en que deberían fundarse, sino también cuando hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.»

⁵² Código Contencioso Administrativo.

⁵³ El señor Harold Melo Maya presentó la demanda el 21 de mayo de 2004 (fl. 356 del cuaderno primigenio), y la señora María Ximena Villa Saavedra el 22 de julio de 2004 (fl. 1 del expediente acumulado).



60. De acuerdo con la norma trascrita, toda persona podrá solicitar ante esta jurisdicción la nulidad de los actos administrativos de carácter general cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación o con desviación de poder.

61. En consecuencia, se establece que la acción, hoy medio de control procedente para cuestionar los de actos administrativos de carácter general, impersonal y/o abstracto, en principio, es el contencioso objetivo de nulidad, a través del cual el juez contencioso administrativo debe analizar la causal alegada por el demandante a efectos de establecer si se configura o no, sin que sea viable ningún otro pronunciamiento.

62. En otras palabras, la simple nulidad se dirige a tutelar el orden jurídico abstracto, cuya pretensión se encuentra encaminada, por regla general, a la declaratoria de nulidad de un acto administrativo creador de situaciones jurídicas generales, impersonales u objetivas, de manera que cualquier otra consecuencia es ajena a este medio de control, sin perjuicio claro está, de la aplicación de la teoría de móviles y finalidades⁵⁴ que fue elevada a rango legal con el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – Ley 1437 de 2011⁵⁵.

63. En el presente caso, la Resolución 013 del 22 de enero de 2004 «Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009», constituye un acto general y que debió demandarse a través del medio de control de nulidad simple, ya que no crea una situación particular y concreta para el señor Harold Melo Maya ni para ninguno de los concursantes susceptible de impugnación por medio de la nulidad y restablecimiento del derecho.

64. Por lo anterior y pese a que no fue propuesta como excepción, la Sala debe declarar de oficio la inepta demanda conforme lo previsto en el artículo 328 del CGP⁵⁶ aplicable en virtud de la integración normativa prevista en el

⁵⁴ Al respecto: Consejo de Estado – Sección Segunda. Sentencia de 21 de septiembre de 2015. Rad. 11001-03-25-000-2015-00590-00(1643-15). C.P. Sandra Lisset Ibarra Vélez.

⁵⁵ **“ARTÍCULO 138. NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO.** *Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel.”* (Se resalta).

⁵⁶ **“ARTÍCULO 328. COMPETENCIA DEL SUPERIOR.** *El juez de segunda instancia deberá pronunciarse solamente sobre los argumentos expuestos por el apelante, sin perjuicio de las decisiones que deba adoptar de oficio, en los casos previstos por la ley.”*



canon 264 del CCA⁵⁷ y, en consecuencia, inhibirse frente a la pretensión de nulidad del acto administrativo por el cual se dio apertura al concurso de méritos, en tanto el medio de control procedente para atacar su legalidad es el de nulidad simple, tal como se expuso en precedencia.

Resolución de los cargos elevados contra el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, «Por el cual se designa el Curador Urbano N° 2 del municipio de Popayán para el período 2004-2009», proferido por el alcalde de Popayán.

65. En este punto, se recuerda que los accionantes alegaron en sus respectivos recursos de apelación, que el juez de primera instancia no se pronunció respecto de todos los argumentos elevados en las demandas.

66. En este orden de ideas, al revisar el fallo recurrido, se encuentra que, en efecto, el juez de primera instancia no resolvió los cargos relacionados con (i) la vulneración de los artículos 101 de la Ley 388 de 1997,⁵⁸ 3.º de la Ley 435 de 1998⁵⁹ y 12 de la Ley 842 de 2003;⁶⁰ (ii) el desconocimiento del artículo 41 del Decreto 1052 de 1998;⁶¹ y (iii) la desviación de poder / Vulneración del principio del mérito / Tránsito del derecho de acceso a la Función Pública en condiciones de igualdad. Por lo tanto, corresponde a esta Sala pronunciarse respecto de los mismos.

Vulneración de los artículos 101 de la Ley 388 de 1997,⁶² 3º de la Ley 435 de 1998⁶³ y 12 de la Ley 842 de 2003⁶⁴

67. En criterio de los accionantes, las normas que regulan lo relacionado con la reglamentación de las profesiones de ingeniería y arquitectura y sus profesionales auxiliares, establecen que la experiencia laboral o profesional solo se computa a partir de la expedición de la respectiva matrícula profesional. En consecuencia, consideran que el Decreto 169 de 27 de abril

⁵⁷ «ARTICULO 267. ASPECTOS NO REGULADOS. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo Contencioso Administrativo. »

⁵⁸ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones. »

⁵⁹ «Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se crea el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se dicta el Código de Ética Profesional, se establece el Régimen Disciplinario para estas profesiones, se reestructura el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y Arquitectura en Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y sus profesiones auxiliares y otras disposiciones. »

⁶⁰ «Por la cual se modifica la reglamentación del ejercicio de la ingeniería, de sus profesiones afines y de sus profesiones auxiliares, se adopta el Código de Ética Profesional y se dictan otras disposiciones»

⁶¹ «Por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a licencias de construcción y urbanismo, al ejercicio de la curaduría urbana, y las sanciones urbanísticas. »

⁶² «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones. »

⁶³ «Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se crea el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se dicta el Código de Ética Profesional, se establece el Régimen Disciplinario para estas profesiones, se reestructura el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y Arquitectura en Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y sus profesiones auxiliares y otras disposiciones. »

⁶⁴ «Por la cual se modifica la reglamentación del ejercicio de la ingeniería, de sus profesiones afines y de sus profesiones auxiliares, se adopta el Código de Ética Profesional y se dictan otras disposiciones»



de 2004, expedido por el alcalde del municipio de Popayán para «designa[r] el Curador Urbano N° 2 de» ese ente territorial, está viciado de nulidad, pues el curador urbano designado, ALEXANDER RICARDO VARGAS, no cumple con el requisito de experiencia exigido en la convocatoria.

68. Por lo anterior, la Sala estudiará: (i) la normativa general que regula la acreditación de la experiencia laboral y profesional, especialmente para la profesión de arquitecto vigente a la fecha de expedición de la norma demandada; (ii) las exigencias generales para ser curador urbano contenidas en la Ley 388 de 1997,⁶⁵ modificada por la Ley 810 de 2003;⁶⁶ (iii) las reglas específicas del concurso de méritos; para finalmente (iv) confrontar dichas normas con las acreditaciones presentadas por el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS.

69. Al respecto, encuentra esta Subsección, que el artículo 3° de la Ley 435 de 1998,⁶⁷ vigente para la fecha de expedición de los actos administrativos acusados, contempla los requisitos para ejercer la profesión de arquitectura y sus profesiones auxiliares. Al respecto, dicta lo siguiente:

«Artículo 3°. Requisitos para el ejercicio de la profesión de arquitectura y sus profesiones auxiliares. Para ejercer la profesión de arquitectura se requiere acreditar su formación académica e idoneidad profesional, mediante la presentación del título respectivo conforme a la ley y obtener la Tarjeta de Matrícula Profesional expedida por el Consejo Profesional Nacional de arquitectura y sus profesiones auxiliares.

Para ejercer cualesquiera de las profesiones auxiliares de arquitectura, se requiere acreditar su formación académica e idoneidad profesional, mediante la presentación del respectivo título como técnico profesional o de formación tecnológica conforme a la ley y obtener el certificado de inscripción profesional expedido por el Consejo Profesional Nacional de arquitectura y sus profesiones auxiliares.

Parágrafo 1°. Las matrículas profesionales Tarjetas de Matrículas Profesionales expedidas a arquitectos y los certificados de inscripción profesional otorgados a los auxiliares de arquitectura por normas anteriores a la vigencia de la presente ley, conservan su validez y se presumen auténticos.

Parágrafo 2°. Mientras comienza a funcionar el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y profesiones auxiliares, la tarjeta de matrícula profesional de los arquitectos y el certificado de inscripción profesional de los auxiliares de arquitectura, serán expedidos por el Consejo Profesional Nacional de ingeniería y arquitectura y sus profesiones auxiliares, reestructurado en Consejo Profesional Nacional de ingeniería y sus profesiones auxiliares.»

⁶⁵ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones. »

⁶⁶ «Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones. »

⁶⁷ «Por la cual se reglamenta el ejercicio de la profesión de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se crea el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus profesiones auxiliares, se dicta el Código de Ética Profesional, se establece el Régimen Disciplinario para estas profesiones, se reestructura el Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y Arquitectura en Consejo Profesional Nacional de Ingeniería y sus profesiones auxiliares y otras disposiciones.»



584

70. Posteriormente, la Ley 842 de 2003⁶⁸ en su artículo 4°, que se encontraba en vigencia en el momento de expedición del Decreto 169 de 2004,⁶⁹ contempló la Arquitectura como una profesión afín a la Ingeniería, mientras que en el artículo 12 señala cómo se ha de computar la experiencia profesional para estas profesiones, así:

«Artículo 12. Experiencia profesional. Para los efectos del ejercicio de la ingeniería o de alguna de sus profesiones afines o auxiliares, la experiencia profesional solo se computará a partir de la fecha de expedición de la matrícula profesional o del certificado de inscripción profesional, respectivamente. Todas las matrículas profesionales, certificados de inscripción profesional y certificados de matrícula otorgados con anterioridad a la vigencia de la presente ley conservan su validez y se presumen auténticas.»

71. La normativa previamente reseñada muestra que para que se considere como «profesional» la experiencia acreditada por los ingenieros, arquitectos o quienes ejerzan sus profesiones auxiliares, se deberá tener en cuenta la adquirida a partir de la fecha de expedición de la matrícula profesional o del certificado de inscripción profesional, según el caso.

72. De otro lado, conforme al Oficio 134-2004 del Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares,⁷⁰ «la experiencia en el ejercicio profesional de un arquitecto», solo se puede empezar a contar desde el momento en que obtuvo la matrícula profesional, por lo que, «todo acto del ejercicio de la profesión sin acreditar este requisito implica un ejercicio ilegal de la misma».

73. Ahora bien, en lo concerniente a los requisitos para ser designado curador urbano, el numeral 1° del artículo 101 de la Ley 388 de 1997,⁷¹ modificado por el artículo 9° de la Ley 810 de 2003,⁷² establece que se deben cumplir los siguientes requisitos:

«Artículo 101. Curadores urbanos. (...) El ejercicio de la curaduría urbana deberá sujetarse entre otras a las siguientes disposiciones:

1.- El alcalde municipal o distrital designará a los curadores urbanos, previo concurso de méritos, teniendo en cuenta a quienes figuren en los tres primeros lugares de la lista de elegibles. Para ser designado curador deben cumplirse los siguientes requisitos:

a) Poseer título profesional de arquitecto, ingeniero o postgraduado de urbanismo o planificación regional o urbana;

b) Acreditar una experiencia laboral mínima de diez (10) años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana;

⁶⁸ «Por la cual se modifica la reglamentación del ejercicio de la ingeniería, de sus profesiones afines y de sus profesiones auxiliares, se adopta el Código de Ética Profesional y se dictan otras disposiciones.»

⁶⁹ «Por el cual se designa el Curador Urbano N° 2 del municipio de Popayán para el periodo 2004-2009», proferido por el alcalde de Popayán.

⁷⁰ A folios 712 y 713 del Cuaderno Principal de Anexos

⁷¹ «Por la cual se modifica la Ley 9° de 1989, y la Ley 3° de 1991 y se dictan otras disposiciones.»

⁷² «Por medio de la cual se modifica la Ley 388 de 1997 en materia de sanciones urbanísticas y algunas actuaciones de los curadores urbanos y se dictan otras disposiciones.»



c) *Acreditar la colaboración del grupo interdisciplinario especializado que apoyará la labor del curador urbano (...).*» (Subraya la Sala)

74. Como puede apreciarse, para ocupar el cargo de curador urbano, se exige la acreditación de «*experiencia laboral*» mínima de 10 años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana.

75. La disposición en cita fue modificada por el artículo 22 de la Ley 1796 de 2016,⁷³ en el que se mantuvo la exigencia de «c) *Acreditar una experiencia laboral mínima de diez (10) años en el ejercicio de actividades de desarrollo o la planificación urbana*».

76. Al respecto, el Colegio Nacional de Curadores Urbanos, en concepto de 7 de mayo de 2004,⁷⁴ señaló que la experiencia laboral en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana, exigida por el artículo 101 de la Ley 388 de 1997,⁷⁵ hace referencia a «*actividades que se desarrollan en virtud de carreras cuyo ejercicio profesional legal exige un título y una matrícula profesional*». Aclara que «*es diferente la experiencia que se desarrolla en cualquier otra actividad laboral que se puede ejercer sin la exigencia de un título profesional de carrera universitaria... a las actividades laborales profesionales que se ejercen en virtud de la facultad conferida por un título profesional y la obtención de la respectiva matrícula, que le da facultades legales para desempeñar la función.*».

77. Al estudiar el caso en concreto, encuentra la Sala que tanto en la convocatoria⁷⁶ como en sus términos de referencia,⁷⁷ la administración previó entre las calidades para participar en el concurso, las que a continuación se transcriben:

«A) *Poseer título profesional de arquitecto, ingeniero civil o postgrado en urbanismo o planificación urbana.*

B) *Acreditar una experiencia laboral mínima de 10 años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana.*» (Subraya la Sala)

78. Es decir, que en los requisitos del concurso no se exigió una experiencia profesional sino «*laboral*», conforme a lo establecido en el numeral 1.º del artículo 101 de la Ley 388 de 1997.⁷⁸ Al respecto, se tiene que la normativa indicada en precedencia, vigente a la fecha de realización del concurso, no distingue entre una y otra, sino que únicamente enfatiza que para el ejercicio «*profesional*» de la ingeniería, arquitectura y sus profesionales auxiliares, se

⁷³ «*Por la cual se establecen medidas enfocadas a la protección del comprador de vivienda, el incremento de la seguridad de las edificaciones y el fortalecimiento de la Función Pública que ejercen los curadores urbanos, se asignan unas funciones a la Superintendencia de Notariado y Registro y se dictan otras disposiciones.*»

⁷⁴ Folios 714 a 716 del cuaderno principal de anexos

⁷⁵ Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.

⁷⁶ Artículo 2.º

⁷⁷ Numeral 2.9

⁷⁸ Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.



SOS

necesita tener la matrícula profesional o el certificado de inscripción profesional.

79. En consonancia con lo anterior, el Decreto 861 del 2000,⁷⁹ que se encontraba vigente a la fecha de expedición del decreto demandado, diferencia entre los distintos tipos de experiencia, así:

«Artículo 15. De la experiencia. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio. Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, específica, relacionada, general y docente.»

Experiencia profesional. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación de todas las materias que conforman el pénsum académico de la respectiva formación técnica profesional, tecnológica o universitaria, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o especialidad.

Experiencia específica. Es la adquirida en el ejercicio de las funciones de un empleo en particular o en una determinada área de trabajo o área de la profesión, ocupación, arte u oficio.

Experiencia relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.

Experiencia general. Es la adquirida con el ejercicio de cualquier empleo, profesión, ocupación, arte u oficio.

Experiencia docente. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento adelantadas u obtenidas en instituciones educativas debidamente reconocidas.»

80. De acuerdo con el artículo en cita observa la Sala que, si bien la norma general no habla expresamente de «*experiencia laboral*», se entiende que la misma está comprendida dentro de lo que denomina como «*experiencia relacionada*» y «*experiencia general*», pues, para su desempeño no se necesita la acreditación del título profesional o la matrícula profesional, como sí se requiere para la «*experiencia profesional*».

81. Esta interpretación fue la acogida por el ejecutivo en los Decretos 785 de 2005,⁸⁰ y 1785 de 2014,⁸¹ por los cuales se establecieron los requisitos generales para los empleos públicos de los organismos y entidades del orden nacional, recogidos en el Decreto Único Reglamentario del Sector Función Pública, 1083 de 2015, expedidos con posterioridad a la fecha de los actos administrativos demandados, donde se diferenció entre los tipos de experiencia, así:

⁷⁹ «Por el cual se establecen las funciones y requisitos generales para los diferentes empleos públicos de las entidades del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones. »

⁸⁰ «Por el cual se establece el sistema de nomenclatura y clasificación y de funciones y requisitos generales de los empleos de las entidades territoriales que se regulan por las disposiciones de la Ley 909 de 2004»

⁸¹ «Por el cual se establecen las funciones y los requisitos generales para los empleos públicos de los distintos niveles jerárquicos de los organismos y entidades del orden nacional y se dictan otras disposiciones. »



«Artículo 2.2.2.3.7 Experiencia. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio.

Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.

Experiencia Profesional. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación del pénsum académico de la respectiva formación profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina académica exigida para el desempeño del empleo.

En el caso de las disciplinas académicas o profesiones relacionadas con el Sistema de Seguridad Social en Salud, la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional.

La experiencia adquirida con posterioridad a la terminación de estudios en las modalidades de formación técnica profesional o tecnológica, no se considerará experiencia profesional.

Experiencia Relacionada. Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.

Experiencia Laboral. Es la adquirida con el ejercicio de cualquier empleo, ocupación, arte u oficio.

Experiencia Docente. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento obtenida en instituciones educativas debidamente reconocidas.

Cuando para desempeñar empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional se exija experiencia, ésta será profesional o docente, según el caso y, determinar además cuando se requiera, si debe ser relacionada.

En el evento de empleos comprendidos en el nivel Profesional y niveles superiores a éste, la experiencia docente deberá acreditarse en instituciones de educación superior y con posterioridad a la obtención del correspondiente título profesional.»

82. Por lo tanto, mal haría la administración en dar una interpretación restrictiva al artículo 101 de la Ley 388 de 1997,⁸² en el sentido de contar la experiencia laboral únicamente a partir de la expedición de la tarjeta o matrícula profesional, máxime cuando profesionales de otras carreras que no requieren la exigencia de matrícula profesional para el ejercicio de su profesión podían participar del proceso de selección, cuando acreditaran postgrados en urbanismo o planificación urbana.

83. Al revisar las pruebas que obran en el proceso, se destaca lo siguiente:

- El señor ALEXANDER RICARDO VARGAS recibió su título de ARQUITECTO de la Universidad Nacional de Colombia el 25 de marzo de 1994.⁸³
- La matrícula profesional del señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, según se observa a folio 541 del cuaderno de pruebas 3, fue expedida el 27 de octubre de 1994.

⁸² «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.»

⁸³ Folio 503 del cuaderno de pruebas no. 3



586

- La experiencia laboral acreditada por el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS en su propuesta, inició el 2 de marzo de 1993, en el cargo de Auxiliar de Diseño al servicio del Arquitecto Héctor Calderón Torres, conforme a certificación de fecha 15 de marzo de 1994, obrante a folio 509 del cuaderno de pruebas 3.
- A folio 510 del mismo cuaderno, obra certificación de la empresa PORVENIR, con NIT 800.144.331-3, por la cual se hace constar que el arquitecto ALEXANDER RICARDO VARGAS desempeñó el cargo de Arquitecto Analista de la Gerencia de Proyectos, desde el 7 de marzo de 1994 hasta el 5 de junio de 1994.
- A folio 511 del citado cuaderno, se observa la certificación expedida por el Director de la Oficina de Proyectos de la Universidad Nacional de Colombia, quien acredita que el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS prestó sus servicios como Arquitecto Auxiliar en esa dependencia, en el proyecto de ampliación del Museo Taminango de Artes y Tradiciones Populares de la ciudad de Pasto, durante los meses de junio de agosto de 1994.
- El Gerente Administrativo de Inversiones Alcabama Ltda., certificó a folio 512 del cuaderno de pruebas 3, que ALEXANDER RICARDO VARGAS laboró a su servicio, en el cargo de Arquitecto Residente, desde el 1° de agosto de 1994 hasta el 26 de noviembre de 1995.

84. De lo expuesto, encuentra la Sala que la experiencia certificada aportada por el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS coincide con lo dispuesto en los artículos 101 de la Ley 388 de 1997⁸⁴ y 15 del Decreto 861 del 2000.⁸⁵ Ello, por cuanto el concursante acreditó su experiencia laboral, que en los términos de la normativa indicada, se adquiere en el desempeño de cualquier empleo relacionado con el desarrollo o la planificación urbana y por lo tanto, para esta Sala, le mencionado señor sí acreditó en debida forma su experiencia profesional.

85. En este punto, precisa la Sala que el argumento consistente en que las funciones desarrolladas por el señor ALEXANDER RICARDO VARGAS como Auxiliar de Diseño al servicio del Arquitecto Héctor Calderón Torres, Arquitecto Auxiliar en la Oficina de Proyectos de la Universidad Nacional de Colombia, Residente de Obra, Proyectista de Alcatel Cable S.A. y Arquitecto Independiente, no corresponden a actividades de desarrollo o planificación urbana y por lo tanto, no deben ser tenidas en cuenta para efectos de computar su experiencia laboral, no está llamado a prosperar. Lo anterior, por cuanto en los respectivos certificados no se especificaron las labores desarrolladas por el concursante en cada empleo, y en tal medida no se puede afirmar, como lo hace el señor HAROLD MELO MAYA, que

⁸⁴ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.»

⁸⁵ «Por el cual se establecen las funciones y requisitos generales para los diferentes empleos públicos de las entidades del Orden Nacional y se dictan otras disposiciones»



entre sus funciones no se encontraban las previstas en el artículo 8° de la Ley 388 de 1997.⁸⁶

86. En consecuencia de lo expuesto, este cargo no prospera.

Desconocimiento del artículo 41 del Decreto 1052 de 1998.⁸⁷

87. Según lo expone el señor HAROLD MELO MAYA en su demanda, el concursante y posterior ganador del concurso de méritos, señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, debió ser descalificado del mismo, pues no aportó su «*curriculum vitae*» en el formato único de hoja de vida establecido en la Ley 190 de 1995.⁸⁸

88. Sobre el particular, luego de revisar de manera detallada y minuciosa los «*Términos de Referencia*» de la convocatoria a concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. 2 de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009, en los cuales se establecen las reglas o bases del concurso, observa la Sala que principalmente los requisitos, de conformidad con lo dispuesto en la Resolución 013 de 22 de enero de 2004,⁸⁹ no prevén el uso del mencionado formato.

89. En efecto, los «*Términos de Referencia*» en el Capítulo II, literal 2.11, numeral 2, y en el Capítulo III, literal 3.3, numeral 2, indican que los concursantes deben adjuntar con la propuesta «*la hoja de vida a la cual deberá anexarse la fotocopia de la tarjeta profesional vigente para aquellas profesiones cuyo ejercicio lo exija*». De tal forma, que no se pide que dicho documento sea presentado con un formato especializado, como lo afirmó el demandante.

90. Por lo expuesto, esta censura no prospera.

Desviación de poder / Vulneración del principio del mérito / Tránsito del derecho de acceso a la Función Pública en condiciones de igualdad.

91. En criterio de los demandantes, el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, por el cual se designó el Curador Urbano No. 2 del municipio demandado para el período 2004-2009, desconoció los preceptos normativos anunciados en el subtítulo de este acápite, toda vez que la administración municipal los excluyó del concurso de méritos por no aportar algunos documentos con sus propuestas, en tanto aquellos: (i) no fueron pedidos en la convocatoria ni en los «*términos de referencia*» del concurso, o (ii) no

⁸⁶ «Por la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones.»

⁸⁷ «Por el cual se reglamentan las disposiciones referentes a licencias de construcción y urbanismo, al ejercicio de la curaduría urbana, y las sanciones urbanísticas.»

⁸⁸ «Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa.»

⁸⁹ «Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009»



587

son elementos sustanciales cuya omisión dé lugar a su descalificación del concurso.

92. Por consiguiente, la Sala en primer lugar estudiará los requisitos exigidos en la Resolución 013 de 22 de enero de 2004, «*Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009*» y, en los «*Términos de Referencia*» del concurso de méritos, publicados con la convocatoria, para luego referirse a los motivos de inconformidad presentados por cada uno de los demandantes frente a su exclusión del proceso de selección.

93. En este orden de ideas, la Resolución 013 de 22 de enero de 2004, «*Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano No. Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009*», expedida por el alcalde de Popayán, establece en sus artículos 2° y 6° las calidades y documentos que deben acreditar los interesados en participar en el concurso de méritos. Al respecto, dicta:

«Artículo segundo. Los interesados en participar en el concurso deberán acreditar las siguientes calidades:

- a) Poseer título profesional de Arquitecto, Ingeniero Civil o postgrado en Urbanismo o Planificación Regional o Urbana.
- b) Acreditar una experiencia laboral mínima de 10 años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana o regional.
- c) Acreditar la colaboración del grupo interdisciplinario especializado que apoyará la labor técnica y administrativa del Curador, y su experiencia.
- d) Presentar la descripción de los equipos, sistemas y programas que utilizará en caso de ser designado Curador, los cuales deberán ser compatibles con los equipos, sistemas y programas de la Administración Municipal.

Y demás requisitos contemplados en los términos de referencia.

Artículo sexto. Los requisitos, documentos, criterios de selección y ponderación de éstos, serán los señalados en los *Términos de Referencia*.».

94. Por su parte los «*Términos de Referencia*» del concurso,⁹⁰ elaborados por la Oficina Asesora de Planeación Municipal de la alcaldía de Popayán, señalan las calidades para participar en el concurso, los requisitos y documentos que se deben adjuntar a la propuesta, a saber:

«2.9 Calidades para participar en el concurso. Para ser designado Curador Urbano Nro. 2 del Municipio de Popayán se requiere, además de participar en el concurso de méritos:

- a) Poseer título profesional de Arquitecto, Ingeniero Civil o postgrado en Urbanismo o Planificación Regional o Urbana.
- b) Acreditar una experiencia laboral mínima de 10 años en el ejercicio de actividades relacionadas con el desarrollo o la planificación urbana o regional.
- c) Acreditar la colaboración del grupo interdisciplinario especializado que apoyará la labor técnica y administrativa del Curador, y su experiencia.

⁹⁰ Folios 24 a 40 del Cuaderno Principal 1



- d) Presentar la descripción de los equipos, sistemas y programas que utilizará en caso de ser designado Curador, los cuales deberán ser compatibles con los equipos, sistemas y programas de la Administración Municipal.
- e) Pasar el examen escrito sobre conocimiento y manejo de las normas urbanísticas y de uso del suelo del respectivo Municipio.
- f) Presentarse y aprobar la entrevista personal ante el Comité Evaluador.

2.11. Requisitos y documentos que se deben adjuntar a la propuesta.

- 1.- Carta de presentación (modelo anexo) debidamente firmado.
 - 2.- La hoja de vida a la cual deberá anexarse la fotocopia de la tarjeta profesional vigente para aquellas profesiones cuyo ejercicio lo exija.
 - 3.- Anexar las constancias o certificaciones debidamente expedidas que acrediten, su experiencia mínima de 10 años en actividades relacionadas con el desarrollo y la planeación urbana, las certificaciones deberán ser precisas en la indicación del término por el cual se ha laborado o ha prestado el servicio.
 - 4.- Anexar las constancias, certificaciones que acrediten los estudios realizados.
 - 5.- Aportar certificado de antecedentes disciplinarios.
 - 6.- Documentos que acrediten las calidades y experiencia del equipo de apoyo técnico y administrativo propuesto, para lo cual se allegarán los respectivos documentos.
 - 7.- La descripción de los equipos, sistemas y programas que utilizará el candidato en el caso de ser designado Curador, los cuales deberán ser compatibles con los equipos, sistemas y programas de la Administración Municipal.
 - 8.- Relación y disponibilidades del equipo del grupo de interdisciplinario mínimo para el funcionamiento y adecuada operación de la Curaduría, el cual como mínimo debe estar integrado por un Ingeniero, un Arquitecto, un Abogado, un Contador.
 - 9.- Organigrama de la Curaduría.
 - 10.- Recibo de consignación de pago de los términos de referencia.
 - 11.- Cartas de compromiso o disponibilidad de los profesionales que contratará el proponente y sus hojas de vida correspondientes con copias de diplomas o tarjetas profesionales y las certificaciones que acrediten su experiencia.
 - 12.- Balance contable a 31 de diciembre de 2003, avalado por contador público titulado quién debe anexar fotocopia de su tarjeta profesional y vigencia de la matrícula, tal como lo establece la Ley 225 de 1996.
- El concursante que no adjunte alguno de los documentos aquí indicados, será eliminado.
- Igualmente, quienes no acrediten o soporten las calidades que se exigen tampoco serán tenidos en cuenta.

3.3. Documentos de la propuesta. Son documentos esenciales, no subsanables y de obligatoria presentación, los siguientes:

- 1.- Carta de presentación (modelo anexo) debidamente firmado.
- 2.- La hoja de vida a la cual deberá anexarse la fotocopia de la tarjeta profesional vigente para aquellas profesiones cuyo ejercicio lo exija.
- 3.- Anexar las constancias o certificaciones debidamente expedidas que acrediten, su experiencia mínima de 10 años en actividades relacionadas con el desarrollo y la planeación urbana, las certificaciones deberán ser precisas en la indicación del término por el cual se ha laborado o ha prestado el servicio.
- 4.- Anexar las constancias, certificaciones que acrediten los estudios realizados.
- 5.- Aportar certificado de antecedentes disciplinarios.



588

6.- Documentos que acrediten las calidades y experiencia del equipo de apoyo técnico y administrativo propuesto, para lo cual se allegarán los respectivos documentos.

7.- La descripción de los equipos, sistemas y programas que utilizará el candidato en el caso de ser designado Curador, los cuales deberán ser compatibles con los equipos, sistemas y programas de la Administración Municipal.

8.- Relación y disponibilidades del equipo del grupo de interdisciplinario mínimo para el funcionamiento y adecuada operación de la Curaduría, el cual como mínimo debe estar integrado por un Ingeniero, un Arquitecto, un Abogado, un Contador.

9.- Organigrama de la Curaduría.

10.- Recibo de consignación de pago de los términos de referencia.

11.- Cartas de compromiso o disponibilidad de los profesionales que contratará el proponente y sus hojas de vida correspondientes con copias de diplomas o tarjetas profesionales y las certificaciones que acrediten su experiencia.

12.- Balance contable a 31 de diciembre de 2003, avalado por contador público titulado quién debe anexar fotocopia de su tarjeta profesional y vigencia de la matrícula, tal como lo establece la Ley 225 de 1996.

13.- Términos de referencia.

El concursante que no adjunte alguno de los documentos aquí indicados, será eliminado.

Igualmente, quienes no acrediten o soporten las calidades que se exigen tampoco serán tenidos en cuenta.»

95. La lectura de los requisitos y documentos exigidos en la convocatoria y en los términos de referencia, los cuáles son de obligatorio cumplimiento tanto para la administración como para los concursantes, permite a la Sala observar que «son documentos esenciales, no subsanables y de obligatoria presentación», cuya carencia conlleva la eliminación del concurso, los siguientes:

- La hoja de vida del proponente y fotocopia de su tarjeta profesional vigente, para aquellas profesiones cuyo ejercicio lo exija.
- Los documentos que acrediten las calidades y experiencia del equipo de apoyo técnico y administrativo propuesto.
- Las cartas de compromiso de los profesionales que contratará el proponente y sus hojas de vida correspondientes con copias de diplomas o tarjetas profesionales y las certificaciones que acrediten su experiencia.
- El balance contable a 31 de diciembre de 2003, avalado por contador público titulado quién debe anexar fotocopia de su tarjeta profesional y vigencia de la matrícula, tal como lo establece la Ley 225 de 1996.

96. Una vez establecido que la falta de los requisitos previamente mencionados tiene como consecuencia la exclusión del concurso de méritos, procede la Sala a analizar los motivos de inconformidad de los accionantes frente a la evaluación realizada por el Comité Evaluador que los descalificó del proceso de selección.



97. En primer lugar, se tiene entonces, que para el señor MELO MAYA la omisión de aportar con su propuesta (i) el certificado de vigencia de la matrícula profesional de la contadora pública que expidió el balance contable a 31 de diciembre de 2003, y (ii) las certificaciones que acreditan la idoneidad del abogado Ramiro López y del ingeniero Carlos Alberto Diago Franco, miembros de su equipo de trabajo propuesta, al estar en el listado anteriormente mencionado, no es subsanable y por lo tanto, su omisión conllevaba su descalificación y consecuente exclusión del concurso.

98. Al respecto, se observa que los términos de la convocatoria son claros en establecer que el no aportar el certificado de vigencia de la matrícula profesional del profesional de la contaduría pública que expida los balances contables del proponente a 31 de diciembre de 2003; conlleva la eliminación del concurso, toda vez que no es un documento subsanable. Ahora bien, se encuentra que el señor MELO MAYA aceptó en su demanda que no aportó el certificado de vigencia de la matrícula profesional de la contadora pública que expidió su balance contable a 31 de diciembre de 2003, señora Sofía del Pilar Monzón Bravo. Lo anterior, se observa al revisar el balance contable aportado en su propuesta a folios 182 y 183 del cuaderno de pruebas, al cual únicamente se adjuntó copia de la tarjeta profesional de la mencionada profesional de la contaduría. Por consiguiente, su exclusión del proceso de selección está justificada.

99. En lo relacionado a la acreditación de idoneidad de los profesionales del derecho y de la ingeniería que conforman su equipo de trabajo, Ramiro López y Carlos Alberto Diago Franco, se tiene que los términos de referencia en su punto 3.3. numeral 11), establecen que se deberán aportar las cartas de compromiso de los «profesionales» con quienes contratará el proponente y sus hojas de vida con copias de diplomas o tarjetas profesionales «y» las certificaciones que acrediten su experiencia. Ahora bien, al revisar la propuesta del señor HAROLD MELO MAYA se observa lo siguiente:

- A folio 23 del cuaderno de pruebas obra carta de compromiso dirigida al alcalde de Popayán, donde el señor HAROLD MELO MAYA, declara que conoce las condiciones y bases del concurso de méritos y acepta su contenido y requisitos exigidos.
- A folios 92 a 99 del cuaderno de pruebas, se aportó la hoja de vida del Ingeniero Civil, Carlos Alberto Diago Franco, con copia de sus diplomas de pregrado en ingeniería civil y Especialista en Vías y en Estructuras, de la Universidad del Cauca. A folio 162 del mismo cuaderno, se aportó la Carta de Disponibilidad del servicio suscrita por el señor Diago Franco, a la cual se adjunta copia de su matrícula profesional.
- A folios 100 a 105 del cuaderno de pruebas, se encuentra la hoja de vida del abogado Ramiro López Cabrera, a la cual se anexan copia de su diploma de Magister Universitario en Innovación y Gestión del Conocimiento otorgado por la Universidad Complutense de Madrid y de su Tarjeta Profesional de Abogado.



589

100. Así las cosas, se evidencia que el accionante, señor HAROLD MELO MAYA no cumplió con los requisitos del concurso, en razón a que no aportó los documentos que acreditaran la experiencia de los profesionales que conforman su equipo de apoyo técnico y administrativo. En tal medida, la evaluación realizada por el Comité Evaluador⁹¹ en la que determinó que «su propuesta no será tenida en cuenta y no se le continuará evaluando», se encuentra acorde a las reglas de la convocatoria, y su expulsión del concurso está ajustada a derecho.

101. En este sentido, la Sala considera que validar los argumentos del señor MELO MAYA, implica, en primer lugar, vulnerar las reglas de concurso, y además, desconocer el derecho a la igualdad de los demás participantes del procesos de selección, quienes sí atendieron los requerimientos de la administración y aportaron, en tiempo, la documentación pedida por la entidad pública convocante. Sobre el particular, se observa, que lo que busca el actor con la demanda, es subsanar un requisito que desde la publicación de la convocatoria se determinó insubsanable, y respecto del cual, en caso de haber tenido dudas sobre de sus implicaciones, podía solicitar aclaraciones adicionales a la Oficina Asesora de Planeación Municipal, como lo establecen los mismos «*términos de referencia de la convocatoria*».⁹² Por lo tanto, no es posible acceder a sus pretensiones con base en este argumento.

102. De otro lado, en lo referente a la afirmación realizada por el señor MELO MAYA, según la cual también se debió excluir al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS del concurso, por no haber acreditado la idoneidad del Delineante de Arquitectura, Luis Jair Narvárez Espinosa, mediante el certificado de inscripción profesional expedido por el Consejo Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares, encuentra la Sala que los «*Términos de Referencia*» únicamente piden al respecto, que se adjunte la copia de diplomas o tarjeta profesional y certificaciones que acrediten la experiencia de los «*profesionales*» que contratará el proponente.

103. En tal virtud, el punto 3.3. numeral 11) de los términos de referencia, indica que se debe aportar el diploma «o» la tarjeta profesional, por lo que, en lo que tiene que ver con el Delineante de Arquitectura, Luis Jair Narvárez Espinosa, el requisito referido a su «*idoneidad*» fue satisfecho al anexar con la propuesta presenta a alcaldía, copia del diploma otorgado al mencionado señor Narvárez Espinosa por el Colegio Mayor del Cauca, obrante a folio 711 del cuaderno de pruebas 4. Adicionalmente, se adjuntó a la propuesta las certificaciones laborales que acreditan su experiencia. En tal medida, no procedía la descalificación del proponente ALEXANDER RICARDO VARGAS por este motivo, como lo reclama en su demanda el señor MELO MAYA.

104. Una vez establecido que no procede la anulación del Decreto 169 de 27 de abril de 2004, por el cual se designó al Curador 2 de Popayán, por los motivos esbozados por el señor MELO MAYA en su demanda, procede la Sala a estudiar la inconformidad elevada por la señora MARIA XIMENA VILLA SAAVEDRA respecto de su exclusión del proceso de selección, por

⁹¹ Folios 58 a 65 del cuaderno principal número 1.

⁹² Numeral 2.13 de los Términos de Referencia.



no haber aportado el certificado de vigencia de su Tarjeta Profesional de Arquitecto, expedido por el Consejo Profesional Nacional de Arquitectos.

105. En primer lugar, se tiene que los puntos 2.11, numeral 2, y 3.3, numeral 2 de los «*términos de referencia*», dispusieron que con la propuesta se debía adjuntar la hoja de vida del concursante, con la «*fotocopia de la tarjeta profesional vigente*» para aquellas profesiones cuyo ejercicio lo exigiera así.

106. Frente a ello, a folio 28 del cuaderno principal de la demanda presentada por la señora VILLA SAAVEDRA, reposa Oficio 070-2004D.jdca de 24 de febrero de 2004, proferido por el «*Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares*», en el que se emite concepto sobre que se debe entender por la «*vigencia de la matrícula profesional de arquitecto*». Al respecto, se dijo:

«La matrícula profesional de arquitecto tiene una vigencia indefinida en el tiempo, la cual solo puede ser interrumpida en dos eventualidades a saber, la muerte del matriculado o la sanción que imponga el órgano competente respecto de la misma, que para el caso es el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura. Hoy en día, la Ley no exige que se renueve la matrícula profesional de arquitecto en ningún momento ni bajo ninguna circunstancia.»

De otro parte, la tarjeta de matrícula profesional de arquitecto es el documento mediante el cual se acredita la calidad de matriculado de parte de un profesional de la arquitectura, conforme a la Ley.

Así que si los términos de referencia del concurso le solicitaron a los participantes era la fotocopia de la tarjeta de matrícula profesional vigente, bastaba con aportar la copia de dicho documento. Al respecto, es importante destacar que una cosa es la tarjeta de matrícula profesional y otras muy distintas son los certificados de vigencia de matrícula profesional y/o de antecedentes disciplinarios que son unos documentos que ocasionalmente expide este Consejo a costa de los interesados.

Al respecto entiende este despacho, de la forma en la que están redactados los términos de referencia, que a los participantes les bastaba con acreditar la copia de su tarjeta de matrícula profesional, quedando a cargo de los demás participantes o de los organizadores del concurso, impugnar o verificar la vigencia de dicho documento mediante las certificaciones que expidan los órganos competentes.»

107. La señora VILLA SAAVEDRA presentó el anterior concepto ante el Comité Evaluador del concurso público de méritos el 25 de febrero de 2004, como consta en las observaciones del Informe de Evaluación que obra a folios 66 y subsiguientes del cuaderno principal 1. Sin embargo, este fue descartado por el referido Comité en el acta de evaluación del concurso,⁹³ en los siguientes términos:

«...De otra parte, el artículo 1° del Decreto 1347 de 2002, en su tenor literal ordena:

⁹³ Folios 58 a 65 del Cuaderno Principal 1.



590

“..En todo caso en el concurso de méritos los alcaldes o sus delgados deberán exigir:

*1. La hoja de vida a la cual deberá anexarse la fotocopia de la tarjeta profesional **vigente** para aquellas profesiones cuyo ejercicio la exija, así como los demás documentos que acrediten los estudios, experiencia y antecedentes disciplinarios”. (negrillas y subrayado fuera del texto)*

Así las cosas, dicha exigencia legal quedó incorporada a los términos de referencia del presente concurso en el numeral 2.11.

Analizados los documentos de la concursante Villa Saavedra, se encuentra que no anexa el certificado de vigencia de la tarjeta profesional contrario a los demás proponentes quienes si anexan este documento.

Al respecto dado es indicar que si bien es cierto que la tarjeta profesional de Arquitecto no caduca, también lo es que frente a dicha profesión se ha reglamentado la existencia del Consejo Profesional de Arquitectos el cual de conformidad con la Ley 435 de 1998, tiene como función vigilar y controlar el ejercicio profesional de dicho oficio, teniendo entre algunas de sus potestades la de imponer sanciones que en determinado momento pueden limitar el ejercicio de la profesión que para el caso nos ocupa.

*En tal sentido, lógico es, que al exigir la norma que regula el presente concurso que la tarjeta profesional **esté vigente**, dicha vigencia deba demostrarse dentro del concurso de méritos, razón por la cual el certificado expedido por el respectivo Consejo se convierte en requisito indispensable para demostrar que la proponente tiene o no su tarjeta con la vigencia requerida. En tal sentido, se ha pronunciado el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial mediante concepto de fecha abril 13 de 2004, suscrito por la Doctora Sandra Forero Ramírez, Directora de Desarrollo Territorial de la mencionada Cartera, documento considerado de mayor jerarquía que los conceptos presentados por la proponente dado que es el Ministerio conceptuante la dependencia encargada de direccionar al Consejo Nacional de Arquitectos.»⁹⁴*

108. De lo expuesto hasta el momento, encuentra la Sala que existen dos conceptos contrarios respecto de la interpretación que se le debe dar al requisito de aportar «fotocopia de la tarjeta profesional vigente». Por un lado, el Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares, considera que dicho requisito se satisface con anexar a la propuesta fotocopia de la tarjeta profesional de arquitecto, toda vez que (i) tiene una vigencia indefinida en el tiempo, y (ii) la tarjeta profesional y los certificados de vigencia son documentos diferentes a la tarjeta profesional, que se expiden a costa de la persona interesada en consultarlos. Mientras que para el Comité Evaluador, basándose en un concepto del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, la vigencia de la tarjeta profesional debe demostrarse en el proceso de selección, por lo que el certificado expedido por el respectivo Consejo se convierte en requisito indispensable.

⁹⁴ Folios 62 y 63 del Cuaderno principal 1.



109. En consecuencia, al revisar detalladamente la convocatoria y sus términos de referencia, encuentra la Sala que, para este caso en concreto, entre los requisitos exigidos a los proponentes no se les exige de forma expresa que adjuntasen el certificado de vigencia de su tarjeta profesional como Arquitecto, como sí se hace, por ejemplo, con el profesional de la contaduría pública que expidiera el balance contable de los proponentes. Adicionalmente, se tiene que el concepto de 13 de abril de 2004, del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, en el que el Comité Evaluador sustenta la exclusión del concurso de la señora VILLA SAAVEDRA, tiene una fecha posterior a la misma convocatoria, por lo que no se podía utilizar como fundamento para modificar sus reglas de juego.

110. De este modo, resulta claro que la proponente tenía una confianza legítima tanto en la taxatividad de las reglas de juego de la convocatoria, como en el concepto rendido por el «Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares». Sobre la aplicación de este principio de la confianza legítima en los concursos de méritos, la Corte Constitucional al resolver una acción de tutela se pronunció en el siguiente sentido:

«El principio de confianza legítima se encuentra consagrado en el artículo 83 de la Carta que establece: "las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas". Esta Corporación ha hecho especial énfasis en la necesidad de que los particulares gocen de la certeza de que la actuación de los entes públicos habrá de cumplirse conforme al ordenamiento jurídico, lo cual se justifica en la posición de superioridad que tiene el Estado frente a los administrados.»⁹⁵

111. En el mismo sentido, ha señalado:

«(...)la Sala Plena de la Corporación en sentencia SU-913 de 2009 determinó 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 partícipes 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 personas que ocupa en ella el primer

⁹⁵ Sentencia T-267 de 2013, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.



sal

lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido.^{96»97}

112. De acuerdo con la jurisprudencia en cita, se observa que la Administración debe ceñirse a los términos de la convocatoria, toda vez que un cambio de estas infiere un perjuicio al participante que participó de buena fe y depositó su confianza en la administración, de que no se le iban a exigir requisitos adicionales a los contenidos en las reglas de juego. En el caso particular, lo anterior se materializa además, en el hecho que la concursante elevó una consulta sobre ante el órgano encargado de regular la profesión de la Arquitectura, el cual aclaró que existen diferencias conceptuales entre los términos «*tarjeta profesional vigente*» y «*certificado de vigencia de la tarjeta profesional*», aclarando que estos se tramitan de forma y bajo circunstancias diferentes, en lo cual se demuestra su diligencia y su interés en aclarar este punto, y refuerza la tesis de que finalmente actuó bajo parámetros de confianza legítima.

113. Adicionalmente, se encuentra que a folio 46 del Cuaderno de Pruebas 1, obra Certificado de Antecedentes expedido por la Procuraduría general de la Nación, según el cual la señora MARÍA XIMENA VILLA SAAVEDRA no presentaba anotaciones disciplinarias al 29 de enero de 2004, circunstancia que verifica que la concursante no estaba incurso en una de una de las causales de interrupción de la vigencia de su tarjeta profesional, conforme lo indicó el «*Consejo Profesional Nacional de Arquitectura y sus Profesiones Auxiliares*» en su concepto.

114. En este orden de ideas, al revisar los puntajes obtenidos por los proponentes dentro del proceso de selección, se observa que de no haber sido descalificada, la señora MARIA XIMENA VILLA SAAVEDRA habría obtenido un puntaje de 88.15 puntos, de los cuales 78.15 puntos corresponden a su experiencia laboral, estudios realizados, equipo interdisciplinario, equipo de cómputo, sistemas y programas y la prueba escrita presentada,⁹⁸ y 10 puntos a la entrevista.

115. En comparación, el proponente ganador del concurso, señor ALEXANDER RICARDO VARGAS, obtuvo un puntaje total de 74.69; de los que 64.69 puntos lo obtuvo en virtud de su experiencia laboral, estudios realizados, equipo interdisciplinario, equipo de cómputo, sistemas y programas y la prueba escrita presentada,⁹⁹ y 10 puntos por la entrevista.

116. Por ende, la Subsección que la señora VILLA SAAVEDRA habría ganado el concurso, de no haber sido descalificada en virtud de un requisito que no fue pedido expresamente por la administración, y por lo tanto, el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 debe anularse.

⁹⁶ T-090 de 2013.

⁹⁷ Sentencia T-682 de 2016.

⁹⁸ De conformidad con el Informe de Evaluación a folio 66 del Cuaderno Principal 1.

⁹⁹ De conformidad con el Informe de Evaluación a folio 66 del Cuaderno Principal 1.



Restablecimiento del derecho pedido por la señora MARIA XIMENA VILLA SAAVEDRA

117. Como viene expuesto, la señora VILLA SAAVEDRA solicitó en su demanda, a título de restablecimiento del derecho, que se ordene a la entidad territorial demandada, que la nombre en el cargo de «Curador Urbano N° 2», y que le paguen, de manera indexada y con los intereses a que hubiere lugar, los «valores, honorarios, expensas o utilidades» dejados de percibir desde la fecha en que debió ser nombrada.

118. Para la Sala, que no es posible acceder al restablecimiento del derecho solicitado por la accionante, toda vez que, como bien lo estimó el Tribunal Administrativo del Cauca, no demandó la totalidad de los actos administrativos que integraron la actuación administrativa adelantada con ocasión del proceso de selección desarrollado por la Alcaldía Municipal de Popayán para escoger al Curador Urbano 2 de dicho ente territorial.

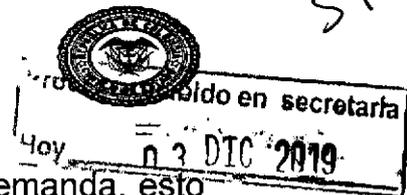
119. En efecto, conforme se recapituló en el acápite de hechos de esta providencia, el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, por el cual se designó en interinidad al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS como Curador Urbano 2 de Popayán, no surtió efectos jurídicos en virtud de la acción de tutela presentada por el señor HAROLD MELO MAYA, como se procede a explicar:

➤ En auto admisorio de la acción de tutela, el Juzgado Tercero Civil Municipal de Popayán dispuso como medida provisional, ordenar la suspensión del Decreto 169 de 27 de abril de 2004. En el fallo, se dispuso mantener la medida.

➤ En cumplimiento de la orden judicial, la alcaldía de Popayán expidió el Decreto 181 de 2004, suspendiendo el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 y designando como Curador Urbano en provisionalidad, por 10 días, al señor HAROLD MELO MAYA.

➤ En segunda instancia, el Juzgado Primero Civil del Circuito de Popayán mediante sentencia de 13 de julio de 2004, revocó la sentencia de primera instancia, y dispuso proteger el derecho fundamental al debido proceso de los participantes del Concurso de Méritos y, en consecuencia, ordenó a la alcaldía de Popayán inaplicar el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 y proveer en interinidad el cargo.

➤ En acatamiento de la orden judicial, el alcalde de Popayán expidió los decretos 219 de 16 de julio de 2004 y 220 de la misma fecha, por medio de los cuales, en su orden, dispuso inaplicar el Decreto 169 de 27 de abril de 2004 y, designar al señor ALEXANDER RICARDO VARGAS en interinidad, como Curador Urbano No. 2 de Popayán.



119. Por lo tanto, dado que a la fecha de presentación de la demanda, esto es 3 de agosto de 2004, la administración ya había expedido los actos administrativos que materializaron la designación del señor ALEXANDER RICARDO VARGAS como Curador Urbano 2 de Popayán, en interinidad, para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009, la señora VILLA SAAVEDRA debió acusarlos también, pues, en la práctica, fueron estos últimos los que real y materialmente generaron verdaderos efectos jurídicos definiendo la situación particular de todos los concursantes.

120. En tal medida, dado que la señora VILLA SAAVEDRA no demandó la totalidad de la actuación administrativa, no es posible acceder al restablecimiento del derecho pedido.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO.- Por los motivos expuestos en esta providencia, declarar la inepta demanda y en consecuencia **INHIBIRSE** frente a la pretensión de nulidad de la Resolución 013 del 22 de enero de 2004 «*Por la cual se da apertura al concurso de méritos para la designación del Curador Urbano Dos del Municipio de Popayán para el período comprendido entre el 14 de mayo de 2004 y el 13 de mayo de 2009*», por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la sentencia de primera instancia proferida por el Tribunal Administrativo del Cauca el 9 de junio de 2016, que ordenó anular el Decreto 169 de 27 de abril de 2004, expedido por el alcalde del municipio de Popayán para «*designa[r] el Curador Urbano N° 2 de*» ese ente territorial.

TERCERO.- Devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previa las anotaciones de rigor.

Cópiese, notifíquese y cúmplase.

La anterior providencia fue estudiada y aprobada por la Sección Segunda, Subsección B, en sesión de la fecha, por los Consejeros:

SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

CARMELO PERDOMO CUÉTER

CÉSAR PALOMINO CORTÉS

legis

