

Honorable
JUEZ (REPARTO)
E.S.D

REFERENCIA: ACCIÓN DE TUTELA POR VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA Y AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS BAJO PRINCIPIO DEL MÉRITO.

ACCIONANTE: LUIS MIGUEL PATERNINA MONTIEL

ACCIONADO: OPERADOR UNIÓN TEMPORAL MÉRITO Y OPORTUNIDAD DIAN 2020, COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC.

CON MEDIDA PROVISIONAL

LUIS MIGUEL PATERNINA MONTIEL, mayor de edad, domiciliado en la ciudad de Barranquilla - Atlántico, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.129.579.564 de Barranquilla - Atlántico, actuando a nombre propio, acudo respetuosamente a su despacho para presentar acción de tutela contra el OPERADOR UNIÓN TEMPORAL MÉRITO Y OPORTUNIDAD DIAN 2020 y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC - en adelante CNSC, y teniendo en cuenta que las entidades prementadas vulneran mis derechos a la IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA Y AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS BAJO PRINCIPIO DEL MÉRITO, con desconocimiento del principio de la CONFIANZA LEGITIMA, dentro del concurso por cuanto se cometió un error en el cálculo de la calificación de la Prueba de Integridad, con ocasión del Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020. Esto, de conformidad con los siguientes:

HECHOS:

PRIMERO: Mediante Proceso de Selección la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, a través de la CNSC, realiza la convocatoria 1461 de 2020 para la provisión de 1500 vacantes definitivas para ingreso a carrera administrativa, entre esas la OPEC No. 126586, nivel profesional, Gestor III grado 3 código 303, al que me inscribí y quedé registrado con número inscripción aspirante 333142582.

SEGUNDO: Que en el proceso de selección en mención a la OPEC 126586 que me inscribí, se aplicaron cuatro pruebas denominadas así: (i) Competencias Básicas u Organizacionales, (ii) Competencias Funcionales, (iii) Prueba de Integridad y (iv) Prueba sobre Competencias Conductuales o Interpersonales, cuyos resultados fueron publicados el día 05 de agosto de 2021 y frente a los cuales presenté complemento de reclamación únicamente frente a los resultados de la Prueba de Integridad y la Prueba sobre Competencias Conductuales o Interpersonales el día 24 de agosto de 2021 en la plataforma SIMO, luego de que se me autorizó la revisión y observancia del material de las pruebas el día 22 de agosto de 2021 en el lugar I.E.D. German Vargas Cantillo.

TERCERO: Los resultados a las reclamaciones sobre las pruebas escritas se publicaron el día 24 de septiembre de 2021 sin que resolvieran la reclamación presentada por el suscrito, por lo que mediante acción de tutela 08001311000720210041200 de fecha 29 de septiembre (Acción de tutela de la cual desistí, por haberse recibido respuesta a la reclamación de parte del accionado el día 5 de octubre de 2021), se solicitó el amparo al derecho fundamental al debido proceso, entre otros.

CUARTO: Que estando en curso la acción de tutela antes mencionada, el accionado profirió alcance de respuesta a la reclamación bajo No. RECPE-DIAN-4145-1.

QUINTO: Que el 5 de octubre de 2021 generé derecho de petición ante la CNSC bajo radicado 20213201606442, solicitando corrección de la fórmula con que se realizó el cálculo del resultado de la Prueba de Integridad por encontrarse errada.

SEXTO: Que el 20 de octubre de 2021 recibo respuesta del derecho de petición radicado 20213201606442.

Después de revisado el documento de respuesta al radicado 20213201606442, y con relación a mi calificación sobre la Prueba de Integridad, me permito reiterar reclamación ya que fue ignorada mi solicitud de fondo, de acuerdo con las siguientes observaciones:

En cuanto a la fórmula matemática utilizada para la calificación de la Prueba de Integridad en específico se lee en el documento:

En cuanto a la prueba de integridad el puntaje directo se calculó como el cociente entre la suma de la codificación de las respuestas del evaluado y la máxima puntuación posible en la prueba. La fórmula matemática correspondiente es:

$$PDI = 100 * \frac{x}{3 * n}$$

Donde,

- PDI: es la calificación obtenida para el aspirante en la prueba
- x : corresponde a la suma de las respuestas de las preguntas definitivas del aspirante en la prueba.
- n : corresponde al número total de preguntas definitivas que hacen parte de la prueba. Se excluyen las que por análisis psicométrico no cumplieron los parámetros de calidad técnica requeridos.

Para este caso, x se calcula de la siguiente manera:

$$x = \sum_j^n RI_j$$

RI_j es corresponde al puntaje obtenido por el aspirante en cada ítem de la prueba de Integridad (1, 2, 3 dependiendo la opción de respuesta seleccionada o 0 en caso de omisión).

En cuanto a mi calificación sobre la Prueba de Integridad se lee en el documento:

- Para la prueba de Integridad (**clasificatoria**) se hace uso del puntaje directo. Así pues, para su caso en particular se tiene los siguientes datos. Así pues, para su caso en particular se tiene los siguientes datos:

$$88,50 = 100 * \frac{77}{3 * 29}$$

Reitero que el cálculo anterior está errado ya que las preguntas de la Prueba de Integridad en mi cuadernillo de la prueba, comprendían entre la número 25 y la número 60, para un total de **36** preguntas, de las cuales fueron eliminadas según la hoja de claves que se me suministro el día 22 de agosto durante la observancia, un total de **9** preguntas (30, 34, 36, 37, 39, **41**, 43, **47** y 50), lo que deja un total de **27** preguntas definitivas que hacen parte de la prueba, y es **FALSO** que las preguntas **41** y **47** no fueron eliminadas, tal como lo afirman en la respuesta allegada al suscrito (donde afirman que las preguntas eliminadas son las 30, 34, 36, 37, 39, 43, y 50), ignorando que en la hoja de claves versaba muy claramente la palabra **ELIMINADA** sobre las preguntas **41** y **47**. Lo anterior evidencia un mal procedimiento, un presunto fin turbio y una presunta ilegalidad ya que casualmente en esas dos preguntas que desconozco mi resultado y que la hoja de claves no lo contenía por versar que

estaban **ELIMINADAS**, mi resultado no fue de 3 puntos en cada una para un total de 6, lo que me pudo colocar en una mejor posición en la que me encuentro, por un resultado más alto de haber sido así, en cambio, me están computando ilegalmente, dos preguntas que claramente fueron eliminadas y sobre las cuales asumo que en sumatoria de puntos da un total de 4 puntos, obtenidos de la diferencia de los 73 puntos por mi obtenidos y los supuestos 77 puntos que la CNSC dice que obtuve. Se evidencia que los accionados no han sido capaces de leer por lo menos la solicitud y corroborar físicamente el objeto de mi reclamación, tal como lo solicito. De igual manera, este mismo caso de calificación sobre 29 preguntas y no sobre 27, está pasando para otra OPEC en la misma Prueba de Integridad, lo que indica claramente que los accionados están cometiendo un error que no quieren admitir. Presumo que como en la observancia, no todos los concursantes convocados tomaron nota de las preguntas eliminadas y no a todos le conviene que este error se subsane, entonces no se ha masificado aún más el caso que nos ocupa.

Mis resultados en la Prueba de Integridad son los siguientes:

Pregunta valida	Puntaje obtenido
25	3
26	2
27	2
28	3
29	3
31	2
32	3
33	3
35	3
38	3
40	3
42	3
44	3
45	2
46	2
48	3
49	3
51	3
52	2
53	3
54	1
55	3
56	3
57	3
58	3
59	3
60	3
Total	27
	73

Dicho lo anterior, y haciendo uso de la fórmula matemática empleada para la Prueba de Integridad específicamente, el cálculo de mi calificación es:

$90,12 = 100 * \frac{73}{3 * 27}$

En la observancia por mi realizada y verificada 3 veces el día 22 de agosto, se evidencia lo anteriormente expuesto, que abarca un total de **27** preguntas definitivas y un total de **73** puntos por mi obtenidos.

SEPTIMO: Revisada la respuesta emitida por la CNSC confirmo la existencia de un error en el cálculo de la Prueba de Integridad, ya que el número total de preguntas sobre la base que se debe calificar es sobre **27** preguntas, por haber sido eliminadas **9** preguntas del total de **36**, que a decir por la CNSC no fueron tenidas en cuenta para ningún aspirante.

OCTAVO: Que la CNSC en la respuesta a la reclamación siempre hace alusión que las preguntas eliminadas no fueron tenidas en cuenta para el cálculo de ningún aspirante, lo cual flagrantemente viola mi derecho a la igualdad por cuanto a mí sí se me están teniendo en cuenta dos preguntas eliminadas, las cuales están haciendo que mi puntaje de calificación de la Prueba de Integridad sea inferior al real.

Honorable Juez, si a ningún aspirante, a decir por la CNSC, se le tuvo en cuenta las preguntas eliminadas, cuál es la razón de los Accionados para tenerla en cuenta en mi puntaje final contrariando por demás las reglas preestablecidas del concurso, cuando esto es algo que claramente me perjudica y que no existe ningún criterio objetivo que los faculte para cometer tal acción en mi contra, trasgrediendo y vulnerando mis derechos y la confianza que los aspirantes a concursos de méritos le tenemos a este tipo de procesos.

NOVENO: Que tratándose de este tipo de actos, es decir, la respuesta a las reclamaciones, las mismas no tienen recursos y tampoco son susceptibles de ser demandados ante la jurisdicción contenciosa administrativa, ya que a decir por el Consejo de Estado en sentencia 2012-00680 de 2020 Consejero ponente: RAFAEL FRANCISCO SUÁREZ VARGAS: “En los concursos de méritos la jurisprudencia ha sido del criterio que los actos administrativos que se expiden durante el transcurrir del proceso son preparatorios y de trámite y que solo la lista de elegibles es el acto definitivo susceptible de ser enjuiciado. Sin embargo, también se ha dicho que cuando el acto de trámite le impide al aspirante continuar su participación se convierte en el acto definitivo que definió su situación jurídica y, en consecuencia, puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo”, siendo necesario aquí reiterar Honorable Juez, que el suscrito se encuentra actualmente ocupando la posición 32 de 28 vacantes, por lo que no se cumple el presupuesto de la excepción referida en la anterior cita, siendo el mecanismo de acción de tutela el único llamado a resolver la situación (i) por la vulneración de derechos y (ii) por la inexistencia de otros mecanismos de defensa. Que si usted Honorable Juez se apartara de lo que el Consejo de Estado establece según la jurisprudencia antes citada, arguyendo que sí existe otro mecanismo de defensa para el asunto que ante usted revelo, tratándose de nulidad y restablecimiento de derecho, tal mecanismo no sería eficaz ni efectivo frente a la protección de derechos aquí solicitada, tal y como la sentencia de la Corte Constitucional T.059/19 establece, dada la demora de un proceso contencioso y del límite de vigencia en el tiempo que tiene la lista de elegibles, acto que se nutre directamente de las calificaciones que ya se encuentran en firme.

DECIMO: Honorable Juez, el reclamo que yo estoy haciendo es en Derecho, y lo único que busco es que se me dé la calificación que realmente obtuve, porque ello va a materializar los principios rectores del concurso de mérito y a su vez, le brindará al suscrito la posibilidad de poder acceder a una de las 28 vacantes ofertadas en la OPEC a la que me inscribí.

UNDECIMO: Honorable Juez, leyendo otras tutelas que se han presentado sobre el Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020, me doy cuenta de que existe otro caso similar al que nos ocupa pero que se presenta en la OPEC No. 126535, la cual se encuentra identificada así: ACCIÓN DE TUTELA 2021-00190-00, ACCIONANTE: LUZ MERY CAMPO REYES, por lo que se presume que existe un error de cálculo sobre la misma Prueba de Integridad.

MEDIDA PROVISIONAL

Teniendo en cuenta Honorable Juez que existe certeza sobre el error en el cálculo de mi calificación de la prueba que dará lugar a variación de puestos en la Lista de Elegibles de la OPEC No. 126586, nivel profesional, Gestor III grado 3 código 303, y cuya publicación, según informa la CNSC se realizará el próximo 23 de noviembre de 2021, ruego a su Despacho como medida provisional hasta que se profiera un fallo de fondo en la misma, decrete la suspensión del proceso de conformación de lista de elegibles única y exclusivamente para la OPEC No. 126586, nivel profesional, Gestor III grado 3 código 303, del Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020, impidiendo con este hecho que se profiera la Lista de Elegibles y se generen expectativas ilegítimas respecto de los demás participantes de esta OPEC, quienes se verán afectados cuando la CNSC corrija el error cometido y haya variación en las posiciones de todos los que aprobamos.

PETICIONES

Reiterando que la Acción de Tutela es el único mecanismo con el que cuento para dar solución a la problemática aquí esbozada, ruego a usted Honorable Juez de conformidad a lo mencionado en los anteriores hechos, la siguiente solicitud:

PRIMERO: Amparar mi derecho fundamental a la igualdad, debido proceso, acceso a la carrera administrativa y al desempeño de funciones y cargos públicos bajo principio del mérito, vulnerados por el OPERADOR UNIÓN TEMPORAL MÉRITO Y OPORTUNIDAD DIAN 2020 y a la CNSC, al calcular erróneamente el resultado de la Prueba de Integridad aplicada al suscrito en el Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020, y que debe ser corregida.

SEGUNDO: Ordenar al OPERADOR UNIÓN TEMPORAL MÉRITO Y OPORTUNIDAD DIAN 2020 y a la CNSC, que calcule nuevamente el resultado de la Prueba de Integridad aplicada al suscrito en el Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020, pero esta vez teniendo en cuenta para el cálculo del resultado, las **27** preguntas calificables en esa prueba como se asume que se calificó a los demás participantes, y no **29** preguntas como se efectuó en la calificación a mi prueba.

TERCERO: En aras de que prevalezca el principio de transparencia en este concurso de méritos, solicito sea mostrada por parte de los accionados, copia fidedigna de mi hoja de respuestas por mi firmada y copia de las claves de respuesta que el 22 de agosto me fue mostrada y sobre la cual única y exclusivamente sustenté mi reclamación. Cabe resaltar Honorable Juez que la única forma que tengo de demostrar el error cometido por el accionante es que se nos envíen esos documentos físicos o digitales, ya que, por regla general del concurso, estos no podían ser reproducidos, fotografiados ni fotocopiados en ninguna circunstancia durante la observancia del día 22 de agosto de 2021.

PRUEBAS

1. Me permito allegar como soporte de lo manifestado en la Acción de Tutela:

- Acuerdo No. 0285 del 10 de septiembre de 2020.
- Derecho de petición No. 20213201606442.
- Respuesta emitida el día 20 de octubre de 2021, frente al derecho de petición No. 20213201606442.
- Notas personales tomadas el día 22 de agosto durante la observancia.
- Auto que admite el desistimiento de la tutela 08001311000720210041200 de fecha 29 de septiembre.
- Tutela donde se relata actuación similar a la expuesta por el suscrito.
- Auto admisorio de la tutela donde se relata actuación similar a la expuesta por el suscrito.

2. Teniendo en cuenta la complejidad del asunto puesto a su conocimiento, y la incapacidad de la accionante de aportar tal prueba, ruego Honorable Juez de oficio solicite al accionado lo siguiente:

- Copia fidedigna de la hoja de respuestas por mi firmada y copia de las claves de respuesta que el 22 de agosto de 2021 me fue suministrada durante la observancia.
- Razón por la cual en la hoja de claves suministrada al suscrito durante la observancia del 22 de agosto de 2021, versaban como ELIMINADAS las preguntas 41 y 47, no pudiendo yo controvertir o defenderme de una injusta calificación en estas, ya que no contaban con ponderación en el documento prementado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Invoco como fundamentos de derecho los artículos 86, 29,13 de la Constitución Política de Colombia. El presente libelo tiene el propósito de buscar la protección del derecho fundamental a la igualdad, entendida esta en este caso, como el derecho que me asiste a ser calificado en igualdad de condiciones frente a los demás aspirantes en las pruebas escritas de un concurso de méritos y conforme las reglas preestablecidas, a los derechos fundamentales vulnerados al no respetarse los principios del concurso de méritos que por excelencia la Constitución ha establecido como el idóneo para la provisión de empleos públicos, y del Debido Proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución que indica: “El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...)”. La jurisprudencia constitucional ha definido al debido proceso desde una perspectiva dual, pues para la administración se convierte en un deber y en algo que acatar y respetar, y para el ciudadano se convierte en un Derecho definido como un conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, “a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia” - Sentencia C-341 de 2014.

COMPETENCIA

Por la naturaleza del asunto y las calidades del ACCIONADO, es usted competente Honorable Juez para conocer de este proceso.

JURAMENTO

Honorable Juez manifiesto que no he presentado acción similar que verse sobre los mismos hechos ni involucren las mismas partes, por lo que mi actuar no es temerario.

NOTIFICACIONES

El accionado, recibirá notificación así:

Dirección: Carrera 12 No 97-80, piso 5, de Bogotá, D.C.
Teléfono PBX: 57 (1) 3259700
Correo electrónico: notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

El suscrito recibirá notificación así:

Correo electrónico: luismpaternina@hotmail.com
Teléfono: 3012780846

Atentamente,



LUIS MIGUEL PATERNINA MONTIEL
c.c: 1.129.579.564