



Quibdó, Tres (3) de Marzo de dos mil Veintitrés (2.023)

Sentencia de Tutela N° 06

PROCESO : **ACCION DE TUTELA**
RADICADO : **270013110001202300031**
ACCIONANTE : **ANA LUISA RÍOS LOBÓN**
ACCIONADOS : **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL**
ACCIONADOS : **UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**
VINCULADOS : **ALCALDIA DE MEDELLIN**

OBJETO DEL PROVEIDO

Procede este juzgado dentro de la oportunidad legal proferir sentencia de primera instancia, dentro de la acción de tutela de referencia, incoada por la señora **ANA LUISA RÍOS LOBÓN**, quien actúa en nombre propio en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL y la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**, por la presunta vulneración del **DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**.

I. HECHOS

Los que fueron relatados de la siguiente manera:

“PRIMERO: *CNSC y SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN suscribieron el Acuerdo 2168 del 29 de Octubre de 2021 y establecieron que el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias para los cargos Docentes y Directivos Docentes, es una de las normas que rigen el proceso de selección. Como se muestra en la siguiente imagen:*

ARTÍCULO 5. NORMAS QUE RIGEN EL PROCESO DE SELECCIÓN. *El proceso de selección que se convoca mediante el presente Acuerdo, se regirá de manera especial por la Ley 115 de 1994, la Ley 715 de 2001, el Decreto Ley 1278 de 2002, el Decreto Ley 760 de 2005, la Ley 1033 de 2006, el Decreto único Reglamentario 1075 de 2015 del Sector Educación, la Resolución No. 15683 de 2016 modificada por la Resolución No. 00253 de 2019, esto es, el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias para los cargos Docentes y Directivos Docentes y del Sistema Especial de Carrera Docente, lo dispuesto en este Acuerdo y su Anexo y por las demás normas que las adicionen, modifiquen o sustituyan. Así mismo, en caso de presentarse diferencias entre dicho Manual y la ley, prevalecerán las disposiciones contenidas en la norma superior.*

SEGUNDO: *Con anterioridad a la etapa de inscripciones, la CNSC en su plataforma SIMO expone las 17 funciones que corresponden al cargo de coordinador*



1.3.1 Funciones Específicas

1. Coordinar y participar en la formulación, revisión y actualización del Proyecto Educativo Institucional -(PEI), y en la formulación de planes y proyectos institucionales para su oportuna ejecución.
2. Sustentar ante el Consejo Académico proyectos que coadyuven al aprendizaje significativo de los estudiantes y mejoramiento de la calidad educativa.
3. Apoyar el desarrollo de los planes y proyectos de la institución, en articulación con los diferentes órganos del gobierno escolar y estamentos de la comunidad educativa.
4. Participar en la organización y desarrollo de jornadas pedagógicas con los docentes y la comunidad educativa para promover, actualizar, evaluar, hacer seguimiento y acompañar las buenas prácticas sociales y académicas de la institución.
5. Promover y propiciar una sana convivencia y clima institucional, de acuerdo con las normas, deberes y derechos, estímulos y demás disposiciones establecidas en el Manual de Convivencia
6. Participar en el Comité de Convivencia Escolar y en el Consejo Académico.
7. Coordinar la articulación del plan de estudios, de acuerdo con los referentes de calidad del Ministerio de Educación Nacional y las estrategias pedagógicas definidas en el Proyecto Educativo Institucional (PEI).
8. Orientar y acompañar la implementación del modelo pedagógico, didáctico y curricular definido en el Proyecto Educativo Institucional (PEI).
9. Motivar e impulsar estrategias de innovación pedagógica y planes de mejoramiento por parte de los docentes, que potencien los procesos de enseñanza y aprendizaje.
10. Orientar las reuniones de área, de ciclos y de otros equipos pedagógicos escolares, para promover la coherencia de las prácticas pedagógicas con los propósitos de los diferentes planes y programas institucionales definidos en el Proyecto Educativo Institucional (PEI).
11. Promover acciones de seguimiento al desempeño académico y disciplinario de los estudiantes, que generen acciones pedagógicas colaborativas en favor de los estudiantes, donde participen docentes y familias.
12. Participar y apoyar el proceso anual de autoevaluación institucional y el desarrollo del Plan de Mejoramiento Institucional.
13. Participar en el diseño, organización y desarrollo de proyectos, foros y jornadas pedagógicas institucionales.
14. Coordinar la implementación del proceso de seguimiento al cumplimiento de las asignaciones y actividades académicas de los docentes, que permita la retroalimentación del desempeño profesional de los docentes
15. Participar en la inducción a los docentes nuevos sobre el Proyecto Educativo Institucional (PEI), el modelo pedagógico, Sistema Institucional de Evaluación de los Estudiantes (SIEE), proyectos especiales y manual de convivencia.
16. Apoyar el diseño e implementación de estrategias para relacionar al establecimiento con las diferentes entidades orientadas a la atención comunitaria que promuevan el desarrollo de actividades educativas.
17. Las demás que asigne el rector, las cuales deben estar acordes con el cargo y en correspondencia con la normatividad vigente.

TERCERO: En la prueba escrita de carácter eliminatorio observé ítems o preguntas que no tienen correspondencia clara y directa con las funciones específicas del cargo de coordinador tal como son presentadas en el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias. Valga señalar, 6 preguntas de ofimática (19, 20, 21, 22, 23, 24), y, 4 preguntas de evaluación del desempeño (71, 72, 73, 74)



CUARTO: Luego, Unilibre calificó la prueba eliminatoria con una metodología que si bien es cierto fue enunciada en la Guía de Orientación al Aspirante, no fue publicada de manera detallada, tal como lo anunció el Anexo Técnico de Condiciones Específicas del Acuerdo de Convocatoria. A continuación, expongo como se anunció que sería publicada la metodología de calificación:

NOTA: Los aspirantes deben revisar la **GUÍA DE ORIENTACIÓN** y **EJES TEMÁTICOS** que realice el ICFES o la institución de educación superior contratada, donde **encontrarán de manera detallada las recomendaciones e instrucciones para la presentación de las pruebas, así como la forma en que los resultados de aplicación de las mismas serán calificados** y/o evaluados en el Proceso de Selección, la cual será publicada previa a la aplicación de las pruebas escritas en el sitio web www.cnsc.gov.co.

QUINTO: Luego, como respuesta a mi reclamación, y, 5 meses después de haber sido publicada la Guía de Orientación al Aspirante, Unilibre me comunicó los siguientes detalles de la metodología de calificación:

Se debe tener presente que la proporción de aciertos está definida por $Prop_{aciertos} = \frac{X_i}{n}$

De esta manera, el cálculo de las puntuaciones mediante el método con ajuste proporcional está definido formalmente por:

$$Pa_i = \begin{cases} \frac{X_i}{n} < Prop_{Ref} \rightarrow \frac{Min_{aprob}}{n * Prop_{Ref}} * X_i \\ \frac{X_i}{n} \geq Prop_{Ref} \rightarrow Min_{aprob} + \frac{100 - Min_{aprob}}{n * (1 - Prop_{Ref})} * [X_i - (n * Prop_{Ref})] \end{cases}$$

Donde:

- Pa_i : Calificación en la prueba del i -ésimo aspirante.
- Min_{aprob} : valor de la calificación mínima aprobatoria según los acuerdos de convocatoria.
- n : Total de ítems en la prueba.
- $Prop_{Ref}$: Proporción de referencia
- X_i : Cantidad de aciertos del i -ésimo aspirante en la prueba.

SEXTO: La combinación de preguntas ajenas a las funciones del cargo que aspiro, con la aplicación de una metodología de calificación meramente enunciada, produjo como resultado una puntuación inmerecida en la prueba eliminatoria. En consecuencia, la CNSC declara que no continuo en el proceso de selección.

Escríbala

Buscar empleo

Cerrar sesión

Aviso

Términos y condiciones de uso

no hay resultados asociados a su búsqueda

0 - 0 de 0 resultados

Sumatoria de puntajes obtenidos en el concurso

Información de cada prueba presentada en el concurso y su valoraciones

Prueba	Puntaje aprobatorio	Resultado parcial	Ponderación
Prueba de Aptitudes y Competencias Básicas, Directivo Docente - NO RURAL	70.0	59.03	55
Prueba Psicotécnica - Directivos Docentes	No aplica	69.64	15
1 - 2 de 2 resultados			

Resultado total: 42.91

Resultado total: NO CONTINUA EN CONCURSO



La accionante argumenta que existió una omisión y tres extralimitaciones en la actuación administrativa de Unilibre con respecto a la prueba de carácter eliminatorio: manifestando que se omitió publicar detalladamente la metodología de calificación en la Guía de Orientación al Aspirante. Esta obligación de hacer tiene dos fundamentos. El primero ya lo presente en el cuarto hecho. El segundo corresponde con lo estipulado en el numeral 4.2.1. del Anexo N°1 de la Licitación Pública CNSC – LP – 002 de 2022.

EXTRALIMITACIÓN PRIMERA: si los escenarios o métodos de calificación para la prueba eliminatoria no fueron publicados oportuna y detalladamente en la GOA, tal como lo anunció el Anexo del Acuerdo de Convocatoria y también lo requiere el Anexo de la licitación, entonces el proceso de selección no cuenta con una regla de concurso legítima que de manera previa y expresa establezca límites al operador del concurso de méritos para de calificar la prueba eliminatoria, y al mismo tiempo, informe al suscrito accionante qué tratamiento matemático o estadístico cabe esperar de manera fundada. **Luego, resulta discrecional, arbitrario, desproporcionado, e ilegal, la aplicación de un escenario o método de calificación que no fue oportunamente publicado, constituye una extralimitación.**

La CNSC (2009) se opuso a los aspirantes que interpusieron acción de tutela con la pretensión de ser admitidos a las siguientes etapas del proceso de selección mediante el promedio de las pruebas escritas eliminatorias y clasificatorias, sin haber obtenido la puntuación mínima requerida en la prueba eliminatoria.

La CNSC demostró que ese promedio no estaba expresamente señalado por el Decreto reglamentario del concurso de méritos, tampoco en el Acuerdo de convocatoria, y, afirmó que reinaría la ilegalidad sobre el marco normativo y legítimo del concurso si se admitieran aspirantes aplicando un promedio no establecido en las normas y reglas del concurso. La Corte Constitucional falló a favor de la CNSC en esa ocasión. (Sentencia T – 945 de 2009).

Pues bien, en 2023 el caso es que Unilibre como operador del proceso de selección ha calificado la prueba eliminatoria con un método que no aparece expresa y detalladamente en el Decreto reglamentario, en el Acuerdo de convocatoria y su anexo, tampoco en la GOA que es el documento donde correspondía su publicación.

Es palmario que Unilibre está actuando de manera ilegal porque toda actuación administrativa debe fundamentarse en una regla previa que la establezca y señale los límites de actuación, por lo tanto, **es conclusivo que el escenario o método de calificación aplicado por Unilibre para determinar mi puntuación en la prueba eliminatoria constituye una extralimitación.**

En síntesis, el hecho es que CNSC y Unilibre de manera coordinada recurrieron una metodología de calificación que no puede publicarse antes de la aplicación de



la prueba escrita porque requiere que primero se presente la prueba para luego decidir que algoritmo le conviene más en función de la cantidad de vacantes disponibles.

Es decir, se trata de una metodología que no puede ser reglamentada de manera previa, una metodología imposible de someterse a los principios de publicidad y transparencia del debido proceso administrativo. Con esta metodología que no se puede reglamentar antes de ser aplicada, y que no procede recurso después de ser comunicada, jamás se puede cumplir con el debido proceso administrativo. Es grave que, contando con un equipo de expertos abogados, ambas accionadas decidieran aplicar esta metodología sin reparar en la vulneración del debido proceso administrativo.

Así las cosas, esta metodología está materialmente viciada y para detener la vulneración que causa debe ser anulados los efectos derivados de su ejecución, además, para restituir mi derecho a ser admitido en las siguientes etapas del proceso de selección se debe aplicar la puntuación directa.

EXTRALIMITACIÓN SEGUNDA: Unilibre de manera discrecional, arbitraria, ilegal y desproporcionada, consideró pertinente evaluar ofimática en la prueba eliminatoria para el cargo de coordinador. Es irrefutable que ofimática no aparece de manera expresa en las funciones específicas establecidas por el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias.

Llegado este punto, conviene recordar que antes de la etapa de inscripciones del presente proceso de selección, varios abogados interpusieron acción de tutela contra la CNSC y el MEN con la pretensión de que el Manual de Funciones fuera modificado para aspirar al cargo de docente, y la contestación del MEN a las pretensiones de los profesionales del Derecho fue la imposibilidad de modificar el Manual de Funciones hasta que pierda vigencia la lista de elegibles y todos los nombrados terminen su periodo de prueba.

Por lo tanto, causa extrañeza que para incluir a los abogados el Manual de Funciones es inmodificable, a tal punto que el Ministro de Educación no podría cambiarlo hasta surtir todas las etapas que ello conlleva, pero para incluir ofimática en la prueba de coordinador el manual es modificable a gusto y preferencia de Unilibre.

Al incluir ofimática en la prueba eliminatoria del cargo coordinador sin tener fundamento legal en el Manual de Funciones, las preguntas están viciadas por carecer de fundamento de derecho, por lo tanto, deberían ser anuladas.

Honorable juez, desconozco por completo las razones y fundamentos que tenga Unilibre para incluir ofimática en mi prueba eliminatoria, no obstante, puedo afirmar con certeza que yo alego en derecho que ofimática no es una función específica señalada por el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias, por lo tanto, en estricto derecho los ítems de ofimática son el resultado de una actuación administrativa viciada por falta de fundamento de derecho (vicio formal) y los



efectos derivados de su ejecución deben ser anulados, y, debe restablecerse mi derecho a ser evaluado con base en las funciones previstas en el Manual.

Por otra parte, en el supuesto de que las accionadas aleguen otro fundamento legal distinto al Manual de Funciones, entonces conviene recordar que solo pueden ser invocados los textos legales previstos en el Acuerdo de convocatoria como normas que rigen el proceso de selección. Ningún otro texto legal puede ser admitido como norma o regla del concurso.

Si las accionadas alegaran que ofimática puede ser incluida en la prueba eliminatoria porque fue anunciada en la Guía de Orientación al Aspirante, entonces conviene recordar que después de haber iniciado la etapa de inscripciones no es posible admitir adiciones a las reglas del concurso.

EXTRALIMITACIÓN TERCERA: Unilibre también incluyó en la prueba eliminatoria por lo menos cuatro preguntas relacionadas con la evaluación del desempeño. La inclusión de este tópico también es discrecional, arbitrario, desproporcionado e irrazonable. Ninguna de las 17 funciones expresamente señaladas por el Manual de funciones, Requisitos y Competencias, establece que el coordinador sea quien realice y decida la evaluación del desempeño del personal que labora en una institución educativa.

PRETENSIONES:

1. Tutelar los derechos fundamentales del suscrito accionante al debido proceso administrativo (artículo 29, Constitución Política).
2. Conceder la medida provisional deprecada, y se ordene a la CNSC suspender las siguientes etapas del proceso de selección únicamente en la OPEC 184241 correspondiente al cargo de coordinador para la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín, y la efectividad de esta medida provisional sea hasta obtener el fallo de segunda instancia.
3. Declarar la nulidad de las preguntas de ofimática y de evaluación del desempeño en la prueba escrita eliminatoria que presenté como aspirante a coordinador.
4. Ordenar a las accionadas la recalificación de mi prueba eliminatoria tomando en cuenta que con la nulidad de la pretensión anterior disminuye el total de preguntas de la prueba y también disminuye mi total de aciertos en la prueba. Esto con las consecuencias que acarree frente a los otros aspirantes de la misma OPEC.
5. Declarar la nulidad de la metodología de calificación que no fue publicada de manera detallada en la GOA y que no fue la de mayor favorabilidad para mi caso.
6. Ordenar a las accionadas que califiquen mi prueba eliminatoria con la metodología de puntuación directa.
7. Ordenar a las accionadas me concedan un tiempo especial y razonable para actualizar mi documentación relativa a la verificación de requisitos mínimos y antecedentes en la plataforma SIMO.
8. Si el honorable juez observa que en la situación fáctica enunciada en la presente solicitud de amparo constitucional acontece la vulneración de un derecho



fundamental que el suscrito accionante no invocó, entonces que haga uso de su facultad para fallar extra y ultra petita (Sentencia T-104/18).

PRUEBAS APORTADAS:

ACCIONANTE. Se aportaron las siguientes pruebas:

Documentales:

1. Acuerdo octubre de 2021
2. Acuerdo modificado 2022
3. Alcaldía Medellín Respuesta 2022104215556
4. Anexo del Acuerdo de convocatoria
5. Cedula
6. CNSC Circular Conjunta 4 de 2011
7. CNSC Circular Conjunta 74 de 2009
8. CNSC Respuesta 2022RE262581
9. GOA Personero Cajicá
10. Guía de Orientación al Aspirante
11. Manual de Funciones
12. MEN Respuesta 2022EE253226
13. MEN Respuesta 2023EE012540
14. Reclamación complementaria
15. Reclamación inicial
16. Reporte de inscripción
17. Unilibre contesta reclamación
18. Anexo 1 licitación LP 02 de 2022

Presentadas por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC):

1. Resolución Núm. 3298 del 1 de octubre de 2021, que acredita la personería jurídica para intervenir en nombre de la cnscc.
2. Respuesta a Reclamación
3. Consulta acción constitucional.

Presentadas por la UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA.

1. Se anexa escritura pública número 1055 del 28 de junio de 2022 de la notaría veintitrés (23) del círculo de Bogotá.
2. Contrato de prestación de servicios número 108 de 2022, suscrito entre la Universidad Libre de Colombia y la Comisión Nacional del Servicio Civil.
3. Acuerdo No. 2168 del 29 de octubre de 2021, "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva de Directivos Docentes y Docentes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Docente, que prestan su servicio en instituciones educativas oficiales que atienden población mayoritaria de la



entidad territorial certificada en educación MUNICIPIO DE MEDELLÍN –
Proceso de Selección No. 2211 de 2021 – Directivos Docentes y Docentes”

4. Acuerdo No. 297 de 6 de mayo de 2022, “Por el cual se modifica el Acuerdo No. 202100021686 de 2021, modificado por el Acuerdo No. 136 de 2022, en el marco del proceso de selección No. 2211 de 2021, correspondiente a la Entidad Territorial Certificada en Educación MUNICIPIO DE MEDELLÍN”
5. Respuesta a la reclamación contra los resultados publicados de las Pruebas Escritas presentadas en el marco del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022 Directivos Docentes y Docentes, Población Mayoritaria, zonas rural y no rural.
6. Oficio de cumplimiento publicación página web

II. ADMISIÓN, TRASLADO Y RESPUESTA

La tutela fue admitida mediante Auto Interlocutorio Núm. 082 del 21 de Febrero de 2023, ordenándose la notificación y traslado a los accionados, y vinculados la que en efecto se surtió mediante oficios núm. 95 y 96, del presente mes y año, enviados por correo electrónico y recibidos por los accionados el mismo día.

En la contestación de la demanda, el señor **JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SANCHEZ MURCIA**, en condición de Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)**, alegó la improcedencia de la presente acción, aduciendo lo siguiente:

La Convocatoria como Norma Reguladora del Proceso de Selección.

En todo proceso de selección por concurso de méritos, la convocatoria es la regla a seguir tanto por la parte convocante como por todos y cada uno de los participantes o aspirantes, toda vez que la misma constituye:

“(…) la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes, y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos. En ella la administración impone los parámetros que guiarán el proceso y los participantes, en ejercicio del principio de la buena fe y la confianza legítima, esperan su observancia y cumplimiento. La Corte Constitucional, sobre este particular, ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de auto vinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada”

En ese orden de ideas, regido por los principios de mérito, libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos



encargados de ejecutar los procesos de selección, imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos, eficacia y eficiencia, fue expedido el Acuerdo No. 2168 del 29 de octubre de 2021, *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva de Directivos Docentes y Docentes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Docente, que prestan su servicio en instituciones educativas oficiales que atienden población mayoritaria de la entidad territorial certificada en educación MUNICIPIO DE MEDELLÍN – Proceso de Selección No. 2211 de 2021 – Directivos Docentes y Docentes”*.

Con relación a la recepción de reclamaciones, citación a acceso, recepción complementación a la reclamación y respuesta a las mismas, el artículo 15 del Acuerdo del Proceso de Selección, contempla:

*“ARTÍCULO 15. PUBLICACIÓN DE RESULTADOS Y RECLAMACIONES DE LAS PRUEBAS ESCRITAS. La información sobre la publicación de los resultados de las pruebas escritas, así como el trámite de las reclamaciones que tales resultados generen se debe consultar en los numerales 2.6 y 2.7 del Anexo del presente Acuerdo.
(...)”*

Así las cosas, el Anexo del Acuerdo del Proceso de Selección que refiere el artículo anterior, indica lo siguiente:

2.6 PUBLICACIÓN DE RESULTADOS DE LAS PRUEBAS ESCRITAS Y LA PRUEBA PSICOTÉCNICA.

Se realizará en la fecha que disponga la CNSC, que será informada con una antelación no inferior a cinco (5) días hábiles, en la página web www.cnsc.gov.co enlace SIMO y del ICFES o la Institución de Educación Superior contratada para el desarrollo de las pruebas.

2.7 RECEPCIÓN DE RECLAMACIONES CONTRA LOS RESULTADOS DE LAS PRUEBAS ESCRITAS

Las reclamaciones contra los resultados de estas pruebas escritas se presentarán por los aspirantes únicamente a través del sistema SIMO, frente a sus propios resultados (no frente a los de otros aspirantes), dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los mismos, de conformidad con las disposiciones del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005 o la norma que lo modifique o sustituya.
(Subrayado y negrita fuera de texto).

2.7.1. Acceso a Pruebas Escritas.

En la respectiva reclamación el aspirante puede solicitar el acceso a las pruebas por él presentadas, señalando expresamente el objeto y las razones en las que fundamenta su petición.

La Comisión Nacional del Servicio Civil, el ICFES o la Institución de Educación Superior contratada, citará en la misma ciudad de aplicación, únicamente a los aspirantes que durante el período de reclamación hubiesen solicitado el acceso a las pruebas presentadas.



El aspirante solo podrá acceder a las pruebas por él presentadas, atendiendo el protocolo que para el efecto se establezca, advirtiéndole que en ningún caso está autorizada su reproducción física y/o digital (fotocopia, fotografía, documento escaneado u otro similar), con el ánimo de conservar la reserva o limitación contenida en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

A partir del día siguiente al acceso a los documentos objeto de reserva, el aspirante contará con un término de dos (2) días hábiles para completar su reclamación, para lo cual, se habilitará el aplicativo SIMO por el término antes mencionado.

Lo anterior, en atención a que las pruebas son propiedad patrimonial de la CNSC y el uso por parte del aspirante para fines distintos a la consulta y trámite de reclamaciones, se constituye en un delito que será sancionado de conformidad con la normatividad vigente.

2.7.2. Respuesta a Reclamaciones contra los resultados de las pruebas escritas.

Para atender las reclamaciones, el ICFES, la universidad o institución de educación superior contratada, podrá utilizar la respuesta conjunta, única y masiva, de conformidad con la Sentencia T-466 de 2004 proferida por la Corte Constitucional y lo previsto por el artículo 22 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

Contra la decisión con la que se resuelven las reclamaciones no procede ningún recurso.

2.7.3. Consulta de la respuesta a las reclamaciones contra los resultados de las pruebas escritas

En la fecha que disponga la CNSC, que será informada con una antelación no inferior a cinco (5) días hábiles en sitio web www.cns.gov.co, enlace SIMO, el aspirante podrá ingresar al aplicativo con su usuario y contraseña, y consultar la respuesta a la reclamación presentada, que será emitida por el ICFES o Institución de educación superior contratada. (Subrayado y negrita fuera de texto).

Verificada la información se evidencia que la accionante, se inscribió para el empleo de COORDINADOR, de la entidad territorial certificada en educación Municipal de Medellín. No rural, identificada con el código OPEC 184241, por lo tanto, para superar la prueba de aptitudes y competencias básicas, debía obtener un puntaje igual o superior a 70.00 puntos.

están vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso administrativo y los principios de publicidad, moralidad, buena fe, transparencia y coordinación, por cuanto se incluyeron seis preguntas del indicador de ofimática en la prueba eliminatoria y cuatro preguntas del indicador de evaluación de desempeño, aun cuando no está expresamente señalada para el cargo de coordinador en las funciones específicas establecidas por la Resolución 3842 del 18 de marzo de 2022. Aunado a ello el que la Universidad omitió publicar en la Guía de Orientación al Aspirante los escenarios o métodos de calificación para la prueba eliminatoria, así como el que el anexo de la licitación obliga al contratista a aplicar el escenario de mayor favorabilidad para la aspirante, de tal manera que en la GOA se indicó dos tipos de escenario: puntuación directa y puntuación directa ajustada; de tal manera que se debió haber aplicado la primera por favorecerle más.



De acuerdo con lo anterior, los resultados preliminares de las pruebas de aptitudes y competencias básicas y la prueba psicotécnica, fueron publicados el 03 de noviembre de 2022, de ahí que, la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante aviso publicado el día 27 de octubre de 2022, notificó a los aspirantes la apertura de la etapa de reclamaciones que se surtió los días 4, 8, 9, 10 y 11 de noviembre del mismo año.

Superada la etapa de reclamaciones, mediante aviso publicado el 15 de noviembre de 2022 en el sitio web de la CNSC, se informó a los aspirantes que el acceso a pruebas se llevaría a cabo el día 27 de noviembre de la misma anualidad y, por ende, en consideración a las reglas del proceso de selección, la etapa de complementación a las reclamaciones se surtiría los días 28 y 29 de noviembre de 2022, como efectivamente se realizó.

Cabe señalar que en la etapa de acceso a pruebas los aspirantes tienen acceso al cuadernillo, la hoja de respuestas diligenciada y la hoja de respuestas clave (hoja con las respuestas correctas), esto para que los aspirantes puedan contar con la información necesaria para que, en caso de considerarlo pertinente, complementen la reclamación en los términos señalados para ello.

Expuesto lo anterior, se tiene que la accionante efectivamente presentó reclamación dentro de los términos indicados previamente, la cual fue resuelta de fondo respuesta publicada a través del aplicativo SIMO el pasado 02 de febrero de la presente anualidad.

Ahora bien, en cuanto a la inconformidad expuesta por la accionante en la que manifiesta la NO pertinencia del eje temático Ofimática de las pruebas escritas con el perfil Rector, es pertinente aclarar que para lograr la selección de servidores de alta calidad se hace uso de instrumentos de selección, los cuales tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adaptación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de

los candidatos respecto de las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo; por consiguiente, una prueba escrita requiere, en primera instancia, definir un marco teórico que detalle los aspectos cognitivos fundamentales que deben poseer los aspirantes para la adecuada ejecución del cargo, lo cual especificará las características de las pruebas y orientará el diseño de un instrumento válido y confiable.

A partir de lo anterior, se implementa en los procesos de selección la evaluación de competencias sustentada en el Formato de Prueba de Juicio Situacional (PJS). Este enfoque busca la evaluación de los candidatos mediante situaciones laborales hipotéticas y las posibles soluciones a estas, en las que tienen que decidir cuál de las alternativas de respuesta elegirían, a partir de una combinación de recursos personales (conocimientos, capacidades, habilidades y rasgos) y del ambiente.

Igualmente, este enfoque conlleva al diseño de pruebas que evalúan los conocimientos, habilidades, capacidades y rasgos evidenciados en actividades propias del ámbito laboral, por lo cual las pruebas escritas de Aptitudes y Competencias Básicas y Psicotécnicas del presente Proceso de selección, direccionan a los aspirantes para que muestren las capacidades que poseen resolviendo eficazmente situaciones cercanas a las que se podrán enfrentar en el empleo aspirado, tomando como contextos para la evaluación el ámbito



institucional y el de la administración pública, entendidos como las generalidades del funcionamiento de las entidades estatales, las problemáticas sociales, económicas, culturales y políticas actuales de Colombia; y por último, los contextos asociados a las funciones del empleo.

Sobre las preguntas 71, 72, 72 y 74 que hacen parte del indicador Evaluación de Desempeño y que, a su vez, pertenece al Componente de Gestión Directiva, Administrativa y Financiera y desde su operacionalización, el indicador se entiende como la aplicación de todos aquellos principios, normas y procedimientos que permitan la evaluación del desempeño laboral, teniendo en cuenta los periodos de prueba, temporales y provisionales; además, se debe considerar los procesos de planeación, concertación, seguimiento, evaluación, planes de mejora, entradas y salidas del proceso, entre otros elementos. Así las cosas, y según la operacionalización previamente mencionada, se encuentra que el indicador es pertinente para el cargo, en tanto, en el Capítulo 1 de la Resolución 3842 de 2022, se definen las funciones generales de los Directivos Docentes estableciendo que los cargos de estos son (a) rector, (b) director rural y (c) coordinador, además, en dicho capítulo, se incluyen las competencias generales y específicas del mencionado cargo.

En coherencia, en la función general de los directivos docentes se establece que *“los directivos docentes desarrollan proceso de dirección, planeación, organización, coordinación, administración, orientación, programación y evaluación en las instituciones educativas y son responsables de liderar y gestionar la construcción colectiva y mejoramiento continuo de la organización escolar en el marco del Proyecto Educativo Institucional (...)”*, por lo que, como se puede evidenciar se relaciona desde la función general.

Ahora bien, en un análisis más detallado de las competencias específicas del mismo nivel, se evidencia que allí se describen las áreas de gestión institucional, a saber: Gestión Directiva, Gestión Académica, Gestión Administrativa y Gestión Comunitaria, es decir, este indicador también guarda relación con una de las cuatro áreas de gestión, particularmente, la de gestión directiva, desde sus dos competencias, la de planeación y organización, así como la de ejecución.

Es por lo previo mencionado que no resulta procedente imputar los ítems dada su no pertinencia, porque un indicador se considera pertinente para una OPEC si se relaciona con el propósito del cargo, funciones generales o específicas.

Por otra parte, en atención a la inconformidad con el método de calificación se precisa que la misma fue resuelta de fondo en la respuesta a la reclamación; motivo por el cual se reitera en lo pertinente por encontrarse ajustadas a derecho:

En cuanto al método de calificación se explicó:

“Respecto a su solicitud, también se le informa que se realizó una confrontación entre el string de respuestas generado a partir de la lectura óptica de su hoja de respuesta versus su hoja de respuestas física con el fin de verificar que exista total concordancia entre los dos, encontrando una coincidencia del 100 %.



Así mismo, para el proceso de calificación se le informa que el cálculo de la puntuación se hace teniendo en cuenta el desempeño del grupo de referencia (OPEC), que se refleja en los parámetros (proporción de referencia) que se usan. Eso quiere decir que las puntuaciones no dependen de la sumatoria de los aciertos o del valor de cada uno de los ítems que componen la prueba en la calificación.

En relación con la calificación de la prueba eliminatoria, se informa que, para el cálculo de la puntuación se utilizó el método de calificación con ajuste proporcional. El método está basado en la proporción de referencia para cada grupo de aspirantes según la OPEC a la que se inscribieron.

*Tenga en cuenta que la proporción de referencia en su OPEC es: **0.75450** y su proporción de aciertos es: **0.63636**.*

*Ahora bien, particularmente frente a lo manifestado por la accionante en el líbello de tutela en relación con el hecho de no haberse publicado en la Guía de Orientación el método de calificación a aplicar; es preciso indicar que expone diferentes argumentos que en su criterio justifican el que debía realizarse dicha publicación, particularmente en comparación con la información plasmada en la Guía de Orientación al Aspirante del Concurso de mérito para la provisión del empleo de Personero Municipal de Cajicá la cual es mencionada en la razón dos del líbello de tutela y sobre la que concluye: “Queda demostrado que los escenarios o métodos de calificación para una prueba eliminatoria de un concurso de méritos pueden ser publicados de manera detallada en la GOA, no se necesita las pruebas contestadas por parte de los aspirantes. Por lo tanto, señor juez, la omisión de Unilibre resulta inexcusable.”, es preciso aclarar que la carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal, que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; **estabilidad e igualdad** de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base **en el mérito**, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna.*

El Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 Directivos Docentes y Docentes, población mayoritaria se rige de manera especial la Ley 115 de 1994, la Ley 715 de 2001, el Decreto Ley 1278 de 2002, el Decreto Ley 760 de 2005, la Ley 1033 de 2006, el Decreto 1075 de 2015 Único Reglamentario del Sector Educación, adicionado por los Decretos 915 de 2016 y 574 de 2022, la Resolución No. 3842 del 18 de marzo de 2022, esto es, el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias para los cargos Docentes y Directivos Docentes y del Sistema Especial de Carrera Docente, lo dispuesto en este Acuerdo y su Anexo y por las demás normas que las adicionen, modifiquen o sustituyan.

Por lo tanto, la Comisión Nacional del Servicio Civil expide para cada Convocatoria el correspondiente Acuerdo, que es el marco único normativo y específico de desarrollo y ejecución del proceso de selección y derivado del mismo los diferentes documentos orientadores de cada fase del Proceso de Selección, tal como ocurre con la Guía de Orientación al aspirante.

Aunado a lo expuesto y en atención a la inconformidad principal de la accionante en relación con el incumplimiento de lo dispuesto en el anexo de la licitación en material de los contenidos de la Guía de Orientación al Aspirante se precisa que, conforme el Anexo N°



1 de Especificaciones y Requerimientos Técnicos de la Licitación Pública CNSC –LP-002 de 2022, el operador (Universidad Libre) tenía como obligación elaborar y entregar un documento para la prueba escrita que se publicaría en el sitio web de la CNSC para consulta de los aspirantes, denominado

Guía de orientación al aspirante (GOA), documento que fue publicado el 26 de agosto de 2022. Así mismo, se describían las características que debía contener dicho documento. Se cita a continuación lo respectivo al proceso de calificación:

“4.2.1. GUÍA DE ORIENTACIÓN AL ASPIRANTE PARA LA PRESENTACIÓN DE LAS PRUEBAS ESCRITAS

(...)

Las Guías deben incluir, entre otros aspectos, los siguientes:

(...)

- La calificación no corresponderá al número de aciertos sino a una calificación ponderada, es decir que en la calificación puede haber eliminación de ítems de acuerdo con el análisis psicométrico, por lo que cabe la posibilidad de que no todos los ítems contestados formen parte de la calificación.*
- La calificación se hará por número de OPEC.*
- Los diferentes escenarios de calificación para las pruebas eliminatorias, buscando el escenario de mayor favorabilidad para los aspirantes, pudiendo ser: la escala de centil, baremo normalizado o no normalizado y/o puntuación directa.*
- Las pruebas psicotécnicas pueden ser calificadas con un baremo no normalizado, sólo estandarizado. Por ejemplo, puntuaciones T: escala de cero (0) a cien (100) puntos con media 50 y Dt. 10. (...)*

Ante lo descrito, la GOA publicada, en la página 34, dispone:

“(...)

¿Cómo se Calificarán las Pruebas?

La Prueba de Conocimientos Específicos y Pedagógicos para el contexto Rural, la Prueba de Aptitudes y Competencias Básicas para el Contexto No Rural y la Prueba Psicotécnica para ambos contextos, serán calificadas conforme a los parámetros establecidos en los Acuerdos del Proceso de Selección.

La calificación de estas pruebas se realizará por grupo de referencia y el resultado de cada una se notificará en una escala de cero (0.00) a cien (100.00) puntos con dos cifras decimales truncadas, por ejemplo, si la puntuación con cinco decimales es igual a 98,45989, al truncarla, para que solamente queden dos decimales, la calificación sería 98,45. Para efectos de procesar las respuestas durante la calificación, se aplicarán procedimientos matemáticos y estadísticos utilizados en pruebas con características similares, como puntuación directa o puntuación directa ajustada.

Por todo lo anterior, es impajaritable aseverar que se dio total cumplimiento a lo estipulado en los documentos técnicos de la convocatoria que versan sobre la información requerida para la GOA, así como el deber contractual de la Universidad Libre como operador del Concurso.



En ese sentido, es importante mencionar que, frente a los procesos desarrollados posteriormente por la universidad como operador, se garantiza el derecho a la defensa y contradicción contra la fase de pruebas escritas. Es por lo que, en etapa de respuesta a las reclamaciones o acciones judiciales interpuestas por los aspirantes se da respuesta a las pretensiones de estos. Para el caso en particular el tutelante solicitó, entre otras cosas, conocer el desarrollo del método de calificación, pretensión que fue atendida de fondo en la respuesta a la reclamación publicada el 02 de febrero del 2023.

Inexistencia de la vulneración del Derecho al Debido Proceso

Ahora, en lo que refiere a lo que considera la señora Ríos, como preguntas dirigidas a Rector habiéndose presentado a un empleo Coordinador, es preciso señalar al despacho que, conforme lo establece el Manual, Requisitos y Competencias (Resolución 3842 de 2022), lo empleos del sector educación se subdividen en Directivo Docente y Docente de Aula, por lo tanto debe entenderse que el Coordinador es el apoyo institucional del Rector y que de ellos emana el desarrollo de los programas institucionales.

Para ello, es necesario señalar al juzgado lo acordado en el Manual de Funciones que, con relación a los cargos de directivo docente, dispuso:

*Función general: Los directivos docentes desarrollan procesos de **dirección**, planeación, organización, coordinación, **administración**, orientación, programación y evaluación en las instituciones educativas y son responsables de liderar y gestionar la construcción colectiva y mejoramiento continuo de la organización escolar en el marco del Proyecto Educativo Institucional (PEI), las directrices de la Secretaría de Educación, los lineamientos y orientaciones establecidas por el Ministerio de Educación Nacional como entidad rectora del sector educativo y en general, por la regulación, la política y los planes que adopte el Gobierno Nacional.*

Concepto Final:

Se vislumbra del escrito de tutela que, la aspirante lo que pretende es la modificación de su resultado en el marco de la aplicación de las pruebas de Aptitudes y Competencias Básicas, frente a la misma, es necesario reiterar al despacho que, el hecho de que el método de calificación aplicado a todos los aspirantes al proceso de selección no hubiere sido favorable a la señora Ríos, no implica en sí mismo la vulneración de sus derechos, pues como se ha señalado con la inscripción el aspirante acepta las condiciones del proceso de selección, lo que necesariamente involucra la aplicación del método de calificación conforme a este tipo de pruebas de selección.

De igual forma, se extrae de la sustentación de la tutela que a la señora Ríos, considera que la Universidad incumplió con sus obligaciones, situación contractual que escapa del marco constitucional que busca proteger la acción de tutela, por lo que, existiendo mecanismos jurídicos idóneos para la resolución de controversias contractuales, tales como el medio de control de controversias contractuales, considerado como una vía procesal que contempla variedad de situaciones problemáticas que hipotéticamente pueden tener lugar en el ámbito de las relaciones de carácter negocial que detente el Estado, por ello se deberá iniciar el aparato jurisdiccional en busca de sus intereses, por cuanto los mismos escapan de la protección de los derechos protegidos por la acción de tutela.



Así mismo, ninguno de los actos administrativos que regulan el proceso de selección y mucho menos los Ejes Temáticos han sido declarados nulos o suspendidos por orden judicial, de hecho esta entidad no ha sido notificada de la admisión de ninguna acción judicial que advierta sobre la presunta ilegalidad del sustento normativo del proceso de selección, lo que demuestra que sobre los mismos se presume su legalidad y ajuste a las normas jurídicas.

Por todo lo anterior, las peticiones invocadas en el presente trámite constitucional no tienen fundamento alguno y no pueden ser procedentes en el presente trámite constitucional.

En la contestación de la demanda, el señor **DIEGO HERNÁN FERNÁNDEZ GUECHA**, en condición de Apoderado Especial de la Universidad Libre de Colombia, alegó la improcedencia de la presente acción, aduciendo lo siguiente:

Tratándose de cargos públicos, por regla general se tiene previsto a partir de la Constitución Política, el mecanismo para que los interesados puedan acceder a puestos de carrera mediante procesos de selección en el que pueden participar todas aquellas personas que se ciñan a las reglas preestablecidas en el concurso, dispuestas desde el inicio a someter su hoja de vida, conocimientos y determinadas capacidades a la valoración objetiva a fin de poder arribar a la conclusión de que los elegidos cuentan con las cualidades necesarias para un desempeño adecuado, correcto, eficiente y eficaz en el cargo a ocupar. Es así como el artículo 125 el cual establece en lo pertinente que:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.

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

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

Ahora bien, como se indicó desde el comienzo, toda una serie de principios enmarcan el cumplimiento del debido proceso administrativo que caracteriza la selección de empleados públicos mediante concurso de méritos, en aras de que las actuaciones complejas que se desarrollan en el mismo se encuentren impregnadas de validez y seguridad jurídica; motivo por el cual existen los recursos de ley al alcance de todos los participantes o concursantes a efectos de que estos puedan cuestionar cualquier tipo de error, ya sea de forma o de fondo, directamente ante el ente público que se encuentre a cargo del proceso de selección, con el objeto de que éste determine si hay lugar a la modificación, aclaración o revocatoria del acto



administrativo cuestionado, siempre en pro del derecho de defensa y contradicción del interesado, que bien puede ser protegido, en caso de verse afectado, sin tener que acudir a las instancias judiciales.

Tales recursos en muchos eventos también se erigen como presupuesto necesario para poder acudir a la jurisdicción contencioso administrativa, conociéndose su ejercicio como agotamiento del recurso obligatorio en sede administrativa, antes llamada vía gubernativa; lo que en otras palabras enseña que el interesado para poder hacer uso del derecho fundamental del libre acceso a la justicia, deberá previamente haber elevado reclamación directa mediante precisos mecanismos de defensa establecidos en la ley o normas de carácter procedimental que regulan el asunto en cuestión.

Al revisar el reclamo del tutelante, se observa que su reproche por la vía constitucional pretende que, por este mecanismo de protección excepcional, el juez se pronuncie acerca de la validez y ordene la modificación del acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, es decir el Acuerdo del Proceso de Selección, que a su criterio vulneran sus derechos.

Sin embargo, resulta evidente la improcedencia del amparo, toda vez que, como se anotará en el acápite anterior, nuestras actuaciones y decisiones frente al caso de la accionante, se ajustaron a las reglas del concurso, de tal suerte que no se vislumbra quebrantamiento a derecho fundamental alguno. Por lo anterior solicitan se declare improcedente la presente acción de tutela.

CONSIDERACIONES

1. Competencia

Compete a este Despacho Judicial pronunciarse respecto del amparo constitucional solicitado por la señora **ANA LUISA RÍOS LOBÓN**, quien actúa en nombre propio en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL (CNSC)**, y la **UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**, por la presunta vulneración del **DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**, como vinculados los demás aspirantes inscritos en la OPEC 184241 correspondiente al cargo de Coordinador para la Secretaría de Educación; al igual que el Municipio de Medellín, de acuerdo con la preceptiva establecida en el artículo 1º numeral 1º inciso 2º del Decreto 1382 del 12 de Julio de 2000, reglamentario del Decreto 2591 de 1991.

2. Problema jurídico

Este asunto se contrae a determinar si la acción de amparo cumple con las exigencias de procedibilidad, superado lo anterior determinar si la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL (CNSC)**, y la **UNIVERSIDAD LIBRE DE**



COLOMBIA, desconocieron el derecho fundamental al debido proceso de la accionante, en el proceso de selección de Directivos Docentes y Docentes – Población Mayoritaria 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, al realizar en la prueba escrita preguntas de ofimática y de evaluación de desempeño que no guardan relación clara y directa con las funciones específicas del cargo (Coordinador para la Secretaría de Educación Municipio de Medellín - OPEC 184241). Y tener en cuenta una metodología de calificación que no fue publica en la GOA.

Según el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, disposiciones éstas que regulan la acción de tutela, tal mecanismo se ejerce mediante un procedimiento preferente y sumario, cuyo objeto es proteger, de manera inmediata y eficaz, los derechos constitucionales fundamentales amenazados o vulnerados por una acción u omisión de una autoridad pública o de un particular, pero, que no puede ser utilizado válidamente para pretender sustituir recursos ordinarios o extraordinarios, tampoco para desplazar o variar los procedimientos de reclamo judicial preestablecidos, ni para revivir con ella términos precluidos o acciones caducadas.

De igual forma, dichas normas establecen la improcedencia de esta acción al existir otros medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable sobre uno o varios derechos fundamentales del demandante.

Procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos expedidos en el marco de concursos de méritos. Reiteración de jurisprudencia.¹

La Corte que ha reiterado que la acción de tutela es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto². Improcedencia que obedece a factores de residualidad y subsidiariedad que rigen a la acción de tutela.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos *subreglas* en las que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos *(i)* cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable³, el cual debe

¹Sentencia T-090/13

²Al respecto, se pueden consultar las sentencias T-368 de 2008 (MP Manuel José Cepeda Espinosa), T-244 de 2010 (MP Luis Ernesto Vargas Silva) y T-800A de 2011 (MP Luis Ernesto Vargas Silva).

³ Esta *subregla* de procedencia excepcional de la acción de tutela la contempla el artículo 86 de la Constitución Política.



cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable⁴; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.

Para evitar un perjuicio irremediable, en la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, el único perjuicio –ha dicho la alta corporación– que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones:

“(i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales”⁵.

⁴En sentencia T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), se explicaron los elementos que ha de tener el perjuicio irremediable:

*“A)... **inminente**: ‘que amenaza o está por suceder prontamente’. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. (...)*

*“B). Las **medidas** que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. (...)*

*“C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea **grave**, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.*

*“D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. (...)*

“De acuerdo con lo que se ha esbozado sobre el perjuicio irremediable, se deduce que hay ocasiones en que de continuar las circunstancias de hecho en que se encuentra una persona, es inminente e inevitable la destrucción grave de un bien jurídicamente protegido, de manera que urge la protección inmediata e impostergable por parte del Estado ya en forma directa o como mecanismo transitorio”.

⁵Sentencia T-132 de 2006 (MP Humberto Antonio Sierra Porto), reiterada en las sentencias T-244 de 2010 y T-800A de 2011 (ambas MP Luis Ernesto Vargas Silva). Sobre los mismos requisitos se pueden consultar las sentencias T-629 de 2008 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra) y T-1266 de 2008 (MP Mauricio González Cuervo).



El carácter subsidiario de la acción de tutela impone al interesado la obligación de desplegar todo su actuar dirigido a poner en marcha los medios ordinarios de defensa ofrecidos dentro del ordenamiento jurídico para la protección de sus derechos fundamentales. Tal imperativo constitucional pone de relieve que para acudir a la acción de tutela el peticionario debe haber actuado con diligencia en los procesos y procedimientos ordinarios, pero también que la falta injustificada de agotamiento de los recursos legales deviene en la improcedencia del mecanismo de amparo establecido en el artículo 86 Superior.

El derecho fundamental al debido proceso administrativo en los concursos de méritos: la convocatoria como ley del concurso. Reiteración de jurisprudencia.

La constitución de 1991 privilegia el mérito para contar con servidores públicos cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen mejores índices de resultados, al punto que colaboren con el desarrollo económico del país. Cuyo sistema busca garantizar la igualdad de oportunidades entre los participantes para que se cumpla la selección de forma objetiva y, de esta forma, se consoliden la democracia y los principios de la función pública en el marco de un Estado social de derecho.⁶

De ahí que precisamente, el criterio del mérito debe ser tenido en cuenta al momento de hacer la designación de un cargo en todos los órganos y entidades del Estado, tal como lo consideró en su oportunidad la sentencia SU-086 de 1999, utilizando las siguientes palabras⁷:

“La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal

⁶ Sobre el punto, la Sala Plena de esta Corporación en sentencia SU-917 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio), señaló que “(...) el Constituyente de 1991 reafirmó la importancia de la carrera administrativa y el mérito como principal forma de provisión de empleos en los órganos y entidades del Estado, con excepción de los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y aquellos que expresamente determine el Legislador. // Ligado a ello, la Carta Política introdujo profundos cambios en materia de derechos fundamentales y en la estructura del Estado, los cuales han conducido a repensar por completo la caracterización y conceptualización de los sistemas de carrera para la provisión de empleos públicos en Colombia. No se trata, como antaño, de un simple problema de reparto del denominado “botín burocrático” entre los distintos partidos y movimientos políticos en el marco de un sistema presidencial fuerte, sino de diseñar e implementar sistemas de carrera administrativa con perspectiva de derechos fundamentales, teniendo en cuenta los retos que debe asumir el Estado de cara a la globalización económica. // A decir verdad, el desarrollo económico de un país depende, entre otras variables, de la calidad del talento humano de la burocracia, es decir, de la capacidad de contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades que les han sido confiadas. // De la misma forma, es necesario reconocer que la implementación de un sistema de burocracia basado en el mérito y la igualdad de oportunidades contribuye a la consolidación de la democracia en el marco de un Estado social de derecho, como lo demuestran experiencias comparadas relativamente recientes”.

⁷ Al respecto se pueden consultar las sentencias C-588 de 2009 (MP Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), SU-913 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez) y SU-917 de 2010 (MP Jorge Iván Palacio Palacio).



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

De ahí que todo concurso de méritos deba ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior)⁸.

“Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso”⁹.

Las reclamaciones inherentes a la calificación de las pruebas aplicables en los concursos de méritos:

Ha sido pacífica la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en punto de la improcedencia de la acción de tutela para controvertir la calificación de las pruebas escritas aplicadas en el marco de convocatorias públicas para la provisión de cargos en carrera administrativa.

Al respecto, el máximo órgano de cierre de la jurisdicción ha destacado, que las actuaciones que se surten al interior de un concurso de méritos son de carácter reglado, y por ende, su cuestionamiento debe darse frente a los jueces correspondientes mediante los mecanismos de defensa establecidos legalmente

⁸ En sentencia T-514 de 2001 (MP Marco Gerardo Monroy Cabra), la Corte señaló que *“el debido proceso en los asuntos administrativos implica que el Estado se sujete a las reglas definidas en el ordenamiento jurídico, no solamente en las actuaciones que se adelanten contra los particulares para deducir responsabilidades de carácter disciplinario o aquellas relativas al control y vigilancia de su actividad, sino en los trámites que ellos inician con el objeto de cumplir una obligación o de ejercer un derecho ante la administración, como es el caso del acceso a los cargos públicos”*.

⁹De acuerdo con la sentencia C-040 de 1995 (MP Carlos Gaviria Díaz), reiterada en la sentencia SU-913 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), las etapas que en general deben surtir para acceder a cualquier cargo de carrera y que, por consiguiente, deben estar consignadas en el acto administrativo de convocatoria, son: *“(i) La convocatoria: Fase en la cual se consagran las bases del concurso, es decir, todos aquellos factores que habrán de evaluarse, así como los criterios de ponderación, aspectos que aseguran el acceso en igualdad de oportunidades al aspirante; (ii) Reclutamiento: En esta etapa se determina quiénes de las personas inscritas en el concurso cumplen con las condiciones objetivas mínimas señaladas en la convocatoria para acceder a las pruebas de aptitud y conocimiento. Por ejemplo, edad, nacionalidad, títulos, profesión, antecedentes penales y disciplinarios, experiencia, etc.; (iii) Aplicación de pruebas e instrumentos de selección: a través de estas pruebas se establece la capacidad profesional o técnica del aspirante, así como su idoneidad respecto de las calidades exigidas para desempeñar con eficiencia la función pública. No sólo comprende la evaluación intelectual, sino de aptitud e idoneidad moral, social y física. y (iv) elaboración de lista de elegibles: En esta etapa se incluye en lista a los participantes que aprobaron el concurso y que fueron seleccionados en estricto orden de mérito de acuerdo con el puntaje obtenido”*. (Negrillas del texto original).



ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, por lo que la acción de tutela se torna improcedente para los fines perseguidos¹⁰.

Bajo tal línea de pensamiento, dicha Corporación ha estimado que la discrepancia inherente a las preguntas de los procesos de selección, trasciende al alcance e interpretación de las reglas del concurso de méritos, que no son de competencia de dicho Colegiado en el marco la acción constitucional, pues para ello está facultado el juez administrativo en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en la que el interesado puede solicitar la recalificación, previa exclusión de las preguntas que considera erradas y lesivas de sus derechos¹¹.

Adicional a lo anterior, ésta Alta Corporación ha expresamente señalado que únicamente esa jurisdicción -la contenciosa- tiene la potestad para decidir sobre la legalidad de las decisiones que excluyen a los tutelantes del concurso por no obtener el puntaje mínimo de aprobación para el cargo al que se presentó, sin que ese proceso pueda ser remplazados por los jueces de tutela¹², máxime cuando ante dicha jurisdicción el solicitante puede solicitar la concesión de las medidas cautelares que estime pertinentes, así:

«[e]s, entonces, en el escenario de la respectiva acción contencioso administrativa que la actora puede invocar las razones aquí planteadas, con miras a que el juez natural de la actividad de la administración pública tome la decisión que en derecho corresponde, amén de que en esta instancia también pueda solicitarse la suspensión provisional, medida cautelar prevista en el Código Contencioso Administrativo contra los actos administrativos de contenido general o particular, siempre que se cumplan ciertos requisitos (arts. 152 y ss.) y que de hallarse fundada es suficiente para frenar una eventual ilegalidad manifiesta de la administración, mientras se decide el asunto, lo cual descarta la posibilidad de conceder el amparo solicitado».

III. CASO CONCRETO

Descendido al caso concreto que ocupa nuestra atención, tenemos que la señora **ANA LUISA RÍOS LOBÓN**, quien actúa en nombre propio en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL (CNSC)**, y la **UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA**, se vinculo a los demás aspirantes inscritos en la OPEC 184241 correspondiente al cargo de Coordinador para la Secretaría de Educación de Medellín; al igual que al Municipio de Medellín. Solicita la accionante la protección de su **DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**.

¹⁰ Corte Suprema de Justicia, radicación No. 66649. Sentencia de tutela de fecha 15 de junio de 2016, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo

¹¹ Corte Suprema de Justicia, radicación No. 66649. Sentencia de tutela de fecha 15 de junio de 2016, M.P Clara Cecilia Dueñas Quevedo

¹² Corte Suprema de Justicia, radicación No. 11001-02-30-000-2019-00842-00. Sentencia de tutela de fecha 16 de septiembre de 2019, M.P Ariel Salazar Ramírez.



Afirma le vienen siendo vulnerados por las accionadas, en el proceso de selección de Directivos Docentes y Docentes – Población Mayoritaria, al realizar en la prueba escrita preguntas de ofimática y de evaluación de desempeño que no guardan relación clara y directa con las funciones específicas del cargo (Coordinador para la Secretaría de Educación Municipio de Medellín - OPEC 184241). Y tener en cuenta una metodología de calificación que no fue publica en la guía de orientación al aspirante (GOA).

Al verificar el cumplimiento de las exigencias de procedibilidad, se concluye que la presente acción tiene relevancia constitucional pues la acción se ejercita ante la supuesta vulneración de la garantía fundamental al debido proceso administrativo.

En relación con la legitimación en la causa por activa, la accionante señora ANA LUISA RÍOS LOBÓN actúa a nombre propio y como titular del presunto derecho fundamental vulnerado está habilitada, para actuar en el presente trámite, inscritas al Proceso de Selección de Directivos Docentes y Docentes – Población Mayoritaria – 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, (OPEC 184241) con número de inscripción en el concurso de mérito 474290654, cargo de coordinador en la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín, con lo que se encuentra acreditada la legitimación en la causa por activa.

La legitimación por pasiva, se trata de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad Libre como entidades encargadas de adelantar el Concurso Abierto de Méritos para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes a Directivos Docentes y Docentes – Población Mayoritaria – 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, (OPEC 184241), siendo la primera de ellas una autoridad pública y como tal, demandable en acción de tutela.

Frente al requisito de inmediatez, es una exigencia para la procedibilidad de la acción, el que ésta sea interpuesta en forma oportuna, es decir que se realice dentro de un plazo razonable, toda vez que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales, frente a su vulneración o amenaza, debiéndose presentar de esta forma dentro de un ámbito temporal razonable desde la ocurrencia de la misma. En el caso objeto de estudio la accionante pretende la nulidad de las preguntas de ofimática y de evaluación del desempeño en la prueba escrita eliminatoria y la recalificación de las pruebas escritas aplicadas en el proceso de selección Directivos Docentes y Docentes – Población Mayoritaria – 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, (OPEC 184241), en el proceso de selección -reclamación el acceso a pruebas se realizó el día 27 de noviembre de 2022, la etapa de complementación a las reclamaciones se surtió los días 28 y 29 de noviembre de 2022, por tanto, se observa cumplido el requisito de inmediatez, ante la actualidad de la presunta vulneración del derecho.

En relación con el presupuesto de subsidiariedad, la Honorable Corte Constitucional reiteró que la protección de los derechos fundamentales no es un



asunto reservado al juez de tutela. Los mecanismos ordinarios y extraordinarios de defensa han sido diseñados para garantizar la vigencia de los derechos constitucionales, incluidos los de carácter fundamental. Por lo tanto, es imperioso ejercer tales mecanismos antes de acudir ante el juez de amparo, con lo que se busca evitar la “sustitución de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias”. Lo anterior, en atención a lo que disponen el inciso 3º del artículo 86 de la Constitución, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1º del artículo 8 del Decreto Ley 2591 de 1991.

En términos generales, la acción de tutela procede: (i) como mecanismo transitorio, cuando existe un medio ordinario de defensa para el reconocimiento de la prestación, pero este no impide la ocurrencia de un perjuicio irremediable, conforme a la especial situación del peticionario; (ii) como mecanismo definitivo, cuando el medio ordinario dispuesto para resolver las controversias no es idóneo ni eficaz, según las circunstancias del caso que se estudia, y cuando la tutela es promovida por sujetos de especial protección constitucional.

Dicho esto, es necesario advertir, la inobservancia de este requisito de procedencia, pues la pretensión de la accionante a través de la presente acción excepcional, contiene una discusión de naturaleza administrativa, la cual se circunscribe a controvertir los resultados obtenidos en las pruebas escritas aplicadas en el marco del proceso de selección Directivos Docentes y Docentes – Población Mayoritaria – 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, (OPEC 184241), por tanto, no advierte el Despacho la acreditación del requisito de subsidiariedad, pues la accionante cuenta con los mecanismos judiciales ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, que dicho sea de paso, se exhiben idóneos y efectivos, máxime que tampoco fue probada la ocurrencia de un perjuicio irremediable que amerite la intervención urgente del Juez Constitucional de forma transitoria.

Lo anterior, es la jurisdicción contencioso-administrativa quien tiene la potestad para decidir sobre la legalidad de las decisiones que excluyen a la tutelante del concurso por no obtener el puntaje mínimo de probación para el cargo al que se presentó, sin que ese proceso pueda ser reemplazado por los jueces de tutela¹³.

Pretende la accionante evitar los mecanismos ordinarios dispuestos por el legislador, acudiendo alternativamente a la acción de amparo desconociendo su carácter residual, luego, si aún persiste su inconformidad con los resultados de la prueba eliminatoria (aptitudes y competencias básicas), ello sólo puede ser resuelto ante la jurisdicción competente, el mecanismo idóneo para debatir las discrepancias de los participantes en punto de las pruebas aplicadas en los procesos de selección es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, en la cual si a bien lo tiene el aspirante puede solicitar la suspensión de los actos administrativos o actuaciones que lesionen sus derechos, de ahí que la acción de tutela en el presente caso es improcedente ante la existencia de otras vías procesales como mecanismo de defensa judicial efectivo para lograr la protección



del derecho fundamental que se solicita. Teniendo en cuenta todo lo anterior, el Despacho denegará la Acción de Tutela por improcedente.

Sin más consideraciones, **EL JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE QUIBDÓ**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

IV. FALLA:

PRIMERO: NEGAR la presente acción de acuerdo a las razones planteadas en la parte motiva de esta sentencia.

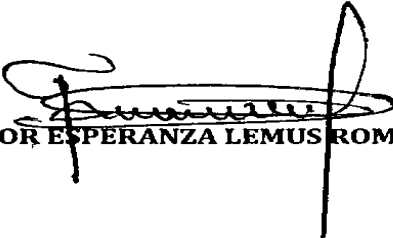
SEGUNDO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERIVICIO CIVIL, PUBLICITAR a través de los medios idóneos, la decisión adoptada en la presente sentencia a todos los todos los aspirantes del Proceso de Selección en la OPEC 184241 correspondiente al cargo de Coordinador para la Secretaría de Educación del Municipio de Medellín.

TERCERO: NOTIFÍQUESE por el medio más expedito a las partes esta decisión.

CUARTO: CONTRA el presente Fallo procede el recurso de Impugnación ante el H. Tribunal Superior de Quibdó, y en todo caso **REMÍTASE** a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,


FLOR ESPERANZA LEMUS ROMAÑA

Firmado Por:
Flor Esperanza Lemus Romaña
Juez
Juzgado De Circuito
Familia 001 Oral
Quibdo - Choco

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **b5d7320b322f7a69c9ac0d22e3029c4e7becfc0d366431a962ed7ecbcb18e23d**

Documento generado en 03/03/2023 04:18:40 PM

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