

Yopal - Casanare, 24 de agosto de 2021

**SEÑORES
JUECES CIVILES DEL CIRCUITO (Reparto)
Yopal, Casanare**

REF. ACCIÓN DE TUTELA CONTRA LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC Y LA FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA

ACCIONANTE: EIDGNE NADINE BECERRA GARCIA
ACCIONADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC Y LA FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA

Respetado Señor Juez;

EIDGNE NADINE BECERRA GARCIA, mayor de edad, residente en la ciudad de Yopal-Casanare, identificada con cédula de ciudadanía No. 24.191.321 de San Luis de Palenque, actuando en nombre propio, acudo ante su despacho con el fin de interponer ACCIÓN DE TUTELA, contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC** y la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, el Decreto Reglamentario 2591 de 1.991, 306 de 1992, 1382 de 2.000, el Decreto 1983 de 2017, para que judicialmente se me conceda la protección de los derechos constitucionales fundamentales de petición, al debido proceso en conexidad con los derechos al trabajo, defensa, debido, derecho al mérito, contradicción e igualdad en el acceso a cargos y funciones públicas; los cuales están siendo vulnerados por la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA, en calidad de Institución contratada para desarrollar el proceso de selección en virtud del concurso de méritos de la Convocatoria N° 1066 de 2019 - Territorial, y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL como entidad responsable del referido concurso los cuales se habrían infringido con ocurrencia de los hechos que a continuación se resumen:

I. HECHOS

PRIMERO: La Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de la **CONVOCATORIA No. 1066 de 2019 - TERRITORIAL 2019**, suscribió con la Fundación Universitaria del Área Andina el Contrato No. 648 de 2019, cuyo objeto es: *“Desarrollar el proceso de selección para la provisión de empleos vacantes del sistema general de carrera administrativa ofertados a través de la convocatoria denominada territorial 2019, desde la verificación de requisitos, el diseño, la construcción, aplicación y calificación de pruebas, así como la atención de las reclamaciones que se presenten durante todas las etapas del concurso, hasta la consolidación de la información para la conformación de las listas de elegibles.”*

SEGUNDO: La Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, profirió **ACUERDO No. CNSC - 20191000000626 DEL 4 DE MARZO de 2019** *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección por mérito para proveer definitivamente los empleos vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Alcaldía de YOPAL (CASANARE) - Convocatoria No. 1066 de 2019-TERRITORIAL 2019”.*

TERCERO: La Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, profirió **ACUERDO No. CNSC - 201910000006186 del 24 MAYO DE 2019**, *“Por el cual se modifican los artículos 1, 2 y 7 del Acuerdo No. CNSC - 20191000000626 DEL 04 DE MARZO de 2019, de la Alcaldía de Yopal (Casanare), en el marco del proceso de selección adelantado a través de la Convocatoria No. 1066 de 2019 - TERRITORIAL 2019”* el cual fue publicado en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil www.cnsc.gov.co, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 909 de 2004.

CUARTO: La Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, profiere el **ACUERDO No. CNSC - 201910000007716 DEL 16 DE JULIO de 2019** *“Por el cual se modifica el artículo 23° del Acuerdo No. 20191000000626 del 4 de marzo de 2019 Alcaldía de Yopal (Casanare), en el marco del proceso de selección adelantado a través de la Convocatoria No. 1066 de 2019 - TERRITORIAL 2019.”*

QUINTO: Con ocasión a la **Convocatoria No. 1066 de 2019** - Grupo de Entidades del Orden Territorial, me inscribí al cargo de Asistencial – Secretario Grado 06, Código 440, de la OPEC 81110, adscrito al **Alcaldía de Yopal (Casanare)**, siendo citada el 28 de febrero de la presente anualidad, para la presentación de las pruebas de competencias básicas, funcionales y comportamentales, de acuerdo a la verificación de requisitos mínimos exigidos.

SEXTO: El 28 de febrero de 2021 fueron presentadas las pruebas escritas sobre competencias básicas, funcionales y comportamentales para el concurso de méritos de la **Convocatoria No. 1066 de 2019** - Grupo de Entidades del Orden Territorial, con el fin de apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias y calidades requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y responsabilidades del empleo.

SÉPTIMO: El 27 de abril de 2021 fueron publicados los resultados preliminares de las pruebas de competencias básicas y funcionales a través de la página www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, respecto a los cuales bajo el identificador 81110, Id inscripción 271114099, obtuve un puntaje de 62.34 en las pruebas sobre competencias básicas y funcionales y 54.55 en la prueba de competencias comportamentales, y no aprobando la prueba básica y funcional aplicada. De acuerdo con lo establecido en el **Acuerdo No. CNSC - 2019100000626 del 4 de marzo de 2019**, modificado a través del **Acuerdo No. 20191000006186 del 24 de mayo de 2019**, y **Acuerdo No. 20191000007716 del 16 de Julio de 2019**, el puntaje mínimo para aprobar las pruebas básicas y funcionales es de 65 puntos sobre 100.

OCTAVO: El 23 de mayo de 2020 se permitió el acceso a las pruebas de competencias básicas y funcionales de la **CONVOCATORIA No. 1066 de 2019- TERRITORIAL 2019**, y una vez tuve conocimiento de las respuestas incorrectas obtenidas y las claves de respuesta de las mismas, complementé la reclamación presentada objetando preguntas mal construidas o que no tienen ninguna relación con las funciones del cargo a proveer; reclamación número 398778013 que fue allegada el 25 de mayo de 2021 estando dentro de los términos estipulados por la ley, presenté escrito de impugnación a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO.

NOVENO: El 25 de mayo de 2021 a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad - SIMO presenté reclamación número 398778013 respecto al resultado de las pruebas de competencias básicas y funcionales, solicitando el acceso y verificación de las respuestas que fueron calificadas como incorrectas, en los términos del artículo 13 del Decreto Ley 760 de 2005.

La prueba realizada tiene tres componentes fundamentales de la evaluación, así:

PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO
Competencias Básicas y Funcionales	Eliminatorio	60%	65,00
Competencias Comportamentales	Clasificatorio	20%	No Aplica
Valoración de Antecedentes	Clasificatorio	20%	No Aplica
TOTAL		100%	

DÉCIMO: El 09 de julio de 2021 mediante oficio de fecha 30 de junio de 2021, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Universidad del Área Andina dio a conocer a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad-SIMO la respuesta a la reclamación presentada, en los siguientes términos:

“Revisadas y analizadas las argumentaciones anteriores la Fundación Universitaria del Área Andina resuelve:

1. *Negar las solicitudes presentadas por el aspirante en la reclamación.*
2. *Mantener la puntuación inicialmente publicada de 62,34 en la Prueba sobre Competencias Básicas y Funcionales.*
3. *Mantener la puntuación inicialmente publicada de 54,55 en la Prueba de Competencias Comportamentales.*
4. *Comunicar al aspirante de la presente respuesta a través del Sistema – SIMO.*
5. *Contra la presente resolución no procede recurso alguno”.*

DÉCIMO PRIMERO: De acuerdo a los términos en que fue presentada la reclamación, se tiene que ésta no fue resuelta de fondo, ni guardando coherencia entre los argumentos expuestos y la respuesta generada, pues no fueron estudiadas ni atendidas las razones que lo justificaban errores presentes en la formulación de las preguntas señaladas en mi reclamación número 398778013 (que anexo como prueba) o que en un número significativo de preguntas de la prueba sobre competencias funcionales estas no presentan relación con las funciones del cargo que ejerzo y que no se encuentran contempladas en el Manual de Funciones y requisitos. Por cuanto las preguntas deben guardar coherencia y relación con las funciones y el objeto del cargo a proveer, así como con funciones y misión de la entidad (Alcaldía de Yopal- Casanare), es decir consultando las realidades académicas con las fácticas. Igualmente debe haber proporcionalidad

entre el número de preguntas aplicadas, con la importancia y número de funciones del cargo, atendiendo a su objeto y a la pertinencia con los ejes temáticos definidos.

En la Guía de Orientación al aspirante para la presentación de pruebas escritas, la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y la Comisión Nacional del Servicio Civil, en las páginas 8 y 9 de este documento establecieron en los siguientes términos qué es lo que se evalúa en las pruebas sobre competencias funcionales:

“(...)

Las pruebas a aplicar tienen como propósito apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación del aspirante a un empleo determinado. Para ello, se requiere demostrar las competencias y calidades necesarias para desempeñar con eficiencia las exigencias establecidas en cada empleo ofertado.

Así las cosas, el objetivo de la evaluación, para los Procesos de Selección Territorial 2019, es identificar los candidatos cuyo perfil se ajusta a los requerimientos del empleo ofertado. (...)”

Si bien es cierto que la entidad nominadora hizo entrega, según respuesta conjunta mediante oficio de fecha 30 de junio de 2021 de la Fundación Universidad del Área Andina y de la Comisión Nacional del Servicio Civil a mi reclamación 398778013, que (anexo como prueba), de una matriz, la cual contenía los empleos objetos del concurso, los ejes temáticos, los subtemas y las fuentes de consulta, este insumo no fue utilizado por la Fundación Universidad del Área Andina en forma correcta y técnica como lo demanda una prueba de estas características, frente a la elaboración de preguntas de acuerdo y de conformidad con las funciones y el objeto del cargo.

DÉCIMO SEGUNDO: Teniendo en cuenta irregularidades presentadas el 28 de febrero del año en curso, en la aplicación de pruebas a los aspirantes al concurso de méritos correspondiente al proceso de selección 909 a 1131, 1135, 1136, 1306 a 1332 de 2019 – Convocatoria Territorial 2019, mediante derecho de petición enviado el 5 de marzo de 2021 a la Comisión Nacional del Servicio Civil (el cual anexo como prueba), el sindicato SINDEPY, del que soy miembro, informó que “se publicaron en diferentes redes sociales unas imágenes que corresponden a los cuadernillos de prueba aplicados en la fecha prevista, para los diferentes niveles de empleo, actuación completamente irregular a la luz de lo establecido en la Guía de Orientación publicada por esa entidad y de obligatorio cumplimiento de las partes, (CNSC, Fundación Universitaria del Área Andina y participantes), imágenes alarmantes en las que además, para el caso de Yopal, se ve a personas identificadas con gafetes de los que distinguían a los operadores logísticos revisando los paquetes que contenían el material de pruebas en el colegio Andino”, petición en la cual una de mis solicitudes era “Se emita copia del documento en el que se consensuaron de los ejes temáticos de los empleos ofertados tanto con el municipio de Yopal como con la Gobernación de Casanare”.

DÉCIMO TERCERO: Los ejes temáticos de la prueba presentada no se encontraban validados por la Alcaldía de Yopal y la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, por lo que los mismos quedaron al arbitrio de la Fundación Universitaria del Área Andina, tal como se puede concluir del texto del Acta de Reunión con código: F-SG-009 sin fecha (el cual anexo como prueba), que la CNSC esgrime es el acto de validación. Esto necesariamente influye en el hecho que los ejes temáticos con los que se construyeron las pruebas no son congruentes ni corresponden a las funciones del empleo, generando yerros en las preguntas y vulnerando el debido proceso.

II. NORMAS CONSTITUCIONALES VIOLADAS

Preámbulo de la Constitución Política de 1991:

“EL PUEBLO DE COLOMBIA, en ejercicio de su poder soberano, representado por sus delegatarios a la Asamblea Nacional Constituyente, invocando la protección de Dios, y con el fin de fortalecer la unidad de la Nación y asegurar a sus integrantes la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, dentro de un marco jurídico, democrático y participativo que garantice un orden político, económico y social justo (...).” (Negrilla y subrayado para resaltar)

Artículo 2 de la Constitución Política de 1991:

“Son fines esenciales del Estado: (...) garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; (...) y la vigencia de un orden justo”.

Artículo 13 de la Constitución Política de 1991:

“Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (...)”. (Negrilla y subrayado para resaltar)

Artículo 23 de la Constitución Política de 1991:

“Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales”

Artículo 25 de la Constitución Política de 1991:

“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas”.

Artículo 29 de la Constitución Política de 1991:

“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas (...)”.

Artículo 125 de la Constitución Política de 1991:

“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. (...) 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”. (Negrilla y subrayado para resaltar)

Artículo 209 de la Constitución Política de 1991:

“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad (...)”.

III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

SUSTENTACIÓN DE MI RECLAMACIÓN

El instructivo publicado para la presentación de las pruebas escritas de la convocatoria de la referencia, señalaba de forma taxativa los componentes y contenidos de las pruebas.

No obstante, al presentar la prueba de competencias básicas funcionales y de competencias comportamentales, encontré que las reglas fueron parcialmente cambiadas lo que conllevó a que en mi condición de concursante, me viera sorprendida con preguntas que versaron sobre aspectos distintos y desconocidos, que ni siquiera se referían transversalmente a los ejes temáticos establecidos previamente.

Así las cosas, se nos preguntó por una serie de temas que no corresponden a los procesos cognitivos propios del cargo para el cual vengo concursando y sobre los cuales está previamente construido el manual de funciones propio de la entidad que realizó la oferta pública de empleos, vulnerando los principios de confianza legítima y de buena fe entre otros.

Otro error en el acto que se recurre consiste en que las preguntas no reúnen las condiciones de pertinencia, calidad de medida, estructura y forma.

Por lo tanto, la prueba técnicamente, no estuvo dirigida a evaluar la capacidad para ejercer el empleo específico para el cual vengo concursando, al dejar de lado el conocimiento, el saber y la capacidad de integración y aplicación que poseo en el contexto laboral, de tal forma que la prueba aplicada no cumplió con el propósito de la evaluación, que no es otro que seleccionar a los concursantes que tengan las mejores cualidades y calidades profesionales y personales para ocupar el cargo.

Aunado a lo anterior, las preguntas fueron construidas con falta de técnica pedagógica, alejándose significativamente de la estricta concordancia que deben guardar con las funciones esenciales del cargo sometido a concurso pues como se viene diciendo, estas interrogaban por temas ajenos al quehacer propio del cargo.

Igualmente, hay un significativo contenido de preguntas que resultan confusas o mal redactadas, lo cual exige una revisión integral de las mismas para establecer si supera el estándar técnico de validez, entre ellas tenemos las preguntas número: 6, 13, 33, 36, 87.

A su vez, la guía de orientación al aspirante para las pruebas escritas de competencias básicas, funcionales y comportamentales, explica que cada pregunta tiene tres alternativas de respuesta con una única opción de respuesta correcta, sin embargo la pregunta 6 tiene dos opciones de respuesta correcta.

De hecho y pedagógicamente esa afirmación no resultó cierta, pues algunas preguntas presentaron dos respuestas ciertas generando, de una parte, confusión y de otra una desventaja significativa en la obtención de un óptimo puntaje.

El resultado de mi evaluación arrojó un puntaje de 62.34 en la prueba eliminatoria, la cual fue evaluada teniendo en cuenta un total de 100 preguntas.

Lo anterior trae consigo que el valor de las preguntas sea superior y por consecuencia mi nota también debe ser superior, y por lo tanto corregido.

De otra parte, como se ha dicho en renglones anteriores, no comparto la calificación, por cuanto es contraria a la verdad, pues, se evidencia que se aplicó evaluación con las falencias antes descritas que arrojó una calificación en perjuicio de mis intereses al no haberse acogido al plexo normativo que la regula.

Por lo tanto, ante la verdad demostrada, indefectiblemente deben ser corregidos los errores anotados en el pronunciamiento de segunda instancia, generando no solo una calificación distinta, sino la aplicación de una metodología más rigurosa, garantizando a su vez los principios constitucionales y legales que rigen la función pública y los derechos que nos asisten a los ciudadanos que participamos en esta clase de eventos.

Por lo expuesto, solicito respetuosamente se revoque parcialmente la decisión adoptada y en su lugar se me califique corrigiendo las falencias presentadas en la evaluación que se controvierte.

Para efecto de verificar que el puntaje publicado corresponda en efecto al obtenido, solicito se me proporcione o se publique la fórmula que sirvió de base para establecer la calificación, incluyendo cada una de las variables grupales que tenga influencia en la misma; ello en tanto, se requiere para verificar si los aciertos obtenidos en verdad arrojan tal resultado.

Conforme a lo anterior, solicito se eliminen las preguntas que pedagógicamente son contrarias a los principios de buena fe y de confianza legítima y como consecuencia se establezca y aplique una prueba ajustada a las verdaderas exigencias propias del concurso.

Finalmente, como resultado de las correcciones solicitadas, se debe ajustar mi nota sobre las pruebas básicas y funcionales.

Igualdad de trato ante la Ley

En el presente caso tanto la Comisión como la Fundación Universitaria el Área Andina vulneraron mi derecho a la igualdad, pues al hacer un examen evaluando los mismos contenidos en áreas que no manejan las temáticas evaluadas, así como hacer un cuestionario marco para evaluar el ingreso a cargos totalmente diferentes, rompe con el derecho a la igualdad, pues el concurso de méritos debe velar porque se evalúen los contenidos de acuerdo al manual de funciones y los ejes temáticos de este.

En la **Convocatoria No. 1066 de 2019** grupo se presentó que evaluaron contenidos que no tenían que ver con los contenidos de ejes temáticos en la prueba para quienes se presentaron, rompiendo el principio de igualdad.

En Sentencia T-180 de 2015 se estableció que: Resulta vulnerable del principio de igualdad de oportunidades cualquier práctica que discrimine a los aspirantes a un empleo público en razón de su raza, sexo, convicciones religiosas o políticas. Asimismo, **es contrario al mencionado principio toda conducta que – sin justificación alguna – rompa el equilibrio entre los participantes de un concurso.** De igual manera, resultan inconstitucionales por desconocer el principio de igualdad de oportunidades, aquellos concursos públicos que carezcan de medidas efectivas para garantizar condiciones más favorables a personas pertenecientes a ciertas poblaciones cuyas posibilidades de acceso al empleo público haya sido tradicionalmente negado.

En el presente caso al preguntar contenidos que no son materia de evaluación para el cargo que me presente, menoscaban el derecho al mérito.

Debido proceso

El debido proceso es un derecho fundamental que posee una estructura compleja, pues está compuesto de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. **Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad.** Así lo ha explicado la Corte en Sentencia T-445 de 2015:

“(...) el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”.

En ese contexto, la jurisprudencia Constitucional ha definido el Debido Proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo. Entre estas se **cuentan el principio de legalidad**, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos.

Ahora bien, en el concurso público, es un procedimiento mediante el cual se garantiza que la selección de los aspirantes para ocupar cargos públicos se funde en la *“evaluación y en la determinación de la capacidad e idoneidad de éstos para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo”*. De esta manera, *“se impide la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios ‘subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (...), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante.’*

Esta corporación, al proferir la sentencia C-588 de 2009, señaló que *“La evaluación de factores objetivos y subjetivos, tiene, a juicio de la Corte, una consecuencia adicional que es la designación de quien ocupe el primer lugar. En efecto, de acuerdo con la Corporación, ‘cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación’, pues de nada serviría el concurso si, a pesar de haberse realizado, ‘el nominador puede elegir al candidato de sus preferencias’.*”

Principio de la buena fe, confianza legítima y respeto por el acto propio. Reiteración de jurisprudencia

Bajo tal consideración, las relaciones de derecho, generadas entre la administración y los administrados, deben desarrollarse con lealtad y, en especial, el actuar de las autoridades debe ser consecuente *“con sus conductas precedentes de manera que los administrados no se vean sorprendidos con conductas que, por ser contrarias, defrauden sus expectativas legítimamente fundadas”*.

En consecuencia, del principio de la buena fe nace el principio de la confianza legítima, el cual adquiere su importancia cuando la administración ha creado expectativas favorables para los administrados en ciertas condiciones específicas y, súbitamente, **cambia las condiciones ocasionando un desequilibrio en la relación que entre ellos se hubiere generado. Por lo tanto, la confianza que los**

ciudadanos depositan en las actuaciones de la administración debe respetarse y protegerse.

En el caso en concreto se menoscaba el principio de confianza legítima pues estaba convencido que el examen de mérito se iba a hacer de conformidad con los ejes temáticos y no fue así.

IV. Procedencia de la Presente Acción de Tutela

La jurisprudencia constitucional ha señalado, respecto del carácter residual de la acción de tutela, que su procedencia está supeditada a que el afectado carezca de otro medio de defensa judicial para la protección de sus derechos fundamentales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Sin embargo, la Corte ha dicho que para que la acción de tutela se torne improcedente no basta la mera existencia de otro medio de defensa judicial, sino que también es necesario igualmente constatar la eficacia de este último para la protección de los derechos fundamentales, apreciación que en definitiva implica realizar un estudio ponderado del mecanismo “ordinario” previsto por ordenamiento jurídico en cuanto a su idoneidad para conseguir el propósito perseguido, esto es, hacer cesar la vulneración o amenaza de los derechos constitucionales y, adicionalmente, examinar detenidamente la situación del solicitante².

Ahora bien, respecto de la procedencia de la acción de tutela en concursos públicos de mérito, la Corte Constitucional ha fijado de vieja data un precedente que indica que la acción de tutela es el mecanismo idóneo para abordar los debates jurídicos que se puedan suscitar en torno a los concursos de méritos, toda vez que, en definitiva, lo que está en juego es la garantía efectiva de los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la igualdad en el acceso a cargos y funciones públicas. Al respecto ha dicho la Corte:

“Si bien el proceso de selección del Director Ejecutivo de administración judicial no se adelanta por medio de un concurso de méritos, a juicio de esta sala de revisión son aplicables los precedentes sentados en estos casos sobre la procedibilidad de la acción de tutela porque en definitiva se trata de la protección de los derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y a la igualdad en el acceso a cargos y funciones públicas.

En estos casos se ha establecido que las acciones ordinarias como son la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, retardan la protección de los derechos fundamentales de los actores, así mismo se ha señalado que estas acciones carecen, por la forma como están estructurados los procesos, de la capacidad de brindar un remedio integral para la violación de los derechos del accionante, razón por la cual, la tutela es el mecanismo idóneo para dar protección inmediata y definitiva a los derechos al debido proceso, al trabajo y a la igualdad del concursante”³

Para mi caso en concreto, he agotado el procedimiento administrativo diseñado en los acuerdos 20191000007716, 20191000006186, 20191000000626 que se constituyen como la norma que regula la Convocatoria a concurso público de méritos de la que soy partícipe, y en la que de manera clara se establece el procedimiento de impugnación de las preguntas del examen.

Teniendo en cuenta que, por un lado, agoté la etapa administrativa, y, por otro, que, en sí mismo, las pruebas generales impugnadas no se constituyen ni reúnen los requisitos y caracteres propios de un acto administrativo de carácter particular, la única vía que me queda para hacer valer mis derechos es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho respecto de la lista de elegibles que sí se constituye como un acto administrativo.

Sin embargo, debe aplicarse el precedente constitucional ya citado, puesto que pretender obtener una respuesta definitiva y de fondo sobre este asunto a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, me causaría un perjuicio irremediable. Las preguntas impugnadas no fueron tenidas en cuenta por la universidad realizadora de las pruebas y la Comisión Nacional del Servicio Civil. Por el contrario, se determinó dejar incólume el resultado de las pruebas impugnadas sin revisar las razones que soportan la impugnación que hice a cada una de las preguntas.

² Corte Constitucional. Sentencia SU-339 de 2011. M.P. Humberto Antonio Sierra Porto.

³ Ibidem.

De esta manera, ha quedado en firme la etapa de pruebas de conocimiento y el concurso proseguirá sin importar si existe o no un proceso judicial en curso para declarar nula la lista de elegibles.

Como consecuencia de lo anterior, de no proceder la presente acción de tutela, se me dejaría por fuera del concurso sin el sustento de una decisión judicial de fondo, quedando prácticamente sin ninguna posibilidad de acceder al cargo al que me presenté vulnerando así el artículo 125 de la Constitución, toda vez que estaría perdiendo el examen de manera injusta, en razón a que nunca tuve la oportunidad de que mi defensa fuera tenida en cuenta de conformidad con los postulados del derecho constitucional a la defensa.

V. Vulneración del derecho de petición y el debido proceso

De acuerdo con el artículo 29 de la Constitución, la garantía constitucional del debido proceso no solo aplica para las actuaciones judiciales sino también para las actuaciones administrativas, tales como los concursos públicos de méritos.

Respecto de la naturaleza y contenido de la garantía del debido proceso en actuaciones administrativas, la jurisprudencia constitucional ha establecido que:

“La garantía del debido proceso, plasmada en la Constitución colombiana como derecho fundamental de aplicación inmediata (artículo 85) y consignada, entre otras, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículos 10 y 11), en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclamada el mismo año (artículo XXVI) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969, Artículos 8 y 9), no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos (...) sino que exige, además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta, el ajuste a las normas preexistentes al acto que se imputa; la competencia de la autoridad judicial o administrativa que orienta el proceso; la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal; el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas planteadas sin dilaciones injustificadas; la ocasión de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en contra y, desde luego, la plena observancia de las formas propias de cada proceso según sus características”⁴.

Sin embargo, en el ordenamiento colombiano el debido proceso en actuaciones administrativas tiene una naturaleza distinta de la del debido proceso en actuaciones judiciales, por cuanto el debido proceso administrativo también debe operar armónicamente con los principios propios constitucionales de la función pública establecidos en los artículos, 2 y 209 de la Constitución. En palabras de la Corte:

“La imposibilidad de realizar una traslación mecánica de los contenidos del debido proceso judicial al debido proceso administrativo se fundamenta en que este último se encuentra regido por una doble categoría de principios rectores de rango constitucional que el legislador debe tener en cuenta a la hora de diseñar los procedimientos administrativos, de un lado, las garantías adscritas al debido proceso (art. 29) y de otra, los principios que gobiernan el recto ejercicio de la función pública (Art. 209). Al respecto la jurisprudencia de esta Corte señaló: <<a partir de una concepción del procedimiento administrativo que lo entiende como un conjunto de actos independientes pero concatenados con miras a la obtención de un resultado final que es la decisión administrativa definitiva, cada acto, ya sea el que desencadena la actuación, los instrumentales o intermedios, el que le pone fin, el que comunica este último y los destinados a resolver los recursos procedentes por la vía gubernativa, deben responder al principio del debido proceso. Pero como mediante el procedimiento administrativo se logra el cumplimiento de la función administrativa, el mismo, adicionalmente a las garantías estrictamente procesales que debe contemplar, debe estar presidido por los principios constitucionales que gobiernan la función pública y que enuncia el canon 209 superior. Estos principios son los de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad>>⁵.

Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte ha delimitado el ámbito de aplicación del debido proceso en actuaciones administrativas. En este sentido, ha establecido que:

4 Corte Constitucional. Sentencia T- 460 de 1992; M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

5 Corte Constitucional. Sentencia C- 640 de 2002; M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

“ (...) [E]n el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción.

En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso”⁶

De manera específica, la Corte, así mismo, ha establecido que la interposición de los recursos mediante la vía administrativa se constituye como un ejercicio del derecho de petición, puesto que, a través de estos, lo que se pretende es obtener la aclaración, la modificación o la revocación de un determinado acto proveniente de una autoridad pública. En el mismo sentido, nuestro tribunal constitucional ha reiterado en diversas oportunidades que el uso de los recursos en el procedimiento administrativo y su agotamiento obligatorio para acudir, bien sea ante la jurisdicción ordinaria o ante la jurisdicción contencioso-administrativa, es una expresión más del derecho de petición. En palabras de la Corte:

“(...) [Se trata de una manifestación o desarrollo del derecho de petición; una forma de su ejercicio. En ese contexto, también ha establecido que el ejercicio de estos recursos está atado al núcleo esencial del derecho de petición. Lo anterior supone la obligación para la administración de dar respuesta oportuna, clara y de fondo a la solicitud formulada, lo cual exige que la respuesta se dé en los términos regulados por dicho procedimiento, siempre que éste responda a las anteriores pautas. Por lo tanto, es indudable que los recursos se guían por los principios del derecho de petición y son una modalidad de su ejercicio, pero eso no es equivalente a establecer que éstos sean un elemento estructural del mismo”.

Teniendo en cuenta lo anterior, es posible determinar entonces que cualquier recurso o impugnación que se interponga ante las autoridades públicas reviste el carácter de petición, y por ende debe aplicarse los principios del derecho de petición que la jurisprudencia constitucional ha esgrimido. En este sentido, vale la pena tener cuenta que la respuesta a las solicitudes que se hagan a cualquier entidad pública debe tener en cuenta los siguientes parámetros que, de no cumplirse, vulneraría el derecho fundamental de petición⁷:

- (i) Ser pronta y oportuna, con relación al término que tienen la administración (léase entidades) para resolver las peticiones formuladas.
- (ii) Resolver de fondo, de manera clara, precisa y congruente con la situación planteada por el interesado.
- (iii) Ser puesta en conocimiento del peticionario.

Para mi caso en concreto, se constata que la Comisión Nacional del Servicio Civil ha respondido formalmente la impugnación de manera pronta y oportuna. Sin embargo, la respuesta a la impugnación realizada no resuelve de fondo, de manera clara, precisa y congruente las particularidades de la situación que planteé en su momento con la mencionada impugnación. En efecto, realicé impugnaciones particulares a varias preguntas, sobre las cuales no hay un pronunciamiento expreso y particular que me informé de manera clara porqué la Comisión desestimó mis argumentos no accediendo a cambiar el resultado de las pruebas.

A su vez, la **Convocatoria No. 1066 de 2019** - Grupo de Entidades del Orden Territorial, Alcaldía de Yopal, objeto de la controversia, se desarrolla en el marco normativo del **Acuerdo No 20191000007716 de 2019** de la Comisión Nacional del Servicio Civil, modificado por los

6 Corte Constitucional. Sentencia C-980 de 2010; M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

7 Corte Constitucional. Sentencias T-149 de 2013; M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez. T-661 de 2010; M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. T-377 de 2000; M.P. Alejandro Martínez Caballero. T-554 de 2012; M.P. Jorge Iván Palacio Palacio. T-831 A de 2013; M.P. Luis Ernesto Vargas Silva. T-419 de 2013; M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

Acuerdos 20191000006186 de 2019 y 20191000000626 de 2019, y tiene fundamento en la Ley 909 de 2004 y sus decretos reglamentarios, en el Decreto Ley 760 de 2005, en el Decreto 4500 de 2005, en el Decreto 1083 de 2015, en el Decreto 785 de 2005 y en la Ley 1033 de 2006.

Este acuerdo señala en su artículo veintiocho (28) los principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa será los 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.

En los artículos 24 y siguientes mismo se prevé a detalle la etapa de pruebas escritas del concurso, y en el artículo 29 se establece la posibilidad de recurrir los resultados de las pruebas aplicadas, a través de reclamación que debe presentarse dentro de los dos (2) días hábiles siguientes al acceso de las pruebas, conforme lo establece el **Acuerdo 20191000000626 de 2019**. Ahora, si bien la institución contratada para responder las reclamaciones se encuentra facultada para expedir una respuesta conjunta y masiva como lo dispone el artículo 30 del **Acuerdo, 20191000000626 de 2019**, lo cierto es que la Sentencia T-446 de 2004, señala que este tipo de pronunciamientos puede realizarse, siempre y cuando exista un alto número de peticiones elevadas por personas distintas acerca del mismo punto, y cuando ellas estén formuladas con el mismo formato y los mismos argumentos, de tal manera que se pueda presumir que hay una organización formal o informal que coordina e impulsa esas solicitudes.

No obstante, este tipo de respuestas no son óbice para transgredir el núcleo esencial del derecho a la información y de paso otros derechos como el debido proceso, la defensa y la contradicción, pues pese a lo anterior, la respuesta debe ser clara, concreta y de fondo a las peticiones elevadas.

Para el particular es claro que mi reclamación no se encuentra dentro de los parámetros permitidos por la Sentencia T-446 de 2004, puesto que no fue realizada en ningún tipo de formato, ni existe una organización formal o informal que impulse mi solicitud; de manera que es un desacierto por parte de las accionadas que expidan una respuesta incongruente y genérica a mi reclamación, ratificando un puntaje y forma de calificación que precisamente la motivaron, sin que fueran considerados los argumentos expuestos frente a la no pertinencia en la formulación de diversas preguntas, inconsistencia frente a las funciones y objeto del cargo y de la institución, situación que claramente transgrede mis derechos al debido proceso, petición, defensa y contradicción, igualdad en el acceso a cargos y funciones públicas y conculcando mi derecho al trabajo.

En consecuencia, conforme a las jurisprudencias citadas se están vulnerando mis derechos fundamentales al debido proceso y de petición, toda vez que, sin fundamento y respuesta clara a los cuestionamientos específicos que planteé en la impugnación respecto de las pruebas generales, se me excluyó del proceso de selección.

VI. PRETENSIONES

PRIMERA: Con fundamento en los hechos narrados y las consideraciones expuestas, respetuosamente solicito que se amparen los derechos fundamentales de petición, debido proceso, defensa, contradicción, derecho al trabajo e igualdad de oportunidades que me asisten.

SEGUNDA: En virtud de lo anterior, solicito se ordene a la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ÁREA ANDINA** y a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que en un término que no exceda de 48 horas proceda a emitir una respuesta que resuelva de fondo, con claridad, precisión y congruencia la reclamación presentada respecto a los resultados de la prueba de competencias básicas y funcionales aplicada en desarrollo de la **Convocatoria No. 1066 de 2019- Territorial, OPEC 81110,** anulando las preguntas por mi impugnadas, y que esto sea puesto en mi conocimiento.

TERCERA: Que, como consecuencia de lo anterior, la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ÁREA ANDINA y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL procedan a corregir los errores señalados en la elaboración de las preguntas recurridas, modificando según corresponda, el puntaje asignado en la prueba de competencias básicas y funcionales aplicada.

VII. PRUEBAS

Documentales:

- Copia de mi Cédula de Ciudadanía.