



JUZGADO PRIMERO PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCION DE CONOCIMIENTO DE CARTAGENA

Casa de Justicia de Canapote, Barrio Torices, Sector San Pedro Cr. 17 No. 57-191 2º Piso
Tel. 6664400 Correo institucional j01pctoadfccgena@cendoj.ramajudicial.gov.co

Cartagena de Indias, D. T y C, veintisiete (27) de diciembre de dos mil dieciocho (2.018).-

RAD: 130013118001-2018-00088-00

ACCIONANTE: IGNACIO LUIS POMBO NAVAS Y OTROS

APODERADO: DAVID MUNERA CAVADIA

ACCIONADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.- CNSC.

Procede el Despacho a proveer sobre la admisión de la tutela de la referencia, en los siguientes términos:

ANTECEDENTES

El doctor DAVID MUNERA CAVADIA, presentó acción de tutela, manifestando que sus prohijados IGNACIO LUIS POMBO NAVAS, JUAN ATENCIO, JOSE DAVID LOPEZ MENDOZA, RICARDO ALFONSO VANEGAS ALARCON, EDILBERTO GUTIERRES PUENTES, JOSE LUIS VALIENTE FERNANDEZ, RICARDO GAVIRIA BARRETO, JESUS HERNANDO RUEDA SOSSA, ELKIN DAVID ALMANZA RAMIREZ, ISABEL CRISTINA DIAZ Y ELISA ESTHER CONDE ACOSTA se inscribieron como participantes en un concurso abierto de méritos, convocado por la CNSC para proveer cargos de manera definitiva pertenecientes al SENA.

Manifiesta el apoderado que, los accionantes aprobaron tres de las cuatro etapas que componen el concurso mencionado, siendo la última la *prueba técnico pedagógica*, la cual le correspondía evaluarla a dos jurados, y es precisamente respecto de esta etapa, donde se centra el reproche de la parte actora, pues consideran que la misma fue vulneratoria de sus derechos fundamentales, en especial del debido proceso. Según lo narrado, los jurados no eran idóneos para evaluar todas las temáticas; las notas inicialmente puestas por los jurados fueron tachadas o contienen enmendaduras; las preguntas elaboradas estaban mal formuladas, entre otras irregularidades.

Que con ocasión a las irregularidades anotadas, se presentaron dos reclamaciones ante la CNSC, las cuales fueron resueltas de forma genérica sin responder de fondo las inconsistencias advertidas.

Pues bien, con relación a la medida provisional, en cuanto a que se ordene la suspensión de la publicación de la lista de elegibles del concurso de méritos, que está programada para el próximo 4 de enero, diremos que en esta oportunidad no es procedente la misma, pues no se observa la inminencia o la posible consumación de un perjuicio irremediable, atendiendo a que el hecho de que se publique la mencionada lista no genera *per se* un perjuicio de tal magnitud. Además debe advertirse que en nada guarda relación el hecho de haberse negado la medida previa, con la decisión final que resuelva esta acción constitucional.

Considera el Despacho necesario para integrar debidamente el contradictorio, vincular en este trámite constitucional a **LA UNIVERSIDAD DE MEDELLIN**, al advertirse que esta fue la institución contratada para realizar la *prueba técnico pedagógica*. De igual modo, se ordenará la **vinculación de todos los terceros con interés legítimo** que puedan verse afectadas con la decisión de esta acción de tutela, para tal fin, deberá informársele por la página web de la CNSC, a todos los aspirantes admitidos en la convocatoria No. 436 de 2017 sobre esta decisión.

Por lo anterior se,

RESUELVE

PRIMERO: ADMITIR la acción de tutela promovida por **IGNACIO LUIS POMBO NAVAS, JUAN ATENCIO, JOSE DAVID LOPEZ MENDOZA, RICARDO ALFONSO VANEGAS ALARCON, EDILBERTO GUTIERRES PUNTES, JOSE LUIS VALIENTE FERNANDEZ, RICARDO GAVIRIA BARRETO, JESUS HERNANDO RUEDA SOSSA, ELKIN DAVID ALMANZA RAMIREZ, ISABEL CRISTINA DIAZ Y ELISA ESTHER CONDE ACOSTA** mediante apoderado, contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC**.

SEGUNDO: NO CONCEDER la medida provisional solicitada por los accionantes, atendiendo las razones contenidas en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO: VINCULAR a la **UNIVERSIDAD DE MEDELLIN** al presente trámite constitucional, y a todos los aspirantes admitidos en la convocatoria No. 436 de 2017 -SENA. En consecuencia, se ordena a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC**, para que de manera inmediata, se sirva publicar en su página web, el escrito de tutela, y de este auto admisorio, con la finalidad de dar a conocer su existencia a todos los interesados en las resultas de esta actuación.

CUARTO: OFICIAR al director y/o representante legal de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC**, la **UNIVERSIDAD DE MEDELLIN**, y demás vinculados, para que dentro de los **tres (03) días** hábiles siguientes, contados a partir de la notificación del presente auto, rindan un informe completo sobre los hechos consignados en el libelo de la solicitud de tutela y alleguen las pruebas que pretendan hacer valer dentro del trámite de la acción, para lo cual se anexará copia del traslado.

QUINTO: RECONOCER personería jurídica al doctor **DAVID MUNERA CAVADIA** en los mismos términos en los que le fue conferido el poder.

SEXTO: NOTIFICAR a las partes de la manera más expedita y eficaz.

SEPTIMO: Téngase como prueba los documentos anexos a la solicitud de tutela y asígnese el valor que merezca.

OCTAVO: Radicar en los libros que lleva el Juzgado.

NOTIFÍQUESE Y CUMPLASE


LUIS JAVIER GIRALDO CORTECERO
JUEZ.

T. unido 20

Señor
JUEZ CONSTITUCIONAL (DEL CONOCIMIENTO)
E. S. D.

REFERENCIA: Acción de Tutela como mecanismo transitorio para la protección de unos Derechos Fundamentales violados como el Debido Proceso, la Igualdad y la Buena Fe

"Si bien no puede desconocerse que existe cierto margen de discrecionalidad de los entrevistadores, también lo es que esa potestad no puede convertirse en arbitrariedad ni subjetividad porque, recuerda la Sala, el proceso de concurso de méritos ante el Consejo Superior de la Judicatura está inspirado en la objetividad e imparcialidad en la evaluación. Por esta razón, para garantizar la transparencia en su desarrollo, el valor de la entrevista deberá tomar en consideración al menos los siguientes criterios

- La entrevista no puede tener un valor tal que distorsione la relevancia de los demás factores de evaluación, pues de lo contrario la transparencia del proceso mismo quedaría en entredicho. Si bien en algunas ocasiones constituye un indicativo útil frente a las necesidades del servicio, también existen otros criterios no menos importantes que son determinantes al momento de la selección."

DAVID ALFONSO MUNERA CAVADIA, identificado con la cédula de ciudadanía No.9.090.782 de Cartagena, y portador la de la T.P. 16783 del C. S. de la J., de conformidad con el Poder Especial Amplio y suficiente que me han otorgado, los señores ~~IGNACIO LUIS POMBO NAVAS~~ con C.C.72. 000.879, ~~JUAN ATENCIO ATENCIO~~ con C.C. 73.086.568, ~~JOSE DAVID LOPEZ MENDOZA~~ con C.C. 19.895.390, ~~RICARDO ALFONSO VANEGAS ALARCON~~ con C.C. 1.050.944.417, ~~EDILBERTO GUTIERREZ PUENTES~~ con C.C. 73.098.836, ~~JOSE LUIS VALIENTE FERNANDEZ~~ con C.C.73.578.553, ~~RICARDO GAVIRIA BARRETO~~ con C.C. 73.163.458, ~~JESUS HERNARDO RUEDA SOSSA~~ con CC 73.577.747, ~~ELKIN DAVID ALMANZA RAMIREZ~~ CC 73,169.084, ~~ISABEL CRISTINA DIAZ DIAZ~~ con CC-64. 740.631 y ~~ELISA ESTHER CONDE AGOSTA~~ con CC 45. 519. 987 me permito instaurar Acción de Tutela como Mecanismo Transitorio para la protección de unos Derechos Fundamentales violados, como es el Debido Proceso, la Igualdad y la Buena Fe contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-

08
77
Act 13

HECHOS

PRIMERO. Mis poderdantes se inscribieron como participantes en un concurso abierto de mérito convocado por la accionada para proveer de manera definitiva 4973 vacantes pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del Servicio Nacional de Aprendizaje SENA, identificado como la convocatoria No 436 de 2017.

SEGUNDO. Mis poderdantes se inscribieron para los empleos de nivel Instructor

TERCERO. Este concurso para nivel instructor tenia las siguientes pruebas de acuerdo con la convocatoria.

Competencias Básicas y Funcionales un porcentaje de 40% y era eliminatorio

Competencias Comportamentales un porcentaje de 10% clasificatorio,

Valoración de Antecedentes un porcentaje de 10% clasificatorio

Prueba Técnico Pedagógica un porcentaje de 40% clasificatorio

Es de anotar que las dos primeras pruebas era exámenes escritos y la última era con jurados y verbal, es decir absolutamente a la apreciación de los jurados la calificación.

CUARTO. Mis mandantes todos sin excepción clasificaron en las 3 primeras pruebas y se presentaron a la última Técnico Pedagógica.

QUINTO. Los accionantes son instructores del SENA con una vasta experiencia pedagógica de 18, 16, 10 años y el que menos tiempo tiene como instructor es de 4 años y durante todo ese periodo nunca el SENA le ha llamado la atención o existe queja alguna.

SEXTO. Mis accionantes antes de presentar la prueba técnico pedagógica ocupaban los siguientes puestos en la lista: ELISA ESTHER CONDE ACOSTA primero, IGNACIO POMBO segundo en la mis OPEC, para llenar tres cargos vacantes y terminaron después de esa prueba terminaron ocupando los puestos quinto y sexto respectivamente, ISABLE DIAZ iba de primer lugar para un cargo vacante y termino de segunda, JESUS HERNARDO RUEDA SOSSA iba de primer puesto para un vacante y termino de segundo, RICARDO VANEGAS iba de segundo para dos vacantes y termino de cuarto, es decir, que la prueba subjetiva técnico-pedagógica termino definiendo que mis poderdantes no siguieran ocupando los lugares que les permitian poder ser elegidos en el concurso para ocupar las vacantes.

SEPTIMO. la honorable corte constitución en sentencia de unificación sobre las entrevistas en los concursos o sobre este tipo de exámenes verbales manifestó lo siguiente.

|

Sentencia SU- 613 de 2002

6.- La entrevista, como ha tenido ocasión de señalarlo la Corte, constituye un instrumento que en ciertos casos resulta útil para que la entidad a cuyo cargo se encuentra el proceso de selección de personal, “conozca, mediante contacto directo, a los aspirantes, y aprecie, dentro de un razonable margen de ponderación, las características personales, profesionales, de preparación y de aptitud de cada uno de ellos”. Empero, según lo ha explicado, “de tal concepto no puede derivarse que la normatividad admita, en cabeza de los entrevistadores, una atribución omnímoda y carente de control, pues su cometido no implica la consideración subjetiva de las calidades de los entrevistados para inclinar la balanza del concurso a favor o en contra, según simpatía o animadversión personal que merezcan a la vista de quien los examina”[3].

Si bien no puede desconocerse que existe cierto margen de discrecionalidad de los entrevistadores, también lo es que esa potestad no puede convertirse en arbitrariedad ni subjetividad porque, recuerda la Sala, el proceso de concurso de méritos ante el Consejo Superior de la Judicatura está inspirado en la objetividad e imparcialidad en la evaluación. Por esta razón, para garantizar la transparencia en su desarrollo, el valor de la entrevista deberá tomar en consideración al menos los siguientes criterios[4]:

- La entrevista no puede tener un valor tal que distorsione la relevancia de los demás factores de evaluación, pues de lo contrario la transparencia del proceso mismo quedaría en entredicho. Si bien en algunas ocasiones constituye un indicativo útil frente a las necesidades del servicio, también existen otros criterios no menos importantes que son determinantes al momento de la selección.

- Para la realización de la entrevista deben existir criterios técnicos preestablecidos, lo que significa la necesidad de reglas claras y precisas sobre las directrices y tipos de preguntas que eventualmente se podrían formular.

- En concordancia con lo anterior, los parámetros de evaluación deben ser conocidos previamente por todos los aspirantes en igualdad de condiciones, revistiendo así de publicidad y transparencia el proceso de selección.

- Los criterios técnicos a tener en cuenta por los evaluadores necesariamente deben guardar relación de conexidad frente a las necesidades del servicio, así como al perfil del cargo (o cargos) a proveer. No es admisible que, como ocurre en ocasiones, los entrevistadores acudan a estrategias o técnicas que, si bien pueden ser útiles en ciertos ámbitos, resultan irrelevantes frente a las exigencias de los empleos para los cuales se concursa en otro escenario.

- No son de recibo preguntas orientadas a revelar aspectos íntimos de la persona o, en general, todas aquellas cuestiones que puedan comprometer el ejercicio de los derechos fundamentales, así como tampoco son válidas cuestiones totalmente ajenas e irrelevantes según el perfil del cargo.

- Es necesario que se prevea algún mecanismo de control a las entrevistas al cual puedan acogerse los aspirantes, ya sea de carácter previo (recusación) o posterior (impugnación), siempre y cuando surjan razones fundadas por parte de los participantes para creer que su calificación fue o será arbitraria.

- Los entrevistadores deben señalar por escrito y en forma motivada los resultados de la evaluación. (las negrillas son mías).

OCTAVO. la prueba técnico pedagógica de acuerdo con la convocatoria y la guía de orientación que se le entrego para participar en esta prueba consistía en diez categorías a evaluar, seis correspondían a la habilidad pedagógica del aspirante y cuatro correspondían habilidades técnicas, cada categoría se le asignaban diez puntos máximos a cada una de las diez categorías, lo que significaba que para cada aspirante su calificación podría ser de cero a cien.

Esta prueba contaba con dos jurados que debían evaluar la parte pedagógica y la parte técnica a través de rubrica o plantilla de evaluación, el 60% de la rúbrica era de componente pedagógico y el 40% por ciento era la parte técnica, cada jurado colocaba su calificación a cada uno de las categorías o preguntas y las calificaciones de los dos se sumaban y se promediaban.

Dejando constancia que estas calificaciones de esta prueba tienen un alto grado de subjetivismo porque depende la apreciación personal de cada uno de los jurados cuando califican a los participantes.

NOVENO. Los accionantes dentro del término de la convocatoria presentaron sus reclamaciones en relación a los resultados de la prueba técnico pedagógica, solicitando conocer las calificaciones e igualmente señalando una serie de denuncias por irregularidades cometidas durante el desarrollo de esta prueba, inicialmente la accionada les respondió y con base a esta respuesta y dentro del término de la convocatoria presentar una segunda reclamación como complemento de la primera, la accionada nuevamente dio respuestas generales a las diferentes reclamaciones o quejas de los accionantes.

DECIMO. En el caso de JOSE DAVID LÓPEZ ninguno de los dos jurados era idóneo por que la temática a evaluar era sobre electricidad y electrónica y en la hoja de vida de los jurados uno era contador público y el otro ingeniero mecánico, la respuesta de la accionada es que los jurados no requerían de esa competencia para evaluar igualmente señala que la prueba no se hizo dentro de la hora señalada.

ISABEL DIAZ la irregularidad o denuncia es que los jurados después de colocar una nota de cinco en tres preguntas tachan o enmiendan esa nota colocándole una nota inferior lo que impide a mi mandante que iba en el primer lugar ser la elegida para

ese empleo al pasar al segundo lugar, la accionada no responde a esta reclamación, esta irregularidad es grave porque adulteración de las notas.

ELISA CONDE lleva 16 años como profesora o instructora del SENA, es decir tiene gran experiencia pedagógica de los 2 jurados colocan a un joven profesional de 23 años recién graduado de pregrado, sin ninguna experiencia pedagógica como calificador, la accionante iba en el primer lugar y las notas todas eran de 2 y la máxima de 3, es decir, que competencias podían tener estos jurados para evaluar y señalar unas notas que indudablemente traían consigo excluirla de los tres primeros lugares, quiero recordar lo que dice la corte constitucional los jurados deben motivar su evaluación, la accionada al respecto da una respuesta general y no resuelve de fondo la reclamaciones de mi mandante.

JESUS RUEDA. Señala irregularidades graves como que al inicio de la prueba se encontraban aspirantes que no podían estar en el salón y estaban inscritos para el mismo cargo, igualmente iniciado el examen ingresan personas ajenas cuando estaba absolutamente prohibido tanto en la convocatoria como en la guía, el accionante tiene más de 10 años de ser instructor en sistema en el SENA y es un experto en el mantenimiento de equipos de cómputo y manifiesta en su reclamación que los jurados no le calificaron ninguna de las pruebas de manera objetiva que incluso que la suma del puntaje está absolutamente equivocado por parte de los jurados ya que estos jurados no sumaron si no que promediaron el total del puntaje la respuesta de la accionada en el mismo sentido fue de una generalidad y no resolvió de fondo cada una de sus reclamaciones.

JOSE LUIS VALIENTE y JUAN ATENCIO aspirantes al mismo empleo OPEC, señalan en sus reclamaciones que uno de los jurados durante el año 2017 fue instructor en el SENA y con muchas relaciones de amistad con varios de los concursantes, igualmente señala que las categorías o preguntas no estaban bien diseñadas por que requerían necesariamente de la presencia de aprendices irregularidad que es manifiesta en todas las reclamaciones, la pésima conformación de las categorías o preguntas, por cuanto la metodología concebida requería necesariamente la presencia de aprendices, lo cual, no era permitido en el desarrollo de la clase, es decir, eran imposible evaluar correctamente a los participantes sin la presencia de los aprendices.

IGNACIO POMBO ocupaba el tercer puesto en la lista antes del examen para ocupar tres vacantes y después de la prueba paso al quinto puesto, en su reclamación demuestra como los jurados evaluaron muy mal cada una de las categorías o preguntas y señala que uno de los jurados era un profesional recién graduado de 23 años sin experiencia pedagógica para ser calificador, la respuesta de la accionada es genérica, es como una plantilla para responder todos los casos sin responder a fondo las irregularidades señaladas por el accionante.

EDILBERTO GUTIERREZ con 10 años de experiencia como profesor o instructor, en su reclamación señala que al momento de presentarse a la prueba los jurados designados no estaban y paso más de hora y media hasta que encontraron un

25

jurado, que su idoneidad para un empleo como instructor en negocios internacionales se requiere alta competencia, la mayor irregularidad es que lo califican unos jurados diferentes a los que evaluaron al participante que quedo en primer lugar, es decir se da una violación al principio de igualdad

RICARDO GAVIRIA su reclamación señala de manera clara y expresa que los jurados no eran idóneos para evaluar las competencias del programa de gestión logística teniendo en cuenta que el jurado previsto no se presentaba y al final nunca supo si los que llegaron eran los nombrados, el jurado que llego tarde era una mujer que no superaba los 21 años, es decir, si es profesional debe ser recién graduado y sin ninguna experiencia pedagógica para mi mandante todos estos hechos le permiten concluir que los jurados no eran idóneos por no tener la competencia ni la experiencia para desempeñar ese rol, eran jurados que no tomaron notas durante toda la exposición de la clase, la respuesta de la accionada fue muy genérica sin responder a fondo los cuestionamientos de las calidades de estos jurados.

ELKIN ALMANZA, su reclamación es que los jurados no eran idóneos para evaluar una prueba para desarrollar software y uno de los jurados era licenciado en educación física, no tiene la competencia ni la formación para manejar la temática a evaluar, la accionada no le da una respuesta satisfactoria a mi mandante.

ONCEAVO: la entidad accionada, contrato a la universidad de Medellín para la realización de la Prueba Técnico Pedagógica

VIOLACIONES AL DEBIDO PROCESO, IGUALDAD Y BUENA FE

Al analizar las reclamaciones presentadas por los accionantes se puede concluir que se le viola el derecho al debido proceso, Igualdad y Buena Fe, con base en lo siguiente:

El primer aspecto: de conformidad con lo señalado en los lineamientos del concurso, la evaluación consistía en la presentación y explicación de la temática donde el concursante exponía su conocimiento, frente a dos jurados, quienes metodológicamente solo podían calificar de manera Subjetiva e Individual, cada una de las categorial definidas. La Irregularidad se presenta, porque el proceso evaluativo requería de la Interacción de Aspirante evaluado con los evaluadores, que, para el caso, solo podían ser Aprendices, hecho que no se estableció en los lineamientos, además que suscita un imposible pedagógico, para emitir de manera Objetiva una calificación.

Al Segundo Aspecto: Falta de Idoneidad de los Jurados: tal como se acredito anteriormente por parte de los accionantes en sus reclamaciones, en sendos casos, los Evaluadores, No estaban formados en la temática, que pretendían Evaluar, en

virtud de lo cual No eran el par académico de sus evaluados, lo que evidente presume, la carecía de competencias absolutas, para desarrollar el rol designado.

Al tercer Aspecto: Violación al Principio de la Debida motivación por parte de los Evaluadores a sus calificaciones, tal y como lo señala la Corte constitucional.

Al cuarto Aspecto: El Alto valor asignado a la prueba técnico Pedagógica, lo cual determina que el aspecto Subjetivo de la prueba, sea el criterio que defina a los elegidos, contrariando los criterios señalados por la Corte constitucional, "en los cuales se explica que la Subjetividad no puede tener un valor que distorsione la relevancia de los demás factores de evaluación, pues la transparencia del proceso, quedaría en entre dicho" (su de tutela 613 de 2002).

Al Quinto Aspecto: Falta de Imparcialidad en la prueba técnico pedagógica: en las reclamaciones de mis accionante, se evidencia la falta de objetividad de los jurados, lo cual conlleva a favoritismos y parcialidad hacia unos en detrimentos de otros, lo cual es violatorio derecho a la igualdad y no discriminación.

Al Sexto Aspecto: Violación al proceso de la convocatoria definido en la guía: esto se acredita en las denuncias de los accionantes, en varias circunstancias; a) la presencia de personas ajenas al proceso de evaluación b) la Ausencia de los Jurados nombrados en el momento del inicio de la prueba c) el no cumplimiento al horario para iniciar la prueba Técnico Pedagógica.

Al Séptimo Aspectos: Violación al Principio de Transparencia: esto se comprueba en la modificación y adulteración de las notas en las actas de calificación, de los jueces asignados para la prueba Tecnico-Pedagogica, en detrimento de unos de los accionantes, sin justificación alguna.

De lo anterior es fácil concluir señor juez, que los principios señalados en la ley 909 de 2004, de la carrera administrativa, se han vulnerado y especialmente el principio al mérito, que es el fin último, que el constituyente y el legislador, han defendido, para la existencia de la carrera en el sector publico

Medida Cautelares

Solicito señor juez, una vez Admitida la presente acción de tutela, Decretar la Medida Cautelar, Consistente en la Suspensión de la Publicación de la Lista de Elegibles del presente Concurso de méritos, que está definido para Publicarse el 4 de enero de 2019, por lo cual solicito que se notifique de esta

}

27

decisión a la Entidad Accionada, por el medio más expedito, afin de evitar un perjuicio Irremediable.

Peticiones

1. Solicito señor juez que se suspenda el concurso de méritos identificado con la convocatoria No. 436 de 2017, para proveer empleos en el SENA.
2. Que como consecuencia de la anterior petición, y ante la vulneración Evidente de los derechos fundamentales, se ordene a la entidad accionada, a realizar nuevamente la Prueba Técnico Pedagógica, **garantizando los** Principios de mérito, Transparencia, Idoneidad, Igualdad, Buena Fe entre otros.

PUEBAS

Solicito señor Juez que se tengan como prueba los siguientes documentos:

- 1) Documento compilatorio de la convocatoria 436 de 2017
- 2) Guía de Orientación prueba técnico Pedagógica
- 3) Reclamaciones, respuesta de la Accionada, Nota de las evaluaciones de cada uno de los accionantes respectivamente: RICARDO VANEGAS, ISABEL DIAZ, ELIZA CONDE, ELKIN ALMAMNZA, JOSE LOPEZ, JESUS RUEDAS, JOSE VALIENTE, JUAN ATENCIO, RICARDO GAVIRIA, IGNACIO POMBO, EDILBERTO GUTIERREZ
- 4) Contrato de uno de los jurados

PRUEBA DE OFICIO

Que se oficie a la entidad accionada para que envíe a su despacho los siguientes documentos.

A) La hoja de vida de los accionantes con todas la pruebas realizadas durante el concurso B) la hoja de vida de los jurados de mis mandantes en la prueba técnico pedagógicas con sus títulos y experiencias pedagógicas

FUNDAMENTO DE DERECHO

Sentencia T-682/16

.preguntas del componente común, por aspectos subjetivos, tales como ausencia de posibilidad de respuesta, mala redacción o ambigüedad en las preguntas.

1.4. Considera que los exámenes carecieron de idoneidad, debido a que con ellos se intentó medir potencialidades y conocimientos, y no las competencias funcionales.

1.5. Refiere que el día del examen se presentaron irregularidades relacionadas con: *i)* la identificación de los participantes; *ii)* la hora de inicio de las evaluaciones -la cual presuntamente no fue la misma en las distintas ciudades en las que fueron practicadas, con grave afectación del tiempo disponible para

responder las preguntas;- *iii*) instrucciones sobre el uso de los celulares y otros aparatos electrónicos; *iv*) conocimiento público de algunas preguntas; *v*) falta de claridad en la orientación brindada por los coordinadores de salón y; *vi*) dificultades con el manejo de la documentación en que constaba la prueba.

1.4. Considera que los exámenes carecieron de idoneidad, debido a que con ellos se intentó medir potencialidades y conocimientos, y no las competencias funcionales.

1.5. Refiere que el día del examen se presentaron irregularidades relacionadas con: *i*) la identificación de los participantes; *ii*) la hora de inicio de las evaluaciones -la cual presuntamente no fue la misma en las distintas ciudades en las que fueron practicadas, con grave afectación del tiempo disponible para responder las preguntas;- *iii*) instrucciones sobre el uso de los celulares y otros aparatos electrónicos; *iv*) conocimiento público de algunas preguntas; *v*) falta de claridad en la orientación brindada por los coordinadores de salón y; *vi*) dificultades con el manejo de la documentación en que constaba la prueba.

3. La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos. Reiteración de jurisprudencia

3.1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un mecanismo de defensa judicial residual y subsidiario, que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública, o incluso de los particulares, en los términos prescritos por la ley. Procede cuando la persona no dispone de otro medio de defensa judicial o cuando, existiendo otro medio alternativo de protección, éste no resulta idóneo para su amparo efectivo. Asimismo, procede como mecanismo transitorio, en aquellas circunstancias en las que, a pesar de existir un medio adecuado de protección, se requiere evitar un perjuicio irremediable, por lo que se exige una perentoria acción constitucional.[7]

3.2. Pues bien, la idoneidad del medio de defensa alternativo exige una evaluación en concreto de los mecanismos de defensa existentes, razón por la cual debe estudiarse cada caso en particular, a efectos de determinar la eficacia del medio de defensa, si este tiene la aptitud necesaria para brindar una solución eficaz y expedita al quebrantamiento o amenaza del derecho fundamental que se alega vulnerado. Vistas así las cosas, si el mecanismo es eficaz, la tutela resulta ser improcedente, a menos que, como quedó expresado, se demuestre la

1

existencia de un perjuicio irremediable que imponga la protección constitucional transitoria.

3.3. En relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la jurisprudencia de esta Corporación ha señalado que, en principio, la acción de tutela debe declararse improcedente. No obstante lo anterior, el precedente de la Corte ha señalado que los medios de control de la jurisdicción contencioso administrativa, bien sea a través de la acción electoral, de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho o de la acción de reparación directa, no son los mecanismos idóneos y eficaces, en razón del prolongado término de duración que este tipo de procesos pudiese tener.[8]

3.4. Específicamente, en lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, se ha precisado, por parte del precedente de la Corporación, que existen dos casos en los cuales la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo: (i) *“aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional”*. (ii) *“cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”*[9]

3.5. La procedencia de la acción de tutela para anular los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, tiene una inescindible relación con la necesidad de proteger los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y debido proceso, los cuales en la mayoría de las ocasiones, no pueden esperar el resultado de un proceso ordinario o contencioso administrativo.

3.6. Ahora bien, resulta importante diferenciar la procedencia de la tutela en los casos en los cuales se controvierte un acto administrativo y los asuntos como el

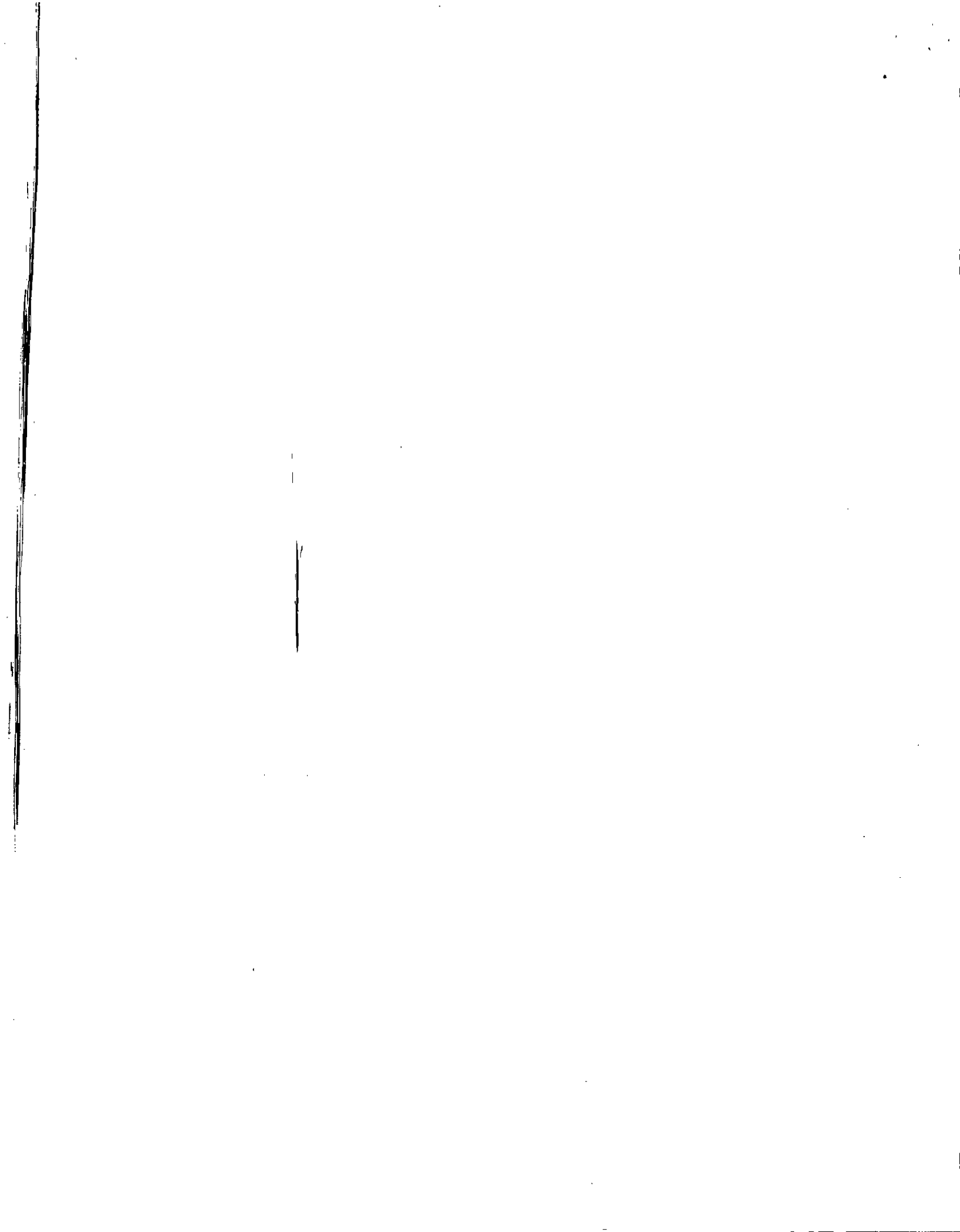


30

que nos ocupa, en el que la acción de amparo se contrae a exigir de las autoridades judiciales el cumplimiento de un proceso de selección en el término establecido por la ley y, de conformidad con lo señalado en la Convocatoria y el Acuerdo proferido por el Consejo Superior de la Judicatura que reglamenta el mismo.

3.7. En estos casos, en principio, sería procedente la acción de cumplimiento, bajo el entendido de que esta acción le otorga a toda persona natural o jurídica, así como a los servidores públicos, acudir ante las autoridades judiciales para exigir la realización o el cumplimiento del deber que surge de la ley o del acto administrativo que es omitido por la autoridad o el particular, cuando asume este carácter[10]. Sin embargo, esta acción no procederá para la protección de derechos que puedan ser garantizados mediante la acción de tutela[11]. Tampoco procede cuando el afectado tenga o haya tenido otro instrumento judicial para lograr el efectivo cumplimiento de la norma o acto administrativo, salvo que de no proceder el juez encuentra que se configura un perjuicio irremediable.

3.8. Frente al tema, en sentencia C-1194 de 2001, la Corporación manifestó que: *"Varias son las hipótesis de vulneración de los derechos por la inacción de la administración que pueden presentarse al momento de definir si procede o no la acción de cumplimiento. A saber: i) que la inacción de la administración amenace o vulnere derechos fundamentales de rango constitucional, es decir, derechos tutelables; ii) que la inacción de la administración amenace o vulnere derechos de rango constitucional que no son tutelables en el caso concreto; iii) que la inacción de la administración amenace o vulnere derechos de rango legal; iv) que la inacción de la administración no sea correlato de un derecho, sino que se trate del incumplimiento de un deber específico y determinado contenido en una ley o acto administrativo."* En el primer evento lo que procede es la acción de tutela, de conformidad con lo establecido en el artículo 86 de la Constitución, a menos que, dado el carácter subsidiario de la acción de tutela, exista otra acción judicial que resulte efectiva para la protección del derecho en cuestión.[12] En este orden de ideas, cuando se busca la protección directa de derechos fundamentales que pueden verse vulnerados o amenazados, se está en el ámbito de la acción de tutela, y cuando lo que se busca es la garantía de los derechos del orden legal o lo que se pide es que la administración dé aplicación a un mandato contenido en la ley o en un acto administrativo que sea específico y determinado, procede la acción de cumplimiento. En todo caso, frente a cada caso concreto es el juez quien debe determinar si se pretende la protección de derechos de rango constitucional o si se trata del cumplimiento de una ley o



de actos administrativos para exigir la realización de un deber omitido. Por último, en los asuntos en los cuales se presente un incumplimiento de normas administrativas, que a su vez, vulneren derechos fundamentales constitucionales, la vía idónea y adecuada lo es la acción de tutela.

3.9. En el caso *sub examine*, los accionantes pretenden que la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura realice las gestiones necesarias para expedir el Acuerdo Pedagógico que rige el curso de formación judicial, y lo aplique. Así mismo, solicitan se publique el cronograma que señale las fechas en las que se desarrollarán las etapas faltantes del concurso de méritos. La Convocatoria 22, se encuentra regulada por el Acuerdo No. PSAA13-9939 del 25 de junio de 2013, mediante el cual se adelanta el proceso de selección y se convoca al concurso de méritos para la provisión de los cargos de Funcionarios de la Rama Judicial. Lo anterior, en virtud de lo dispuesto en los artículos 162, 164, y 168 de la Ley 270 de 1996. Por su parte, el artículo 164 de la Ley 270 de 1996, establece que la convocatoria es una norma obligatoria que regula todo proceso de selección mediante concurso de méritos, y cada dos años, se efectuará el mencionado proceso, de manera ordinaria, por la Sala Administrativa de los Consejos Superior y Seccional de la Judicatura, y extraordinariamente, cada vez que, según las circunstancias, el Registro de Elegibles resulte insuficiente.

3.10. En el contexto que antecede, se advierte que la acción de tutela pretende el cumplimiento de lo señalado en la Convocatoria No. 22, regulado por el Acuerdo del Consejo Superior de la Judicatura, en consecuencia, la solicitud se dirige específicamente a obtener la expedición de un cronograma que permita a los actores tener fechas ciertas en el desarrollo del concurso de méritos, así como la realización de la fase que corresponde al inicio del Curso de Formación Judicial, omisión que, a juicio de los accionantes, vulnera los derechos fundamentales del debido proceso, igualdad, mérito, buena fe, respeto al acto propio y confianza legítima.

3.11. Como quiera que con la actuación hasta ahora desplegada por la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura y la Escuela Rodrigo Lara Bonilla, se discute la vulneración de derechos fundamentales y, en consideración a que, de conformidad con lo señalado por el Consejo Superior de la Judicatura en la contestación de la acción de tutela, existen fallos que lo han obligado a declarar la nulidad de distintos actos administrativos que ya habían desarrollado gran parte de la convocatoria, no cabe duda de que la Sala Cuarta de Revisión debe realizar un estudio de fondo del presente asunto. Lo

anterior, se fundamenta en la situación que actualmente enfrentan quienes participan en el concurso, sometidos a una espera desde hace más de tres años en el desarrollo de sus distintas etapas, sin que hasta el momento las gestiones y diligencias administrativas realizadas hayan sido lo suficientemente eficaces para finalizarla y, por consiguiente, obtener un registro de elegibles a efectos de garantizar su derecho del debido proceso.

3.12. En consecuencia, existen decisiones de tutela que, en aras de proteger distintos derechos fundamentales en el trascurso de la convocatoria, han demorado el trámite de la misma. En razón de lo anterior, es indudable que el presente asunto, pone en evidencia una situación que no puede dirimirse a través de la acción de cumplimiento, en la medida en que la decisión a la que se llegue busca la protección de distintos derechos fundamentales no solo de los accionantes, sino de quienes se encuentran participando en el proceso de selección. Es así como la Sala, entiende que no se ha desconocido el principio de subsidiariedad del mecanismo de tutela, y, por consiguiente, no hay lugar a declarar su improcedencia.

5. La convocatoria como ley del concurso y el derecho fundamental al debido proceso administrativo en los concursos de méritos. Reiteración

5.1. Como se ha expuesto en las líneas que anteceden, el principio del mérito constituye una de las bases del sistema de carrera, en consecuencia, es el sustento de todo proceso de selección. Persigue asegurar la eficiencia de la administración, así como garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para ocupar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera.[25] La Ley 909 de 2009 regula el sistema de carrera administrativa, y la define como norma reguladora de todo concurso, que obliga tanto a la administración como a las entidades contratadas y a sus participantes.[26] Al respecto, ha precisado la Corporación, 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 autovinculación 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”[27].

5.2. Conviene destacar entonces que las normas de un concurso público de méritos fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y establecen las pautas y procedimientos con los cuales deben regirse[28]. Se trata de reglas que son inmodificables, por cuanto se afectan principios básicos de nuestra organización, como derechos fundamentales de los asociados en general y de los participantes en particular.

5.3. En este orden de ideas, la Convocatoria constituye una norma que se convierte en obligatoria en el concurso, en consecuencia, cualquier incumplimiento de las etapas y procedimientos consignados en ella, vulnera el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a los participantes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa[29].

5.4. Frente al tema, la Sala Plena de la Corporación en sentencia SU-913 de 2009 determinó que: “(i) las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, esta Sala de Revisión estima que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por los partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa; y, (iv) cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido.[30]

Sentencia T-180/15

Asimismo, a juicio de este Tribunal, tiene relación con el artículo 209 de la Carta Política, que regula los principios de la función pública, como quiera que las solicitudes de las personas configuran por excelencia, la forma con la cual se inician las actuaciones de las autoridades, las cuales deben ceñirse a tales valores superiores. En el procedimiento del derecho de petición, las entidades estatales y particulares deben actuar guiadas por la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad. Resaltó el nexo del derecho de petición con la función pública, al advertir que esa garantía implica el *“establecimiento de una comunicación efectiva entre la Administración y los Ciudadanos, cuya fluidez y eficacia constituye una exigencia impostergable para los ordenamientos organizados bajo la insignia del Estado Democrático de Derecho”*[41].

Respecto de su núcleo esencial, la jurisprudencia constitucional ha concluido que la petición incluye[42]:

“1. La posibilidad cierta y efectiva de elevar, en términos respetuosos, solicitudes ante las autoridades, sin que éstas se nieguen a recibirlas o se abstengan de tramitarlas.

2. La obtención de una respuesta que tenga las siguientes características:

(i) Que sea oportuna;

(ii) Que resuelva de fondo, en forma clara y precisa lo solicitado lo cual supone que la autoridad competente se pronuncie sobre la materia propia de la solicitud de manera completa, sin evasivas respecto a todos y cada uno de los asuntos planteados.

(iii) Que la respuesta sea puesta en conocimiento del peticionario.[43]”

En relación con la obligatoriedad de brindar una contestación de fondo, esta Corporación ha manifestado que *“la respuesta de la Administración debe resolver el asunto, no admitiéndose en consecuencia respuestas evasivas, o la simple afirmación de que el asunto se encuentra en revisión o en trámite”*[44].

Sentencia 315 de 1998

30

11. En suma, una verdadera carrera - administrativa o judicial - y un auténtico concurso de méritos, deben articularse en torno a los valores, principios y derechos que inspiran el estatuto constitucional de la función pública. En este sentido, puede afirmarse que todo concurso debe someterse, cuando menos, a las siguientes directrices: (1) la convocatoria debe ser pública y ampliamente difundida; (2) las reglas del concurso - denominación de los cargos a proveer, requisitos para participar, pruebas o evaluaciones, términos y lugares de realización y entrega de requisitos, documentos exigidos, criterios de ponderación, puntajes etc.- deben ser claras y expresas y la administración deberá someterse a ellas estrictamente[14]; (3) las condiciones generales exigidas para participar deben ser proporcionadas - necesarias, útiles y estrictamente proporcionales - a la finalidad perseguida por el concurso; (4) las pruebas a las que han de someterse los competidores deben ser, además de razonables y proporcionadas, congruentes con la misma finalidad; (5) los factores de evaluación deben responder fundamentalmente de manera prioritaria a criterios técnicos, objetivos y públicos, que puedan ser controlados y que desplacen la posibilidad de imponer discriminaciones o privilegios para que todos los aspirantes puedan, realmente, competir en igualdad de condiciones; (6) debe existir una estricta relación de proporcionalidad en la ponderación de los distintos factores a evaluar, de manera tal que prevalezcan los criterios objetivos, a fin de que no ocurra, por ejemplo, que tenga un mayor valor ponderado la prueba que evalúe la condición objetivamente menos necesaria para el ejercicio del cargo.

11. En suma, una verdadera carrera - administrativa o judicial - y un auténtico concurso de méritos, deben articularse en torno a los valores, principios y derechos que inspiran el estatuto constitucional de la función pública. En este sentido, puede afirmarse que todo concurso debe someterse, cuando menos, a las siguientes directrices: (1) la convocatoria debe ser pública y ampliamente difundida; (2) las reglas del concurso - denominación de los cargos a proveer, requisitos para participar, pruebas o evaluaciones, términos y lugares de realización y entrega de requisitos, documentos exigidos, criterios de ponderación, puntajes etc.- deben ser claras y expresas y la administración deberá someterse a ellas estrictamente[14]; (3) las condiciones generales exigidas para participar deben ser proporcionadas - necesarias, útiles y estrictamente proporcionales - a la finalidad perseguida por el concurso; (4) las pruebas a las que han de someterse los competidores deben ser, además de razonables y proporcionadas, congruentes con la misma finalidad; (5) los factores de evaluación deben responder fundamentalmente de manera

prioritaria a criterios técnicos, objetivos y públicos, que puedan ser controlados y que desplacen la posibilidad de imponer discriminaciones o privilegios para que todos los aspirantes puedan, realmente, competir en igualdad de condiciones; (6) debe existir una estricta relación de proporcionalidad en la ponderación de los distintos factores a evaluar, de manera tal que prevalezcan los criterios objetivos, a fin de que no ocurra, por ejemplo, que tenga un mayor valor ponderado la prueba que evalúe la condición objetivamente menos necesaria para el ejercicio del cargo.

Sentencia T-187 de 1993

Nada diferente sucede con los concursos públicos para acceder a un cargo; el criterio principal es la "eunomia" o ley del mejor, según la cual, los méritos personales determinan quien será el opcionado para ejercer las funciones públicas.7

La tesis de los méritos y calidades de los aspirantes tiene fundamento constitucional en el artículo 125 de la Constitución, que consagra los requisitos y condiciones para el ingreso de las entidades del Estado, así:

...El ingreso a los cargos de carrera y ascenso en los mismos, se hará previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades del aspirante.

Tratándose de un concurso, en donde son varias las personas interesadas, el resultado del examen de conocimientos debe coincidir con el número de preguntas correctas; y si posteriormente hubo selección a través de entrevista, el entrevistado tiene derecho a recibir por escrito las razones por las cuales no fue satisfactoria su prueba oral.

SENTENCIA C-372 de 1999

El límite del 15% como valor asignado a la entrevista en el desarrollo de un concurso, así como el requisito de la pluralidad del jurado, no invaden en absoluto la órbita de acción de la Comisión Nacional del Servicio Civil, pues debe recordarse que es al legislador, según expresa disposición del artículo 125 de la Carta, a quien corresponde indicar los requisitos y condiciones para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

La norma fija un máximo dentro del puntaje, es decir, un tope, lo cual garantiza que los demás factores de selección por méritos no pueden ser desconocidos ni disminuidos a costa de los resultados que arroje la entrevista, ni puede la Administración sobrevalorar la calificación en ella obtenida.

El inciso impugnado será declarado exequible, pero su alcance habrá de condicionarse en el sentido de que los entrevistadores no gozan de una competencia arbitraria y puramente subjetiva para calificar a las personas que participan en los concursos.

La Corte Constitucional entiende que la entrevista constituye valioso instrumento para que la entidad a cuyo cargo se encuentra el proceso de selección de personal de carrera -la Comisión Nacional del Servicio Civil o sus delegados- conozca, mediante contacto directo, a los aspirantes, y aprecie, dentro de un razonable margen de ponderación, las características personales, profesionales, de preparación y de aptitud de cada uno de ellos, pero de tal concepto no puede derivarse que la normatividad admita, en cabeza de los entrevistadores, una atribución omnimoda y carente de control, pues su cometido no implica la consideración subjetiva de las calidades de los entrevistados para inclinar la balanza del concurso a favor o en contra, según la simpatía o animadversión personal que merezcan a la vista de quien los examina.

En ese orden de ideas, la Comisión Nacional del Servicio Civil deberá establecer previamente a la práctica misma de los procesos de selección de personal instrumentos idóneos de verificación y control sobre el papel de los entrevistadores; guías o directrices sobre la forma y el tipo de preguntas que pueden formular y acerca de las que, por vulnerar derechos como el de la intimidad, no son admisibles; reglas claras y precisas en torno a los criterios objetivos que deben presidir la práctica de tales pruebas; y mecanismos de impugnación de las entrevistas arbitrarias o subjetivas, a los que puedan acogerse los concursantes.

Igualmente, los entrevistadores deben informar al organismo por escrito y de manera motivada, las razones por las cuales descalifican o aprueban al entrevistado.

38

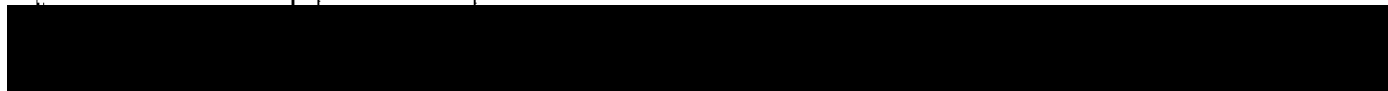
ANEXOS

Poder conferido por los accionantes para actuar, copias para el Traslado y Archivo y los documentos señalados en el punto de prueba

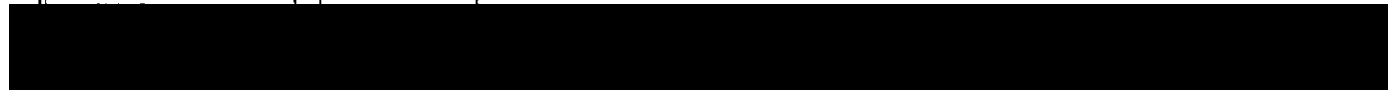
JURAMENTO

Declaro que mis mandantes no han presentado otra Acción de Tutela sobre los mismos hechos aquí contenidos, en consecuencia, ningún otro Juez de la República conoce de la presente.

NOTIFICACION



La Accionada: Bogotá carrera 16 No. 96-64 piso 7, correo: notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co



Cordialmente



DAVID A. MUNERA CAVADIA
C.C. 9.090.782 de Cartagena
T.P. 16783 del C.S. de la J.

