

Montería, septiembre 17 de 2021

Señores  
CIVILES DEL CIRCUITO DE MONTERÍA (REPARTO)  
Ciudad

EDGAR EDUARDO CORTÉS PRIETO, abogado de profesión con tarjeta profesional N°29.781 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando de conformidad con el poder otorgado por ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA, persona mayor de edad, identificada con la cédula C.C. No. 34'989.773 de Montería, vinculada desde el 2010 en la ALCALDÍA DE MONTERÍA - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA, como profesional universitaria en provisionalidad hasta la fecha, para que conforme a los términos y alcances de ACCIÓN DE TUTELA se ampare la PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES A LA IGUALDAD, BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA, TRANSPARENCIA EN UN CONCURSO PÚBLICO, conforme a la CONVOCATORIA TERRITORIA 2019 - MONTERÍA, Selección de empleo profesional universitario grado 7, código 219, OPEC: 8547, contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, la ALCALDÍA DE MONTERIA y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA y como tal solicito **dejar sin efectos el concurso de méritos** y se APLACE la siguiente fase del concurso consistente en los nombramientos con la actual lista de elegible, hasta que por razones de transparencia y moralidad se revise el puntaje de mi poderdante, como quiera que se afecta de manera intensa o extremadamente injusta” los derechos de mi poderdante y “demuestra la gravedad” de tal afectación, como quiera que el caso de mi poderdante se vinculó desde el año 2010 como profesional universitaria en provisionalidad.

La protección de los derechos fundamentales invocados básicamente se sustenta en 3 principios constitucionales fundamentales: conforme al artículo 125 de la Constitución, el derecho a acceder a la carrera administrativa se convierte en un deber constitucional. De ninguna manera, debe entenderse como una decisión discrecional del Estado a través de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL – CNSC en la que también está en juego el principio de la buena fe y confianza legítima que regula el artículo 83 de la Constitución nacional, y como tal aparece de manifiesto un asunto de aplicación de la ley más favorable al trabajador como lo señala el artículo 53 de la Constitución, y más por tratarse de una hija con la responsabilidad de sus dos padres de la tercera edad y sin pensión cuya eventual desvinculación del servicio **le afecta su derecho constitucional a la estabilidad**

**laboral, que se extiende a una inestabilidad familiar** como quiera que este caso particular resulta ser insólito que lleve once años en provisionalidad cuando las normas correspondientes señalan que no puede exceder más de tres (3) años. De otro lado, con este irregular concurso en el que se le hicieron, la mayoría de las preguntas presentaron sendas modificaciones al modelo de estructuración de los ítems para las pruebas básicas y funcionales, respecto al modelo que venía utilizando la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, sin haber comunicado a los aspirantes previamente de ese cambio tan radical ni en el Acuerdo de Convocatoria, que quebranta de manera flagrante y directa el artículo 209 de la Constitución como quiera que en el caso de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA no se atendió el deber de transparencia y moralidad que indica la norma constitucional.

Otra coincidencia que no deja de ser relevante y genera suspicacias muy razonables: **¿qué casualidad que la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL – CNSN, y la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA que tardaron más de siete años en adelantar el concurso, ahora si tienen afán de hacerla apresuradamente en un momento en que Colombia entra a las elecciones de congreso y de presidente en las que la clase política necesita movilizar votos?**

Todo de conformidad con los siguientes:

#### HECHOS

1. ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA servidor pública de la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA, vinculada en el año 2010 en provisionalidad, en el Cargo de Cargo de: Técnico Administrativo, Código: 401 Grado: 02, **siendo la tutelante MUJER CABEZA DE FAMILIA por ser el sustento de sus padres EDUARDO KERGUELEN de 78 años y YOLANDA ESPINOSA 76 años, ninguno de los dos es pensionado.**
2. ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA realizó el proceso de inscripción a la Convocatoria Territorial 2019 - Montería, para el empleo con No. OPEC 8547 denominado Profesional Universitario perteneciente al nivel Profesional.
3. De acuerdo con la respectiva citación, el día 28 de febrero de 2021, presentó la prueba de competencias básicas, funcionales y comportamentales para dicha Convocatoria.
4. Al presentar la prueba escrita encuentro sendas modificaciones al modelo de estructuración de los ítems para las pruebas básicas y funcionales, respecto al modelo que venía utilizando la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, sin haber comunicado a los aspirantes previamente de ese cambio tan radical ni en el Acuerdo de Convocatoria, ni en la

Guía de orientación ni en ningún otro medio, con consecuencias funestas para los aspirantes que habían venido presentándonos recurrentemente a sus convocatorias, desconociendo de manera flagrante los principios de DEBIDO PROCESO, TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD, que tan a bien habían defendido esa Comisión hasta antes de esta prueba.

5. Respecto a la prueba comportamental no se encuentra una relación objetiva entre las preguntas realizadas y las funciones esenciales del empleo al que se inscribió ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA, hecho que genera incertidumbre respecto a los criterios utilizados en la construcción de la prueba así como la relación que se hizo entre las preguntas construidas y los ejes temáticos que se utilizaron, la estructura de las pruebas y demás elementos técnicos que garantizaran una prueba pertinente para el empleo al cual se inscribió, condición que determina existió un inadecuado análisis psicométrico de los ítems.
6. Encontrando así inconsistencias en la construcción de los ítems, en tanto eran faltos de solidez técnica, puesto que se restó relevancia a la identificación de las capacidades, la idoneidad, adecuación y potencialidad de los aspirantes, en tanto que los ítems no tenían el rigor y la consistencia en la construcción, redundando en conceptualizaciones débiles en los encabezados, ambiguas, o de difícil interpretación y su escasa relación con las opciones de respuesta, afectando gravemente la intención del legislador como se definió en el numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004: “Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen...” y el artículo 23 del Decreto 1227 de 2005: “Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y potencialidad de los aspirantes y establecer una clasificación de los mismos, respecto de las competencias requeridas para desempeñar con eficiencia las funciones y las responsabilidades de un cargo.”
7. Igualmente es flagrante la extralimitación por parte de esa CNSC al haberse excedido en la definición de conductas y competencias en la prueba comportamental, las cuales no estaban contenidas en el Decreto 815 de 2018, como se observa en las preguntas números 82, 83, 86 y todas las preguntas que las componen, lo que a todas luces viola de manera flagrante el Acuerdo de Convocatoria y el Decreto en mención.
8. De otra parte, al realizar la revisión de las respuestas dadas por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL junto con la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, para la prueba del empleo con No. OPEC 8547 denominado Profesional Universitario, se observa que la preguntas 101 fue ELIMINADA, si obrar explicación alguna al respecto, lo cual vulnera los principios del DEBIDO PROCESO, TRANSPARENCIA Y

PUBLICIDAD que deben regir los concursos de méritos, pues de esta manera no se nos permite como participantes o aspirantes, de controvertir el criterio tenido en cuenta por estas entidades para la toma de tan arbitraria decisión.

9. Finalmente debo señalar que dentro de la logística llevada a cabo para la presentación de la prueba en desarrollo Convocatoria Territorial 2019 – Montería, no se observó que el cuadernillo de preguntas y hoja de respuestas, guardaran seguridad alguna, como por ejemplo sellos de seguridad o cualquier otra medida equivalente, lo cual ha podido permitir que estas llegaren a ser manipuladas, antes o después de la presentación de la prueba, a diferencia de otras convocatorias realizadas, en las cuales se han observado este tipo de medidas de seguridad.
10. En la guía “ORIENTACION AL ASPIRANTE”; de la Territorial 2019, en el ítem 2.2.1 Prueba de juicio situacional, en el segundo párrafo, indica; Para este tipo de evaluación, se presenta un escenario con varios cursos de acción posible, que son enumerados y, de los cuales, el evaluado tiene que seleccionar uno en términos de lo apropiado.
11. La Constitución Nacional en sus artículo 209 y 83°, de manera respectiva establecen los principios de la FUNCIÓN ADMINISTRATIVA y el PRINCIPIO DE LA BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA, según los cuales las entidades del estado en su actividad, entre ella la implementación de un concurso de méritos, deben seguir y garantizar el principio de la igualdad, moralidad y eficacia, y a su vez resulta insólito, indigno para un servidor público que se le mantenga durante más de diez (10) años en provisionalidad en una situación de inestabilidad absoluta que afecta el núcleo familiar, en circunstancias en las que hoy en día ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA no está pensionado, cotiza a un fondo privado que por sí mismo implica un des favorecimiento grave hacia su futuro.
12. Artículo 12. Funciones de la Comisión Nacional del Servicio Civil relacionadas con la vigilancia de la aplicación de las normas sobre carrera administrativa. La Comisión Nacional del Servicio Civil en ejercicio de las funciones de vigilancia cumplirá las siguientes atribuciones.

*b) Dejar sin efecto total o parcialmente los procesos de selección cuando se compruebe la ocurrencia de irregularidades, siempre y cuando no se hayan producido actos administrativos de contenido particular y concreto relacionados con los derechos de carrera, salvo que la irregularidad sea atribuible al seleccionado dentro del proceso de selección impugnado;*

*c) Recibir las quejas, reclamos y peticiones escritas, presentadas a través de los medios autorizados por la ley y, en virtud de ellas u oficiosamente, realizar las investigaciones por violación de las normas de carrera que estime necesarias y resolverlas observando los principios de celeridad, eficacia, economía e imparcialidad. Toda resolución de la Comisión será motivada y contra las mismas procederá el recurso de reposición;*

*h) Tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de los principios de mérito e igualdad en el ingreso y en el desarrollo de la carrera de los empleados públicos, de acuerdo a lo previsto en la presente ley;*

13. Al presentar la prueba escrita se encuentran sendas modificaciones al modelo de estructuración de los ítems para las pruebas básicas y funcionales, respecto al modelo que venía utilizando la CNSC, sin haber comunicado a los aspirantes previamente de ese cambio tan radicar ni en el Acuerdo de Convocatoria, ni en la guía de orientación ni en ningún otro medio, con consecuencias funestas, desconociendo de manera flagrante los principios de DEBIDO PROCESO, TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD, que tan a bien habían definido esa comisión hasta antes de la prueba.
14. Respecto a la prueba comportamental no se encuentra una relación objetiva entre las preguntas realizadas y las funciones esenciales del empleo al que se inscribió el tutelante, hecho que genera incertidumbre respecto a los criterios utilizados en la construcción de la prueba así como la relación que se hizo entre las preguntas construidas y los ejes temáticos que se utilizaron, la estructura de la prueba y demás elementos técnicos que garantizaran una pruebas pertinente para el empleo al cual se inscribió, condición que determina existió un inadecuado análisis psicométrico de los ítems.
15. ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA, hoy en día vive y sostiene a sus padres. Es decir, se presenta otro tipo protección consistente en ser cabeza de familia con el cuidado bajo su cargo de sus padres en circunstancias en las que la Corte Constitucional los considera sujetos de especial protección constitucional dadas las condiciones fisiológicas propias del paso del tiempo conforme a sentencia C-177 de 2016.

## PRETENSIONES

PRIMERA: Se protejan LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA CON OCASIÓN IRREGULAR DEL CONURSO DE MERITOS CONVOCATORIA TERRITORIAL – 2019 - MONTERÍA POR PARTE DE LA COMISIÓN

NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA ALCALDÍA DE MONTERÍA FRENTE A LA VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES A LA IGUALDAD, BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA EN CONEXIDAD CON LOS PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA Y ESTABILIDAD LABORAL REFORZADA A LA MUJER CABEZA DE HOGAR.

SEGUNDA: SOLICITO SE DECRETEN LAS MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER DE MANERA URGENTE, Y COMO QUIERA QUE ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA ES MUJER CABEZA DE HOGAR, CON OCASIÓN DE LA IRREGULAR IMPLEMENTACIÓN POR PARTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, LA ALCALDÍA DE MONTERIA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y LA FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA EN LA CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019 – MONTERIA.

TERCERA: COMO CONSECUENCIA DE LA ANTERIOR DECLARACIÓN SOLICITO DEJAR SIN EFECTOS LA PRUEBA PRESENTADA EL DÍA 28 DE FEBRERO DE 2021 CORRESPONDIENTE A CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019 Y EN SU LUGAR VOLVER A CONSTRUIR Y APLICAR LA PRUEBA DE COMPETENCIAS BÁSICAS, FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES, TENIENDO EN CUENTA LA BAJA CALIDAD TÉCNICA QUE TENÍA LA PRUEBA Y LA VIOLACIÓN A LOS PRINCIPIOS DE DEBIDO PROCESO, TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD.

CUARTA: QUE SEAN ELIMINADOS TODOS LOS ÍTEMS DE LA PRUEBA QUE HACEN REFERENCIA A OTRA SECRETARÍA O A OTRA ENTIDAD O QUE NADA TIENE QUE VER CON LA ALCALDÍA DE MONTERÍA – SECRETARÍA DE EDUCACIÓN Y EN CONSECUENCIA SE PROCEDA A AJUSTAR EL PUNTAJE OBTENIDO EN LA PRUEBA, EXPLICANDO DE MANERA CLARA CUÁNTOS Y CUÁLES ÍTEMS SE ELIMINARON, LA METODOLOGÍA Y LOS RESULTADOS DEL AJUSTE EN LA CALIFICACIÓN.

#### ARGUMENTACIÓN JURÍDICA

Aunque el Estado social se diferencia del Estado de bienestar en términos del alcance y las atribuciones de los beneficios sociales, como lo señala la Corte, el Estado social recoge del Estado de bienestar la idea de exigir normativamente la satisfacción de las necesidades básicas de los ciudadanos, apelando a dos principios importante: la dignidad humana y la solidaridad, principios que tienden a atenuar el carácter individualista del Estado liberal, sin que por eso se pierda al individuo como eje central del sistema. Tanto

el preámbulo de la constitución nacional como el artículo 1º contienen una prescripción que protege los derechos constitucionales de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA A LA IGUALDAD, BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA, TRANSPARENCIA EN UN CONCURSO PÚBLICO. Así, en este contexto el enunciado del artículo 1º de la Constitución lo señala así:

*Artículo 1º de la Constitución: Colombia es un Estado social de derecho organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.*

Como precedente jurisprudencial reciente cito el reciente pronunciamiento La Corte Constitucional en AUTO 555 de 2021, Expedientes T-8.252.659 y T-8.258.202 (AC). Magistrada sustanciadora: PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA del 23 de agosto de 2021, en relación a la convocatoria a concurso del Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PCSJA18-11077 (Convocatoria 27) – asunto similar al de la CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019 de ARAUCA- mediante el cual dispuso, entre otras cosas, adelantar un proceso de selección para la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial, decretó las siguientes medidas cautelares:

*“33. Proporcionalidad de la medida. Por último, la Sala constata que la suspensión de los efectos de la Resolución CJR20-0202 y, en consecuencia, de las pruebas de aptitudes y conocimientos programadas para el 29 de agosto de 2021 no afectaría a las entidades accionadas ni los derechos de terceras personas. Por el contrario, garantizaría una protección mayor del derecho al debido proceso y del principio de expectativa del accionante y de quienes se encuentren en su misma situación.*

*34. En efecto, en primer lugar, no se afecta a las entidades accionadas, porque la decisión adoptada mediante la Resolución CJR20-0202 no pierde sus efectos de manera definitiva, sino únicamente de forma transitoria, mientras se resuelven las acciones de tutela de la referencia. En segundo lugar, por las mismas razones, no se afectan de manera intensa los derechos de las personas que no obtuvieron el puntaje mínimo requerido en las pruebas realizadas el 2 de diciembre de 2018 y aspiran a alcanzar dicho puntaje con la presentación de nuevas pruebas. En tercer lugar, la medida provisional permite garantizar una protección mayor de los derechos del accionante y de quienes se encuentren en su misma situación, pues previene el caos y las tensiones que se podrían generar con la eventual configuración de nuevas expectativas que entrarían en conflicto con las de quienes ya habían alcanzado el puntaje requerido para avanzar a la siguiente etapa del concurso.*

*35. En suma, la Sala concluye que la medida provisional solicitada es proporcional, porque no causa un perjuicio grave e irreparable a otros derechos o intereses jurídicos involucrados*

*y, por el contrario, asegura la salvaguarda de los derechos fundamentales invocados, mientras se adopta una decisión de fondo”.*

## PROTECCIÓN ESPECIAL: MUJER CABEZA DE FAMILIA

En la sentencia T-345 de 2015 la Corte constitucional a sido expreso en manifestar la proteccion a la MUJER CABEZA DE FAMILIA como en el caso de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA dando el concepto y medidas de proteccion como sujeto de especial proteccion constitucional

*Las mujeres que tienen bajo su cargo en forma permanente la responsabilidad de hijos menores propios o ajenos y de otras personas incapacitadas para trabajar y, que dependen de ella, tanto afectiva como económicamente, gozan de especial protección constitucional.*

La Constitución consagró a la familia como una institución básica de la sociedad y por este motivo merece amparo especial por parte de ésta y del Estado.

*En ese sentido, la Constitución Política trae un concepto de familia muy amplio, pues en el artículo 42 de la Carta, se estableció que “[s]e constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla (...)”. De esa manera la familia surge, entre otros, por el matrimonio, la unión marital de hecho o la adopción.*

*En este orden de ideas, el vínculo familiar puede estar conformado por una madre soltera y su hijo o hija, e incluso por un padre y sus descendientes, igualmente se puede dar entre hermanos, hermanas, primos, nietos y abuelos.*

La Carta dispuso en su artículo 43 que “(...) El Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia (...)”; amparo que se debe brindar aún si aquella no es madre de los demás miembros del núcleo familiar que dependen de ella, ya sean abuelos, padres, o hermanos.

*En este sentido, el inciso segundo del artículo 2º de La ley 82 de 1993, Por la cual se expiden normas para apoyar de manera especial a la mujer cabeza de familia, modificado por el artículo 1º de la Ley 1232 de 2008, establece que “(...) es Mujer Cabeza de familia, quien (...) ejerce la jefatura del hogar y tiene bajo su cargo, afectiva, económica o socialmente, en forma permanente, hijos menores propios u otras personas incapaces o incapacitadas para trabajar (...)”.*

Por su parte, la jurisprudencia de esta Corporación ha reconocido la especial situación en la que se encuentran las mujeres cuando tienen su rol de madres cabeza de familia y la necesidad de una protección que les ofrezca una forma de hacer más llevadera la difícil tarea de asumir en forma solitaria las riendas del hogar

## DE LA DIGNIDAD EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

Colombia es un Estado personalista, democrático, participativo y humanista, que hunde sus raíces en los campos axiológicos de la dignidad humana.

Así lo establece el artículo primero de la Constitución, que dice:

*"Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general."*

Ahora la Carta no sólo propende por la persona, sino que a su materialidad ontológica le agrega una cualidad indisoluble: la dignidad.

Se trata pues de defender la vida, pero también una cierta calidad de vida. En el término "dignidad", predicado de lo "humano", esté encerrada una calidad de vida, que es un criterio cualitativo. Luego para la Carta no basta que la persona exista; es necesario aún que exista en un marco de condiciones materiales y espirituales que permita vivir con dignidad como lo requiere en este momento ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA para evitar que se configure un perjuicio irremediable como quiera que en los términos del artículo 6º del decreto ley 2591 de 1991, en este momento para la tutelante en razón a que existe una amenaza inminente de pérdida del empleo como quiera que no está en la lista de elegibles, y en octubre podría hacerse efectivo los nombramientos, la amenaza es inminente.

**El riesgo de configuración de un perjuicio irremediable conforme al precedente jurisprudencial de la Corte Constitucional señalado en el AUTO 555 de 2021, Expedientes T-8.252.659 y T-8.258.202.**

La temática argumentativa a seguir en el presente recurso de amparo de derechos constitucionales fundamentales, en primer término, desarrolla el principio de la TRANSPARENCIA Y LA IGUALDAD EN UN CONCURSO DE MERITOS, EN CONEXIDAD CON EL PRINCIPIOS DE LA BUENA FE Y CONFIANZA LEGITIMA, como valores constitucionales señalados en los artículo 209 y 83 de la

Constitución Nacional, para abordar la obligatoriedad del precedente jurisprudencial como valor normativo y jurisprudencial, y evitar la transgresión del DERECHO CONSTITUCIONAL AL DEBIDO PROCESO, derechos fundamentales que se abordan considerando la afectación a la estabilidad laboral y económica en la que una de sus consecuencias es la afectación a un menor de edad.

El principio de la seguridad jurídica que establece el artículo 230° la función interpretativa del juez tiene una justificación teleológica, sustancial y normativa en el estado social de derecho, necesariamente está relacionado con el deber del juez de seguir en todo momento el ordenamiento jurídico, puesto que los valores y principios constitucionales necesariamente debe ser la fuente de sus decisiones. El ejercicio hermenéutico que hace el juez impone unas reglas de interpretación, **uno de cuyos elementos básicos es el de que la argumentación judicial debe ser suficiente, y para ello se necesita que la decisión sea coherente, como quiera que el caso de mi poderdante al estar vinculado desde el 12 de mayo de 2014 en situación de provisionalidad, en razón de la irregularidad del concurso ya señalada, en todo caso debe recibir por vía de tutela una protección especial y aplicarse el principio del in dubio pro operario señalado en el artículo 53° de la Constitución.**

*“El principio in dubio pro operario o favorabilidad en sentido amplio, por otro lado, implica que una o varias disposiciones jurídicas aplicables a un caso admiten diversas interpretaciones razonables dentro de su contenido normativo, hipótesis bajo la cual el operador jurídico debe escoger aquella que brinde mayor amparo o sea más favorable al trabajador”.*

La actividad judicial no puede desconocer la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución, y por ello el artículo 13, 83, 209 de la Carta Política cuando se refiere al derecho a la intimidad, al buen nombre e inviolabilidad de correspondencia de documentos privados, señalando como derecho de primera generación el que toda persona tiene derecho a su intimidad personal y familiar, y el estado debe respetarlos y hacerlos respetar *“evitar que la amenaza que se cierne sobre un derecho fundamental se convierta en una vulneración o que la afectación se vuelva más gravosa”*, que en el caso concreto es la estabilidad laboral de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA y la de sus padres.

En un Estado Social de Derecho como el que se ha edificado en Colombia en los últimos veinte años, el ente estatal contiene en su estructura una separación de poderes que le permitan a las distintas autoridades el cumplimiento de los principios y fines esenciales del Estado, que como lo expresa el artículo segundo de la Carta, están referidos a los de servir a la comunidad, promover la prosperidad

general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. En ese marco de organización, las distintas ramas del poder público tienen unas competencias previamente definidas en la Constitución y la ley, principio que desarrolla el artículo 121 de la Carta, al prescribir que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley, y por ello en el caso presente en la que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC y la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA propiciaron una trasgresión con este irregular concurso en el que se le hicieron, la mayoría de las preguntas presentaron sendas modificaciones al modelo de estructuración de los ítems para las pruebas básicas y funcionales.

Este señalamiento se convierte en otro argumento que muestra la evidencia de situaciones genéricas de transgresión de la Constitución, el mandato constitucional consagrado en el inciso 2 del artículo 43 de la Constitución fundamenta, para los padres cabeza de familia, una protección constitucional a través de la estabilidad laboral reforzada, en aplicación directa de la Constitución y que tiene como propósito tutelar los derechos constitucionales A LA IGUALDAD, BUENA FE Y CONFIANZA LEGÍTIMA, TRANSPARENCIA EN UN CONCURSO PÚBLICO, en la medida en que constituye una vía de hecho el **DESCONOCIMIENTO DEL PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL SEÑALADOS POR LA CORTE CONSTITUCIONAL puntualmente en el Auto 555 de 2021** , según el cual todas las autoridades públicas de carácter administrativo o judicial, de cualquier orden, nacional, regional o local, se encuentran sometidas a la Constitución y a la ley, y como parte de esa sujeción, las autoridades administrativas se encuentran obligadas a acatar el precedente judicial dictado por las Altas Cortes de la Jurisdicción ordinaria, contencioso administrativa y constitucional, en cuanto a la jurisprudencia constitucional ha venido edificando el concepto de la VINCULATORIEDAD DE LAS SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD, en la que si bien existen decisiones que solo tienen efectos para las partes y en un proceso concreto, lo cierto es que la doctrina constitucional que día a día se edifica, fija el contenido y alcance de los derechos constitucionales fundamentales configurando una función unificadora de la doctrina de las altas cortes y especialmente de la doctrina constitucional.

En la sentencia C-539 de 2011 proferida por la Corte Constitucional, Magistrado Ponente Doctor LUIS ERNESTO VARGAS SILVA, y en la que tuvo oportunidad de precisarse “(iii) (a) *la autoridad constitucional que le es otorgada y su función de unificador de la jurisprudencia ordinaria;*(b) *de la obligación de los jueces de materializar la igualdad de trato frente a la ley y de trato por parte de las autoridades;* (c) *del principio de buena fe;* y (d) *del carácter decantado de la interpretación del*

*ordenamiento jurídico que dicha autoridad ha construido, confrontándola continuamente con la realidad social que pretenda regular.*

*(vi) Así mismo, en la sentencia reseñada se insistió en que, desde un punto de vista subjetivo, la seguridad jurídica también está relacionada con la buena fe, consagrada en el artículo 83 de la Constitución, a partir del principio de la confianza legítima. Esta máxima se aplica en general para toda la actividad el Estado, y con mayor razón de la actividad judicial.*

*(vii) En relación con la vinculatoriedad de las decisiones de la Corte Suprema frente a los jueces inferiores, encontró la Corte que ésta se fundamenta por el principio de república unitaria – artículo 1º - que implica la unidad de ordenamiento jurídico. Así mismo, reiteró el importante papel que cumple la unificación de la jurisprudencia, que da unidad al ordenamiento jurídico, tanto en la jurisdicción ordinaria, en la contencioso administrativa y en la Constitución.”*

La obligatoriedad del precedente jurisprudencial como criterio orientador de una decisión judicial, no solo es el desarrollo de la estructura misma del Estado Colombiano como Estado social de derecho, que implica que sus autoridades tienen límites, sino que corresponde a la expresión del principio de seguridad jurídica, una interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial del imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, mecánica, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, **en los que debe dársele alcance a una protección de la dignidad de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA, reitero en condiciones manifiestas de debilidad manifiesta como lo señala el artículo 13º de la Constitución Nacional** incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico. Sobre este punto surge un interrogante que a esta altura de la argumentación resulta válido plantearlo:

Las medidas provisionales son órdenes preventivas que el juez de tutela puede adoptar, de oficio o a petición de parte, mientras toma “una decisión definitiva en el asunto respectivo”. Esto, con el propósito de “evitar que la amenaza que se cierne sobre un derecho fundamental se convierta en una vulneración o que la afectación se vuelva más gravosa”. El artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 prevé dicha posibilidad cuando el juez lo considere “necesario y urgente” para “no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante”. Sin embargo, es necesario que “existan razones

*suficientes que sustenten la necesidad de dictarlas*". Por lo tanto, se debe *"analizar la gravedad de la situación fáctica propuesta junto con las evidencias o indicios presentes en el caso"*.

Como precedente jurisprudencial reciente se cita el Auto 555, Expedientes T-8.252.659 y T-8.258.202 (AC). Magistrada sustanciadora: PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA del 23 de agosto de 2021, en relación a la convocatoria a concurso del Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PCSJA18-11077 (Convocatoria 27), mediante el cual dispuso, entre otras cosas, adelantar un proceso de selección para la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial.

TRASGRESIÓN DE LOS PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA Y LA BUENA FE Y LA CONFIANZA LEGÍTIMA EN EL CONCURSO DE MÉRITOS CONVOCATORIA TERRITORIA 2019.

En primer termino un concurso de méritos tiene un marco de regulación en la propia constitución en la que conforme lo dispone el artículo 125 de la Constitución, **el acceso a la carrera es un derecho del servidor público, y como tal es un deber constitucional del Estado, de tal forma que como se evidencia en el caso de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA quien lleva 10 años vinculado a la ALCALDÍA DE MONTERIA – SECRETARIA DE EDUCACIÓN en provisionalidad, por sí misma es una afectación generada por la negligencia de la SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA y la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL – CNSC cuyos efectos desfavorables no se le pueden trasladar al trabajador.**

Así el artículo 125 señala lo que sigue *"Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley"*.

En el anterior contexto, y como desarrollo precisamente de este principio constitucional el artículo 17º de la Ley 909 de 2004 que desarrolla el principio constitucional de la carrera administrativa, le da el siguiente alcance a las facultades ignoradas por la Comisión Nacional de Servicio Civil, así:

**"1. Todas las unidades de personal o quienes hagan sus veces de los organismos o entidades a las cuales se les aplica la presente ley, deberán elaborar y actualizar anualmente planes de previsión de recursos humanos que tengan el siguiente alcance:**

a) Cálculo de los empleos necesarios, de acuerdo con los requisitos y perfiles profesionales establecidos en los manuales específicos de funciones, con el fin de atender a las necesidades presentes y futuras derivadas del ejercicio de sus competencias;

b) Identificación de las formas de cubrir las necesidades cuantitativas y cualitativas de personal para el período anual, considerando las medidas de ingreso, ascenso, capacitación y formación;

c) Estimación de todos los costos de personal derivados de las medidas anteriores y el aseguramiento de su financiación con el presupuesto asignado.

2. Todas las entidades y organismos a quienes se les aplica la presente ley, deberán mantener actualizadas las plantas globales de empleo necesarias para el cumplimiento eficiente de las funciones a su cargo, para lo cual tendrán en cuenta las medidas de racionalización del gasto. El Departamento Administrativo de la Función Pública podrá solicitar la información que requiera al respecto para la formulación de las políticas sobre la administración del recurso humano”.

Es decir, en el caso de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA de entrada se advierte una grave y manifiesta responsabilidad de la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL - CNSC y la SECRETARIA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA como quiera que debe hacerse una elaboración y actualización ANUAL DE LOS PLANES DE PREVISIÓN DE RECURSOS HUMANOS, no cada 10 años, o algo peor e insólito como sucede en esta entidad territorial, **en donde para otros empleados ha transcurrido un término de hasta dieciocho (18) años en provisionalidad.**

#### PRECEDENTES JURISPRUDENCIALES VULNERADOS

La Corte Constitucional en AUTO 555 de 2021, Expedientes T-8.252.659 y T-8.258.202 (AC). Magistrada sustanciadora: PAOLA ANDREA MENESES MOSQUERA del 23 de agosto de 2021, en relación a la convocatoria a concurso del Consejo Superior de la Judicatura emitió el Acuerdo PCSJA18-11077 (Convocatoria 27) – asunto similar al de la CONVOCATORIA TERRITORIAL 2019 de ARAUCA- mediante el cual dispuso, entre otras cosas, adelantar un proceso de selección para la provisión de cargos de funcionarios de la Rama Judicial, decretó las siguientes medidas cautelares:

*“33. Proporcionalidad de la medida. Por último, la Sala constata que la suspensión de los efectos de la Resolución CJR20-0202 y, en consecuencia, de las pruebas de aptitudes y conocimientos programadas para el 29 de agosto de 2021 no afectaría a las entidades accionadas ni los derechos de terceras personas. Por el contrario, garantizaría una protección*

mayor del derecho al debido proceso y del principio de expectativa del accionante y de quienes se encuentren en su misma situación.

34. En efecto, en primer lugar, no se afecta a las entidades accionadas, porque la decisión adoptada mediante la Resolución CJR20-0202 no pierde sus efectos de manera definitiva, sino únicamente de forma transitoria, mientras se resuelven las acciones de tutela de la referencia. En segundo lugar, por las mismas razones, no se afectan de manera intensa los derechos de las personas que no obtuvieron el puntaje mínimo requerido en las pruebas realizadas el 2 de diciembre de 2018 y aspiran a alcanzar dicho puntaje con la presentación de nuevas pruebas. En tercer lugar, la medida provisional permite garantizar una protección mayor de los derechos del accionante y de quienes se encuentren en su misma situación, pues previene el caos y las tensiones que se podrían generar con la eventual configuración de nuevas expectativas que entrarían en conflicto con las de quienes ya habían alcanzado el puntaje requerido para avanzar a la siguiente etapa del concurso.

35. En suma, la Sala concluye que la medida provisional solicitada es proporcional, porque no causa un perjuicio grave e irreparable a otros derechos o intereses jurídicos involucrados y, por el contrario, asegura la salvaguarda de los derechos fundamentales invocados, mientras se adopta una decisión de fondo”.

“Las medidas provisionales son órdenes preventivas que el juez de tutela puede adoptar, de oficio o a petición de parte, mientras toma “una decisión definitiva en el asunto respectivo”. Esto, con el propósito de “evitar que la amenaza que se cierne sobre un derecho fundamental se convierta en una vulneración o que la afectación se vuelva más gravosa”. El artículo 7 del Decreto 2591 de 1991 prevé dicha posibilidad cuando el juez lo considere “necesario y urgente” para “no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante”. Sin embargo, es necesario que “existan razones suficientes que sustenten la necesidad de dictarlas”. Por lo tanto, se debe “analizar la gravedad de la situación fáctica propuesta junto con las evidencias o indicios presentes en el caso”.

Primero, que la medida provisional tenga vocación aparente de viabilidad significa que debe “estar respaldada en fundamentos: (a) fácticos posibles y (b) jurídicos razonables”, es decir, que tenga apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*). Este requisito exige que el juez pueda inferir, al menos *prima facie*, algún grado de afectación del derecho. Esto, por cuanto, aunque en la fase inicial del proceso “no se espera un nivel de certeza sobre el derecho en disputa, sí es necesario un principio de veracidad soportado en las circunstancias fácticas presentes en el expediente y apreciaciones jurídicas razonables soportadas en la jurisprudencia de la Corte Constitucional”.

Segundo, que exista un riesgo probable de afectación a derechos fundamentales por la demora en el tiempo (*periculum in mora*) implica que exista un “riesgo probable de que la protección del derecho invocado o la salvaguarda del interés público pueda verse afectado considerablemente por el tiempo transcurrido durante el trámite de revisión”. Este requisito

*pretende evitar que la falta de adopción de la medida provisional genere un perjuicio en los derechos fundamentales o torne inane el fallo definitivo<sup>21</sup>. En este sentido, debe existir “un alto grado de convencimiento de que la amenaza de perjuicio irremediable es cierta; y que el daño, por su gravedad e inminencia, requier[e] medidas urgentes e impostergables para evitarlo”. Es decir, la medida provisional procede cuando la intervención del juez es necesaria para evitar un perjuicio “a un derecho fundamental o al interés público, que no podría ser corregido en la sentencia final”.*

La obligatoriedad del precedente jurisprudencial como criterio orientador de una decisión judicial, no solo es el desarrollo de la estructura misma del Estado Colombiano como Estado social de derecho, que implica que sus autoridades tienen límites, sino que corresponde a la expresión del principio de seguridad jurídica.

Una interpretación adecuada del imperio de la ley a que se refiere el artículo 230 constitucional, significa para ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA, y a sus paderes, amparada por la jurisprudencia constitucional que la sujeción de la actividad judicial del imperio de la ley, no puede entenderse en términos reducidos como referida a la aplicación de la legislación en sentido formal, mecánica, sino que debe entenderse referida a la aplicación del conjunto de normas constitucionales y legales, valores y objetivos, incluida la interpretación jurisprudencial de los máximos órganos judiciales, la cual informa la totalidad del ordenamiento jurídico.

En un Estado Social de Derecho como el que se ha edificado en Colombia en los últimos veinte años, el ente estatal contiene en su estructura una separación de poderes que le permitan a las distintas autoridades el cumplimiento de los principios y fines esenciales del Estado, que como lo expresa el artículo segundo de la Carta, están referidos a los de servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución. En ese marco de organización, las distintas ramas del poder público tienen unas competencias previamente definidas en la Constitución y la ley, principio que desarrolla el artículo 121 de la Carta, al prescribir que ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley. Esa es la arquitectura o diseño del Estado de Derecho, quienes prestan sus servicios al Estado, es decir los servidores públicos, en sus tareas deben cumplir esos propósitos.

Este señalamiento se convierte en otro argumento que muestra la evidencia de situaciones genéricas de transgresión de la Constitución, entre ellos el artículo 209 y 13 de la constitución que regulan la función administrativa y el principio de igualdad, al haberse omitido en la etapa de valoración de antecedentes

(VA) a analizar la experiencia profesional relacionada, la educación formal, educación informal y educación para el trabajo y desarrollo humano; **esta última etapa es puntuable y definitiva, de tal forma que en el acuerdo queda determinado cuantos puntos darán por la información adicional a los requisitos mínimos cargada por el aspirante** y que tiene como propósito que se siga el precedente jurisprudencial reciente de la Corte Constitucional, contenido en el Auto 555 de 2021, cuando exista un riesgo probable de afectación a derechos fundamentales por la demora en el tiempo (periculum in mora) implica que exista un “riesgo probable de que la protección del derecho invocado o la salvaguarda del interés público pueda verse afectado considerablemente por el tiempo transcurrido durante el trámite de revisión. La VINCULATORIEDAD DE LAS SENTENCIAS DE CONSTITUCIONALIDAD, en la que si bien existen decisiones que solo tienen efectos para las partes y en un proceso concreto, lo cierto es que la doctrina constitucional que día a día se edifica, fija el contenido y alcance de los derechos constitucionales fundamentales configurando una función unificadora de la doctrina de las altas cortes y especialmente de la doctrina constitucional.

Otro precedente jurisprudencial que ha sido reiterado por parte de la Corte Constitucional que se vulnera a ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA en reclamación indicada, tiene que ver con el principio de la buena fe y la confianza legítima consagrado en el artículo 83 de la Constitución, que para el caso concreto de un concurso público consiste en la garantía que tiene todo aspirante ha participar en condiciones de transparencia e igualdad como lo indica el artículo 209 de la Carta sobre los principios de la función administrativa, línea jurisprudencial que tiene un precedente fundamental de la Corte Constitucional en la sentencia C-1052 de 1991, MP Manuel José Cepeda, que con otras decisiones judiciales contextualmente se ha expresado así:

*“Los administrados confían en que la administración les garantizará la estabilidad de la situación jurídica que previamente ha creado.*

*Dicha estabilidad consiste en evitar cambios intempestivos y abruptos en la situación jurídica preexistente, con los cuales se puede generar, en contra de los administrados, graves daños y perjuicios patrimoniales. El principio de confianza legítima prohíbe actuar en contradicción con sus actos anteriores, alterar repentinamente su proceder sin permitir que los administrados se adapten a nuevas situaciones y violar el principio de equidad.*

*El principio de confianza legítima otorga al particular el poder de exigir una protección jurídica cuando, al tener razones objetivas para confiar en la estabilidad de la situación jurídica creada.*

*Este principio puede ser visto como una conquista propia del Estado de Derecho. Se trata de asegurar la certeza que el particular tiene en el mantenimiento de las condiciones de ordenación de la vida pública.*

*Ha suscrito una notoria inseguridad jurídica, tanto para la Administración Pública, a la cual se le exige la sujeción a un principio aún carente de delimitación conceptual, como para los particulares, quienes desconocen el contenido del principio a cuya protección tiene derecho. Invoca la protección del principio de confianza legítima como consecuencia de la violación de supuestos derechos adquiridos de naturaleza patrimonial cuyos titulares serían las antiguas intendencias. Como más adelante se mostrará, el objeto de protección de este principio no son los derechos adquiridos sino las expectativas legítimas”.*

## NOTIFICACIONES JUDICIALES

Apoderado accionante: EDGAR EDUARDO CORTÉS PRIETO, Dirección: Carrera 13 No. 73 – 34 oficina 204, Bogotá D.C., E-mail: [edgarcortes.asesores@gmail.com](mailto:edgarcortes.asesores@gmail.com), Teléfono: 3104812069.

Accionados:

- COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC: Dirección: Sede principal: Carrera 12 No. 97 – 80 piso 5, Bogotá D.C., Notificaciones Judiciales: [notificacionesjudiciales@cncs.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cncs.gov.co), Teléfono: 019003311011.
- ALCALDÍA DE MONTERÍA - SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DE MONTERÍA: Carrera 15 No. 22<sup>a</sup> 2, Montería, Córdoba, Notificaciones judiciales: [ajuridico@monteria.gov.co](mailto:ajuridico@monteria.gov.co), Teléfono: 7911668
- FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA: Dirección: Carrera 22 No. 17 – 17, , Notificaciones judiciales: [notificacionjudicial@areandina.edu.co](mailto:notificacionjudicial@areandina.edu.co), Teléfono: 320 3965404

## PRUEBAS Y ANEXOS

1. Anexo poder para actuar.
2. Anexo acta de grado del 26 de agosto de 2016 la especialización de ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA en “ESPECIALISTA EN GERENCIA DE TALENTO HUMANO”.
3. Anexo certificado CEM expedido por la Alcaldía de Montería – Secretaría de Educación que certifica los servicios prestados por ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA.
4. Anexo la reclamación del 29 de abril de 2021 realizado por ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA – COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC en relación con la convocatoria territorial.

5. Anexo re reclamación del 24 de mayo de 2021 realizado por ROSA SUSANA KERGUELEN ESPINOSA a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA – COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC en relación con la convocatoria territorial.
6. Anexo respuesta del día 30 de junio de 2020 realizada por FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA – COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC.

Atentamente,



EDGAR EDUARDO CORTES PRIETO  
C.C. 13.436.023 de Cúcuta.  
T.P. 29.781 del Consejo Superior de la Judicatura.