



REPÚBLICA DE COLOMBIA



CNSC
COMISIÓN NACIONAL
DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Mérito y Oportunidad

RESOLUCIÓN No 8728 27 de junio del 2023



<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”]>>

LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 130 de la Constitución Política, Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 760 de 2005, la Ley 1437 de 2011, el numeral 22 del artículo 3 del Acuerdo No. 2073 de 2021, modificado por los Acuerdos Nos. 352 y 430 de 2022, en la delegación efectuada por la Sala Plena de Comisionados del 22 de junio de 2023, y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES.

Que el artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, establece que “(...) Los procesos de selección para proveer las vacantes en los empleos de carrera administrativa en los municipios de quinta y sexta categoría serán adelantados por la CNSC, a través de la Escuela Superior de Administración Pública (ESAP), como institución acreditada ante la CNSC para ser operador del proceso. La ESAP asumirá en su totalidad, los costos que generen los procesos de selección (...).”

Que en cumplimiento de lo anterior, y en su condición de Director del proceso de selección, la CNSC expidió el Acuerdo No. 20202000003636 del 30 de noviembre del 2020, “Por el cual se establecen los lineamientos para adelantar el proceso de selección para proveer las vacantes en los empleos pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de las entidades pertenecientes a los Municipios de 5ª y 6ª Categoría, conforme a lo consagrado en el artículo 263 de la Ley 1955 de 2019” y sus respectivos anexos, los cuales hacen parte integral del mismo y constituyen las reglas del proceso cuya ejecución por disposición legal se encomendó a la ESAP.

Que en sesión de Comisión del 27 de abril de 2021, Sala Plena de Comisionados aprobó la expedición de los Acuerdos que rigen el Proceso de Selección de Municipios de 5º y 6º categoría, para 593 entidades ofertando dos mil ochocientos treinta y un (2.831) empleos con tres mil cuatrocientos noventa y cinco (3.495) vacantes.

Que, en desarrollo del Proceso de Selección, se dio inicio a la etapa de venta de derechos de participación e inscripciones desde el 28 de junio y hasta el 4 de agosto de 2021, inscribiéndose 79.895 aspirantes. Finalizada la misma, la ESAP adelantó la Verificación de Requisitos Mínimos, VRM, sobre los documentos aportados por los aspirantes, publicando así los resultados preliminares el 17 de noviembre de 2021 y definitivos el 7 de diciembre de 2021, admitiéndose dentro del proceso de selección a 58.807 aspirantes.

Que la aplicación de las pruebas escritas se llevó a cabo el 19 de diciembre de 2021 a 46.826 aspirantes lo que equivale al 80% de aspirantes citados, y se publicaron los resultados preliminares de estas, el 23 de marzo de 2022, habilitando SIMO, durante 5 días hábiles, esto es desde el 24 al 30 de marzo de 2022, para que los aspirantes que lo consideraran necesario elevaran las reclamaciones, o si lo deseaban solicitaran el acceso al material de las pruebas escritas.

Que la jornada de acceso a las pruebas escritas se desarrolló por la ESAP los días 8 y 15 de mayo de 2022, simultáneamente los días 9, 10, 16 y 17 de mayo de 2022, se dio apertura al sistema SIMO para que los aspirantes realizaran el complemento a las respectivas reclamaciones.

Que debido a un posible intercambio en las claves de respuesta utilizadas para las calificaciones de las pruebas escritas informado por la ESAP, cuyo resultado preliminar se publicó el 23 de marzo de 2022, con fundamento en la competencia atribuida por el Acuerdo No. 20202000003636 del 30 de noviembre de 2020 y su correspondiente Anexo Técnico, la ESAP inició actuación administrativa mediante Auto No.

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

172.375.40.001 del 15 de noviembre del 2022, “Por el cual se inicia una Actuación Administrativa tendiente a determinar la existencia de inconsistencias en las calificaciones preliminares de los aspirantes admitidos que presentaron la prueba escrita en el marco del Proceso de Selección Municipios de Quinta y Sexta categoría 2020”.

Que mediante oficio con radicado No. 2023RE055949 del 13 de marzo de 2023, la ESAP remitió a la CNSC el “INFORME TECNICO DE AUDITORÍA SOBRE LAS PRUEBAS DE COMPETENCIAS FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES”, en el que se mencionan presuntas inconsistencias en las pruebas escritas aplicadas.

Que la ESAP expidió la Resolución No. 172.375.40.1629 del 23 de marzo de 2023 “Por la cual finaliza una Actuación Administrativa en el marco del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría 2020”, en el que dicha entidad determinó “(...) la existencia de inconsistencias en las calificaciones preliminares de los aspirantes admitidos en la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos que presentaron la prueba escrita en el marco del Proceso selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría (...)”

Que en Sesión de Comisión del 28 de marzo de 2023, la Sala Plena de Comisionados decidió por unanimidad que se adelante una actuación administrativa para determinar la presunta irregularidad, respecto de las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección para Municipios de 5ª y 6ª Categoría, con fundamento en el inciso segundo del artículo 20 del Decreto Ley 760 de 2005.

Que con fundamento en lo anterior mediante Auto No. 225 de 2023, la CNSC inicia una Actuación Administrativa, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría.

Que dicho Auto fue comunicado a los aspirantes admitidos en la etapa de verificación de requisitos mínimos y que presentaron la prueba escrita en el Proceso de Selección para Municipios de 5ª y 6ª categoría, a través del Sistema – SIMO, el 30 de marzo de 2023, concediéndoles, de acuerdo con el artículo 4 del citado acto administrativo, diez (10) días hábiles para que presentaran sus argumentos de defensa y contradicción, término que culminó el 17 de abril de 2023.

Que con el fin de esclarecer los hechos objeto de investigación se expidieron los Autos Nos. 264, 276, 316 de fechas 14, 19 y 26 de abril de 2023 respectivamente, a través de los cuales se decretaron y ordenaron la práctica de pruebas de oficio dentro de la actuación administrativa iniciada mediante Auto No. 225 del 30 de marzo de 2023.

Que dentro del término de intervención se presentaron solicitudes de práctica de pruebas, las cuales, una vez analizadas se evidenció que las mismas no cumplían con los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad, por ello, el 02 de mayo de 2023, la CNSC expidió el Auto No. 328 “Por Medio del cual se Niega la Práctica de unas Pruebas dentro de la Actuación Administrativa Iniciada Mediante Auto No. 225 de 2023”

Que mediante el Auto No. 418 de 01 de junio de 2023, este Despacho incorporó las pruebas allegadas a la presente actuación administrativa y decretó el cierre el periodo probatorio.

Que, agotadas las etapas de la actuación administrativa y previo análisis del acervo probatorio, en sesión de Comisión del 2 de junio de 2023, Sala Plena de Comisionados aprobó por mayoría, adoptar la siguiente decisión contenida en la Resolución No. 7937 de 2023:

“ARTÍCULO PRIMERO. – Declarar no probada la existencia de una irregularidad respecto a las pruebas escritas aplicadas por la Escuela de Administración Pública- ESAP en el Proceso de Selección para Municipios de 5ta y 6ta Categoría, en relación con los siguientes presuntos hallazgos: (i) Ítems sin justificación o justificación insuficiente, (ii) Ítems con dos opciones de respuestas correctas sin determinar multiclave; (iii) Cambio en el ítem que afecta responder correctamente; (iv) Discrepancia entre comentarios constructor vs revisor; (v) caso, enunciado u opciones de respuesta distintos entre ficha y cuadernillo; (vi) Caso, enunciado u opciones de respuesta recortados entre ficha y cuadernillo; (vii) Ítem con varias versiones y (viii) Ítem dudoso frente a su pertinencia en el subeje de la prueba, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. – Declarar probada la existencia de una irregularidad respecto a las calificaciones de las pruebas escritas aplicadas por la Escuela de Administración Pública- ESAP en el Proceso de Selección para Municipios de 5ta y 6ta Categoría, por existir un trocamiento en las claves de repuesta.

ARTÍCULO TERCERO. Dejar sin efecto la publicación de los resultados preliminares de las pruebas escritas aplicadas por la ESAP en el Proceso de Selección para Municipios de 5ta y 6ta Categoría el 23 de marzo de 2022, junto con sus reclamaciones.

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

ARTÍCULO CUARTO. – Ordenar a la Escuela de Administración Pública- ESAP recalificar las pruebas con las claves correctas y surtir nuevamente el proceso de publicación en el SIMO y las etapas subsiguientes, garantizando los derechos del debido proceso y defensa de los participantes del referido proceso.

PARÁGRAFO: Para el cumplimiento de la orden aquí impartida, la ESAP deberá adelantar el procedimiento en coordinación con la CNSC una vez quede en firme el presente acto administrativo, según la fecha que se acuerde con esta Comisión Nacional.

PARAGRAFO. - Los costos directos e indirectos que genere la ejecución de la orden emitida, deberán ser asumidos en su totalidad por la Escuela de Administración Pública- ESAP, en cumplimiento del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019. (...)

ARTÍCULO SEPTIMO - Advertir que contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición que podrá interponerse dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación, en los términos de los artículos 22 del Decreto Ley 760 de 2005 y 74 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

PARÁGRAFO PRIMERO: Los escritos que presenten los aspirantes deberán ser radicados únicamente a través de SIMO.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Los escritos que se presenten por parte de la ESAP deberán ser radicados a través de la ventanilla única de la CNSC en el link <http://gestion.cnsc.gov.co/cpqr/> (...).”

Que dicho acto fue notificado el 02 de junio de 2023 a través de “SIMO” a los 46.826 aspirantes que presentaron las pruebas escritas dentro del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría, otorgándoles, el término de diez (10) días para presentar recurso de reposición contra la Resolución No. 7937 de 2023, plazo que inició el 5 y finalizó el 20 de junio de 2023, conforme lo dispone el artículo séptimo de la Resolución citada en correspondencia con los artículos 22 del Decreto Ley 760 de 2005 y 74 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Que dentro del término previsto para el efecto, se recibieron ciento treinta y dos (132) recursos de los aspirantes a través de “SIMO”, y cuarenta y nueve (49) mediante la ventanilla única de la CNSC, de los cuales treinta y ocho (38), se consideran duplicados, debido a que los aspirantes radicarón su escrito tanto en SIMO, como en Ventanilla Única, por lo tanto, el total de impugnaciones contra la decisión adoptada dentro de la citada actuación administrativa fue de ciento cuarenta y tres (143).

II. COMPETENCIA.

La CNSC es la autoridad competente para resolver los recursos de reposición interpuestos contra la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, teniendo en cuenta que:

Conforme lo dispone el artículo 130 de la Constitución Política de Colombia la Comisión Nacional del Servicio Civil es la entidad responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial.

En concordancia con lo anterior, el artículo 7 de la Ley 909 de 2004 establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, “(...) es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público (...), de carácter permanente de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio (...), [que] con el fin de garantizar la plena vigencia del principio de mérito en el empleo público (...), (...) actuará de acuerdo con los principios de objetividad, independencia e imparcialidad”.

Así, la Comisión Nacional del Servicio Civil, conforme lo establecen los literales a), b) y h) del artículo 12 de la Ley 909 de 2004, desarrolla las siguientes funciones:

“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:

- a. Una vez publicadas las convocatorias a concursos, la Comisión podrá en cualquier momento, de oficio o a petición de parte, adelantar acciones de verificación y control de la gestión de los procesos con el fin de observar su adecuación o no al principio de mérito; y, dado el caso, suspender cautelarmente el respectivo proceso, mediante resolución motivada;

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

- 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; (...).
- 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; (...).”

De igual manera, el Decreto Ley 760 de 2005 en sus artículos 21 y 22 prescribe:

ARTÍCULO 21. La Comisión Nacional del Servicio Civil dentro de los diez (10) días siguientes al conocimiento de la presunta irregularidad, iniciará la actuación administrativa correspondiente y suspenderá el proceso de selección o concurso, si así lo considera, de todo lo cual dará aviso, mediante comunicación escrita a la entidad que realiza el proceso de selección, y a los terceros interesados a través de las páginas web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de la entidad que adelanta el concurso y de aquella para la cual se realiza este, con indicación del término dentro del cual pueden intervenir los interesados para que ejerzan su derecho de contradicción.

ARTÍCULO 22. La Comisión Nacional del Servicio Civil, una vez comprobada la irregularidad, mediante resolución motivada dejará sin efecto el proceso de selección o concurso, siempre y cuando no se hubiere producido nombramiento en período de prueba o en ascenso, salvo que esté demostrado que la irregularidad es atribuible al seleccionado dentro del proceso de selección impugnado.

De no comprobarse la presunta irregularidad, la Comisión Nacional del Servicio Civil así lo declarará y ordenará la continuación del proceso de selección o concurso, cuando haya dispuesto la suspensión.

Estas decisiones se comunicarán por escrito a la entidad que realiza el proceso de selección o concurso, y se notificarán al peticionario, si lo hubiere, y a los intervinientes, a través de las páginas web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, de la entidad que realiza el concurso y de aquella para la cual se efectúa este. Contra estas decisiones procede el recurso de reposición, el cual se interpondrá, tramitará y decidirá en los términos del Código Contencioso Administrativo”.

Aunado a lo anterior, el numeral 22 del artículo 3 del Acuerdo No. 2073 de 2021 modificado por los Acuerdos Nos. 352 y 430 de 2022, establece como función de la Sala Plena de Comisionados la de aprobar la apertura de las actuaciones administrativas por presuntas irregularidades que afecten total o parcialmente la integridad de los procesos de selección que realiza la CNSC y decidir las.

En correspondencia con lo anterior, el numeral 14 del artículo 14 del Acuerdo No. 2073 de 2021 modificado por el Acuerdo No. 352 de 2022, establece como función de los Despachos la de aperturar y sustanciar, previa aprobación de la Sala Plena de Comisionados, las actuaciones administrativas por presuntas irregularidades que afecten total o parcialmente la integridad de los procesos de selección que realiza la CNSC, y presentar para decisión de esta los proyectos de actos administrativos que las resuelvan, debiendo suscribirlos una vez aprobados.

III. MARCO JURÍDICO.

La Sección Cuarta del Consejo de Estado en Sentencia con radicado No. 21078 del 12 de diciembre de 2014, con C.P. Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, determina que el recurso de reposición busca que se modifique, aclare o adicione el acto administrativo, o que se revoque, esto es, que la administración adopte una decisión contraria a la recurrida.

En este contexto, respecto de la oportunidad y presentación del recurso de reposición la Ley 1437 de 2011, dispone:

“Artículo 74. RECURSOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque...”(...)

“Artículo 76. OPORTUNIDAD Y PRESENTACIÓN. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

se haya acudido ante el juez.

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.”

Ahora, respecto de los requisitos que este debe reunir, el artículo 77 de la norma en cita, prescribe:

ARTÍCULO 77. REQUISITOS. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.
2. **Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.**
3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.
4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.

Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses.

Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.

Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber.

De otra parte, frente a la resolución de los recursos, el CPACA dispone:

Artículo 80. Decisión de los recursos. Vencido el período probatorio, si a ello hubiere lugar, y sin necesidad de acto que así lo declare, deberá proferirse la decisión motivada que resuelva el recurso.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso.” (Negrilla y subrayado fuera de texto).

Así las cosas, la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, fue notificada a los siguientes aspirantes quienes interpusieron recurso por medio del aplicativo “SIMO” y ONBASE:

No.	ASPIRANTES	RADICADO RECURSO EN SIMO	RADICADO RECURSO ON BASE	FECHA DEL RECURSO
1	CRISTIAN LENIN ROMERO BAUTISTA	670637191	NA	16/06/2023
2	NORMA ESPERANZA DIAZ OLIVEROS	670635792	NA	16/06/2023
3	LUZ MELIA PARRA MARTINEZ	670634329	NA	16/06/2023
4	DEYBE PAUL MILLAN PENAGOS	670630859	NA	16/06/2023
5	ANDERSON CASTILLA BETANCOURT	670630528	NA	16/06/2023
6	CINDY YADIRA CASTRO OLIVEROS	670630293	NA	16/06/2023
7	IBER DARIO SAENZ REYES	NA	2023RE121118	16/06/2023
8	DANIEL EDUARDO ALARCÓN SEFAIR	NA	2023RE121058	16/06/2023

Teniendo en cuenta que los recursos de reposición incoados en nombre propio fueron radicados a través del aplicativo “SIMO” y el gestor documental “ONBASE”, y los mismos fueron presentados dentro de la oportunidad legal para ello, razón por la cual el Despacho de conocimiento procederá a verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA.

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

IV. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Según lo esbozado por los recurrentes, y a la luz de los requisitos y condiciones que deben observarse al interponer el recurso de reposición (artículo 77 de la Ley 1437 de 2011), en el presente caso, se puede concluir lo siguiente:

- 1) El recurso se interpuso por escrito y están dirigidos a la CNSC, por lo que se cumple este requisito.
- 2) En cuanto a la oportunidad legal para interponer el recurso, se tiene que estos fueron presentados en la debida oportunidad legal.
- 3) Los recurrentes exponen de manera concreta sus motivos de inconformidad relacionados con la decisión adoptada mediante la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023. Por lo cual, este requisito se cumple.
- 4) Asimismo, el recurso fue interpuesto por la parte interesada. En esa medida, hay legitimación para interponer el recurso.
- 5) Por último, las direcciones de notificaciones de los recurrentes se encuentran debidamente registradas, por lo tanto, se tiene por cumplido este requisito.

Siendo así, al verificarse que el recurso cumple con los requisitos legales, se procederá al análisis de los fundamentos esbozados.

V. RECURSO DE REPOSICIÓN Y CONSIDERACIONES DE LA CNSC

A efectos de resolver los recursos, se presentarán los argumentos esbozados por los recurrentes mediante los cuales exponen su desacuerdo e inconformidad con la decisión adoptada en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, y acto seguido se expondrán los argumentos de la CNSC frente a cada punto, así:

5.1. ARGUMENTOS DE LOS RECURRENTES:

Los argumentos esbozados por los impugnantes son los siguientes:

“ (..) ”

ASUNTO: RECURSO DE REPOSICIÓN SOBRE LA RESOLUCION NO. № 7937 DEL 02 DE JUNIO DE 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”

(..)

1. *El Proceso de Selección para Municipios de Quinta y Sexta Categoría – 2020, ha tenido la siguiente cronología.*

(...)

Que, en virtud de la cronología anteriormente descrita, como aspirante al Proceso de Selección para Municipios de Quinta y Sexta Categoría – 2020, a la OPEC No. 132065, como aspirante No. 402618573, he tenido la siguiente línea temporal: No estoy de acuerdo con la decisión adoptada por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL RESOLUCION. № 7937 DEL 02 DE JUNIO DE 2023 “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría” Mediante el cual se tomaron las siguientes decisiones:

(...)

Por las siguientes razones:

1. *Que acorde a lo estipulado en cada una de las reclamaciones interpuestas, si (SIC) resultado probado que en la prueba escrita que presenté algunos medios que explican la presencia de códigos ítems que no cuentan con la justificación o con justificación insuficiente. Aparte de la respuesta por mi desarrollada, por tal razón se me asigno un puntaje totalmente diferente al correspondiente al ítem, indebidamente elaborado e incluido en mi prueba.*

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

2. Que acorde a lo estipulado en cada una de las reclamaciones, se ha (sic) resulta probado que estaban en la prueba escrita que presento algunas medios que señalan la existencia de códigos de ítems con caso, enunciado u opciones de respuesta distintos entre ficha y cuadernillo, con las observaciones y soportes de la RESOLUCION. Nº 7937 DEL 02 DE JUNIO DE 2023 “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, e indicando la forma aplicada de forma no efectiva.
3. Que acorde con cada una de las reclamaciones interpuestas, se ha resulta probado que en la prueba escrita que presenté existen alguna(s) irregularidad(es), inconsistencia(s), error(es) y/o parecido, tanto en el proceso de construcción de preguntas y revisión de las mismas, diseño – diagramación de las cartillas, cuadernillos y hojas de examen, revisión, evaluación y calificación de respuestas y posterior obtención de puntajes, o qué el equipo técnico – profesional que participaron de las diferentes etapas del proceso, y demás situaciones SOSPECHOSAS que se presentaron en las mimas han violentado cualquier derecho al mismo.

Al igual, tomando como referencia los siguientes

2. FUNDAMENTOS DE DERECHO Y APRECIACIONES JURÍDICAS

1. El artículo 23 de la Constitución Nacional, consagra que, “(...) toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. (...)”

2. En ejercicio de los derechos que como aspirante a empleo público de carrera administrativa general se me atribuyen por el Acuerdo No. 1143 DE 2021 DEL 29-04-2021, en el cual se establecen los procesos y procedimiento que se adelantaran por parte de la ESAP, la CNSC, y la Alcaldía Municipal en virtud de la convocatoria para proveer las vacancias de la Administración Central del Municipio de Cunday; en el Artículo 20 del Acuerdo, se establece que las reclamaciones sobre los resultados de la prueba se adelantaran en conformidad con el numeral 3.4. del ANEXO TÉCNICO al acuerdo, el cual reza que: “(...) el aspirante puede solicitar el acceso a las pruebas por él presentadas (...) el aspirante contará con dos (2) días hábiles para completar su reclamación”.

3. La Ley 909 de 2004, en los numerales a) y h) del artículo 12, establece que la CNSC, podrá en cualquier momento adelantar acciones de verificación y control de la gestión de los procesos con el fin de observar su adecuación o no al principio de mérito, y tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de este principio, y el de igualdad en el ingreso y desarrollo de la carrera de los empleados públicos; al igual, esta Ley establece en el inciso tercero del numeral 3° del artículo 31 que: “Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación.”

4. El anexo técnico al Acuerdo No. 1143 DE 2021, en su numeral 4, establece que las pruebas escritas sobre competencias funcionales “mide la capacidad de aplicación de conocimientos y otras capacidades y habilidades del aspirante, en un contexto laboral específico, que le permitirán desempeñar con efectividad las funciones del empleo para el que concursa” (subrayado fuera de texto).

(...)

Se atienda a la expedición de la respuesta de fondo y definitiva a mis reclamaciones sobre la calificación, acopiándose el resultado final con la calificación superior a la obtenida en el proceso de selección para la prueba de competencias funcionales.

(...)

De acuerdo con lo establecido por la Honorable Corte Constitucional según sentencia de Unificación SU – 067 de 2022, se me ha afectado y violado el derecho fundamental a la buena fe y a la **confianza legítima**, que tengo como aspirante al empleo de carrera administrativa, ante las entidades que organizan, administran y dirigen el proceso de selección la CNSC y la ESAP, toda vez que habiéndose apartado de los postulados y reglamentos establecidos previamente para la construcción de las preguntas de las pruebas, su elaboración, diagramación, e impresión de cuadernillos, y la posterior calificación de las hojas de respuestas, en el proceso de revisión del material aplicado encontré algunas irregularidades e inconsistencias, a pesar de que, cuando la prueba que se me entrego y que confié desarrollar, por estar construida de forma legal y por estar correctamente elaborada por las entidades, contenía tal cantidad de errores e imprecisiones de construcción y fallas de impresión y calificación, de forma que los resultados obtenidos no corresponden con la debida aplicación de los principios del mérito, la objetividad y la transparencia del proceso de selección además de que no se obtuvo una respuesta clara y precisa sobre

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

mi reclamación frente a las preguntas contestadas por mí en la prueba y que a la fecha pretenden cambiar generalmente y no individualmente como se debe llevar el proceso ya que es muy clara mi reclamación en las preguntas de las cuales cuestiono como ejemplo tres de mis preguntas 07, 08, 09 de un total 14 reclamaciones al examen que realice y retomando las tres de ejemplo donde indique que “se trata de una temática totalmente impertinente confusa con las funciones del cargo al cual estoy aspirando en la convocatoria. El anexo técnico de la convocatoria indicaba que las preguntas están directamente relacionadas con las competencias a desarrollar en relación con el cargo y verificando en el manual de funciones asignado a las competencias funcionales del cargo al que aspiro, no se evidencia que haya relación entre las funciones del mismo con la pregunta y respuesta contenidas al tenor de las preguntas ya mencionadas. Por lo cual se solicitaba que se retire de la prueba esta pregunta impertinente y se recalifique el instrumento nuevamente, Aumentando mi puntaje final, que hasta la fecha y como lo indico en este escrito no he obtenido una revisión clara y precisa donde me sienta satisfecho y acorde con mi reclamación.

(...)

De esta forma como aspirante tengo la confianza que los documentos e instrumentos de prueba son en cada caso, como lo indica la CNSC en los acuerdos y anexos que son la regla de la convocatoria, instrumentos pertinentes e idóneos, técnicamente contruidos, y debidamente elaborados para establecer mediante evaluación y calificación, las condiciones de competencia que fundamentan el mérito en el proceso de selección.

(...)

PRUEBAS

1. Aquellas que mediante informe expedido por el Director de la ESAP o del funcionario delegado por esta entidad para ello, sustenten a la CNSC la existencia de las irregularidades de construcción de las preguntas de la prueba, o de la defectuosa impresión de cuadernillos de prueba, o de la indebida calificación de las hojas de respuesta; y que resulten arrimados y técnicamente sustentados al expediente de la actuación administrativa decretados por la CNSC mediante el artículo tercero del auto No. 225 del 30 de marzo de 2023.
2. El cuadernillo de preguntas, la hoja de respuestas diligenciada y desarrollada por mi parte, y los resultados del proceso de calificación, en donde se puede evidenciar y probar, la irregular construcción de las preguntas de la prueba y por tanto su irregular e imprecisa calificación.

Por ello, cuando la ESAP comete graves errores de construcción en las preguntas que conforman el instrumento de la prueba, y, aun así, se adelanta el proceso de aplicación, desarrollo y calificación de las pruebas en el concurso, y luego en la calificación se identifican PRESUNTAS IRREGULARIDADES en el proceso, se violentan los principios aludidos por la Honorable Corte Constitucional que deben ser protegidos y restaurados en la presente actuación administrativa.

(...)"

Con base en lo anterior, los recurrentes elevan las siguientes peticiones a la CNSC:

Peticiones principales:

Que conforme a lo anterior se reponga el articulado de la RESOLUCION. № 7937 DEL 02 DE JUNIO DE 2023 “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría” por la violación de los principios constitucionales como el **debido proceso**, **la igualdad** y **la buena fe** y **decretar la nulidad** de la misma por las razones ya expuestas.

5.2. CONSIDERACIONES DE LA CNSC

5.2.1. De las presuntas irregularidades evidenciadas por la ESAP:

En este punto, es importante aclarar a los recurrentes que una cosa es la **presunta irregularidad respecto de la validez de los ítems**, frente a la cual, y otra muy diferente, son las irregularidades que se presentaron en la calificación de las pruebas escritas, esto es el trocamiento en las hojas claves de respuestas.

Pues bien el artículo 22 Decreto Ley 760 de 2005 que dispone que la CNSC mediante resolución motivada dejará sin efecto el proceso de selección o concurso, **siempre y cuando se compruebe la existencia de**

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

errores u omisiones relacionados, entre otros, **con las pruebas o instrumentos de selección**, y dichos errores u omisiones afecten de manera grave el proceso.

Así, para determinar la ocurrencia de “errores u omisiones” en las “pruebas o instrumentos de selección”, que afecten de manera grave el Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría, la ESAP debió probar de manera técnica que los ítem aplicados dentro del proceso de **selección no cumplieron con la metodología de construcción y la estructura básica de estos**, hecho fáctico que se echa de menos en el documento denominado “**INFORME TECNICO DE AUDITORÍA SOBRE LAS PRUEBAS DE COMPETENCIAS FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES**”, pues como se concluyó en el acto administrativo recurrido, la ESAP no presentó un análisis técnico de cómo se llega a la conclusión de que los presuntos hallazgos evidenciados **afectan la validez** del ítem aplicado dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría, contrario sensu, del acervo probatorio allegado a la actuación administrativa, se comprobó de manera contundente que los ítems aplicados si cumplieron con la metodología de construcción y validación de los mismos, por ende, se demostró que no existen “errores u omisiones” en las “pruebas o instrumentos de selección”.

Frente a los argumentos esbozados por los recurrentes es menester reiterar, como se analizó en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023 que, para la construcción de los ítems aplicados dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría, según documento con radicado No. 2023RE085515 del 17 de abril de 2023 remitido por la ESAP, y las certificaciones suscritas tanto por el Director Técnico de Procesos de Selección como de la Directora de Contratación de dicha entidad, se celebró el Contrato Interadministrativo No 434 de 2020 entre la ESAP y la UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS-IDEXUD, cuyo objeto fue: “*Contratar la prestación de servicios para el diseño, construcción y validación de un banco de ítems, para ensamblar las pruebas sobre Competencias Básicas, Funcionales y Comportamentales de los aspirantes a cargos del Sistema General de Carrera Administrativa de algunas entidades que hacen parte de 170 Municipios pertenecientes al Programa de Desarrollo con Enfoque Territorial -PDET- y Municipios de V y VI categoría.*”

Como resultado de tal acto jurídico, en el documento denominado “*Informe final de ejecución*” presentado por la UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS-IDEXUD, aprobado por la ESAP el 5 de mayo de 2021, según se registra en el Acta de Liquidación del Contrato Interadministrativo No 434 de 2020, suscrita por las partes contratantes el 24 de mayo de la misma anualidad y remitido a la actuación administrativa mediante correo electrónico de fecha 3 de mayo de 2023, en cumplimiento del Auto No. 316 de 2023, en el numeral 7.2. “*Validación o aprobación pares*”, se informa que el proceso de aprobación de los ítems contratados para su aplicación dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría fue el siguiente:

(...) Para el proceso de aprobación de los ítems por pares se implementaron los criterios, herramientas y protocolo de seguridad establecidos por la ESAP, donde se utilizó una sala segura en la cual se reunían la psicómetra a cargo, el constructor y dos pares, los cuales se encontraban aprobados por la CNSC para los subejos que se iban a revisar. Estas salas seguras fueron establecidas por la ESAP, a través de la plataforma Teams se crearon dos salas principales una para cada equipo de trabajo y cada una de ellas daba con la posibilidad de 3 salas.

El procedimiento en estas salas se estableció de acuerdo con los protocolos definidos por la ESAP: la psicómetra realizaba una llamada al constructor y los pares, quienes previamente habían sido inscritos a la sala y habían instalado el ingreso a Teams a través del correo institucional que la Universidad Distrital creó para este contrato. Para la inscripción de los pares/construtores a estas salas de validación, previamente la Universidad envió a la ESAP, los acuerdos de confidencialidad y los datos de cada uno de los constructores. (...)

*Es necesario aclarar que a estas sesiones de aprobación par llegaban los ítems que tenían aprobación de psicometría. Durante la sesión de aprobación pares, **los ítems fueron revisados desde criterios conceptuales, coherencia entre la definición del subeje, la pertinencia con el nivel de empleo y sus funciones, además de la coherencia entre el enunciado y las opciones de respuesta** (que la opción de respuesta correcta no sea muy atractiva, que los distractores no sean fácilmente descartables), así como algunos elementos de psicometría **y que las justificaciones estuvieran acordes con la opción de respuesta y fueran suficientemente sustentadas desde marcos teóricos y normatividad vigente**. En este sentido el espacio de aprobación para, fue asumido para la mejora de los ítems. En caso de que el ítem presentará errores conceptuales, entre otros, que no pudieran ser resueltos en la sesión, era devuelto al constructor con las indicaciones de los pares para que realizará los ajustes.*

Posteriormente se reunían nuevamente la psicómetra y el constructor, realizaban los ajustes de acuerdo a las sugerencias de los pares, para así proceder a aprobar el ítem y que continuara el proceso de aprobación. (...)

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

Además, con el fin de dar claridad sobre el objeto de esta aprobación par, así como de orientar y cumplir los criterios de calidad establecidos por la ESAP y CNSC, la Universidad construyó un documento que fue entregado a los pares y a los constructores. **De igual forma para evaluar la calidad de los ítems se creó una lista de chequeo, la cual estuvo definida desde criterios de calidad y en cada una de estas sesiones se realiza un acta, así como la grabación en la medida que fue posible**

Aunado a lo anterior, como se analizó en la Resolución recurrida, en la declaración juramentada el señor SERGIO ENRIQUE MORA MOJICA, quien en la vigencia 2020 prestó sus servicios en la ESAP para efectuar la revisión de calidad de los ítems, en el minuto 13:25 respecto de la pregunta si la ESAP **garantizó la validez de contenido y la estructura interna de las pruebas escritas aplicadas dentro del proceso de selección de municipios de 5ª y 6ª categoría**, respondió “SI”, procediendo en el minuto 13:47 a explicar el proceso de validación de los ítems para garantizar la validez de contenido y de estructura interna de las pruebas, en los siguientes términos:

“(…) Dentro del manual que se desarrolló se dispusieron los mecanismos de validación de contenidos en los ítems en las mesas de validación en donde el psicómetra acompañaba en la revisión de contenidos por parte de pares y expertos, en una primera revisión y posteriormente una revisión doble ciego en donde un par con un segundo, un tercer experto hacia la revisión de la validez de sus contenidos ya las pruebas, los ítems hechos. Y bueno, siguiendo una serie de criterios y recomendaciones frente a la construcción de los ítems para que dieran validez. Y también pues que se revisara la pertinencia y la relevancia de los sistemas en la prueba, a partir de las funciones en los cargos ... Entonces la validación de esa revisión realmente de los contenidos y los criterios de validez es tema asociados a las evidencias levantadas en las mesas de validación por los expertos.

En correspondencia con lo anterior, en la declaración juramentada del señor ANDRES DAVID GALEANO ACOSTA, Psicómetra de apoyo a pruebas escritas del proceso de selección contratado por la ESAP, en el minuto 14:57 expuso al Despacho **como se garantizó la validez de contenido y estructura interna de las pruebas escritas aplicadas**, en los siguientes términos:

*“Validación de ítems validación es un término muy amplio en psicología. Me voy a referir a dos momentos, 1 validez de contenido en efecto, que es cuando los expertos revisan el ítem originalmente construido, o sea ya cuando el autor termina de construir el ítem y revisan si lo que pretende el ítem está de acuerdo con, dígame normas actuales, evidencia científica, procedimientos reales de aplicación de lo que se pretende medir. Cualquiera de esas opciones. Los expertos entonces revisan sí, las leyes son derogadas y si sirve o si el ítem puede tener trampas, etcétera, lo que realizan es eso, **es como si lo que se pretende en primera medida evaluar del ítem se está cumpliendo o no.** Es la primera vez, luego el doble ciego que revisa si puede acertar el ítem, si lo puede aceptar. Se entendería validado porque es una persona que entiende tema, lo conoce, sabe y puede dar con la respuesta correcta. Segundo momento al tercer momento es después de la aplicación cuando se recogen los estimadores estadísticos de discriminación, dificultad, confiabilidad. Discriminación. Qué tanto el ítem me dice. quien sí tiene la competencia, medida y quién no. Dificultad que tanta proporción de la población pudo acertar el ítem. Confiabilidad Si los ítems que pretenden medir un solo tema, por decirlo de alguna manera. Entre ellos están midiendo ese tema. ¿Si todos estos 3 indicadores demuestran que el ítem está bien, se da por válido en la calificación final algún modo? Ese esa es la variación en esos dos momentos, 1 validación de contenido, otra variación ya por medio de Estimadores Psicométricos.*

En el mismo sentido, en la declaración juramentada del señor HUGO JIMENEZ AVILA, psicómetra que prestó sus servicios en la ESAP en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª categoría, en el minuto 10:14, frente, así, los ítems que fueron aplicados y que formaron parte de las pruebas escritas dentro del proceso de selección de municipios de 5ª y 6ª categoría, cumplieron con los requisitos de pertinencia y confiabilidad, indicó lo siguiente:

*“Hasta donde técnicamente es posible en este tipo de pruebas. **Sí, los ítems cumplieron con los requisitos mínimos al menos establecidos por este tipo de pruebas.** Esto se puede verificar o se puede corroborar o se puede tener como evidencia de que así es por el comportamiento estadístico de los ítems. Por las características de estas pruebas, pues existen una gama de posibilidades, pero en términos generales estas cosas tuvieron un comportamiento típico de lo que sucede en las pruebas que aquí llamamos experimentales, ya que no se pueden pilotear o poner a prueba antes de la aplicación por razones de seguridad de la información.*

Aunado a lo anterior, como se registró en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, en documento de fecha 24 de mayo de 2022 expedido por el Doctor Nicolas Forero Obregón en su condición de Director Técnico de Procesos de Selección de la ESAP, remitido a la Procuraduría Delegada para la Vigilancia Administrativa y Judicial, y allegado a la CNSC mediante correo electrónico con radicado No. 2022RE191342 del 12 de septiembre de 2022, se informa al ente de control, respecto de la validez de las pruebas aplicadas dentro del proceso de selección de municipios de 5ª y 6ª categoría, lo siguiente:

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

“Las pruebas están conformadas por ítems. Un ítem corresponde a cada uno de los problemas que se le presenta a los evaluados, para que ellos los resuelvan haciendo uso de sus conocimientos, capacidades y experiencia. Los ítems son sometidos a un proceso de verificación de calidad basado en los lineamientos establecidos por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC-, actividad que se ejecutó mediante equipos de trabajo asignados para cada una de las competencias a evaluar.

Dichos equipos de trabajo estuvieron conformados por psicólogos y profesionales en diversas disciplinas – constructores y validadores de ítems- para lo cual, la ESAP llevó a cabo un proceso de recepción, revisión y selección de hojas de vida de profesionales expertos en cada una de las temáticas a evaluar, quienes fueron debidamente capacitados y entrenados en los criterios técnicos y procedimientos a seguir para la construcción del banco de ítems o problemas que deben resolver los evaluados. Dentro de estos lineamientos, se abordaron asuntos relacionados con las buenas prácticas en el desarrollo de pruebas para garantizar seguridad en el manejo de la información y en los procedimientos a seguir en cada una de las etapas del desarrollo de las pruebas (...)”

Asimismo, en oficio con radicado No. 2022RE183899 del 5 de septiembre de 2022, suscrito por el doctor Nicolas Forero Obregón en su condición de Director Técnico de Procesos de Selección de la ESAP, informó a la CNSC:

*Finalmente, se indicó por parte del equipo de psicometría de la ESAP que el comportamiento psicométrico general de los instrumentos aplicados en el concurso de Municipios de Quinta y Sexta Categoría, **responden desde el punto de vista técnico a lo establecido en los parámetros de la comunidad científica en materia de medición de variables psicológicas mediante este tipo de instrumentos y en los documentos de carácter técnico que hacen parte de este concurso.***

*Así mismo, manifestaron que, con base en los resultados y en los contenidos evaluados, desde el punto de vista técnico, **la evidencia sugiere que las pruebas aplicadas cuentan con las características psicométricas requeridas para tomar sus resultados como válidos y no hay razón para considerar eventuales riesgos que puedan sobrevenir sobre la calidad de los instrumentos***

Situación que es ratificada en la Certificación de fecha 19 de octubre de 2022, expedida por la doctora Helga Paola Pacheco Ríos, Directora Técnica (E) de Procesos de Selección de la ESAP, en la que hace constar que:

*Una vez surtidas las verificaciones establecidas en los documentos «Anexo Técnico 1. Especificaciones y requerimientos técnicos - Proceso de selección Municipios de 5ª y 6ª categoría», «Manual Técnico de Pruebas» y en “Procedimiento de Análisis Psicométrico y Calificación de Pruebas» e «Informe de Aplicación y Calificación de Pruebas en el Concurso de Municipios De 5ta Y 6ta Categoría», **se concluye que los ítems cumplen con los criterios, parámetros y características en ellos definidas, tal como quedó establecido en las actas suscritas por los expertos de la Comisión y de la ESAP, las cuales hacen parte integral de la presente certificación.***

Por ello, con base en las documentales aportadas a la actuación administrativa, esto es el “Informe final de ejecución” presentado por la UNIVERSIDAD DISTRITAL FRANCISCO JOSÉ DE CALDAS-IDEXUD, aprobado por la ESAP el 5 de mayo de 2021, en las declaraciones juramentadas de los señores SERGIO ENRIQUE MORA MOJICA, ANDRES DAVID GALEANO ACOSTA y HUGO JIMENEZ AVILA, en los oficios allegados a la CNSC con radicados Nos. 2022RE183899 y 2022RE191342 del 5 y 12 de septiembre de 2022, suscritos por el doctor Nicolas Forero Obregón en su condición de Director Técnico de Procesos de Selección de la ESAP, así como en la Certificación de fecha 19 de octubre de 2022, expedida por la doctora Helga Paola Pacheco Ríos, Directora Técnica (E) de Procesos de Selección de la ESAP, es contundente concluir que los ítems aplicados dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría **cumplieron con los procedimientos definidos que garantizaron, tanto la validez de contenido como de estructura interna de estos**, y que el documento denominado “INFORME TECNICO DE AUDITORÍA SOBRE LAS PRUEBAS DE COMPETENCIAS FUNCIONALES Y COMPORTAMENTALES”, carece de justificación técnica que acredite que los presuntos hallazgos evidenciados, afectan la validez de los ítems aplicados, por ello, al no encontrarse probada tal **situación no se encuentra demostrado, alguna irregularidad en las pruebas escritas aplicadas dentro del proceso de selección.**

En este punto es importante aclarar a los recurrentes que las situaciones evidenciadas por la ESAP no afectan la calificación de las pruebas, por ello, contrario a lo afirmado por los impugnantes las situaciones referidas a los ítems sin justificación o la diferencia de la información del aplicativo FastTest frente a la versión definitiva aplicada en el proceso de selección, tampoco interfieren en las calificaciones.

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

Por ello, con base en lo expuesto los argumentos esbozados por los recurrentes no están llamados a prosperar, por lo que no se repondrá la decisión adoptada en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023.

5.2.2. Irregularidades en la calificación de las pruebas escritas- trocamiento en las claves de respuestas:

Como se determinó en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, con ocasión de las reuniones técnicas adelantadas entre los equipos de psicometría de la CNSC y la ESAP, esta última entidad el 18 de octubre de 2022 emitió un informe denominado “**INFORME TÉCNICO DE LA CORRECCIÓN Y RECALIFICACIÓN - CONCURSO DE MÉRITOS MUNICIPIOS 5A Y 6ª CATEGORÍA**” en el cual se describe una posible existencia de inconsistencias en las claves de respuesta utilizadas para la calificación preliminar de las pruebas escritas publicadas el 23 de marzo de 2022, en los siguientes términos:

Etapa de Reclamaciones: en esta fase del concurso de méritos, al revisar las reclamaciones de los aspirantes que solicitaron se les ajustara el puntaje publicado, argumentando la pertinencia o incorrecta asignación de clave de algunas preguntas, la ESAP identificó dos situaciones a saber:

1. Algunos ítems fueron calificados con una clave diferente a la asignada en la plataforma **FastTest®**, razón por la cual se realizó la comparación entre la plataforma donde se encuentra almacenado el banco, el archivo de ensamble y los cuadernillos digitales entregados al operador para su impresión; identificando las siguientes inconsistencias (...) en las claves de la prueba de competencias funcionales:
 - a) La revisión de contenido de los (...) ítems por los expertos se realizó en la plataforma, donde el orden de las opciones de respuesta es diferente al diagramado en los cuadernillos.
- (...)

Por lo expuesto, la ESAP una vez finalizada la comparación, identifica (...) ítems con **inconsistencias de claves, distribuidos en las 117 formas de prueba o cuadernillos aplicados.**

Por ello, en oficio con radicado No. 2022RE183899 suscrito por el doctor Nicolas Forero Obregón en su condición de Director Técnico de Procesos de Selección de la ESAP, informa a la CNSC:

“Por consiguiente, el día 30 de septiembre de 2022 la ESAP presentó un informe de calificación de forma directa a las pruebas escritas, producto de ese análisis, surgieron dos **posibles escenarios de recalificación**, por un lado, dejar sin efecto los resultados preliminares publicados el 23 de marzo de 2022, **teniendo que volver a publicar la calificación de los resultados preliminares a las pruebas escritas y teniendo que abrir un nuevo término de reclamaciones y, por consiguiente, una nueva jornada de exhibición**; o en su defecto, (...)”

Con fundamento en ello, el 19 de octubre de 2022 la Directora Técnica (E) de Procesos de Selección de la ESAP, emitió una certificación indicando lo siguiente:

“En el marco del Proceso de Selección para Municipios de 5ª y 6ª categoría, fueron revisados todos los ítems utilizados en las pruebas escritas en la aplicación del día 19 de diciembre de 2021. Con base en la evidencia de análisis psicométrico, la aplicación de procedimientos de control de calidad y algunas reclamaciones interpuestas por los participantes, se encontró que 93 ítems que conforman las pruebas presentaron **inconsistencias en la clave de respuesta (letra de la opción correcta) para la etapa de calificación**, como se evidencia en el documento “Revisión de Ítems para Verificación de Claves” remitido por canal seguro FTP el 18 de octubre de 2022.

En este punto, es importante aclarar que en las pruebas de selección múltiple con única respuesta, se entiende por trocamiento de claves, al procedimiento errado en el proceso de calificación de asignar la puntuación de una respuesta correcta, a una opción distinta a la que fue considerada como clave inicialmente por parte del experto constructor. Entiéndase por clave, como aquella opción de respuesta correcta.

Por tanto, el trocamiento de clave refiere al intercambio errado en la asignación de la clave entre las opciones de respuesta. Por ejemplo, si en una pregunta se estableció por parte del experto constructor del ítem, que la respuesta correcta es la opción A, pero en el proceso de calificación, de manera errónea, se indica que es la opción la correcta es la B, esto constituiría un trocamiento de claves.

Así, comprobada la existencia de irregularidades en las calificaciones de las pruebas escritas de los concursantes, y frente a las cuales los recurrentes solicitan mantener su puntaje, es menester indicar a los

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

aspirantes que la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación, SU- 067 del 2022, determinó que la administración puede corregir o sanear las irregularidades que se presenten en los procesos de selección con el fin de salvaguardar el principio del mérito.

Con base en dicha sentencia de unificación el TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PASTO – NARIÑO SALA DE DECISIÓN PENAL, con Magistrado Ponente: Dr. Silvio Castrillón Paz San Juan de Pasto, dentro de la acción de tutela con radicado No. 2022-0029001, frente al particular concluyó:

*Aunado a lo anterior, el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, permite a la autoridad administrativa, en este caso a la CNSC, que “en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, **corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho y adoptará las medidas necesarias para concluirla**”; frente a ello la H. Corte Constitucional indicó que dicha normatividad tiene como fin otorgarle “a la Administración la facultad de enmendar los defectos y las vicisitudes que se presenten en el transcurso de una actuación administrativa. Esta prerrogativa es una importante herramienta de autocontrol que pretende asegurar que las decisiones finales, que se consignan en los actos administrativos definitivos, sean el resultado de actuaciones congruentes con las exigencias del ordenamiento jurídico”*

Por lo tanto, dicha facultad de corrección y / o facultad de alteración que le otorga la ley a la Administración solo la limita a los actos de trámite, sin que se requiera el consentimiento o aquiescencia de las personas que tomaron parte en la actuación administrativa

Así, la Corte Constitucional frente a la prerrogativa de adoptar medidas de saneamiento y corrección dentro de las actuaciones administrativas, concluye que estas tienen por objeto materializar el principio de la **eficacia de la función administrativa**, reconocido en el artículo 209 de la Constitución Política y desarrollado en el numeral once del artículo tercero de la Ley 1437 de 2011. De conformidad con lo dispuesto en esta última norma, en cumplimiento del principio de eficacia, «*las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa*».

En este contexto, en aplicación de la Ley 909 de 2004, respecto de la competencia que tiene la CNSC de dejar sin efecto total o **parcialmente los procesos de selección cuando se compruebe la ocurrencia de irregularidades**, (literal b artículo 12) y la de **tomar las medidas y acciones necesarias para garantizar la correcta aplicación de los principios de mérito e igualdad en el ingreso**, en concordancia con el artículo 41 de la Ley 1437 de 2011, se observa que el empleo de esta facultad, conforme se analiza en la Sentencia de Unificación se encuentra sometido a las siguientes reglas: i) la corrección procede a petición de parte o de oficio; ii) la medida puede ser adoptada «*en cualquier momento anterior a la expedición del acto*» que para el caso en particular, es antes de la expedición de las listas de elegibles; iii) su objeto consiste en asegurar que la actuación sea conforme a derecho, y iv) debe estar acompañada de las medidas necesarias para su conclusión efectiva. Tales medidas se aprecian en los artículos 3 y 4 de la resolución recurrida, ya que disponen dejar sin efecto la publicación de los resultados preliminares de las pruebas escritas aplicadas por la ESAP en el Proceso de Selección para Municipios de 5ta y 6ta Categoría el 23 de marzo de 2022, junto con sus reclamaciones, y como consecuencia de ello, se ordena a la Escuela de Administración Pública- ESAP recalificar las pruebas con las claves correctas y surtir nuevamente el proceso de publicación en el SIMO y las etapas subsiguientes, garantizando los derechos del debido proceso y defensa de los participantes del referido proceso.

5.2.3. De la presunta vulneración de los derechos al debido proceso, igualdad, buena fe y confianza legítima

Los recurrentes arguyen que, al recalificarse las pruebas escritas dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría., se vulneran los principios de debido proceso, igualdad, buena fe y confianza legítima.

Frente a la presunta vulneración del derecho al debido proceso alegado por los recurrentes como fundamento de inconformidad frente a la Resolución No. 7937 del 02 de junio del 2023, debe resaltarse que la Corte Constitucional en Sentencia T - 1263 de 2001, Magistrado Ponente: Jaime Córdoba Triviño se ha pronunciado respecto al debido proceso así:

“El derecho fundamental al debido proceso se consagra constitucionalmente como la garantía que tiene toda persona a un proceso justo y adecuado, esto es, que en el momento en que el Estado pretenda comprometer o privar a alguien de un bien jurídico no puede hacerlo sacrificando o suspendiendo derechos fundamentales. El debido proceso constituye una garantía infranqueable

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

para todo acto en el que se pretenda –legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales.”

Consecuente con lo anterior contrario a lo que manifiestan los recurrentes, el debido proceso dentro de la presente actuación administrativa fue plenamente garantizado desde el momento en que se inició la misma, concediendo el término prudencial a cada uno de los aspirantes para el pleno ejercicio de su derecho de defensa y de contradicción, motivando el acto administrativo que decidió la actuación administrativa y permitiendo la interposición del recurso de reposición contra la misma, cumpliéndose el procedimiento previsto en el Decreto Ley 760 de 2005, el CPACA y demás concordantes.

En consecuencia, el actuar de la CNSC con el trámite de la Actuación Administrativa a través de la Resolución No. 7937 del 02 de junio del 2023, busca salvaguardar las normas que rigen el concurso abierto de méritos, así como a los principios que orientan el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, tales como, el mérito, publicidad, libre concurrencia e igualdad y transparencia, consagrados en el artículo 28 de la Ley 909 de 2004.

Ahora, si lo que consideran los recurrentes es la presunta vulneración del debido proceso dentro del proceso de selección, es menester precisar que, es claro que las normas de la convocatoria, contenidas en el Acuerdo Rector y su Anexo, no han sido incumplidas o vulneradas por parte de esta CNSC; adicional, una vez recalificadas las pruebas escritas se procederá a la publicación de la mismas otorgándoles a los aspirantes las fases de reclamación y acceso al material de pruebas, garantizando con ello el debido proceso que los recurrentes arguyen presuntamente transgredido.

De otra parte, frente al principio de igualdad dentro de la actuación administrativa adelantada por la CNSC, es claro que esta fue observada, puesto que la recalificación de las pruebas escritas se llevará a cabo a todos los aspirantes que se presentaron para aplicar las pruebas.

Ahora, frente al principio de transparencia en el marco de la actuación administrativa es pertinente traer a colación lo estimado por la Corte Constitucional, en Sentencia T-078/98: *“El debido proceso constituye un derecho fundamental de obligatorio cumplimiento para las actuaciones tanto judiciales como administrativas, para la defensa de los derechos de los ciudadanos, razón por la cual deben ser respetadas las formas propias del respectivo proceso. **Lo anterior garantiza la transparencia de las actuaciones** de las autoridades públicas y el agotamiento de las etapas previamente determinadas por el ordenamiento jurídico. Por ello los ciudadanos sin distinción alguna, deben gozar del máximo de garantías jurídicas en relación con las actuaciones administrativas y judiciales encaminadas a la observancia del debido proceso.”* Principio que siempre ha sido resguardado dentro de la actuación administrativa.

De otra parte, en referencia al derecho de buena fe la Corte Constitucional en Sentencia SU- 067 del 2022, bajo expedientes: T-8.252.659, T-8.258.202, T-8.374.927 y T-8.375.379 (AC), Magistrada ponente: Paola Andrea Meneses Mosquera, expuso lo siguiente:

*“El principio de la buena fe se encuentra reconocido en el artículo 83 de la Constitución, que establece que «las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas». Este postulado incorpora al ordenamiento jurídico «el valor ético de la confianza» e instaura, tanto para las autoridades públicas como para las personas, la obligación de obrar de conformidad con unas reglas de **«honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad»**.*

El reconocimiento de este principio constitucional es consecuencia del hecho indiscutible de que la vida en sociedad es imposible sin lazos de confianza. Toda acción humana requiere —o es producto— de la cooperación que brinda el entorno social. En ese sentido, el principio de la buena fe se formaliza, dentro del ámbito del derecho, esta exigencia ética de transparencia, corrección y probidad, sin la cual la vida en sociedad deviene inviable.”

En dicha Sentencia de Unificación la Corte Constitucional concluye respecto del principio de buena fe dentro de las actuaciones administrativa, que esta refiere, entre otras, a la rectitud y transparencia de la administración. Para el caso que nos ocupa, es importante resaltar que la CNSC en el desarrollo de la actuación administrativa siempre ha obrado con rectitud, probidad y transparencia pues todas las etapas fueron debidamente publicadas en el sitio web de la entidad, y en garantía del principio del mérito. Adicional, la Comisión Nacional siempre ha guardado coherencia en sus actuaciones, pues al comprobarse la irregularidad en las calificaciones de las pruebas escritas, este es, el trocamiento en las hojas claves de respuestas, en cumplimiento de lo previsto en el inciso primero del artículo 22 del Decreto Ley 760 de 2005, declaró tal irregularidad y como medida de corrección dejó sin efectos la publicación de los resultados

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”>>

preliminares y ordenó la recalificación de todas las pruebas escritas aplicadas dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª Categoría.

Ahora, como se mencionó en la resolución recurrida el principio de confianza legítima es un instrumento de racionalización del poder público, que ampara las expectativas legítimas que crea la Administración con su proceder, no obstante, esta no puede ser empleada para exigirle a aquella que persista en el error o inconsistencia, toda vez que tal irregularidad se originó por su error afectando los principios de igualdad, la moralidad y la eficacia, así como la prevalencia del interés general. Por el contrario, tal circunstancia debe corregirse cumplimiento de los principios que rigen la carrera administrativa y con la expresa facultad para hacerlo en cualquier etapa del concurso, pues como lo ha indicado la Corte Constitucional en Sentencia SU-067 de 2022 la equivocación de la administración no genera derecho alguno.

Así ha sostenido el alto Tribunal Constitucional, al señalar lo siguiente:

(...) Existencia de instrumentos que permiten la corrección de las irregularidades y equivocaciones cometidas por la Administración. En razón de lo anterior, el ordenamiento jurídico ha dispuesto un conjunto de instrumentos y acciones judiciales que permiten subsanar los desaciertos en que hayan incurrido las autoridades. La corrección de las actuaciones administrativas y los recursos de reposición y apelación, que se emplean en el curso de las actuaciones administrativas, les brindan a aquellas la oportunidad de ajustar sus actuaciones a las normas pertinentes. Son mecanismos de autotutela, en los cuales la propia Administración sujeta, bien sea de manera rogada o espontánea, sus determinaciones a los dictados del ordenamiento (...).

Para el caso que nos ocupa, el TRIBUNAL SUPERIOR DE DISTRITO JUDICIAL DE PASTO – NARIÑO SALA DE DECISIÓN PENAL, con Magistrado Ponente: Dr. Silvio Castrillón Paz San Juan de Pasto, dentro de la acción de tutela con radicado No. 2022-0029001, frente al particular concluyó:

Empero, se tiene que como las decisiones tomadas por la entidad accionada pudieran llegar a entrar en conflicto con el principio de confianza legítima, la Corporación de cierre Constitucional refirió lo siguiente frente a dicha situación: “Es evidente que la confianza legítima no puede esgrimirse para reclamar la continuación de una actuación que supone el sacrificio de un principio preponderante como lo es el mérito. Conviene reiterar que, según se señaló antes, la confianza legítima es un instrumento de racionalización del poder público, un mandato encaminado a satisfacer las expectativas de fiabilidad y coherencia que albergan los ciudadanos respecto de las autoridades. Su sentido resulta por completo adulterado si implica que la Administración ha de perseverar en los errores que ha cometido en el pasado o, más grave aún, en la violación de los principios constitucionales”

Por lo expuesto, no se predicaría vulneración alguna al principio de confianza legítima de los participantes dentro del Proceso de Selección para Municipios de 5ª y 6ª categoría, como quiera que la CNSC se encuentra facultada para adoptar las medidas que se requieran para subsanar las inconsistencias que se deriven del actuar de la ESAP, en aras de garantizar el principio de igualdad y el mérito.

5.2.4. De la solicitud de declarar la nulidad del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría.

Desde ya se aclara al recurrente que la pretensión elevada en su escrito de impugnación referente a declarar la nulidad del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría es improcedente, toda vez que, dicha petición debe adelantarse es ante la jurisdicción contenciosa administrativa y no ante la CNSC.

En este punto, es menester precisar que el medio de control de simple nulidad tiene por objeto que se declare la nulidad de actos administrativos de contenido general que infringen normas de carácter superior, es decir, a través de esta acción judicial lo que se cuestiona es la legalidad del acto administrativo.

En función de los anterior, es importante recordar que los actos administrativos gozan de presunción de legalidad, por lo que las controversias que ellos susciten deben ser expuestas ante la autoridad competente, sobre el particular, la Corte Suprema de Justicia, ha precisado que:

*(...)Por tratarse de actos administrativos, el debate acerca de **su legalidad cumple suscitarlo ante los Jueces Contencioso Administrativos competentes**, a través de las acciones previstas en el Código Contencioso Administrativo, de acuerdo con las circunstancias y particularidades que, a juicio del interesado, experimentó la situación que generó lo resuelto por la administración y que es materia de inconformidad, a fin de generar las determinaciones con las cuales se obtenga el restablecimiento del derecho...’. Además, en este escenario la interesada puede solicitar como medida cautelar la suspensión provisional del acto ilegal, (CSJ STC, 9 dic. 2011, rad. 00330- 01, reiterada en CSJ STC, 13 jul. 2012, rad. 00153-01).*

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

Así, en tratándose de la nulidad de los procesos de selección méritos para acceder a cargos de carrera administrativa, la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia T-306 de 2007. Exp. T-1484450, señaló:

*“La jurisprudencia constitucional ha sido uniforme en admitir que el acceso a los empleos públicos debe hacerse a través de un proceso de selección que privilegie el mérito como factor determinante, siendo imperativo e imprescindible que se realice una **convocatoria pública, en la que se fijen las precisas reglas que regulen el concurso, con sujeción a la Constitución y a la ley.***

*Es claro, entonces, **que el acto de convocación constituye el instrumento normativo**, por excelencia, que garantiza el acceso a tales empleos de todos los aspirantes en igualdad de condiciones y, una vez consumada la inscripción, quedan sujetos a los parámetros allí establecidos, so pena de que su alteración rompa ese equilibrio, salvo que ésta sobrevenga por una decisión judicial ejecutoriada. Por supuesto, en el evento de que alguno de los participantes esté en desacuerdo con dichas pautas, **el cauce adecuado para impugnarlas, por regla general, es la demanda de nulidad de la convocatoria o del acto jurídico en el cual se fundamenta, ante el juez competente, por tratarse de un acto administrativo de carácter general**, impersonal y abstracto, no susceptible, en principio, de la acción de tutela, dada su naturaleza residual (numeral 5º, artículo 6º, del Decreto 2591 de 1991).*

En estricto sentido, el Tribunal Administrativo de Nariño, en sentencia proferida en segunda instancia dentro de la acción de tutela con radicado No. 2020-00161, arguyó:

*“**Para el caso bajo estudio, de conformidad con el artículo 230 de la Ley 1437 de 2011, la parte accionante, en ejercicio del medio de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho**, puede solicitar la suspensión provisional del acto administrativo que considera contrario a derecho y acreditar los requisitos del artículo 231 del CPACA, es decir, debe presentar la solicitud en escrito aparte, justificar debidamente la violación de las normas superiores, fundamentar la demanda razonablemente en derecho, demostrar la titularidad de los derechos invocados, presentar todos los documentos “que permitan concluir, mediante un juicio de ponderación de intereses, que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla”. (...)” (Subrayado y negrillas nuestras)”*

En este contexto, es importante aclarar que los Acuerdos de Convocatoria del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría, junto con los acuerdos modificatorios, fueron expedidos con fundamento en los artículos 125 y 130 constitucional, además, en cumplimiento de lo previsto en los artículos 11, 29 y 30 de la Ley 909 de 2004 y del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019. Adicional, fueron emitidos por la autoridad competente, es de decir, por la CNSC, con base en la Oferta Pública de Empleos de Carrera-OPEC-presentada y modificada por las entidades territoriales, en observancia del Manual Específico de Funciones y Competencias vigente, y la expedición de los acuerdos se realizaron conforme el procedimiento establecido por esta Comisión Nacional para el efecto.

Aclarado lo anterior, y con relación al cargo formulado por los recurrentes se colige que, ninguno de los hechos que fundamentan la solicitud de nulidad, demuestran o evidencian que los Acuerdos de Convocatoria del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría, son inconstitucionales e ilegales, ya que solo se limita a manifestar su inconformidad respecto de las pruebas aplicada a los cargos ofertados en las Personerías Municipales, más en momento alguno, enlista las normas constitucionales o legales que los Acuerdos de Convocatoria infringieron.

Con base en lo anterior, se concluye que los hechos en los que se soporta el cargo imputado por los aspirantes no evidencian la inconstitucionalidad o ilegalidad de los Acuerdos de Convocatoria del Proceso de Selección de Municipios de 5ª y 6ª categoría, lo que conlleva a demostrar que el supuesto fáctico argumentativo presentado no tiene sustento probatorio. Por lo anterior, es de fuerza concluir, que dichos acuerdos, fueron expedidos con plena observancia de las normas constitucionales y legales que orientan los procesos de selección por méritos.

En este punto es importante aclarar a los recurrentes que no se encontró probada ninguna irregularidad en las pruebas escritas aplicadas sino en la calificación, situación que bajo ninguna perspectiva se cataloga como causal de nulidad del proceso de selección.

5.2.5. RESPECTO A LAS PRUEBAS SOLICITADAS A TENER EN CUENTA

Para dicha solicitud se ratifica lo dispuesto en el Auto No.328 del 02 de mayo de 2023 **“POR MEDIO DEL CUAL SE NIEGA LA PRÁCTICA DE UNAS PRUEBAS DENTRO DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA INICIADA MEDIANTE AUTO NO. 225 DE 2023”**, debido a que se adecuan a las pruebas abordadas en la Tipología No.1, negadas y para las cuales se determinó:

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”>>

SOLICITUD DE PRUEBAS	ANÁLISIS DE CONDUCTENCIA, PERTINENCIA Y UTILIDAD
1. Aquellas que mediante informe expedido por el Director de la ESAP o del funcionario delegado por esta entidad para ello, sustenten a la CNSC la existencia de las irregularidades de construcción de las preguntas de la prueba, o de la defectuosa impresión de cuadernillos de prueba, o de la indebida calificación de las hojas de respuesta; y que resulten arrimados y técnicamente sustentados al expediente de la actuación administrativa decretados por la CNSC mediante el artículo tercero del auto No.225 del 30 de marzo de 2023.	Se niega la práctica de la prueba toda vez que el Despacho, en el artículo tercero del Auto No. 225 del 30 de marzo de 2023, ya lo había decretado previamente, por ello, la prueba solicitada no cumple con el criterio de necesidad y utilidad, incurriendo en la causal de rechazo prevista en el artículo 168 del CGP.
2. Solicita nuevamente el cuadernillo de preguntas y respuestas para proseguir con las actuaciones.	Se niega la práctica de la prueba toda vez que no se determinó por parte del solicitante que quiere probar con ello dentro de la actuación administrativa, por ello, la prueba solicitada no cumple con los criterios de conducencia, pertinencia, necesidad y utilidad, incurriendo en la causal de rechazo prevista en el artículo 168 del CGP

Expuesto lo anterior, las anteriores pruebas son consideradas impertinentes, inconducentes y superfluas, ya que, en cuanto a la primera tipología, una de las pruebas requeridas ya había sido decretada y ordenada en el artículo tercero del Auto No. 225 de 2023, y en otras, no se expresa de forma concreta y sustentada la pertinencia y conducencia, ni el objetivo de misma.

Así las cosas, la CNSC no encuentra mérito para reponer la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023. En consecuencia, en Sesión de Comisión del 22 de junio de 2023, la Sala Plena de Comisionados delegó en el Despacho responsable la decisión resolver los recursos que se presenten.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. No reponer la decisión contenida en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023 “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. Confirmar en todas sus partes, la decisión contenida en la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023 “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, de conformidad con lo señalado en la parte considerativa del presente Acto Administrativo

ARTÍCULO TERCERO. - Notificar el contenido de la presente resolución a los aspirantes que se relacionan a continuación, a través del aplicativo “SIMO”:

No.	ASPIRANTES
1	CRISTIAN LENIN ROMERO BAUTISTA
2	NORMA ESPERANZA DIAZ OLIVEROS
3	LUZ MELIA PARRA MARTINEZ
4	DEYBE PAUL MILLAN PENAGOS
5	ANDERSON CASTILLA BETANCOURT
6	CINDY YADIRA CASTRO OLIVEROS
7	IBER DARIO SAENZ REYES
8	DANIEL EDUARDO ALARCÓN SEFAIR

ARTÍCULO CUARTO. – La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición y contra la misma no procede recurso alguno.

<<“Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por ocho (8) aspirantes, contra la Resolución No.7937 del 02 de junio del 2023, “Por la cual se resuelve la Actuación Administrativa iniciada mediante Auto No. 225 de 2023, tendiente a determinar la presunta existencia de una irregularidad en las pruebas escritas aplicadas en el Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”, el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría”}>>

ARTÍCULO QUINTO. - Publicar el presente Acto Administrativo en el sitio web www.cnsc.gov.co en cumplimiento del artículo 22 del Decreto Ley 760 de 2005.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., el 27 de junio del 2023



MÓNICA MARÍA MORENO BAREÑO
COMISIONADO

ELABORÓ: IVAN JAVIER VALEST BUSTILLO - CONTRATISTA- DESPACHO DEL COMISIONADO III
REVISÓ: PAULA ALEJANDRA MORENO ANDRADE - CONTRATISTA- DESPACHO DEL COMISIONADO III
DIEGO FERNANDO FONNEGRA VÉLEZ – ASESOR DE PROCESOS DE SELECCIÓN - DESPACHO DEL COMISIONADO III
APROBÓ: DIANA HERLINDA QUINTERO PRECIADO – PROFESIONAL ESPECIALIZADO - DESPACHO DEL COMISIONADO

