



REPÚBLICA DE COLOMBIA



CNSC
COMISIÓN NACIONAL
DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Mérito y Oportunidad

RESOLUCIÓN No 8723 27 de junio del 2023



<< Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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", en 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 **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en 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 **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en 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

<<Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría]>>

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;

- 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; (...).”

En concordancia con lo anterior, el Decreto Ley 760 de 2005 en sus artículos 21 y 22 prescriben:

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

<<Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría]>>

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 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 fuera de texto).

Así las cosas, la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, fue notificada al señor **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 98.323.394, el 02 de junio de 2023, por medio del aplicativo “SIMO”. Teniendo en cuenta que el recurso de reposición incoado por el aspirante, en nombre propio fue radicado a través del aplicativo “SIMO”, bajo el radicado No. **666150974** de fecha 13 de junio de 2023, se encuentra que el mismo fue presentado 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.

IV. REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Según lo esbozado por el recurrente, 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 está dirigido a la CNSC, por lo que se cumple este requisito.
- 2) En cuanto a la oportunidad legal para interponer el recurso, se tiene que este fue presentado en la debida oportunidad legal.
- 3) El recurrente expone 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.

<<Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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", en el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría]>>

- 4) Asimismo, el recurso fue interpuesto por la parte interesada. En esa medida, hay legitimación para interponer el recurso.
- 5) Por último, la dirección de notificación del recurrente se encuentra debidamente registrada, 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 el presente recurso, se presentarán los argumentos esbozados por el recurrente mediante los cuales expone 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 DEL RECURRENTE:

El señor **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, mediante documento con radicado No. **666150974** allegado por medio del aplicativo "SIMO", argumenta lo siguiente:

"RECURSO DE REPOSICION

Contra la resolución 7937 del 02 de junio del 2023

No estoy de acuerdo con las decisiones de la CNSC con respecto a recalificar las pruebas escritas presentadas el 19 de diciembre del proceso de selección Municipios de 5a y 6a categoría, me prepare honestamente, solo estudiando con las ganas de aspirar a un empleo de forma correcta.

No puede ser que por un error del operador (ESAP) que uno cree que son entidades correctas y prestigiosas.

*No hay derecho que después de uno ganar las pruebas y sobrepasar el puntaje requerido después le salgan que no sirve...**Esperando que no sea parte de la corrupción de las entidades.**"*

5.2. CONSIDERACIONES DE LA CNSC

Cabe precisar que, como se reseñó en el acto recurrido, la publicación de los resultados de las pruebas escritas no reviste las características de un acto administrativo de carácter particular y concreto, en tanto que no reconoce situación jurídica ni otorga derecho alguno, siendo un mero acto de trámite que da impulso al Proceso de Selección. La publicación solo se trata de una expectativa de continuar con las fases posteriores y no la de conformar la lista de elegibles del empleo al cual el participante se inscribió y presentó las pruebas escritas.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T-588 de 2008, declaró que *«la publicación de resultados de las pruebas que se practiquen tiene por finalidad dar impulso y continuidad al proceso, mas no la de definir el resultado del concurso»*. Así mismo, en la Sentencia T-945 de 2009, la Corte Constitucional señaló que *«los actos previos a la conformación de la lista de elegibles, entre los que se encuentra la publicación de los resultados obtenidos en las pruebas, son verdaderos actos de trámite en tanto que le dan impulso al proceso de selección, pero no definen la actuación»*.

Por último, en la Sentencia SU-617 de 2013, se expresó que *«la publicación de resultados de las pruebas que se practiquen tiene la finalidad de dar impulso y continuidad al proceso, mas no la de definir el resultado del concurso de méritos»*.

Así, la línea jurisprudencial ha sostenido que solo con la adopción y conformación de la lista de elegibles a través de un acto administrativo en firme, se define la situación jurídica de los participantes, en la medida que adquieren un derecho particular y concreto del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.

Es decir que, durante las fases del concurso de méritos solo se tiene la mera expectativa de continuar con las demás etapas. Frente al particular, el Consejo de Estado en Sentencia del 2 de julio de 2020 Rad. 11001-03-15-000-2019-04731-00, declaró que *«mientras el participante no supera todas las etapas del concurso y deba ser nombrado en el empleo en atención a la lista de elegibles, "no existe en su favor un derecho propiamente consolidado". En tales circunstancias, solo es factible identificar una "mera expectativa" que impide predicar la transgresión de los derechos invocados»*.

<<Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría]>>

En correspondencia con lo anterior, y frente a la argumentación esgrimida por el recurrente referente a que “No estoy de acuerdo con las decisiones de la CNSC con respecto a recalificar las pruebas escritas presentadas el 19 de diciembre del proceso de selección Municipios de 5a y 6a categoría, me prepare honestamente, solo estudiando con las ganas de aspirar a un empleo de forma correcta...”, es preciso señalar que la CNSC obró en el marco de sus competencias legales y reglamentarias.

Por ende, no es acertado inferir que la CNSC actuó de forma “*corrupta*” como lo arguye el recurrente, máxime cuando esta obró con base a la normatividad y a un imperativo legal, el cual se encuentra establecido en el artículo 12 de la Ley 909 de 2004 y en los artículos 21 y 22 del Decreto Ley 760 de 2005, norma que establece un procedimiento especial para situaciones como la presentada, ya que determina que una vez comprobada la irregularidad que afecte de manera grave el proceso de selección se debe dejar sin efectos de manera total o parcial la convocatoria; así, al probarse la irregularidad en la calificación de las Pruebas Escritas aplicadas dentro del Proceso de Selección de Municipios de 5° y 6° categoría, su consecuencia es dejar sin efectos la publicación de los resultados preliminares de las pruebas escritas aplicadas por la ESAP en el presente proceso de selección, junto con sus reclamaciones, lo anterior, con el fin de garantizar el mérito e igualdad del Proceso de Selección, lo cual no permite discriminar frente a circunstancias particulares de cada aspirante en cada prueba, pues se desdibujaría la objetividad de la actuación administrativa.

Así entonces, a pesar de que el recurrente cuenta con resultados previos publicados sobre las etapas agotadas que considera “*favorables*”, se recuerda que los aspirantes con su inscripción en el Proceso de Selección solo cuentan con una mera expectativa de acceder al empleo público de carrera y no un derecho adquirido el cual solo se obtiene, tal como lo menciona el Honorable Consejo de Estado en Sentencia 2011-00849 de 2020, cuando finalicen, se aprueben todas las etapas, se emita la lista de elegibles y el concursante ocupe el primer lugar así:

“Únicamente se entiende que existe un derecho adquirido dentro de los concursos públicos de méritos cuando finalicen, se aprueben todas las etapas, se emita la lista de elegibles y el concursante ocupe el primer lugar, en tanto que se torna en obligatorio para la entidad su nombramiento.

(...) pues es claro que en dicho interregno solo tenía meras expectativas de superar el concurso y acceder al cargo al cual aspiraba. Ni siquiera podría afirmarse de la existencia de una expectativa legítima, toda vez que únicamente le era viable acceder al derecho al quedar en la lista de elegibles, lo que implica que debía esperar la finalización del trámite. (...)”

En este punto, es importante traer a colación la Sentencia de fecha 3 de febrero de 2023 proferida en segunda instancia por el TRIBUNAL SUPERIOR DEL 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, en la cual, se analizó la decisión de dejar sin efectos una etapa del proceso de selección al comprobarse irregularidades en las pruebas escritas aplicadas, así:

*Ahora bien, esta Sala pasa a rememorar la Resolución No. 12634 de 2022, misma que se encuadra en un Acto Administrativo de trámite y no definitivo, situación que no permite que sea demandado ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Es así que en los casos expuestos y analizados por esa Corporación de cierre Constitucional, en la sentencia traída a colación, se indicó que en el evento que se analizó en dicha oportunidad, la Resolución emitida por el Consejo Superior de la Judicatura había retrotraído desde la etapa de citación a la Convocatoria No. 27, anulando como consecuencia de ello las pruebas escritas y sus resultados, **decisión que fue tomada al encontrar la existencia comprobada de irregularidades afectantes al debido proceso y el principio de mérito**; Acto Administrativo que fue catalogado como acto de trámite y no como uno definitivo, resaltando por tal motivo, que la convocatoria en comento se encontraba en la primera fase de la primera etapa; lo anterior de conformidad con el procedimiento establecido en el acto de convocatoria. Aunado a ello, sostuvo que lo que pretendía el **Consejo referenciado fue enmendar las irregularidades que se presentaron en la estructuración y evaluación de la prueba de conocimientos y aptitudes...**”*

Así, cuando se compruebe una irregularidad en el proceso de selección que lo afecte de manera grave, es obligación de la CNSC dejar sin efectos de manera total o parcial dicho proceso de selección. Este aserto adquiere un mayor asidero si se analiza la mencionada sentencia, pues en esta se exalta el obrar de esta Comisión Nacional al declarar la existencia de una irregularidad dentro del Proceso de Selección Territorial Nariño y dejó sin efectos las pruebas escritas aplicadas para el nivel asistencial, en los siguientes términos:

*Es de anotar, desde ya, que la CNSC actuó de conformidad a competencias normativas que la **habilitan legalmente para declarar la irregularidad dentro de un proceso de selección**, esto es, la ley le otorgó la facultad de anular las pruebas escritas **y sus resultados y ordenar la repetición de las mismas en unos casos específicos**, aval que se encuentra estipulada en la Ley 909 de 20046 y en el Decreto Ley 760 de 2005, normas que resultan ser concordantes, puesto que en esta última se establece*

<<Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría]>>

que en el caso de encontrar irregularidades en los procesos de selección, la CNSC debe “iniciar con la actuación administrativa pertinente, y paso a seguir, deberá suspender el proceso de selección o concurso; 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 periodo de prueba o en ascenso”.

(...)

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

Es visible que las decisiones tomadas a lo largo de la convocatoria multicitada no han sido irrazonables, infundadas, irresponsables o caprichosas; por el contrario, fueron tomadas con base y fundamentos claros y reales, situación que llevó a la entidad demandada en tutela a emitir Actos Administrativos de saneamiento del proceso concursal, **todo con un fundamento legal y probatorio que permitieron acreditar la existencia de un riesgo grave sobre el principio constitucional de mérito**; todo ello atendiendo las premisas señaladas por la H. Corte Constitucional en sentencia SU – 067 de 2022, y “ante el riesgo cierto de que el fin prevalente del mérito fuese vulnerado como resultado de la posibilidad de que fuesen nombradas personas cuya idoneidad no hubiere sido debidamente acreditada, **es evidente que la corrección de la actuación administrativa es la decisión que mejor satisfacía los principios constitucionales en cuestión**”, situación que fue consignada en la Resolución 12364 de 2022, donde se estableció que “**existen indicios graves de la inequívoca filtración del material de las pruebas escritas aplicadas de los cuadernillos identificados con tipo de prueba Asistencial (...), ya que hay imágenes parciales de estas pruebas, las cuales perdieron su protocolo de custodia y resguardo por parte del operador del proceso de selección**”, **decisión que -como se anotó en párrafos anteriores- para esta judicatura no se torna en arbitraria; contrario a ello, considera esta Sala, que el Acto multicitado se cimentó en una razón suficiente, que fue expuesta de manera clara, detallada y precisa por esa entidad**, en el acto administrativo en el cual recopiló toda la actuación y trámite que siguió para llegar a tomar la decisión que hoy se ataca por vía de tutela.

Con base en lo expuesto, es claro concluir que la decisión que tomó la CNSC a través de la Resolución No. 7937 del 2 de junio de 2023, encuentra su fundamento no solo en los literales b) y h) del artículo 12 de la Ley 909 de 2004, en los artículos 21 y 22 del Decreto Ley 760 de 2005, y en el acervo probatorio allegado a la actuación administrativa, sino también en la Sentencia de Unificación SU-067 del 24 de febrero de 2022, toda vez que la Corte Constitucional dispone que al encontrarse demostrada una irregularidad grave dentro de los procesos de selección, la entidad competente está autorizada para adoptar todas las medidas pertinentes para corregirlas, entre ellas, las dejar sin efectos de manera total o parcial las etapas del proceso de selección, con el propósito de generar un resultado legal y transparente, mismo que garantiza el debido acceso a los cargos públicos, lo anterior en aras de preservar el principio del mérito.

Con fundamento en los aspectos de hecho y de derecho expuestos, esta 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.

<<Por medio de la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, 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”, en el marco del Proceso de Selección Municipios de 5ª y 6ª Categoría]>>

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 al señor **LEON JAMIR MUÑOZ URBANO**, a través del aplicativo “SIMO”.

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

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 III