

Señor
Juez de tutela (REPARTO)
E.S.D

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: KEVIN STEVEN LEÓN MURCIA
Accionados: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC –
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

Kevin Steven León Murcia, mayor de edad, identificado con cedula de ciudadanía numero [REDACTED] actuando en nombre propio, acudo respetuosamente ante su Despacho Judicial, para promover ACCION DE TUTELA en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y decreto 2591 de 1991, para que judicialmente se me conceda la protección de mis Derechos Constitucionales AL DEBIDO PROCESO, AL TRABAJO Y ACCESO A CARGOS PUBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS, en contra de la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, de acuerdo con los siguientes

FUNDAMENTOS DE HECHO.

PRIMERO: El día 29 de marzo de 2023 me inscribí en la convocatoria de concurso de méritos de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, denominado “DIAN 2022”

SEGUNDO: Me postulé al cargo de Facilitador III, grado 3

TERCERO: Aporté todos los documentos; soporte de estudio y experiencia que se requerían para el cumplimiento de los requisitos a través de la plataforma SIMO. Aporté los siguientes:

Para requisitos mínimos del cargo:

- Diploma de bachillerato
- Certificación laboral por al menos 2 años

Para que sean tenidos en cuenta para la prueba de valoración antecedentes:

Educación Formal:

- Certificado de terminación de materias de la carrera derecho expedido por la Universidad La Gran Colombia, **Tal como lo autoriza el artículo 5.3 de los acuerdos del concurso DIAN 2022** (no aporté diploma, toda vez que me

gradúe de Abogado el día 30 de marzo de 2023, y las inscripciones de concurso DIAN cerraban el día 29 de marzo de 2023)

Educación Informal:

- Diplomado de “Escribir en lenguaje claro”
- Curso de Inteligencia Artificial
- Encuentro de jurisdicción Constitucional
- Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional
- Diplomado en derecho Constitucional
- Congreso Internacional de Justicia Constitucional
- Congreso internacional de derecho publico

CUARTO: Después de que el operador revisara los requisitos mínimos para el cargo, superé esa etapa del proceso y fui citado para las pruebas de conocimiento

QUINTO: Luego de presentar dichas pruebas, mis resultados fueron los siguientes:

- Prueba de Competencias Básicas u Organizacionales (95.71)
- Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales (87.58)
- Prueba de Competencias Funcionales (72.72)
- Prueba de Integridad (88.66)

Dichos resultados me permitieron avanzar a la siguiente etapa del proceso, en un muy buen puesto, pues me ubicaba en el puesto 100 de 284 vacantes de empleo.

SEXTO: Posteriormente, el día 31 de octubre el operador del concurso realizó publicación de resultados de la prueba de valoración de antecedentes puntuándome 0 en educación formal e informal, a pesar de haber cursado los diez (10) semestres de universidad. La justificación de lo anterior fue la siguiente:

Observación

El certificado de educación aportado no corresponde a un título, por tal razón, no es objeto de puntuación de conformidad con lo establecido en el numeral 5.3. del Anexo por el cual se establecen las especificaciones técnicas del presente Proceso de Selección.

Tomando una decisión arbitraria y desconociendo así las normas del concurso, específicamente el artículo 5.3, pues se establece **que no necesariamente** se debe aportar un título sino que también “*acta(s) de grado o certificación de terminación y aprobación de la totalidad de materias que conforman el correspondiente*”

pénsum académico, expedida por la respectiva institución educativa, en la que conste que solamente queda pendiente la ceremonia de grado“ (subrayado fuera de texto). Dicho certificado **de terminación de materias** fue debidamente cargado en el SIMO al momento de la inscripción, por consiguiente, debe ser válida.

En ese orden de ideas, el día 07 de noviembre, estando dentro del término interpuso la debida reclamación, toda vez que la decisión del operador era arbitraria por cuanto estaba desconociendo las normas del concurso

SEPTIMO: El día 07 de noviembre, estando dentro del término interpuso la debida reclamación, toda vez que la decisión del operador era arbitraria por cuanto estaba desconociendo las normas del concurso.

OCTAVA: El día 21 de octubre de octubre contestaron la reclamación, tomando una decisión caprichosa, arbitraria e incurriendo en exceso ritual manifiesto, pues, la justificación del operador ya no era que “el certificado de terminación de materias aportado no corresponde a un título” sino que “dicho certificado no es válido para la etapa de valoración de antecedentes, toda vez que no señala que se encuentre únicamente pendiente la ceremonia de grado” (véase en el anexo de la contestación a la reclamación)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Legitimidad en la causa por activa

Esto es, aquel que cuenta con un interés sustancial directo y particular en la solicitud de amparo (Art. 10º del Decreto 2591 de 1991) En este caso, la tutela es interpuesta en nombre propio, pues es a mi a quien le están afectando los derechos fundamentales

Legitimidad en la causa por pasiva

COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC: Responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial (art 130 CP). Además, fue aquella que suscribió contrato No. 379 de 2023 con la Fundación Universitaria del Área Andina.

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA: Ya que fue la que suscribió contrato mencionado anteriormente. Entre sus obligaciones está

*“(…) atender, resolver y responder de fondo dentro de los términos legales las reclamaciones, peticiones, **acciones judiciales, constitucionales y demás** y llevar a cabo las actuaciones administrativas a que haya lugar en ejercicio y dentro de los límites normativos que abarque la delegación conferida con la suscripción del contrato, durante toda la vigencia del mismo y con ocasión de la ejecución de las diferentes etapas contratadas del proceso de selección. (...)”.*

Inmediatez

En este sentido, la Corte Constitucional ha señalado que el requisito de inmediatez implica que la demanda sea presentada en un «plazo razonable» desde la ocurrencia de los hechos que, se sospecha, amenazaron o vulneraron las garantías constitucionales. En caso concreto, la respuesta a la reclamación fue publicada el día 21 de octubre del año 2023 y esta acción de tutela es interpuesta el día 24 de octubre del año 2023, cumpliendo así el requisito de inmediatez.

Subsidiariedad

Es imperativo destacar que la acción de tutela no es un mero suplente de los mecanismos de defensa ordinarios y extraordinarios existentes, pues no fue concebida para sustituir al juez natural de un determinado asunto ni como un recurso adicional a las normas procesales. Por tanto, mientras el proceso esté en curso y no se haya agotado la intervención de la autoridad judicial competente, tengo la facultad de exigir el respeto a las garantías constitucionales dentro del procedimiento establecido.

En principio, la respuesta **RECVA-DIAN2022-2042** del 21 de octubre de 2023 debería considerarse un acto administrativo de trámite o preparatorio no susceptible de ser demandado. Esta idea se refuerza con el hecho de que la Convocatoria Dian 2022 no admite recursos contra la misma. Sin embargo, recientes fallos de la Sección Tercera del Consejo de Estado han atribuido a ese tipo de resoluciones el carácter de acto administrativo definitivo (**En ese sentido ver, entre otras sentencias recientes, el fallo CE, ST, 9 dic. 2021, rad. 202105927**)

Con ello, el órgano de cierre de la jurisdicción de lo contencioso administrativo ha reconocido que son susceptibles de controversia a través del «medio de control» de nulidad y restablecimiento del derecho, cuya caducidad es de 4 meses. Incluso, el funcionario judicial tiene la facultad de decretar desde el auto admisorio la medida provisional de suspensión de sus efectos (Arts. 38, 164-2 y 230-3 de la Ley 1437 de 2011).

No obstante, la Corte Constitucional estableció, en sentencia CC T-059/2019, que la existencia del aludido medio de defensa no envuelve la improcedencia automática y absoluta de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos fundamentales. En contraste, los jueces constitucionales deben llevar a cabo un análisis de idoneidad y eficacia en concreto, lo que implica la obligación de considerar el contenido de la pretensión y las condiciones específicas de los sujetos involucrados.

Particularmente, la jurisprudencia constitucional ha sido consistente en afirmar que, cuando se trata de concursos, **los medios judiciales de defensa existentes no siempre son eficaces para resolver el problema jurídico planteado**. Esto se debe, en esencia, a que estos procesos someten frecuentemente a los ciudadanos que se han presentado a un sistema de selección basado en el mérito a una serie de eventualidades. Por ejemplo, que la lista de elegibles pierda vigencia, se termine el periodo del cargo para el cual concursaron o se ocupe la vacante para la cual estaban aspirando.

En tales escenarios, **la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso a cargos públicos**, sino que implicaría una compensación económica que no comprende el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar. Además, significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese empleo en específico.

Cabe aclarar que en este caso específico se presenta lo siguiente:

- 1) El medio de defensa existente no es eficaz ni efectivo.
- 2) Someter esta controversia al conocimiento de la jurisdicción de lo contencioso administrativo **configuraría un perjuicio irremediable**. En esencia, debido a que existe una alta probabilidad de que el concurso finalice antes de que se emita fallo.
- 3) El tema constitucional planteado trasciende la esfera habitual de la jurisdicción de lo contencioso administrativo y evidencia la vulneración de los derechos al debido proceso, acceso a cargos públicos, trabajo.

Ahora bien, también cabe resaltar, que para la Corte resulta evidente que la espera prolongada de una decisión judicial al interior de un proceso de nulidad y restablecimiento del derecho puede llevar al desconocimiento de los principios constitucionales de carrera administrativa y mérito. Estos pilares fundamentales del Estado social y democrático de derecho se ven amenazados, como se indicó, en situaciones en las que la sentencia podría retrasarse y consolidar la afectación que se pretende impedir.

Sumado a ello, la eventualidad de que ya no existan vacantes para ocupar un empleo igual o equivalente al aspirado también pone en evidencia los riesgos asociados con la dilatación de la actuación procesal. En tales circunstancias, aunque yo obtenga una determinación favorable, me encontraría ante la imposibilidad material de ocupar el cargo deseado.

Por tales motivos, la Corte ha asumido el estudio de fondo en casos similares, tal como se evidencia en el fallo CSJ STP1750-2022. En esa oportunidad, se interpretó que el excesivo retraso en la adopción de una determinación en la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en el marco del concurso de méritos para proveer los cargos de empleados en la Rama Judicial –Convocatoria 4–, socavaba la

efectividad y la prevalencia del mérito y, por tanto, viabilizaba la procedencia de la acción de tutela como mecanismo para la protección de los derechos fundamentales.

La evidente relevancia constitucional del asunto, en fin, más la ya advertida posibilidad de configuración de un perjuicio irremediable, plantea la necesidad de una decisión pronta, eficaz y que proteja los derechos fundamentales eventualmente vulnerados en este caso específico.

Los principios constitucionales de la carrera administrativa y el merito

Si bien es cierto, como se menciona en la contestación de la reclamación “con la inscripción el aspirante acepta todas las condiciones establecidas para este proceso de selección, en concordancia con las disposiciones contenidas en el artículo 7 del Acuerdo Rector el cual establece los Requisitos Generales de Participación, es decir que las personas inscritas aceptan los reglamentos allí descritos, y por ende están sujetos a las condiciones previstas” no es menos cierto que

- 1) Estas deben por supuesto ceñirse en todo a la Constitución y la ley.
- 2) Se debe siempre partir de la premisa de que este poder no puede ser ejercido de manera **caprichosa o arbitraria**.

Pues, el motivo de este límite es sencillo, pero a la vez relevante, pues no se puede desconocer la relación de proporcionalidad que debe existir entre los medios establecidos para realizar el fin estatal y los derechos de los aspirantes, como son los de acceder al desempeño de funciones públicas, trabajo y libertad de escoger profesión u oficio.

¿CONSTAR O DECIR EXPLÍCITAMENTE?

En la respuesta a la reclamación, con una nueva excusa, el operador menciona que “que dicho certificado no es válido para la etapa de valoración de antecedentes, toda vez que **no señala que se encuentre únicamente pendiente la ceremonia de grado**”

Ahora bien, según el numeral 5.3 del Anexo que establece los criterios valorativos para puntuar la Educación en la Prueba de Valoración de Antecedentes aclara que para la Educación Formal se validaran

“títulos o acta(s) de grado o certificación de terminación y aprobación de la totalidad de materias que conforman el correspondiente pénsum académico, expedida por la respectiva institución educativa, en la que **conste** que solamente queda pendiente la ceremonia de grado.” (Negrilla fuera de texto)

Pues, según la Real Academia Española, RAE la define como:

“Dicho de una cosa: Ser cierta o manifiesta.” ([constar | Definición | Diccionario de la lengua española | RAE - ASALE](#))

Pues bueno, yendo al punto de vista literal y lleno de formalismos, el cual no debería ser así: **Ser cierta** o Manifiesta. En este caso específico **es cierto** que culminé mis diez (10) semestres de pregrado, tal como lo dice la certificación de terminación de materias, es más, hoy por hoy tengo diploma de grado y tarjeta profesional vigente.

LA PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL SOBRE LAS FORMAS EN EL CONCURSO DE MÉRITOS

La primacía del derecho sustancial sobre el formalismo procedimental constituye un pilar esencial del sistema jurídico colombiano. Este principio, consagrado en el artículo 228 de la Constitución Política establece que en las actuaciones judiciales y administrativas prevalece el reconocimiento y garantía de los derechos fundamentales, y no el cumplimiento de normas procesales que pueden inhibir su ejercicio efectivo.

La Corte Constitucional explicó, en sentencia CC C 499/2015, que el derecho formal que rige el procedimiento es un instrumento. En otras palabras, aquel no constituye un fin en sí mismo, sino un vehículo que facilita la realización del derecho sustancial. Por tanto, el sacrificio del derecho sustancial por un mero formalismo podría resultar en un **exceso ritual manifiesto, constituyéndose así en una causal específica de procedibilidad de la acción de tutela.**

La prevalencia del derecho sustancial sobre los formalismos tiene un papel particularmente importante en la administración de justicia dentro de un Estado social y democrático de derecho, como el colombiano. En un sistema de esta naturaleza, los jueces no son simplemente aplicadores de la ley. Son creadores y pensadores del derecho, cuya labor primordial es garantizar la efectiva materialización de las prerrogativas reconocidas por la Constitución Política y la ley.

La sentencia CC SU-061/2018 de la Corte Constitucional dispone que el defecto procedimental por **exceso ritual manifiesto** se configura cuando el cumplimiento riguroso de las reglas procesales impide la concreción de los derechos sustanciales, **la búsqueda de la verdad** y la adopción de decisiones judiciales justas. En tal situación, el funcionario judicial se transforma en un faro y custodio de la efectivización del derecho sustancial.

En el marco de un concurso de méritos, la preeminencia del derecho sustancial sobre los formalismos podría implicar, por ejemplo, que un concursante no sea excluido por un error meramente formal y que no menoscaba su capacidad y mérito para ocupar el cargo al que aspira. (CE ST, 9 dic. 2021, rad. 202105927 y CSJ STP1750-2022.)

CERTIFICADO DE TERMINACIÓN DE MATERIAS, DECISIÓN CAPRICHOSA Y ARBITRARIA Y EXCESO RITUAL MANIFIESTO

En primer lugar, el día 31 de octubre el operador del concurso realizó publicación de resultados de la prueba de valoración de antecedentes puntuándome 0 en educación formal la justificación de esto fue la siguiente:

Observación

El certificado de educación aportado no corresponde a un título, por tal razón, no es objeto de puntuación de conformidad con lo establecido en el numeral 5.3. del Anexo por el cual se establecen las especificaciones técnicas del presente Proceso de Selección.

Tomando una decisión arbitraria y desconociendo así las normas del concurso, específicamente el artículo 5.3, pues se establece **que no necesariamente** se debe aportar un título sino que también “*acta(s) de grado o certificación de terminación y aprobación de la totalidad de materias que conforman el correspondiente pènsum académico, expedida por la respectiva institución educativa, en la que conste que solamente queda pendiente la ceremonia de grado*” (subrayado fuera de texto). Dicho certificado **de terminación de materias** fue debidamente cargado en el SIMO al momento de la inscripción, por consiguiente, debe ser válida.

En ese orden de ideas, el día 07 de noviembre, estando dentro del término interpusé la debida reclamación, toda vez que la decisión del operador era arbitraria por cuanto estaba desconociendo las normas del concurso.

Fue entonces, que el día 21 de octubre de octubre contestaron la reclamación, tomando una decisión caprichosa, arbitraria e incurriendo en exceso ritual manifiesto, pues, la justificación del operador ya no era que “el certificado de terminación de materias aportado no corresponde a un título” sino que “dicho certificado no es válido para la etapa de valoración de antecedentes, toda vez que no señala que se encuentre únicamente pendiente la ceremonia de grado” (véase en el anexo de la contestación a la reclamación) **esta decisión, lejos de reforzar la seriedad del proceso de selección, refleja una insistencia en la formalidad, arbitrariedad y capricho que eclipsa su propósito sustancial: seleccionar a los candidatos más idóneos y competentes para ocupar los cargos.**

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, la jurisprudencia y la normatividad aplicable, muy respetuosamente solicito al (la) señor(a) Juez tutelar mis derechos fundamentales del debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos previstos en la Constitución Nacional en su Preámbulo y en los artículos 29, 25, 40, 83, 86, 228 y 230, en razón a que han sido VULNERADOS por parte de la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, en tal virtud.

PRIMERA: Se conceda la MEDIDA PROVISIONAL DEPRECADA, y se ordene a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA de manera urgente no expedir aún lista de elegibles, pues en caso de salir favorable la presente acción no se garantiza que pueda optar a dicha lista.

SEGUNDA: Ordenar a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA tener como válido el certificado de terminación de materias y documentos aportados para acreditar la educación formal e informal, toda vez que cumplen con las exigencias publicadas (no es necesario el título, sino que también se puede aportar certificado de terminación de materias) inicialmente dentro del concurso de méritos para proveer el empleo en virtud de la prevalencia del derecho sustancial frente a lo formal, en tal virtud continuar con publicación de lista de elegibles.

SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL.

El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece que el Juez Constitucional, cuando lo considere necesario y urgente para proteger un derecho amenazado o vulnerado *“suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere”*.

En caso concreto, solicito al juez constitucional ordene que aún **no se expida lista de elegibles** hasta tanto no se resuelva esta acción de tutela.

PETICIÓN ESPECIAL AL JUEZ CONSTITUCIONAL

Señor(a) juez constitucional, anteriormente di mis razones de hecho y derecho, sin embargo, este acápite, lo hice para hablarle de una forma más personal y menos formal, pidiéndole de corazón que ampare mis derechos fundamentales, pues, usted entenderá lo difícil que es conseguir un trabajo estable recién graduado, de hecho, no he conseguido trabajo. Mi filosofía de vida, inculcada por mis padres, siempre ha sido la de luchar por lo que se quiere y trabajar arduamente para alcanzarlo. Por esa razón, me dediqué intensamente a prepararme para este concurso, incluso, sacrificando tiempo con mi familia y dedicando semanas y semanas de estudio, día y noche. Creo firmemente que las cosas se ganan con esfuerzo, y esto se refleja en los resultados de la prueba DIAN que presenté.

No solo me esforcé en esa prueba, sino a lo largo de mi carrera universitaria. Superé obstáculos como desvelos, hambre, ansiedad y conflictos, culminando con éxito mi formación académica. Hoy en día, soy un profesional graduado y con la tarjeta profesional vigente. Es triste e injusto que, en este concurso de méritos, no se reconozca el mérito real debido a la falta de disposición del operador del concurso para admitir errores.

En primera instancia, me informaron que mi certificado de terminación de materias no era válido por no ser un título. En mi reclamación, señalé los acuerdos del concurso que respaldan la validez de mi documentación. Pues, no es necesario el título, sino que efectivamente también es permitido el certificado de terminación de materias, Sin embargo, el operador, de manera injusta y arbitraria, buscó nuevas excusas para no aceptar su error, como el formalismo de que mi certificado "no señala que solo falta la ceremonia de grado". Esta excusa resulta irónica, ya que ahora estoy graduado y mi tarjeta profesional está vigente. (TP No. 405890)

Me pregunto, señor(a) Juez Constitucional, ¿no vale el esfuerzo de tantos años de estudio? ¿No se valora todo lo que implicó superar los desafíos para completar mi carrera? ¿Acaso no cuenta el sacrificio de desveladas, conflictos, ansiedad y otras dificultades que enfrenté para llegar hasta este punto?

Así que, señor (a) juez constitucional le pido de todo corazón, con lágrimas en los ojos, no permita esta injusticia. No permita que el empeño del operador del concurso por mantener su posición afecte mi dedicación, mis horas de estudio y, sobre todo, mis derechos fundamentales.

PRUEBAS Y ANEXOS

Respetuosamente me permito acompañar los siguientes documentos a fin de que obren como prueba en el trámite de la presente actuación constitucional:

- Reclamación a la Valoración de antecedentes
- Respuesta a la Valoración de antecedentes por parte del operador
- Anexo que establece las normas del concurso y criterios valorativos la puntuar la Educación en la prueba de Valoración de antecedentes
- Certificado de terminación de materias
- Tarjeta Profesional Vigente
- Cedula de ciudadanía

Solicito se tenga como pruebas los pantallazos que adjunté en este escrito de tutela.

COMPETENCIA

Es usted, señor(a) Juez, competente en primera instancia, para conocer del asunto, por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el domicilio del Accionante y de

conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1382 de 2000 y el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017

JURAMENTO

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción de Tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad

NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en:

Correo electrónico:

Accionadas:

COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC

Correo Electrónico:

notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Dirección:

Carrera 16 No. 96 - 64, Piso 7

Tel:

601 3259700

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

Correo electrónico:

notificacionjudicial@areandina.edu.co

secretaria-general@areandina.edu.co

Dirección:

Carrera 14A #70A-34

Atentamente,

Kevin Steven León Murcia