

Bogotá, 26 de febrero de 2024

Señor
JUEZ CONSTITUCIONAL (REPARTO)
E.S.D.

Referencia: Acción de tutela con medidas provisionales
Accionante: Verónica Andrea Álvarez Cabrera
Apoderada Judicial: Diane Carolina Gordillo Pinzón
Accionadas: Fundación Universitaria del Área Andina y Global Medical HSE S.A.S IPS

Diane Carolina Gordillo Pinzón, mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía número 1.032.363.807 de Bogotá, portadora de la tarjeta profesional número 269.729 del C.S de la J. De conformidad con el poder otorgado por Verónica Andrea Álvarez Cabrera, mayor de edad, identificada con cedula de ciudadanía número 1.143.326.331, con domicilio en la ciudad de Bogotá. Haciendo uso del artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con lo dispuesto en los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1983 de 2017, interpongo ante su despacho la presente **acción de tutela**, contra la Fundación Universitaria del Área Andina, identificada con NIT 860.517.302- 1, y Global Medical HSE S.A.S IPS, con NIT 901.482.032-1; por considerar vulnerados los derechos fundamentales de petición, debido proceso, salud, trabajo y el acceso a cargos públicos, de conformidad con los siguientes:

HECHOS

1. La Comisión Nacional del Servicio Civil, en uso de sus facultades legales, expidió el Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, “Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección de Ingreso y Ascenso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, Proceso de Selección DIAN 2022”.
2. Para la convocatoria anteriormente descrita, la accionante se inscribió bajo el No. 565525814, al cargo gestor IV, grado: 4, código: 304, OPEC: 198473, nivel: profesional, modalidad: ingreso, proceso: no misional.
3. El 17 de septiembre de 2023 tuvo lugar la prueba escrita en la que se evaluaron: (i) competencias básicas u organizacionales, (ii) competencias funcionales, (iii) competencias conductuales o interpersonales y (iv) prueba de integridad.
4. El 26 de septiembre de 2023 se publicaron en la plataforma SIMO los resultados de las pruebas mencionadas, donde mi representada obtuvo los siguientes puntajes:

Prueba	Última actualización	Valor
TABLA 8 - Prueba de Competencias Básicas u Organizacionales	2023-10-27	100.00
TABLA 8 - Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales	2023-10-27	90.74
TABLA 8 - Prueba de Competencias Funcionales	2023-12-12	79.16
TABLA 8 - Prueba de Integridad	2023-10-27	87.40

5. El 9 de octubre de 2023, Verónica Alvarez complementó la reclamación elevada el 29 de septiembre luego de que la Universidad le permitiera el acceso al material de prueba escrita; documento en el cual formuló reparos sobre algunas preguntas de las pruebas de: (i) competencias funcionales, (ii) competencias conductuales o interpersonales, e (iii) integridad, argumentando legal, semántica y gramaticalmente las razones para considerar válidas sus respuestas y

solicitando en consecuencia que se revisara su examen para aumentar su puntuación. (Ver archivo anexo: 3)

6. La Comisión Nacional del Servicio Civil, suscribió Contrato No. 379 de 2023 con la Fundación Universitaria del Área Andina, cuyo objeto es: *“Realizar la verificación de requisitos mínimos, las pruebas escritas y la prueba de valoración de antecedentes del proceso de selección en las modalidades de ascenso e ingreso, y la Prueba de Ejecución del Proceso de Selección en la modalidad de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, Proceso de Selección DIAN 2022”*.
7. El referido contrato establece dentro de las obligaciones específicas del contratista las de: *“(…) 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. (...)”*
8. El 23 de octubre de 2023, la Fundación Universitaria del Área Andina respondió la reclamación de la actora negando las pretensiones y sin atender de fondo los argumentos allí esgrimidos, limitándose a transcribir la clave de respuesta de cada pregunta. Ello vulnera el derecho fundamental de petición toda vez que no se brinda una respuesta coherente y de fondo a la ciudadana, sino que se esbozan consideraciones genéricas e indiferentes frente a lo solicitado. (Ver archivo anexo:4)
9. El 30 de octubre de 2023, y de conformidad con las condiciones del proceso de selección DIAN 2022, se publicaron en el SIMO, los resultados de la Prueba de Valoración de Antecedentes, de los cuales se resumen los siguientes resultados obtenidos por la accionante:

Sección	Puntaje	Peso
No Aplica	0.00	0
Requisito Mínimo	0.00	0
Experiencia Profesional (Profesional)	30.00	100
Experiencia Profesional o Exp. Profesional Relacionada (Profesional)	40.00	100
Educación Informal (Profesional)	5.00	100
Educación Formal (profesional)	10.00	100

10. Según el numeral 5.3 del Acuerdo, cada título de especialización adicional equivaldría a diez (10) puntos, hasta un máximo de veinticinco (25):

EMPLEOS DEL NIVEL PROFESIONAL			
Educación Formal		Educación Informal	
Títulos (1)	Puntaje (2)	Horas certificadas	Puntaje
Maestría	25	32	1
Profesional	15	33 - 64	2
Especialización	10	65 - 96	3
		97 - 128	4
		128 o más	5

(1) O 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.
(2) La suma de los puntajes parciales no puede exceder 25 puntos.

11. Mi representada aportó dos diplomas con el propósito de que fueran tenidos en cuenta en la valoración de antecedentes, a saber, Especialista en Derecho Administrativo expedido por la Universidad Libre y Especialista en Seguridad Social otorgado por la Universidad de Cartagena.
12. La Fundación Universitaria del Área Andina no le otorgó puntaje al diploma en seguridad social porque según lo expuesto por los accionados:

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA	ESPECIALIZACION EN SEGURIDAD SOCIAL	No Válido	El documento aportado, no tiene relación con las funciones del empleo a proveer, por tanto, 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.
--------------------------	-------------------------------------	-----------	--

13. Tal decisión resulta a todas luces arbitraria, y así lo expuso la concursante en reclamación interpuesta el 8 de noviembre de 2023 bajo el número 75269309, ante las entidades accionadas en esta tutela, dado que tiene absoluta relación con las funciones del cargo a proveer. En esa oportunidad, la interesada esgrimió acuciosamente todas y cada una de las categorías académicas del programa de especialización a fin de demostrar su relación con las funciones del cargo y el cumplimiento de lo estipulado en el numeral 5.3 del anexo técnico del proceso de selección DIAN 2022. (Ver archivo anexo:5)
14. En la reclamación incluso se expuso el programa de estudios frente a las funciones propias del cargo de la cual podemos realizar un comparativo para ver la pertinencia y relación exigida por el proceso de selección así:

CONSIDERACIONES RESPECTO A LA ESPECIALIZACIÓN	FUNCIONES DEL CARGO
En consulta del Sistema Nacional de Información del Educación Superior- SNIES, el programa en cuestión pertenece al NBC derecho y afines. (ver cuadro 1)	Como función principal del cargo se evidencia: <i>“Gestionar las actuaciones jurídicas y administrativas que el despacho requiera en el logro de los planes, programas y proyectos, de conformidad con la normativa vigente, los procedimientos establecidos y el grado de responsabilidad del empleo”</i> Téngase en cuenta que el cargo pertenece a la DIRECCIÓN JURÍDICA.
En el campo detallado del programa se evidencia que pertenece al área del derecho. (ver cuadro 1)	En los requisitos de estudio de la OPEC se evidencia: <i>“Título de PROFESIONAL en NBC: ADMINISTRACION, O, NBC: DERECHO Y AFINES”</i>
En el campo detallado pertenece a la gestión (ver cuadro 1)	El cargo en su denominación trae inmersa la descripción GESTOR-GESTIONAR

Cuadro 1.

Información de la Institución

Nombre Institución	UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
Código IES Padre	1205
Código IES	1205

Información adicional del programa

Clasificación Internacional Normalizada de Educación CINE F 2013 AC		Núcleo Básico del Conocimiento	
Campo amplio	Administración de Empresas y Derecho	Área de conocimiento	Ciencias sociales y humanas
Campo específico	Educación comercial y administración	Núcleo Básico del Conocimiento - NBC	Derecho y afines
Campo detallado	Gestión y administración		

15. De la lectura y su comprensión de las funciones específicas del cargo se puede establecer que no se circunscribe a ningún área particular del derecho, no excluye ningún área del conocimiento jurídico por lo que no se entiende, por qué no se le asigna el valor correspondiente al estudio de especialización de la accionante, para ello me permito transcribir las funciones específicas:
 1. *“Representar a la entidad en procesos judiciales, extrajudiciales o administrativos que se le asignen, de alta complejidad, así como el control de los términos en los mismos, de conformidad con la competencia, normativa vigente, lineamientos, y procedimientos establecidos.*
 2. *Elaborar demandas, contestaciones, denuncias, recursos, incidentes, peticiones y demás documentos de intervención judicial, extrajudicial o administrativa, de alta complejidad, en representación de la entidad conforme a la normativa vigente, las competencias, los lineamientos y procedimientos establecidos.*
 3. *Proyectar los actos administrativos, las respuestas, peticiones, recursos, revocatorias, fichas de estudio, proyectos normativos, solicitudes y demás documentos relacionados con las actuaciones administrativas de alta complejidad, de competencia de la dependencia, así como su sustentación, seguimiento y el control de los términos, de acuerdo con la normativa vigente, competencias, lineamientos y procedimientos establecidos.*
 4. *Elaborar conceptos de alta complejidad sobre asuntos de competencia del área, previo estudio del mismo, de conformidad con la normativa, las líneas de unificación de criterios, la jurisprudencia, los lineamientos y los procedimientos establecidos.*
 5. *Estructurar estrategias, procedimientos y herramientas que faciliten la compilación de doctrina, jurisprudencia, fallos, normas y demás decisiones relacionadas en el sistema jurídico, en temas de competencia del área con el fin de unificar criterios de conformidad con los procedimientos establecidos y los sistemas informáticos definidos.*
 6. *Brindar soporte jurídico y acciones de orientación al despacho, áreas o procesos, en temas relacionados con las funciones del área y cuando a ello hubiere lugar, de conformidad con la normativa, asignación y grado de responsabilidad del empleo.*
 7. *Las señaladas como comunes a todos los empleos de la planta de personal de la entidad, incluidas en la resolución que adopta o modifica el manual y las demás asignadas por autoridad competente, de acuerdo con el nivel, grado de responsabilidad y el área de desempeño del empleo”.*
16. El 22 de noviembre de 2023 la accionada da respuesta a la reclamación indicando de manera general el mismo argumento de la falta de relación del título académico con las funciones del cargo a proveer, y nuevamente sin detenerse a contestar cada una de las consideraciones expuestas por la accionante en su reclamación, atreviéndose incluso a decir que el estudio superior hacía parte del área del conocimiento de la administración de empresas, desconociendo lo expuesto por la actora y el hecho indiscutible de que fue conferido por la Facultad de Derecho de la Universidad de Cartagena. Nuevamente se vulnera el derecho fundamental de petición al no existir una respuesta de fondo que atienda a lo planteado en la solicitud. (Ver archivo anexo:7)
17. Mi representada fue citada a la toma de muestras y exámenes médicos ocupacionales como condición para integrar la lista de elegibles del concurso de méritos DIAN 2022, y para lo cual se le impuso pagar la suma de doscientos sesenta y cinco mil pesos (\$265.000) (Ver archivo anexo:8 Y 10)
18. La señora Verónica asistió a realizarse tales pruebas a la IPS Global Medical, ubicada en el barrio la Castellana en Bogotá D.C., el 30 de enero de 2024 y completó un total de cuatro exámenes, a saber: toma de muestra de sangre, examen de audiometría, examen de optometría y examen de medicina ocupacional, sin olvidar que el 22 de enero de 2024 resolvió el cuestionario virtual correspondiente a las pruebas de personalidad que también hacen parte de los mentados exámenes médicos.
19. El examen médico pre ocupacional o de ingreso, es un requisito establecido por la resolución 2346 de 2007, y su objetivo descrito en el artículo 4 es *“determinar las condiciones de salud física, mental y social del trabajador antes de su contratación, en función de las condiciones*

de trabajo a las que estaría expuesto, acorde con los requerimientos de la tarea y perfil del cargo” (subrayas y negrilla fuera del texto).

20. Mientras son asignados los cargos a proveer no se entiende por qué debe practicarse un examen ocupacional de ingreso cuando las condiciones de nombramiento no van a ser inmediatas, adicionalmente las condiciones de salud del aspirante pueden cambiar mientras se encuentre en lista de elegibles, se pierde pues el sentido de realizar una evaluación médica en esta etapa del proceso de selección.
21. Téngase en cuenta que la resolución 2346 de 2007 en su artículo 11 indica que la contratación y el costo de las evaluaciones medicas estarán a cargo del empleador **y que en ningún caso pueden ser cobrados ni solicitados al aspirante o trabajador**. Con lo cual hay una evidente vulneración del derecho al trabajo porque no solo le exigen la práctica de este examen en una etapa donde el estado de salud del aspirante puede ser utilizado de forma subjetiva como criterio de exclusión del proceso de selección, sino que se obliga al aspirante a pagar en un laboratorio escogido por la Fundación Universitaria del Área Andina y es a esta a quien se le genera el pago y sin que tenga la calidad de empleador, ni el aspirante de trabajador.
22. A parte de lo dicho, la señora Verónica Álvarez elevó petición de copias al Global Medical HSE SAS IPS el 6 de febrero de 2024 y e insistió el 16 del mismo mes y año, sin que a la fecha la entidad prestadora de servicios de salud haya atendido su solicitud, en la cual requiere que se le envíe copia de los resultados de sus exámenes médicos del 30 de enero de 2024, por lo que reluce la vulneración al derecho de petición y al derecho a acceder a su historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella.
23. Por último, es menester mencionar que para la OPEC 198473 no se ha efectuado el filtro originado en el resultado de los exámenes médicos y menos aún se ha conformado la lista de elegibles.

Una vez expuestos estos argumentos se revisará la procedencia de esta acción de tutela sin perder de vista que se están afectando derechos fundamentales, como el derecho de petición porque no se ha recibido una respuesta de fondo en el marco de varios reclamos hechos por la accionante en las oportunidades procesales pertinentes que dispuso la convocatoria para sus etapas; que el no responder de fondo afecta el puntaje en el concurso y su posición en una eventual lista de elegibles, que el hecho de pedir exámenes médicos en esta etapa es un factor de exclusión del concurso desdibujando la naturaleza jurídica de los mismos en la legislación laboral de Colombia. Que todas las irregularidades del concurso son un obstáculo para el derecho al trabajo y el acceso al empleo público.

Adicionalmente, se agotó la etapa administrativa y las pruebas generales impugnadas no se constituyen ni reúnen los requisitos y caracteres propios de un acto administrativo de carácter particular, por lo que la única vía que queda para hacer valer los derechos fundamentales vulnerados de la accionante es la presente acción de tutela, para evitar la configuración eminente de un perjuicio irremediable de seguir la convocatoria surtiendo las etapas previstas en el cronograma, sin que se haya estudiado y dado respuesta completa y de fondo a las reclamaciones presentadas la cual generara necesariamente el ajuste del puntaje obtenido y del orden de los resultados de los participantes de cara a la futura lista de elegibles.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA EN LOS CONCURSOS DE MERITOS.

Es necesario señalar que si bien para el caso concreto existen las acciones señaladas en el código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estas no resultan idóneas y eficaces para la restauración de los derechos fundamentales objeto de la presente acción, ya que los mismos no suponen un remedio pronto e integral para los derechos aquí vulnerados, lo cual sumado a la congestión del aparato jurisdiccional, implica que su agotamiento traduzca en una prolongación de la vulneración en el tiempo, al respecto señala la Corte Constitucional:

“Entonces, en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de

concurso de méritos, debido a su complejidad y duración, carecen de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo”¹.

Es de advertir que en el caso que nos ocupa, la omisión en la verificación de completa y de fondo de la reclamación presentada por la accionante frente a la prueba de valoración de antecedentes y la respuesta incongruente dada por la Fundación Universitaria del Área Andina, no permiten analizar la situación en términos de igualdad frente a los demás participantes evaluados, faltando a los derechos fundamentales como el debido proceso y la absolución de peticiones que le asisten como cualquier ciudadano y concursante, así como el acceso a puestos públicos, faltando a la meritocracia como elemento fundamental de las convocatorias de entidades del estado.

De no acudir al mecanismo de la tutela, la convocatoria seguirá su curso conformando la lista de elegibles con un orden de nombramiento y vigencia de ley, cuando el mismo podría ser objeto de variaciones sustanciales si al pronunciarse de fondo sobre las reclamaciones, el ente verificador determina que le asiste razón y mi calificación corresponde a otra puntuación. Esta reconsideración afectaría no solo el estado o puesto ocupado por la accionante, sino el de los demás aspirantes que concursan por la OPEC a la que se inscribió y de la cual ha surtido todas las etapas hasta ahora, generando variaciones en las ponderaciones hasta hoy publicadas.

No tendría sentido que frente al presente caso se acudiera a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, puesto que cuando haya obtenido respuesta por parte del Juez Contencioso, se habrá terminado de consolidar la vulneración de los derechos fundamentales invocados en la presente acción, impidiéndose conocer a tiempo una respuesta de fondo a reclamación efectuada, la cual no es otra de que se responda con argumentos técnicos y legales que materialicen los derechos fundamentales de petición y al debido proceso. Es menester que se analicen los argumentos presentados en la reclamación y expuestos en esta acción de tutela desde la perspectiva técnica y legal y no se vulneren los derechos fundamentales a través de una respuesta incongruente y generalizada, que no se acompasa con lo esgrimido en las reclamaciones y denota la falta de competencia de la Fundación Universitaria Andina para emitir una respuesta transparente, de fondo y respetuosa a la accionante.

De igual manera no es la pretensión de esta acción de tutela que sea el juez constitucional el que defina el cumplimiento o no de los requisitos frente al concurso de méritos objeto de la presente acción, solo se pretende la guarda y protección de los derechos fundamentales vulnerados y se conozca una respuesta de fondo a las reclamaciones efectuadas que permita dilucidar que la prueba de valoración de antecedentes, las inquietudes sobre las preguntas puntuales expuestas en la reclamación, la inconsistencia de exigir exámenes médicos en esa etapa del proceso como criterio de selección para acceder al empleo público, y el cambio de lugar de las vacantes se hayan realizado dentro del marco de la selección objetiva, respetando los presupuestos señalados en el acuerdo y anexos que rigen el proceso de Selección DIAN 2022 y que responda efectivamente al mérito perseguido por la administración pública al expedir este tipo de convocatorias.

Respecto de la procedibilidad de la acción de tutela en los concursos de méritos señala la corte constitucional:

*“Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser *bonsigz* y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular”².*

Así mismo, en cuanto al perjuicio irremediable la Honorable Corte Constitucional ha señalado:

“En estos términos, la persona que solicita el amparo, deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En este

¹ Sentencia T – 180 de 2015. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio

² Sentencia SU-913 de 2009. Magistrado Ponente Juan Carlos Henao Pérez

tema la jurisprudencia constitucional ha decantado los elementos que deben concurrir en el acaecimiento de un perjuicio irremediable:

“(i) que se esté ante un perjuicio **inminente** o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño;

(ii) el perjuicio debe ser **grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona;

(iii) se requieran de medidas urgentes para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y

(iv) las medidas de protección deben ser **impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”

3.6 En conclusión, por regla general la acción de tutela es improcedente contra actos administrativos que se profieran en marco de un concurso de méritos, no obstante, excepcionalmente, procede el amparo cuando (i) se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, caso en el cual el juez concederá la protección transitoria mientras la jurisdicción competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto; o cuando (ii) a pesar de que existe un medio defensa judicial, no resulta idóneo o eficaz para conjurar la violación del derecho fundamental invocado. Finalmente, es necesario recordar, que (iii) el acto que se demande en relación con el concurso de méritos no puede ser un mero acto de trámite, pues debe corresponder a una actuación que defina una situación sustancial para el afectado, y debe ser producto de una actuación irrazonable y desproporcionada por parte de la administración”.³

Como sucede en este caso en el que con el puntaje obtenido en la prueba de valoración de antecedentes ha descendido en la lista de los aspirantes que continúan en el concurso que adelanta la Fundación Universitaria del Área Andina y la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Es así señor Juez que tal como lo establece el Alto Tribunal Constitucional en la Sentencia T 682 de 2016 “la procedencia de la acción de tutela para anular los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, tiene una inescindible relación con la necesidad de proteger los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y debido proceso, los cuales en la mayoría de las ocasiones, no pueden esperar el resultado de un proceso ordinario o contencioso administrativo”.

DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

1. DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN (Artículo 23 de la Constitución Política y ley 1755 de 2015)

De conformidad con los antecedentes expuestos, se tiene que se incurre en una flagrante violación al derecho incoado, toda vez, que las accionadas no emitieron respuesta de fondo, clara, precisa y sin evasivas sobre cada uno de los asuntos planteados en las reclamaciones presentadas por mi cliente, dado que reclamo sobre las pruebas escritas y le respondieron de forma genérica, cuál era la clave para ellos correcta a cada pregunta. Sin tener en cuenta las consideraciones expuestas y los argumentos que no salen de la emoción de la accionante, sino tienen origen en la ley por vía de ejemplo:

“Pregunta 19. Las peticiones (derechos de petición) pueden ser presentados de forma escrita o verbal. No es cierto que la ley exija que se radiquen por escrito como lo indica la opción que la universidad marca como correcta.

³ Corte Constitucional, Sentencia T-386/16, <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-386-16.htm>

Por el contrario, la ley 1755, en cuanto a la sustitución del artículo 15 de la ley 1437, señala: “Las peticiones podrán presentarse verbalmente y deberá quedar constancia de la misma, o por escrito, y a través de cualquier medio idóneo para la comunicación o transferencia de datos. (...)”.

La respuesta correcta debe ser entonces la que seleccioné, y que indica que se debe dar respuesta al ciudadano, en los términos de ley. Solicito entonces que la respuesta que seleccioné sea validada como correcta”.

Y en la respuesta únicamente mencionan la clave correcta en la apreciación de ellos que de ninguna manera resuelve lo expuesto en la reclamación.

Por su parte en la reclamación a la valoración de antecedentes, que también fue objeto de petición y que no fue contestada de fondo. No se atendió a todos y cada uno de los argumentos presentados, simplemente reiteraron lo que ya habían manifestado en la valoración de antecedentes “*que el estudio no tiene relación con las funciones propias del cargo*” apreciación por demás alejada de la realidad y de lo expuesto con pruebas del SNIES, del certificado con las materias cursadas entre otras.

No puede pretenderse que una respuesta incongruente, en la que no se responde de manera concreta a los argumentos planteados en las reclamaciones sea tenida en cuenta como una respuesta de fondo que se ajuste a las normas que regulan este derecho fundamental, carecería de total sentido que los ciudadanos presenten peticiones respetuosas para que las entidades respondan con un formato en el que es evidente que ni siquiera hubo una lectura profunda de la petición presentada.

DERECHO FUNDAMENTAL AL DEBIDO PROCESO (Artículo 29 de la Constitución Política).

Este derecho fundamental previsto en el artículo 29 de la Constitución Política Nacional, consagra: “*El debido proceso se aplicará toda clase de actuaciones judiciales y administrativas*”

Al respecto la H. Corte Constitucional ha establecido, en sentencia SU-339 de 2011, sobre el contenido y alcance de este derecho en los concursos de méritos para ocupar cargos públicos, lo siguiente:

“Distintas salas de revisión se han ocupado del alcance y contenido de este derecho, sobre todo cuando se trata de actuaciones de carácter sancionador[18]o de la revocatoria directa de actos propios por parte de la Administración[19], pero también en lo que hace referencia al concurso de méritos para ocupar cargos públicos[20]. Este derecho ha sido definido como “(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa (ii) que guardan relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”[21].

La anterior definición es lo bastante amplia como para cobijar todo tipo de actuaciones administrativas que deban surtir las autoridades públicas, sin importar a la rama del poder público a la cual pertenecen. En esa medida comprende no sólo aquellos procedimientos de carácter sancionador, sino también, por ejemplo, los de naturaleza nominadora. Y debe entenderse que el único sujeto obligado no es sólo la Administración, sino todos los órganos estatales y, en general, los servidores públicos cuando cumplen funciones de carácter administrativo. Al respecto cabe recordar que el artículo 123 constitucional señala que “[l]os servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”.

La definición jurisprudencial resalta el carácter secuencial y reglado de la actuación de los poderes públicos para la consecución de los fines legal y constitucionalmente establecidos. Estas actuaciones deben ajustarse al principio de legalidad y atender otros principios constitucionalmente relevantes como la buena fe[22]y la confianza legítima de los administrados[23].”

Del mismo modo, a través de sentencia T- 604 de 2003, con magistrado ponente Jorge Iván Palacio, estableció:

“En desarrollo de estas atribuciones el juez de tutela cuenta con diversas herramientas jurídicas para resolver un caso que requiere soluciones complejas, entre ellas se destacan: (i) la adopción de medidas cautelares en casos en los que se demuestre la existencia de perjuicio irremediable^[33]; (ii) la realización de estudios en aquellas oportunidades en que no se cuenta con la información requerida para poder tomar la decisión;^[34] (iii) la capacidad de ordenar la construcción o terminación de obras^[35]; (iv) la potestad de ordenar el asesoramiento de los accionantes^[36]; (v) suspender trámites administrativos^[37]; (vi) ordenar la creación de grupos de trabajo; (vii) conceder espacios de participación^[38]; y (viii) decretar la suspensión de concursos de méritos.^[39]”

5.2. Sobre este último aspecto se debe destacar que, de conformidad a la jurisprudencia constitucional, el juez de tutela puede ordenar la suspensión de un concurso de méritos, ya sea como medida cautelar antes de adoptar una decisión de fondo, o por el contrario, puede decretar dicha interrupción como una orden definitiva en la sentencia.

En este sentido, la Corte ya ha tenido la oportunidad de delimitar el alcance de las facultades del juez de tutela cuando detecta una violación al debido proceso en el trámite de un concurso de méritos. Al respecto, en la sentencia T-286 de 1995, este tribunal falló un caso con los siguientes supuestos de hecho: (i) el accionante señalaba que había participado en un concurso de méritos cuya finalidad era acceder al cargo de docente en la Universidad Distrital Francisco José de Caldas; (ii) en el desarrollo de la convocatoria el tutelante se percató que se omitieron los términos de presentación y publicación de resultados; (iii) manifestaba que dicha omisión evitó que dichas decisiones pudiesen ser analizadas y, por consiguiente, controvertidas.”

En tal sentido, es evidente la vulneración del derecho fundamental al debido proceso, por cuanto es una obligación de la entidad encargada llevar a cabo el concurso, velar por la legalidad y transparencia del mismo, ofreciendo a los concursantes garantías sobre las distintas etapas y pruebas que se realizan, y sobre las que no se deben admitir consideraciones acomodadas o particulares como las que está planteando la entidad evaluadora en las respuestas dadas a la reclamante.

DERECHO FUNDAMENTAL A LA SALUD (Artículo 49 de la Constitución Política)

El paciente tiene derecho a conocer en su integridad la historia clínica y los datos que hagan parte de ella, es así que en la ley 23 de 1981 se establece en el artículo 34 que es un documento sometido a reserva y solo puede darse a conocer a terceros con autorización del paciente o en los casos previstos por la ley, en este caso pese a las solicitudes interpuestas por Verónica Álvarez a la IPS Global Medical HSE S.A.S no ha sido posible que le hagan entrega de los resultados de sus exámenes médicos los cuales sin lugar a dudas forman parte de su historia clínica ocupacional, al respecto la resolución 2346 de 2007 en el párrafo del artículo 4 manifiesta que el médico debe respetar la reserva de la historia clínica y solo debe remitir el certificado médico indicando las recomendaciones o restricciones que correspondan, si existen.

Entonces no se entiende por qué si la historia clínica compete al paciente, es que no le dan a conocer los resultados de su evaluación, aun cuando han mediado un par de solicitudes a la IPS y no entregan estos resultados.

DERECHO AL TRABAJO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS

Respecto a estos derechos fundamentales la Honorable Corte Constitucional en **Sentencia T-257/12**, señala:

“El derecho a acceder a un cargo público, consiste en la garantía que tiene todo ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria”.

Así mismo plantea:

“De lo anterior se vislumbra que la persona que supera las pruebas del concurso público de méritos, se convierte en el titular del derecho al trabajo, y por ende, tiene derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, pues sólo en este momento el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del ganador”.

Y concluye lo siguiente:

“En síntesis, el derecho de acceder a cargos públicos está ligado a la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria. Por su parte, el derecho al trabajo, en las situaciones de acceso a cargos públicos se materializa cuando se crea en el titular el nacimiento del derecho subjetivo, es decir, cuando en virtud del mérito y la capacidad del aspirante obtiene el mejor puntaje, de lo cual se sigue o deviene su nombramiento y posesión”.

Ahora bien, es necesario precisar que la materialización de los derechos al trabajo y acceso a cargos públicos es posible únicamente a través del concurso público de méritos, el cual según la Sentencia SU-133 de 1998:

“(…) es el mecanismo considerado idóneo para que el Estado, dentro de criterios de imparcialidad y objetividad, mida el mérito, las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, con el fin de escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, apartándose en esa función de consideraciones subjetivas, de preferencias o animadversiones y de toda influencia política, económica o de otra índole.

La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado”.

De modo tal que en el desarrollo del concurso *“son de suma importancia las diversas etapas que se deben agotar en él, pues en las diversas fases de éste, se busca observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del artículo 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004”.*⁴

La sentencia C-040 de 1995, reiterada en la SU-913 de 2009 y en la SU-446 de 2011, explicó cada una de esas fases, las que por demás fueron recogidas por el legislador en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, plantea respecto de la etapa de pruebas que es la que es objeto de reproche en la presente acción:

*“3. **Pruebas.** Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos.*

La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad”.

En concordancia con la jurisprudencia y normas mencionadas el alto tribunal, en la sentencia SU-544 de 2001⁸, sostuvo:

“El derecho a acceder a cargos públicos debe entenderse en el sentido de inmunizar a la persona contra las decisiones estatales que de manera arbitraria le impida acceder a un cargo público, a no ser desvinculado de manera arbitraria del mismo y, ocupando uno, que no se le impida arbitrariamente el ejercicio de sus funciones”.

De manera tal, señor juez que cuando las entidades a las cuales se les ha encomendado adelantar el concurso público de méritos del proceso de selección DIAN 2022 dan una respuesta incongruente y acomodada a las reclamaciones que la participante ha presentado, se vulnera de manera flagrante sus derechos de petición, debido proceso y, en consecuencia, al trabajo y al acceso a cargos públicos por méritos.

MEDIDA CAUTELAR

Suspensión provisional de la OPEC No. 198473 del Proceso de Selección DIAN 2022, hasta que la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina, den una respuesta

⁴ Corte Constitucional, sentencia T-257/12

de fondo, clara, precisa y congruente a la reclamación presentada por mi representada, contra los resultados de las pruebas de conocimientos y de valoración de antecedentes, arriba reseñadas.

PETICIONES

Con fundamento en los hechos narrados y en las consideraciones expuestas, respetuosamente solicito al señor Juez TUTELAR a favor de la accionante los derechos constitucionales fundamentales invocados, ORDENÁNDOLE a las entidades accionadas que:

1. A la Fundación Universitaria del Área Andina que, de respuesta de fondo, clara, precisa y congruente a las reclamaciones presentadas por Verónica Andrea Álvarez Cabrera contra los resultados de las pruebas escritas, y ajuste el puntaje que corresponda.
2. A la Fundación Universitaria del Área Andina dar respuesta de fondo, clara, precisa y congruente, frente a la reclamación efectuada frente al título de Especialización en Seguridad Social y su relación directa con las funciones del cargo, aceptando que la actora tiene derecho a contar con los diez (10) puntos adicionales que pretende, en la valoración de antecedentes del concurso de méritos DIAN 2022.
3. A Global Medical HSE SAS IPS que de manera inmediata haga entrega de los exámenes médicos de Verónica Andrea Álvarez Cabrera, tanto de las pruebas físicas como de las psicológicas.
4. Que se notifique de la presente acción de tutela a los participantes o aspirantes de la OPEC 198473, para que si a bien tienen y se encuentran afectados se hagan parte, y realicen los pronunciamientos que a bien tengan, coadyuven o ejerzan la defensa de los derechos de los cuales hayan tenido vulneración por parte de las accionadas.
5. Las demás decisiones que el honorable despacho considere en su sabiduría, para la efectiva protección los derechos fundamentales de petición, debido proceso, salud, el trabajo y el acceso a cargos públicos, así como los demás que el señor Juez encuentre vulnerados conforme a los hechos expuestos.

PRUEBAS

Me permito aportar las siguientes pruebas:

Documentales:

1. Copia de la Cédula de Ciudadanía de Verónica Andrea Álvarez Cabrera.
2. Reporte de inscripción No. 635320112 Proceso de Selección DIAN 2022.
3. Escrito de reclamación de las pruebas de: (i) competencias funcionales, (ii) competencias conductuales o interpersonales, e (iii) integridad.
4. Respuesta RECPE-DIAN2022-08008, dada por el Señor JUAN CARLOS MARIÑO BAEZ, Coordinador General Proceso de Selección DIAN 2022, Fundación Universitaria del Área Andina, a la Reclamación de las pruebas de: (i) competencias funcionales, (ii) competencias conductuales o interpersonales, e (iii) integridad.
5. Escrito de reclamación de la prueba de valoración de antecedentes.
6. Copia del Diploma y el acta de grado de la Especialización en Seguridad Social.
7. Respuesta RECVA-DIAN2022-1391, dada por el Señor JUAN CARLOS MARIÑO BAEZ, Coordinador General Proceso de Selección DIAN 2022, Fundación Universitaria del Área Andina, a la Reclamación de la prueba de valoración de antecedentes.
8. Copia de la factura electrónica con el pago de los exámenes ocupacionales.
9. Citación a prueba de personalidad.
10. Citación a exámenes médicos.
11. Copia de los correos electrónicos enviados a Global Medical HSE SAS IPS.

Solicitud, prueba de oficio:

Para mayor ilustración del despacho, solicito de requiera a la Fundación Universitaria del Área Andina para que exhiba el cuadernillo de preguntas y la hoja de respuestas de Verónica Andrea Álvarez Cabrera, a fin de que el señor Juez evidencie la falta de atención a los argumentos que