

Señor
JUEZ DE TUTELA CIRCUITO (REPARTO) - IBAGUE
E. S. D.

Proceso: ACCIÓN DE TUTELA
Accionante: YANITZA CAROLINA NINCO PEREZ
Accionado(s): COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC -
ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA E.S.A.P.

YANITZA CAROLINA NINCO PEREZ, mayor de edad identificada con cedula de ciudadanía N° 38.015.165 de Chaparral Tolima, residente en la ciudad de Ibagué, y 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 ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA E.S.A.P, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia y los Decretos Reglamentarios 2591 de 1991, Decreto 306 de 1992, para que judicialmente se me conceda la protección de mis Derechos Constitucionales AL DEBIDO PROCESO, SEGURIDAD JURIDICA, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO Y ACCESO A CARGOS PUBLICOS POR CONCURSO DE MÉRITOS, de acuerdo con los siguientes,

I. HECHOS.

PRIMERO: Me inscribí en la convocatoria de concurso de méritos de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, denominado “CONVOCATORIA PROCESO DE SELECCIÓN PARA MUNICIPIOS 5ta y 6ta, categoría” para el cargo de comisaria de familia por el municipio de san Antonio Tolima, en el cual actualmente me desempeño en provisionalidad, Numero de Empleo 5625, Grado 3, Código 202, OPEC 5625,

SEGUNDO: Aporté todos los documentos soporte de estudio y experiencia que se requerían para el cumplimiento de los requisitos a través de la plataforma SIMO, los cuales corresponden a los requisitos mínimos para el cargo a proveer de comisario de familia municipio de sexta categoría,

TERCERO: Presente la prueba escrita el día 19 de diciembre del 2021, en la cual evidencie falencias en la formulación de las preguntas y respuestas en la prueba funcional, debido a que no se conservaba coherencia con la “**ley 2126 del 2021, que modifica el funcionamiento de las comisarías de familia**”, con aplicabilidad a partir del 04 de agosto del 2021, para el momento de presentación de pruebas escritas, al igual con la ley 1878 del 2018, que modifico parcialmente la ley 1098 del 2006, preguntas que no son pertinentes para los municipios de 5ª y 6ª categoría, como por ejemplo preguntas a cerca de jueces de PAZ, que no se encontraban en los ejes temáticos de estudio, que no se aplican en lo absoluto en estos cargos ya que la jurisdicción aplicable es de familia,

CUARTO: El recurso de reclamación a dichas pruebas escritas, con la revelación de resultados fue el día 08/05/22, en la ciudad de Ibagué, en la cual se formuló una pregunta de atención a adultos mayores en las pruebas funcionales, frente a la fijación de alimentos, respondí de acuerdo a la ley 2126 de 2021, que solo se aplica si hay un caso de violencia intrafamiliar que esté involucrado el adulto mayor, y la respuesta convalidada fue otra por parte de la universidad, evidenciando la grave irregularidad de calificar con normas modificadas y no con la norma vigente en el momento de presentación de las pruebas de conocimiento, teniendo un punto a favor, si se calificara de forma correcta teniendo en cuenta la norma vigente para el caso de la pregunta de los adultos mayores, Así mismo en la pregunta número 70 en la prueba funcional en la que se convalida un punto seleccionando cualquier opción de respuesta, por error de la ESAP el cual no se consideró en la calificación, en la pregunta número 25 de la prueba funcional no corresponde al principio señalado en la ley vigente, que si se verifica las irregularidades normativas y la carencia de aplicabilidad e inclusión de la ley, en el momento de la presentación de la prueba, el puntaje es superior al asignado inicialmente por la ESAP en las cuales se observa que dos

preguntas que se contestaron de forma correcta pero no se tuvieron en cuenta en la sumatoria, adicional a esto en las pruebas de conocimiento no se tuvo en cuenta el cambio normativo de la ley de infancia y adolescencia que ha presentado distintas modificaciones entre ellas la ley 1878 de 2018 y la más importante la ley 2126 del 4 agosto de 2021,

QUINTO: Debido a las múltiples reclamaciones la CNSC expide la resolución No 7937 del 2 de junio de 2023, por medio de la cual resuelve las irregularidades presentadas en la pruebas escritas aplicadas dentro del proceso de selección municipios de 5ta y 6ta categoría, en donde resuelve en el artículo segundo declarar probada la existencia de una irregularidad respecto a las calificaciones por existir un intercambio en las claves de respuesta, así mismo deja sin efecto la publicación de los resultados preliminares de las pruebas escritas y ordena a la ESAP, recalificar las pruebas con las claves correctas y surtir nuevamente el proceso de publicación en el SIMO garantizando los derechos del debido proceso y defensa de los participantes.

SEXTO: En la mentada resolución del hecho anterior la CNSC, en el aparte de considerandos hace referencia a todas las irregularidades que se estaban presentando en el proceso previo de las pruebas escritas, como se describe en la resolución por parte del grupo de auditoría se establece "errores e inconsistencias relacionadas con la metodología de construcción y estructura básica de los ítems" así como al cuadernillo de prueba, en la cual existen unos riesgos altos en ítems como: sin justificación o justificación insuficiente, con dos opciones de respuesta correcta, cambio en el ítem que afecta al momento de responder correctamente, discrepancia entre comentarios del constructor vs el revisor, ítem con caso varias versiones, ítem dudoso frente a su pertinencia en el subejé de la prueba, ítem con intercambio en la clave. La CNSC le recalca a la ESAP lo establecido en el artículo 31 de la ley 904 de 2004, en cuanto las etapas del proceso de selección o concurso, la misma CNSC apertura unas fechas para intervención de los aspirantes para que presenten sus peticiones; en otro de los hallazgos se sugiere que estos ítems deben ser revisados por expertos, de forma que se defina si existe una respuesta correcta; en caso contrario se puede contemplar la multiclave o la eliminación del ítem. **Otro hallazgo es el ítem dudoso frente a su pertinencia en el eje de la prueba, el grupo auditor le asigna un nivel de riesgo alto toda vez que el contenido evaluado no tiene relación con el eje o subejé formulado en la prueba para el cargo y en algunos casos fue evidente que el contenido del ítem no correspondía con las competencias funcionales evaluadas en el resto de la prueba, un hallazgo más es el ítem con intercambio en la clave, entre otros.**

SEPTIMO: En la misma resolución 7937, folio 47 se evidencia como la misma ESAP manifiesta que *"realizada la auditoría se evidencia un alto riesgo que las pruebas construidas y aplicadas no cumplan con los criterios de validez de estructura interna. De ahí que el escenario recomendable es retrotraer la actuación dentro del concurso a la etapa de pruebas escritas"*, se evidencia como la ESAP reconoce sus irregularidades existentes, desde un inicio y hasta la actualidad, en la formulación de los cuadernillos de las pruebas escritas funcionales.

OCTAVO: Posteriormente la ESAP y después de dar cumplimiento a lo ordenado por la CNSC, en resolución 7937 del 2 de junio de 2023, publica los resultados de la recalificación de las pruebas escritas funcionales y comportamentales en el aplicativo SIMO, estableciendo la fecha 12 de noviembre del año en curso, para la revelación de resultados de recalificación de la prueba escrita, otorgando los días 14 y 15 de noviembre de 2023, para sustentar la respectiva reclamación con base en lo observado en la revelación de resultados, reclamación que presente dentro del término establecido en la plataforma SIMO, radicada bajo el Número 742387261.

NOVENO: La reclamación la sustenté bajo los siguientes argumentos: *"a). De acuerdo con los hallazgos encontrados por la CNSC y establecidos en la Resolución CNSC - No. 7937 de 2023, en donde se evidenció inaplicabilidad con la normativa vigente entre las claves de respuesta para la calificación de las preguntas de la prueba de competencias funcionales, para el momento de la fecha del 19 de diciembre del 2021, es preciso indicar que en el proceso de acceso a pruebas escritas del pasado 12 de noviembre, las preguntas 2, 3, 12 y 20 en el primer proceso de calificación, estas preguntas con sus respectivas respuestas no fueron rectificadas ni recalificadas por la universidad pese a existir ya reclamación de mi*

parte; esta inaplicabilidad jurídica y normativa ya que ha sido modificada por distintas normas al momento de la aplicación de las pruebas "Pregunta No. 2, 3 y 12 la cual hace referencia en fijar alimentos para un adulto mayor, pero en la ley 2126 modificó las funciones para la fijación de alimentos para adultos mayores el cual la autoridad competente ya no es la comisaria de familia sino los personeros municipales en municipios de sexta categoría o donde no concurre defensores de familia, aplicabilidad de la competencia subsidiaria, por tanto la opción correcta ajustada al cambio normativo vigente para el momento de la prueba es la marcada por mí en las diferentes respuestas de las preguntas antes mencionadas, solo los comisarios de familia somos competentes para fijar alimentos en adultos mayores en caso de violencia intrafamiliar y se requiere medidas de emergencia, no tuvo en cuenta la universidad en la respuesta correcta fue el factor de competencia territorial el artículo 97 y en factor de competencia subsidiaria el art 98 de la ley 1098 que se aplica en los municipios de 6ta categoría donde no concurre ICBF, los comisarios no remiten los procesos a defensoría sino que remiten a los jueces promiscuos municipales art 119 y 120 del código de infancia y adolescencia. Siendo así las respuestas correctas de acuerdo con la normatividad vigentes en el caso de la pregunta 2 es la opción B que es la marcada por mí, pero la universidad la marca como la C, en la pregunta 3 la respuesta correcta es la B, marcada por mí y la universidad la marca como la opción A, en la pregunta 12 la opción correcta es la B de acuerdo a la normatividad vigente y marcada por mí, pero la universidad tiene la opción A; en la pregunta 20 no se le dio aplicabilidad a la ley de transparencia y acceso a la información, por lo tanto la respuesta ajustada a la normatividad es la opción A marcada por mí, pero la universidad tiene marcada la opción B, sin tener en cuenta los principios de acceso a la información pública y el principio de transparencia. Con lo cual se evidencia que se debe recalificar y ser tenida en cuenta en la ponderación en el proceso de mi prueba; Lo anterior debido a que la CNSC mediante Resolución 7937 de 2023 estableció en el artículo segundo que:

"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, Según lo evidenciado en la revelación de pruebas del 12 de noviembre del 2023 por existir omisión a recalificación por motivo de ajuste normativo e inaplicabilidad de la norma por modificaciones normativas al momento de la presentación de la prueba en las claves de repuesta."

SOLICITO con lo cual se indica que, a pesar de haberse ordenado la corrección y la recalificación del instrumento de prueba, se le asigne puntaje, esta no fue cumplida correctamente en el caso específico de la presente segunda calificación para mí caso y en las preguntas que he señalado".

DECIMO: Continuando con la sustentación de la reclamación presentada a la ESAP: b). De otra parte, es preciso indicar que las preguntas 7, 21, 48 y 53 que fueron señaladas por la universidad como ELIMINADAS o IMPUTADAS por la ESAP, a pesar que al revisarlas en el acceso a pruebas del pasado 12 de noviembre, encuentro que fueron correctamente contestadas por mi parte, por lo cual solicito se les asigne el puntaje correspondiente a la calificación aprobatoria, toda vez que al ser eliminadas o imputarlas, se me retira un puntaje necesario e importante para subir el valor general de mi prueba y, mantenerme en la convocatoria, en tanto que a otros aspirantes que, no las contestaron correctamente, se les retira el puntaje negativo y superan la prueba de manera desigual y subjetiva respecto de mi participación, lo que viola el derecho a la igualdad y se me discrimina de forma indirecta; Es preciso tener en cuenta lo establecido por la Honorable Corte Constitucional cuando indicó: **"PROHIBICION DE DISCRIMINACION Y CRITERIOS SOSPECHOSOS - Reiteración de jurisprudencia FORMAS DE DISCRIMINACION-Directa e indirecta La discriminación puede revestir diversas formas. En efecto, es directa cuando se establece frente a un sujeto determinado un tratamiento diferenciado, injustificado y desfavorable, basado en criterios como la raza, el sexo, la religión, opiniones personales, entre otras. La discriminación es indirecta cuando de tratamientos formalmente no discriminatorios, se derivan consecuencias fácticas desiguales para algunas personas, lo que produce lesiones y vulneraciones de sus derechos fundamentales o limitan el goce de los mismos. En ese sentido, las medidas neutrales en principio no implican factores diferenciadores entre las personas, pero producen desigualdades de trato entre unas y otras."** (Negrilla y Resaltados Personales fuera del texto)

"En la **sentencia SU-062 de 1999**, la Corte recordó que el régimen constitucional colombiano está fundado en el respeto por la dignidad humana, es decir la facultad que tiene toda persona de exigir de los demás un trato acorde con su condición. De esta manera, la dignidad se erige como un derecho fundamental, de eficacia directa, cuyo reconocimiento general compromete el fundamento político del Estado.

28. En resumen, el derecho a la dignidad humana implica garantizar las condiciones necesarias para una existencia materialmente apropiada y acorde con el proyecto de vida que cada ciudadano le imprime a su devenir. Igualmente, este principio constitucional privilegia la autonomía personal como requisito elemental de una sociedad democrática y pluralista, es decir, constituye la expresión de la capacidad de autodeterminación, de la potestad de exigir el reconocimiento de ciertas condiciones materiales de existencia, o la manifestación de la intangibilidad de la integridad física y moral^[21], por lo que existe

un mandato imperativo de las autoridades públicas y de los particulares, para que adopten las medidas necesarias de protección indispensables para salvaguardar los bienes jurídicos más preciados para el Estado”

ONCE: Por ultimo argumente en mi reclamación ante la ESAP que: “c) Así mismo, encuentro según la revisión de la prueba escrita del pasado 12 de noviembre, que las preguntas 18, 22, 23, 25, 27, 31, 32, 33, 44, 47, 55, 56, 58, 61, 64, 66, 67 y 68, son relacionadas o relativas a temáticas y funciones diferentes o totalmente contrarias a las actividades y funciones concretas establecidas en el MEFLC publicado en SIMO para el empleo al cual me inscribí, con lo cual se deben considerar preguntas **IMPERTINENTES** y por tanto, requiero que sean excluidas de la calificación final, y no sean tomadas en cuenta en mi prueba, dada la imposibilidad que se me presentó para contestarlas correctamente.

Lo anterior toda vez que, según el numeral 5.1.2.1. del Anexo Técnico del proceso, es obligación de la ESAP realizar: “la ESAP deberá realizar el análisis, verificación y agrupación transversal de los Ejes Temáticos y las estructuras de ejes o perfiles entregados por la CNSC que fueron seleccionados y/o construidos por las entidades que forman parte del proceso de selección teniendo en cuenta el protocolo establecido por la CNSC para adelantar el ejercicio de verificación frente a los Manuales Específicos de Funciones y Competencias Laborales, y la posterior consolidación de la matriz.”

Este protocolo será entregado al operador seleccionado antes de iniciar del proceso de definición agrupación y verificación de ejes temáticos.

Dicha agrupación deberá tener en cuenta los empleos equivalentes de acuerdo con la reglamentación de la CNSC, lo cual debe aplicarse a los grupos de empleos que sean identificados con el mismo cuadernillo y calificarlos como un grupo de referencia, ante lo cual la ESAP debe garantizar el ejercicio de verificación a la luz de los Manuales Específicos de Funciones y Competencias Laborales, previo al proceso de agrupación de estructuras de pruebas y antes de tomar las decisiones técnicas de inclusión y exclusión de indicadores” Por lo cual, a pesar de las indicaciones, el proceso de construcción continúa errado puesto que aun a pesar de ello, quedan preguntas **IMPERTINENTES** en la prueba, por lo que estas deben ser excluidas del proceso de calificación.

Reclamación y Requerimiento de REVISIÓN y RECALIFICACIÓN de la prueba. 1. Modificación a la Calificación publicada en SIMO de la prueba de competencias básicas y funcionales; Con soporte en los derechos anteriormente señalados y con fundamento en los argumentos planteados en el presente reclamo, requiero que se REVISE y se RECALIFIQUE la prueba de competencias básicas y funcionales presentadas por mi parte en la presente convocatoria, con el fin de modificar en mi favor la nota parcial asignada en la prueba eliminatoria”.

DOCE: El día 30 de noviembre de 2023, la ESAP da respuesta a la reclamación de recalificación presentada en el aplicativo SIMO, sin una respuesta de fondo a los argumentos esbozados, pues tan solo argumentar que el proceso de selección estuvo a cargo de un equipo de expertos en deferentes áreas del conocimiento sin hacer referencia a cada uno de los puntos por mí sustentados en la reclamación como lo son el no tener en cuenta las modificaciones normativas que cambian de fondo el procedimiento que debe seguir los comisarios de familia en los diferentes casos de atención de violencias, como la pregunta de atención a adultos mayores en las pruebas funcionales, frente a la fijación de alimentos, respondí de acuerdo a la ley 2126 de 2021, que solo se aplica si hay un caso de violencia intrafamiliar que esté involucrado el adulto mayor, y la respuesta convalidada fue otra por parte de la universidad, evidenciando la grave irregularidad de calificar con normas anteriores y no con la aplicable en el momento para las pruebas de conocimiento, teniendo un punto a favor, si se calificara de forma correcta teniendo en cuenta la norma vigente para el caso de la pregunta de los adultos mayores, al igual con la ley 1878 del 2018, que modifico parcialmente la ley 1098 del 2006, cambia la aplicación de ruta de atención para N.N.A así como las mujeres en casos de violencia, adultos mayores igualmente cambio la ruta de atención que se realiza por las comisarias de familia, preguntas que no aplicaban (no son pertinentes de acuerdo al eje y subeje) para los municipios de 5ª y 6ª categoría, como preguntas en las funcionales de jueces de PAZ, que no se encontraban en los ejes temáticos de estudio, que no se aplican en lo absoluto en estos cargos ya que la jurisdicción aplicable es de familia.

TRECE: Es evidente que la ESAP no aplico ningún proceso de recalificación ni estudio de fondo a la reclamación realizada, ya que no se estima el argumento jurídico tan importante en la presentación de la prueba ya que el participante responde de acuerdo al procedimiento aplicable jurídicamente en el momento como fue mi caso, ya que me desempeñe en el cargo como comisaria de familia y en aplicación en al ley 2126 desde su vigencia 04 de agosto del 2023, y no es posible que la ESAP realice la pruebas el 19 de diciembre del año 2021, pero no considere en su formulación de cuestionario el cambio normativo ni tampoco especifique en la formulación de la respuesta

en el tiempo para así mismo el participante respondiera de acuerdo a la ley aplicable para cada fecha, otras preguntas que están catalogadas como eliminadas o imputadas no se realiza pronunciamiento y por ultimo las catalogadas como impertinentes, situación que vulnera mis derechos al debido proceso, seguridad jurídica, a la igualdad, al trabajo y acceso a cargos públicos por concurso de méritos.

CATORCE: Todo lo anterior, ha afectado mi puntuación y posición dentro del concurso de méritos, a pesar de tener varias respuestas correctas dentro de la prueba de conocimientos, ajustadas al procedimiento actual, las cuales no fueron tenidas en cuenta como ya se dijo atrás. No es posible que yo continúe con el mismo puntaje antes de la reclamación de recalificación afectando la posibilidad de acceder al cargo en carrera administrativa todo por la deficiencia en el proceso de recalificación en donde se evidencia la no aplicación del factor normativo y de pertinencia, por parte de la ESAP y la CNSC, así ocasionando una calificación errónea a las respuestas marcadas por el aspirante.

QUINCE: La ESAP violó los principios de transparencia e información veraz, toda vez que al eliminar, preguntas de las realizadas en la prueba de conocimiento, a otras preguntas les dieron la categoría de imputadas y a otras la categoría de multiclave, las cuales no fueron informadas previamente a los aspirantes, así mismo no se informó la nueva forma de calificación sino hasta el día y momento en que el aspirante se presenta a la revelación de la recalificación es cuando el aspirante es informado de los cambios existentes en las preguntas, como ya se mencionó. Esto generando alteración en la ponderación de la calificación y creando una inseguridad jurídica al participante.

DIECISÉIS: La CNSC en su página web informo que el día 15 de diciembre de 2023, publicara la lista definitiva de elegibles para los cargos que no requieren experiencia dentro del proceso de selección para municipio de 5ta y 6ta, categoría dentro del cual se encuentra el Numero de Empleo 5625, Grado 3, Código 202, OPEC 5625, cargo comisario de familia del Municipio San Antonio Tolima,

PRETENCIONES.

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, seguridad jurídica, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos previstos en la Constitución Nacional en su Preámbulo y en los artículos 13, 29, 25, 40, 83, 86, 228 y 230, en razón a que han sido VULNERADOS por parte de la ESCUELA SUPERIOR DE ADMINISTRACION PUBLICA y la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, en tal virtud.

PRIMERA: Tutelar el AMPARO a los derechos fundamentales a debido proceso, seguridad jurídica, a la igualdad, al trabajo y al acceso a cargos públicos por concurso de méritos, transparencia, información veraz, al principio del merito y credibilidad jurídica.

SEGUNDO: Se conceda la MEDIDA PROVISIONAL DEPRECADA, y se ordene a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC suspender de manera inmediata la publicación de lista de elegibles definitiva dentro de la "CONVOCATORIA PROCESO DE SELECCIÓN PARA MUNICIPIOS DE 5TA Y 6TA CATEGORIA, OPEC 5625", hasta tanto mi reclamación sea revisada, en la que no se dé como contestación salidas falsas, superfluas, vacías y sin fundamento, como las proporcionadas en la Respuesta suministrada que pretendo hoy sea objeto de revisión por ser una decisión contraria a la Constitución y a la Ley, que desconoce los principios propios de una Convocatoria o Concurso de méritos; protegiéndoseme de esta forma los derechos fundamentales invocados.

TERCERO: Se ORDENE a la Escuela de Administración Pública ESAP y a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, se revise y recalifique nuevamente mi reclamación, con apego al espíritu de la norma

en relación a las modificaciones normativas Ley 2126 de 2021, Ley 1878 de 2018 y la Ley 1098 de 2006, más específicamente y con mayor estudio técnico obteniendo una respuesta clara, de fondo y congruente respecto a las Preguntas No. 2, 3 y 12 las cuales hacen referencia en fijar alimentos para un adulto mayor, pero en la ley 2126 de 2021 que modificó el procedimiento como la ruta de atención y autoridad de conocimiento, así como las preguntas No. 7, 21, 48 y 53 que fueron señaladas por la ESAP como ELIMINADAS o IMPUTADAS y las preguntas No. 18, 22, 23, 25, 27, 31, 32, 33, 44, 47, 55, 56, 58, 61, 64, 66, 67 y 68, que son relacionadas o relativas a temáticas y funciones diferentes o totalmente contrarias a las actividades y funciones concretas establecidas en el Manual de funciones específicas publicado en SIMO para el empleo al cual me inscribí, con lo cual se deben considerar preguntas IMPERTINENTES, **todo esto sustentado dentro de la reclamación de fecha 14 de noviembre de 2023.**

CUARTO: Se ORDENE a la Escuela de Administración Pública ESAP y a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, se les otorgue valor a las preguntas No. 2, 3 y 12 conforme a la ley 2126 de 2021 por ser la norma vigente, además se les conceda puntuación total a las preguntas seleccionadas como imputadas y que se excluyan las preguntas impertinentes por no estar acordes con los ejes y subejos temáticos del cargo, publicados para el estudio de las pruebas escritas.

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 efecto, el artículo 7° de esta normatividad señala: "ARTICULO 7o. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere. Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante. La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible. El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado". La medida provisional de suspensión de un acto concreto que presuntamente amenaza o vulnera un derecho fundamental, pretende evitar que la amenaza al derecho se convierta en violación o que la violación del derecho produzca un daño más gravoso que haga que el fallo de tutela carezca de eficacia en caso de ser amparable el derecho. Como su nombre lo indica, la medida es provisional mientras se emite el fallo de tutela, lo cual significa que la medida es independiente de la decisión final. El juez de tutela podrá adoptar la medida provisional que considere pertinente para proteger el derecho, cuando expresamente lo considere necesario y urgente. Esta es una decisión discrecional que debe ser "razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada" Como en este caso las solicitudes de medidas cautelares versan sobre acciones.

Siendo ello así, en consecuencia con el precepto constitucional transcrito y con la finalidad de encarar una real y efectiva protección Constitucional frente a los graves hechos planteados y habida cuenta que el día 15 de diciembre de 2023 se encuentra programada la publicación definitiva de lista de legibles para los cargos que no requieren experiencia dentro del proceso de selección para municipio de 5ta y 6ta categoría dentro del cual se encuentra el Numero de Empleo 5625, fecha en la cual sería tardía la revisión de la reclamación.

Por lo anterior, solicito muy respetuosamente ordenar como medida provisional suspender de manera inmediata la publicación de lista de elegibles definitiva dentro de la "CONVOCATORIA PROCESO DE SELECCIÓN PARA

MUNICIPIOS DE 5TA Y 6TA CATEGORIA, OPEC 5625", hasta tanto mi reclamación sea revisada, a fin de evitar un perjuicio irremediable y salvaguardar mis Derechos Constitucionales invocados a lo largo de la presente acción constitucional, buscando mejorar mi calidad de vida y la de mis familiares a cargo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la constitución política y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992. Igualmente, en el artículo 8 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el artículo 25 de la Convención Americana de los Derechos Humanos.

SUSTENTO DE LEY.

LEY 909 DE 2004.

ARTÍCULO 2°. PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

1. La función pública se desarrolla teniendo en cuenta los principios constitucionales de igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad.

2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.

3. Esta ley se orienta al logro de la satisfacción de los intereses generales y de la efectiva prestación del servicio, de lo que derivan tres criterios básicos:

- a. La profesionalización de los recursos humanos al servicio de la Administración Pública que busca la consolidación del principio de mérito y la calidad en la prestación del servicio público a los ciudadanos;
- b. La flexibilidad en la organización y gestión de la función pública para adecuarse a las necesidades cambiantes de la sociedad, flexibilidad que ha de entenderse sin detrimento de la estabilidad de que trata el artículo 27 de la presente ley;
- c. La responsabilidad de los servidores públicos por el trabajo desarrollado, que se concretará a través de los instrumentos de evaluación del desempeño y de los acuerdos de gestión;
- d. Capacitación para aumentar los niveles de eficacia.

ARTÍCULO 28. PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL INGRESO Y EL ASCENSO A LOS EMPLEOS PÚBLICOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios:

- a. Mérito. Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso y la permanencia en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos;
- b. Libre concurrencia e igualdad en el ingreso. Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole;
- c. Publicidad. Se entiende por esta la difusión efectiva de las convocatorias en condiciones que permitan ser conocidas por la totalidad de los candidatos potenciales;
- d. Transparencia en la gestión de los procesos de selección y en el escogimiento de los jurados y órganos técnicos encargados de la selección;
- e. Especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección;
- f. Garantía de imparcialidad de los órganos encargados de gestionar y llevar a cabo los procedimientos de selección y, en especial, de cada uno de los miembros responsables de ejecutarlos;
- g. Confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos públicos de carrera;
- h. Eficacia en los procesos de selección para garantizar la adecuación de los candidatos seleccionados al perfil del empleo;
- i. Eficiencia en los procesos de selección, sin perjuicio del respeto de todas y cada una de las garantías que han de rodear al proceso de selección.

2. JURISPRUDENCIA.

2.1. Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público.

El CONSEJO DE ESTADO CP: LUIS RAFAEL VERGARA QUINTERO el 24 de Febrero 2014 con radicado 08001233300020130035001, se manifestó respecto de la Procedencia de la acción de tutela para controvertir decisiones adoptadas en el marco de un Concurso Público, así: "El artículo 86 de la Constitución Política de 1991, establece la posibilidad del ejercicio de la acción de tutela para reclamar ante los jueces, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los derechos fundamentales en los casos en que estos resultaren vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública siempre y cuando el afectado, conforme lo establece el artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, no disponga de otro medio de defensa judicial, a menos que la referida acción se utilice como mecanismo transitorio en aras de evitar un perjuicio irremediable. En materia de concursos públicos, si bien en principio podría sostenerse que los afectados por una presunta vulneración de sus derechos fundamentales pueden controvertir las decisiones tomadas por la administración - las cuales están contenidas en actos administrativos de carácter general o de carácter particular -, mediante las acciones señaladas en el Código Contencioso Administrativo, se ha estimado que estas vías judiciales no son siempre idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados. Al respecto, en la sentencia T-256/95 (MP Antonio Barrera Carbonen), decisión reiterada en numerosos fallos posteriores, sostuvo: "La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos en razón del mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa. Por lo tanto, la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los

concurantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, más aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales". De otro lado, el reiterado criterio de la Sala apunta a que tratándose de acciones de tutela en las que se invoque la vulneración de derechos fundamentales al interior de un concurso de méritos en desarrollo, su procedencia es viable a pesar de la existencia de otros medios de defensa judicial, teniendo en cuenta la agilidad con que se desarrollan sus etapas, frente a las cuales el medio principal de protección dispuesto por el ordenamiento jurídico no garantiza la inmediatez de las medidas que llegar a necesitarse para conjurar el eventual daño ocasionado a los intereses de quien acude en tutela, si llegare a demostrarse la violación de los derechos reclamados.

VIABILIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO SE VIOLENTA EL MERITO COMO MODO PARA ACCEDER AL CARGO PUBLICO.

En cuanto a la naturaleza de la acción que interpongo, ésta la consagra el artículo 86 de la carta Política como un mecanismo de defensa excepcional que tiene toda persona contra acciones u omisiones de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos establecidos en la ley que quebrante o amenace vulnerar derechos constitucionales fundamentales. Respecto a la procedencia de la Acción de Tutela para la protección de los derechos fundamentales dentro de los concursos de mérito, la Corte Constitucional se ha manifestado en diversas oportunidades como en la sentencia T-604/13 IGUALDAD DE OPORTUNIDADES AL ACCESO AL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN PUBLICA - procedencia de la Acción de tutela para la protección. Esta corporación ha determinado que las acciones contencioso administrativas no protegen en igual grado que la tutela, los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación deservidores públicos, cuando ello se hará, por concurso de méritos, ya que la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. Concurso de méritos Potestad del juez de tutela cuando evidencia irregularidades y vulneración del Debido proceso en el trámite del concurso. Una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del Debido Proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata. Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional, está la de dictar una sentencia en la cual se restablezca el derecho. Por su parte la Sentencia T-569 de 2011 expresa: "Es deber del juez de tutela examinar si la controversia puesta a su consideración (i) puede ser ventilada a través de otros mecanismos judiciales y (ii) si a pesar de existir formalmente, aquellos son o no son suficientes para proveer una respuesta material y efectiva a la disputa puesta a su consideración".

2.2. Derecho al Debido Proceso.

Este es una institución importantísima dentro del derecho moderno, ya que contiene las garantías necesarias para el derecho procesal. Se trata de un derecho fundamental reconocido en el derecho colombiano y en la mayoría de constituciones modernas. En la Constitución el artículo 29 enuncia la institución del debido proceso que reza dentro de sus líneas lo siguiente: Es importante que se respete el procedimiento requerido para la aplicación del acto administrativo, permitiendo un equilibrio en las relaciones que se establecen entre la administración y los particulares, en aras de garantizar decisiones de conformidad con el ordenamiento jurídico por parte de la administración. El debido proceso debe velar por un procedimiento en el que se dé continuamente el derecho de defensa y de contradicción de todas aquellas personas que puedan resultar afectadas con la decisión administrativa. De esta forma, el debido proceso en materia administrativa busca en su realización obtener una actuación administrativa justa sin lesionar a determinado particular. Se busca también un equilibrio permanente en las relaciones surgidas del proceso y procedimiento administrativo, frente al derecho substancial y a los derechos fundamentales de las personas y la comunidad en general. Es así como la reiterada jurisprudencia trata sobre el

tema: "El debido proceso constituye una garantía infranqueable para todo acto en el que se pretenda - legítimamente- imponer sanciones, cargas o castigos. Constituye un límite al abuso del poder de sancionar y con mayor razón, se considera un principio rector de la actuación administrativa del Estado y no sólo una obligación exigida a los juicios criminales." "El debido proceso comprende un conjunto de principios, tales como el de legalidad, el del juez natural, el de favorabilidad en materia penal, el de presunción de inocencia y el derecho de defensa, los cuales constituyen verdaderos derechos fundamentales". "El debido proceso constituye un derecho fundamental de obligatorio cumplimiento para las actuaciones tanto judiciales como administrativas, para la defensa de los derechos de los ciudadanos, razón por la cual deben ser respetadas las formas propias del respectivo proceso. Lo anterior garantiza la transparencia de las actuaciones de las autoridades públicas y el agotamiento de las etapas previamente determinadas por el ordenamiento jurídico. Por ello los ciudadanos sin distinción alguna, deben gozar del máximo de garantías jurídicas en relación con las actuaciones administrativas y judiciales encaminadas a la observancia del debido proceso." (T- 078 de 1998).

2.3. Igualdad.

En diversas sentencias donde la Corte Constitucional ha determinado que la igualdad es un concepto multidimensional pues es reconocido como un principio, un derecho fundamental y una garantía. De esta manera, la igualdad puede entenderse a partir de tres dimensiones: i) formal, lo que implica que la legalidad debe ser aplicada en condiciones de igualdad a todos los sujetos contra quienes se dirige; y, ii) material, en el sentido garantizar la paridad de oportunidades entre los individuos; y, iii) la prohibición de discriminación que implica que el Estado y los particulares no puedan aplicar un trato diferente a partir de criterios sospechosos construidos con fundamento en razones de sexo, raza, origen étnico, identidad de género, religión y opinión política, entre otras.

2.4. Exceso ritual manifiesto.

Sentencia 00537 de 2018 Consejo de Estado. La Corte Constitucional ha definido el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto como aquel que se presenta cuando "un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia. (Sentencia T-024 del 17 de enero de 2017).

2.5. Prevalencia del derecho sustancial frente a lo formal. Por su parte, el artículo 228 de la Constitución Política consagra el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que propende porque las normas procesales sean el medio que permita concretar o efectivizar los derechos sustanciales de los ciudadanos.

2.6. Principio de transparencia en el concurso de méritos. Sentencia C-878/08: "[...] el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; el principio de publicidad (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (ídem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) si la autoridad irrespeta el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado (art. 22 C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite

de un concurso abierto, en el que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y evaluación..."

PRUEBAS.

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

1. Reclamación frente a la apertura de investigación por las calificaciones de la convocatoria municipios de 5ta y 6ta categoría del 25 de noviembre de 2022.
2. Reclamación frente al auto 225 de la convocatoria municipios de 5ta y 6ta del 15 de abril de 2023.
3. Resolución 7937 del 02 de junio de 2023 de la CNSC.
4. Reclamación de fecha 05 de octubre de 2023, frente al proceso de recalificación de resultados preliminares del 29 de septiembre de 2023.
5. Requerimiento de revisión y recalificación de prueba escrita 14 de noviembre de 2023.
6. Respuesta otorgada por la ESAP a la reclamación de la recalificación de fecha 30 de noviembre de 2023.

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 333 de 2021 "Por el cual se modifican los artículos [2.2.3.1.2.1](#), [2.2.3.1.2.4](#) y [2.2.3.1.2.5](#) del Decreto 1069 de 2015, Único Reglamentario del sector Justicia y del Derecho, referente a las reglas de reparto de la acción de tutela":

ARTÍCULO 1°. Modificación del artículo [2.2.3.1.2.1](#) del Decreto 1069 de 2015. Modifíquese el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, el cual quedará así:

"ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo [37](#) del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:

(...)

2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.

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.

ANEXOS.

Anexo a título de pruebas documentales a fin de que sean tenidas como tales, los mencionados en el acápite de pruebas.

NOTIFICACIONES.

ACCIONANTE: Dirección física: carrera 10 No 29-42 Barrio La Granja Ibagué - Tolima

Dirección electrónica: yanca0842@gmail.com

Celular: 312-3329053

ACCIONADO: Comisión Nacional de Servicio Civil CNSC: quien haga sus veces al momento de la notificación,
notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co

ACCIONADO: Escuela de Admisión Pública ESAP

ventanillaunica@esap.edu.co

Respetuosamente,



YANITZA CAROLINA NINGO PEREZ
C.C. 38.015.165