



Rama Judicial

República de Colombia

JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DEL CIRCUITO DE IBAGUÉ (TOLIMA)

Ibagué, ocho (08) de marzo de dos mil veintitrés (2023)

RADICACIÓN: 73001-33-33-007-2023-00067-00
ACCIÓN: TUTELA
ACCIONANTE: PAULA NATALIA MOLANO VERGARA.
ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y UNIVERSIDAD LIBRE.
VINCULADOS: SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA, y PARTICIPANTES del Proceso de Selección Directivos Docentes y Docentes - Población Mayoritaria - 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, OPEC No. 184282.

SENTENCIA

Sin que se avizore circunstancia alguna que invalide lo actuado, procede el Despacho a dictar el pronunciamiento de fondo que en derecho corresponde dentro de la presente Acción Constitucional de Tutela formulada por la señora **PAULA NATALIA MOLANO VERGARA**, identificada con la C.C. No. 1.053.806.258 de Manizales - Caldas, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD LIBRE**, vinculándose de oficio a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA**, y **PARTICIPANTES** del Proceso de Selección Directivos Docentes y Docentes - Población Mayoritaria - 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, OPEC No. 184282.

I. ANTECEDENTES

La señora **PAULA NATALIA MOLANO VERGARA**, identificada con la C.C. No. 1.053.806.258 de Manizales - Caldas, formuló acción de tutela con el fin de obtener la protección de su derecho fundamental al debido proceso administrativo, con fundamento en las siguientes premisas fácticas:

- 1.1. Sostiene que en virtud al proceso de selección “Directivos Docentes y Docentes (población mayoritaria) en Zonas Rural y no Rural”, convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se inscribió al cargo de Docente del área de ciencias sociales, historia, geografía, constitución política y democracia, ofertado para la Secretaria de Educación del Departamento del Tolima - OPEC 184282 no rural, (número inscripción 476504036), desarrollando prueba el 25/09/2022.
- 1.2. Refiere que la Universidad Libre, como operador del concurso, publicó a través del aplicativo SIMO los resultados de las pruebas escritas el 3 de noviembre de 2022, obteniendo como resultado “*NO CONTINUA EN CONCURSO*”, ante lo cual considera que existen incongruencias en el método de evaluación de la prueba, en relación a lo establecido en el anexo de la Guía de Orientación al Aspirante (GOA).
- 1.3. Que, la “NOTA” del numeral 2.4 del citado anexo establece las condiciones específicas de las diferentes etapas del proceso de selección del concurso docentes, ante lo cual la Universidad Libre debió publicar de manera detallada en la Guía de Orientación al Aspirante (GOA), la forma de calificación de las pruebas escritas.
- 1.4. Que, en agosto de 2022 la Universidad Libre publicó en la p. 34 de la Guía de Orientación al Aspirante (GOA), el método de calificación de las pruebas escritas, señalando la forma en que correspondería la puntuación decimal truncada, e ilustrando un ejemplo concreto y sencillo, además de referir los metodólogos de calificación “*puntuación directa*” y “*puntuación directa ajustada*”, sin detallar ni señalar como aplica el uso de “*puntuación directa ajustada*”, como tampoco presentó simbología matemática o estadística para explicar dicha metodología, y un ejemplo concreto.
- 1.5. Que cinco meses después de la publicación de la Guía de Orientación al Aspirante (GOA), y en virtud a reclamación presentada, la Universidad Libre le comunica los detalles de la “puntuación

directa ajustada” que utilizó para la evaluación del examen, los cuales fueron omitidos en la citada guía, así como también le precisan la calificación con ajuste proporcional a la prueba eliminatoria que presentó y el resultado obtenido, e igualmente le indican que contra los detalles de calificación omitidos en la Guía de Orientación al Aspirante, no procede recurso alguno.

- 1.6. Que en atención a los resultados asignados por la Universidad Libre, a la prueba escrita, la Comisión Nacional del Servicio Civil le declara “NO CONTINUA EN CONCURSO” para las siguientes etapas del proceso de selección.
- 1.7. Que mediante radicado No. 554867030, el 28 de noviembre de 2022 presentó reclamación contra la pregunta No. 23, aduciendo las razones teóricas y la normatividad que rige el sistema educativo.
- 1.8. Que la Universidad Libre dio respuesta justificando otros ítems o preguntas diferentes a la cuestionada en la reclamación, y que corresponden a los ítems 54, 55 y 56 del examen, de modo que, no argumentó, explicó ni respondió de manera efectiva la reclamación.
- 1.9. Precisa que a través de radicados 554830105 y 554867030, realizó la respectiva reclamación en los tiempos estipulados y solicitó la justificación y cambio del estado “NO CONTINUA EN CONCURSO” a “CONTINUA EN CONCURSO”, con fundamento en la normatividad y errores encontrados en las pruebas mencionadas.

En virtud de lo anterior, la accionante argumenta las razones que permiten establecer una omisión y extralimitación en la actuación administrativa de la Universidad Libre, respecto de la prueba de carácter eliminatorio y su calificación, así:

- **Omisión inexcusable de los escenarios de calificación en la Guía de Orientación al Aspirante (GOA);** ello por cuanto se omitió publicar de manera detallada los escenarios o métodos de calificación para la prueba eliminatoria, incumplimiento así unas obligaciones de hacer derivadas de la licitación adjudicada por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Esboza que los escenarios de calificación podrían ser la escala de centil, baremo normalizado o no normalizado y/o puntuación directa, además que debió aplicarse el escenario de calificación de mayor favorabilidad para el aspirante, acorde al numeral 4.2.1 del Anexo No. 1 de la Licitación Pública CNSC-LP-002 de 2022.

- **No publicación de los escenarios o métodos de calificación de manera detallada en la GOA es una omisión administrativa inexcusable.**

Arguye que al no publicarse en la Guía de Orientación al Aspirante los diferentes escenarios de calificación para la prueba eliminatoria, conforme lo estableció la Comisión Nacional del Servicio Civil en el anexo de condiciones específicas de la convocatoria, la Universidad Libre le impuso la tarea de buscar la metodología matemática y estadística en los documentos de concursos similares, sin decir taxativamente cuál de ellos, no obstante, encontró que es totalmente factible publicar los escenarios de calificación de manera detallada y explícita, sin necesidad de recurrir a documentos externos al concurso o requerir la data de las pruebas ya contestadas.

Para ello, trae a colación la Guía de Orientación al Aspirante en el concurso de mérito para la provisión del empleo de Personero Municipal de Cajicá, concluyendo que los escenarios o métodos de calificación para una prueba eliminatoria en un concurso de méritos pueden ser publicados con anterioridad y de manera detallada en la GOA y no dando espera a la aplicación de las pruebas por parte de los aspirantes para dar a conocer la metodología a usar, constituyendo así omisión inexcusable que iría en contra del Principio de Legalidad.

- El anexo de la licitación obliga a la Universidad Libre a aplicar el escenario de acuerdo al principio de favorabilidad para el aspirante. Al respecto, explica que en la Guía de Orientación se establecen dos tipos de escenarios; puntuación y puntuación directa ajustada, que por principio de buena fe y confianza legítima, su expectativa fundada corresponde a aplicar la que más puntuación otorgara, obteniendo por puntuación directa 61.22 y puntuación directa ajustada 54.63, por lo que se debió aplicar la puntuación directa (61.22), acorde al principio

de favorabilidad, sin embargo, se aplicó la metodología con menor valor, lo cual resulta irrazonable, arbitrario y desproporcionado.

- La Universidad Libre y la Comisión Nacional del Servicio Civil desarrollaron formas distintas de evaluación en el marco de ambos concursos de mérito docente, sin tener en cuenta el derecho de favorabilidad, los cuales deberían fundamentarse bajo los mismos parámetros.
- Si afirmaran los accionados que la elección del método de calificación específico de la OPEC solo puede ser definido después de aplicarse las pruebas, porque solo así se puede conocer el comportamiento de los datos, dado el cálculo y posicionamiento de los aspirantes que compiten para un mismo empleo, existe entonces un problema constitucional con la función pública, por parte de los accionados.

Lo anterior, por cuanto toda actuación de la administración debe contar de manera previa con reglas claras y públicas para el conocimiento de los administrados, en aras de evitar la discrecionalidad, arbitrariedad y desproporcionalidad.

De resultar imposible la publicación de la formula o metodología de calificación antes de la aplicación de las pruebas escritas, debe entonces emplearse la fórmula más adecuada para el aspirante al cargo, para no vulnerar el debido proceso que rige la función pública.

- Si afirmaran los accionados que para el método de calificación específico de la OPEC debe tomarse en cuenta las necesidades del concurso, relacionadas con el porcentaje de provisión de vacantes y número de aspirantes presentes en la aplicación de la prueba, resulta entonces vulnerada la buena fe y confianza legítima del accionante. Ello, atendiendo que el Decreto reglamentario del concurso docente y el Acuerdo de convocatoria establecen que el desempeño mínimo necesario en la prueba para el cargo es de 60.00 puntos, no exponiéndose que entre mayor sea el número de aspirantes a una misma OPEC, más alto debe ser el desempeño mínimo del aspirante.
- Al no publicarse de manera oportuna y detallada los escenarios o métodos de calificación en la Guía de Orientación al Aspirante, conforme se estableció en el anexo del acuerdo de convocatoria y anexo a la licitación, el proceso de selección no cuenta con una regla de concurso legítima que de manera previa y expresa contemple límites al operador del concurso para calificar la prueba eliminatoria. Lo cual resulta discrecional, arbitrario, desproporcionado e ilegal, al aplicarse un método de calificación que no fue oportunamente publicado, configurándose extralimitación.
- Posterior al acceso al cuadernillo y hoja de respuestas, radicó reclamación contra la pregunta 23, no obstante, no hubo justificación a la pregunta, sino por el contrario, se planteó justificación para otras respuestas, como la 54, 55 y 56; frente a las cuales no realizó reclamación alguna, denotando que no hubo revisión verdadera y detallada de la reclamación presentada.

II. PRETENSIONES

Dentro del escrito introductorio, se plantean como pretensiones las siguientes:

“1. Tutelar el derecho fundamental del suscrito accionante al debido proceso administrativo, frente a las accionadas.

2. Conceder la medida provisional deprecada, y se ordene a la CNSC suspender las siguientes etapas del proceso de selección únicamente en la OPEC 184282 correspondiente al cargo de DOCENTE DEL ÁREA DE CIENCIA SOCIALES, HISTORIA, GEOGRAFIA, CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y DEMOCRACIA en el ente territorial SECRETARIA DE EDUCACIÓN- NO RURAL- DEPARTAMENTO DEL TOLIMA.

3. Declarar la nulidad de la de la metodología de calificación aplicada a mi prueba eliminatoria denominada método con ajuste proporcional.

4. Ordenar a las accionadas la aplicación de la metodología de puntuación directa para emitir la puntuación definitiva de mi prueba eliminatoria. Esto con los efectos o consecuencias que genere frente a los otros aspirantes de la misma OPEC.

5. Si el honorable juez observa que en la situación fáctica enunciada en la presente solicitud de amparo constitucional acontece la vulneración de un derecho fundamental que el suscrito accionante no invocó, entonces que haga uso de su facultad para fallar extra y ultra petita (Sentencia T-104/18)."

III. PRUEBAS

Junto con su escrito de tutela, la parte accionante aportó el siguiente material probatorio:

- 3.1. Copia Acuerdo No. 2123 del 29 de octubre de 2021¹, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 3.2. Acuerdo No. 147 del 28 de marzo de 2022², expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 3.3. Acuerdo No. 233 del 05 de mayo de 2022³, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 3.4. Anexo No. 1 de la Licitación Pública CNSC – LP-002 de 2022⁴, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 3.5. Anexo “POR EL CUAL SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES ESPECÍFICAS DE LAS DIFERENTES ETAPAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN POR MÉRITO EN EL MARCO DE LOS PROCESOS DE SELECCIÓN Nos. 2150 A 2237 DE 2021, 2316 y 2406 DE 2022 – DIRECTIVOS DOCENTES Y DOCENTES”⁵, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 3.6. Copia cédula ciudadanía de la accionante⁶.
- 3.7. Circular conjunta 4 de 2011⁷, expedida por el Departamento de la Función Pública y la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- 3.8. Circular conjunta 74 de 2009⁸, expedida por los Representantes Legales de las entidades públicas del orden nacional y territorial y sus entes descentralizados, a quienes se aplica la Ley 909 de 2004, Procuradores Regionales y Provinciales y la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC.
- 3.9. Copia Oficio 2023RS000239 de fecha 12 de enero de 2023⁹, expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, al señor Otoniel Sanguino.
- 3.10. Guía para la presentación de la prueba – Orientación al aspirante, expedido por la Universidad CES¹⁰.
- 3.11. Guía de Orientación al aspirante – pruebas escritas, proceso de selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022¹¹, expedido por la Universidad Libre.
- 3.12. Oficio 2022-ER-610395 de fecha 14 de octubre de 2022¹², expedido por la Subdirección de Recursos Humanos del Sector Educación, al señor Otoniel Sanguino Gutiérrez.
- 3.13. Oficio 2022-ER-829334 de fecha 25 de enero de 2023¹³, expedido por Jefe Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación, al señor Otoniel Sanguino Gutiérrez.
- 3.14. Oficio de fecha 28 de noviembre de 2022 dirigido a la Comisión Nacional del Servicio Civil y Universidad Libre, por medio del cual la señora Paula Natalia Molano Vergara complementa reclamación al resultado de la prueba escrita¹⁴.
- 3.15. Oficio de fecha 04 de noviembre de 2022 dirigido a la Comisión Nacional del Servicio Civil y Universidad Libre, por medio del cual la señora Paula Natalia Molano Vergara solicita la metodología de evaluación, cuadernillo y claves de respuesta a las pruebas presentadas el

¹ Folios 1 al 19 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.
² Folios 20 al 22 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
³ Folios 23 al 37 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
⁴ Folios 38 al 113 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
⁵ Folios 114 al 151 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
⁶ Folio 152 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
⁷ Folio 153 y 154 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
⁸ Folios 155 y 156 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
⁹ Folios 157 al 159 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
¹⁰ Folios 160 al 180 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
¹¹ Folios 181 al 226 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
¹² Folios 227 al 229 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
¹³ Folios 230 al 233 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital
¹⁴ Folios 235 al 244 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

25/09/2022, respecto del proceso de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022-Directivos Docentes y Docentes¹⁵.

3.16. Constancia de inscripción a Convocatoria Directivos Docentes y Docentes - Población Mayoritaria - 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022 de 2022¹⁶.

3.17. Oficio de fecha enero de 2023, mediante el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil da respuesta a la reclamación No. 552884652, presentada por la señora Paula Natalia Molano Vergara¹⁷.

3.18. Oficio de fecha 21 de octubre de 2022, suscrito por la Comisión Nacional del Servicio Civil¹⁸.

IV. TRÁMITE PROCESAL

Presentada y asignada la acción judicial a este Despacho, mediante auto del 23 de febrero de 2023¹⁹ se dispuso su admisión en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIVERSIDAD LIBRE**, vinculándose de oficio a la **SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA**, y PARTICIPANTES del Proceso de Selección Directivos Docentes y Docentes - Población Mayoritaria - 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022, OPEC No. 184282, corriéndoseles traslado por el término de dos (02) días para que contestaran la acción, solicitaran y aportaran las pruebas que pretendieran hacer valer e informen cual ha sido el trámite adelantado frente a lo peticionado por el accionante y que solución existe a los hechos.

Surtido el término de traslado para contestar, se tiene que los accionados y el vinculado - Secretaría de Educación Departamental del Tolima, se pronunciaron en los términos que a continuación se sintetizan:

4.1. UNIVERSIDAD LIBRE ²⁰.

El apoderado especial de la Universidad Libre, inicialmente se pronunció sobre los hechos expuestos en el libelo de la tutela, para luego sostener que el Acuerdo No. 2123 del 29 de octubre de 2021, *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva de Directivos Docentes y Docentes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Docente, que prestan su servicio en instituciones educativas oficiales que atienden población mayoritaria de la entidad territorial certificada en educación DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – Proceso de Selección No. 2177 de 2021 – Directivos Docentes y Docentes”*, fue expedido en virtud a los principios de mérito, libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección, la imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos, eficacia y eficiencia.

Así mismo, precisó que dicho acto administrativo señaló en su artículo 5 las normas que rigen el concurso, en el artículo 3 la estructura del proceso y en el artículo 7 requisitos generales para participar en el proceso de selección, dentro del cual resalta *“Aceptar en su totalidad las reglas establecidas para este proceso de selección, al formalizar su inscripción a través de SIMO”*, y frente al cual alude se encuentra concordante con el párrafo del art. 1 del citado acuerdo de la convocatoria, el cual dispone:

“PARÁGRAFO. Hace parte integral del presente Acuerdo, el Anexo que contiene de manera detallada las Especificaciones Técnicas de cada una de las etapas del proceso de selección que se convoca. Por consiguiente, en los términos de los artículos 2.4.1.1.5. y 2.4.1.7.2.3. del Decreto Único Reglamentario 1075 de 2015, este Acuerdo y su Anexo son normas reguladoras de este proceso de selección y obligan tanto a la entidad objeto del mismo como a la CNSC, al Instituto Colombiano para la Evaluación de la Educación – ICFES o en su defecto a la Institución de Educación Superior que lo desarrolle y a los participantes inscritos”

Igualmente, trae a colación el artículo 15 del acuerdo a la convocatoria, el cual concierne a la recepción de reclamaciones, citación a acceso, recepción complementación a la reclamación y respuesta a las mismas, para luego acotar que verificada la información de la parte actora, evidenció que se inscribió para el empleo de DOCENTE DE ÁREA CIENCIAS SOCIALES, HISTORIA, GEOGRAFÍA, CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y DEMOCRACIA de la entidad territorial certificada en educación -

¹⁵ Folios 245 al 248 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

¹⁶ Folios 249 al 251 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

¹⁷ Folios 252 al 273 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

¹⁸ Folios 274 al 282 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

¹⁹ Archivo “007AutoAdmisorio” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

²⁰ Archivo “013ContestacionUniLibre” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

Departamento de Tolima, No Rural, identificada con el código OPEC 184282, al cual debía obtener un puntaje igual o superior a 60.00 puntos para superar la prueba de aptitudes y competencias básicas.

Arguye que revisado el libelo de la demanda, observa que el único motivo de inconformidad de la accionante lo constituye el hecho de considerar que la CNSC y la Universidad Libre vulneran sus derechos fundamentales al omitir publicar en la Guía de Orientación al Aspirante, los escenarios o métodos de calificación para la prueba eliminatoria, cuando el anexo de la licitación obliga al contratista a aplicar el escenario de mayor favorabilidad para la aspirante, además de señalar que no se dio respuesta de fondo a la reclamación formulada por cuanto se hizo alusión a unos ítems que ella no había mencionado en su escrito y no se respondió al ítem al cuál ella había solicitado la imputación.

Seguidamente, procedió a indicar la fecha en que tuvo lugar la publicación de resultados de las pruebas de aptitudes, competencias básicas y las pruebas psicotécnicas, la etapa de reclamaciones, el acceso a las pruebas y complementación a las reclamaciones, acotando que la actora presentó reclamación dentro del término pertinente, siendo resuelta a través de respuesta publicada en el aplicativo SIMO el día 02/02/2023. Sin embargo, y con ocasión a la presente acción constitucional, evidenció que no se justificó las razones por las cuales el ítem 23 de la prueba cumple con los criterios de pertinencia, validez y confiabilidad exigidos por la convocatoria, por lo que el 24/02/2023 procedió a emitir alcance a la respuesta inicialmente proporcionada, resolviendo de fondo la reclamación interpuesta, pronunciándose además frente a la inconformidad en el método de calificación utilizado para la obtención de sus resultados.

Ahora bien, en lo que concierne al hecho de no haberse publicado en la Guía de Orientación el método de calificación a aplicar a la convocatoria, comparándose con la información contenida en la Guía de Orientación al Aspirante del Concurso de mérito para la provisión del empleo de Personero Municipal de Cajicá, esboza que no es procedente realizar comparación entre un Proceso de Selección y otro, como quiera que para la expedición de la mismas se debe tener en cuenta, entre otros, el entorno socio económico, demográfico, cultural, así como las entidades en donde se encuentran los cargos sujetos al sistema de carrera a proveer.

Respecto al incumplimiento de lo dispuesto en el anexo de la licitación en materia de los contenidos de la Guía de Orientación al Aspirante, indica que de acuerdo al anexo No. 1 de Especificaciones y Requerimientos Técnicos de la Licitación Pública CNSC –LP-002 de 2022, la Universidad Libre tenía como obligación elaborar y entregar un documento para la prueba escrita que se publicaría en el sitio web de la CNSC para consulta de los aspirantes, denominado Guía de orientación al aspirante (GOA); documento que fue publicado el 26 de agosto de 2022 y en el que se mencionó como sería calificada la prueba, los diferentes escenarios de calificación para las pruebas eliminatorias, el procedimiento de análisis de ítem, calificación por No. de OPEC y el propósito de la guía, dando así total cumplimiento a lo estipulado en los documentos técnicos de la convocatoria, así como los deberes contractuales de la Universidad, como operador del concurso.

Precisa que los concursos de méritos siguen la línea de la evaluación de competencias, garantizando que el acceso a los empleos públicos se realice exclusivamente de acuerdo a los principios de mérito e igualdad, mediante procedimiento que salvaguarde la objetividad e imparcialidad, de ahí que, se logró el cumplimiento del objeto contractual del concurso, permitiendo cubrir las vacantes de las 2.439 OPEC ofertadas en un 99,43 %.

Explica que el método de calificación aplicado (ajuste proporcional; puntuación directa ajustada), permite asignar un valor numérico dentro de la escala definida para la convocatoria a partir de la ejecución obtenida por el candidato en la prueba, logrando que la distribución de las puntuaciones tenga una correspondencia lineal, de tal forma que solo aquellos aspirantes con mayor atributo o dominio de la competencia dentro del grupo de referencia (OPEC), sean quienes continúen en concurso, siempre y cuando su puntuación sea igual o superior al mínimo aprobatorio.

Argumenta que la acción de tutela incoada no está llamada a prosperar, teniendo en cuenta que la aspirante ejerció los derechos consagrados para todos los participantes del concurso de méritos, aunado a que las normas que rigen el concurso son publicadas de manera previa a la ejecución del mismo, a fin que sean conocidas por los interesados en hacer parte de este, y dentro de las cuales se establece que al efectuarse la inscripción, se acepta las condiciones planteadas y se somete al igual que los demás participantes, al cumplimiento de las mismas en virtud al principio de igualdad.

Aunado a lo anterior, refiere que el amparo invocado resulta improcedente, toda vez que las actuaciones y decisiones tomadas respecto de la actora, atendió a las reglas del concurso y no quebrantó derecho fundamental alguno, por lo que, de existir inconformidad, se puede hacer uso del medio de control de nulidad en contra del acto administrativo que reglamentó el proceso de selección y lo relacionado con las pruebas escritas; mecanismo idóneo y eficaz al que puede acceder, colorario a que, no existe evidencia mínima de la ocurrencia de un posible perjuicio irremediable que deba soportar la accionante.

Así las cosas, solicita declarar la improcedencia de la presente acción constitucional, al precisar que la Universidad Libre no ha vulnerado los derechos fundamentales al debido proceso administrativo, principios de publicidad, moralidad, buena fe, transparencia y coordinación incoados por la accionante.

Junto con el escrito de tutela, aportó los siguientes elementos:

- 4.1.1. Acuerdo No. 2123 del 29 de octubre de 2021, *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección para proveer los empleos en vacancia definitiva de Directivos Docentes y Docentes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Docente, que prestan su servicio en instituciones educativas oficiales que atienden población mayoritaria de la entidad territorial certificada en educación DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – Proceso de Selección No. 2177 de 2021 – Directivos Docentes y Docentes”*²¹
- 4.1.2. Acuerdo No. 233 de 05 de mayo de 2022, *“Por el cual se modifica el Acuerdo de Convocatoria No. 2021000021236 de 2021, modificado por el Acuerdo No. 147 de 2022, en el marco del Proceso de Selección No. 2177 de 2021, correspondiente a la entidad territorial certificada en educación del DEPARTAMENTO DEL TOLIMA”*²²

4.2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC²³.

El Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Comisión Nacional del Servicio Civil señaló que la presente acción resulta improcedente, en virtud al principio de subsidiariedad previsto en el art. 86 inciso 3 de la Constitución Nacional y numeral 1 del art. 6 del Decreto 2591 de 1991, como tampoco se advierte perjuicio irremediable que conduzca a la procedencia de la presente acción.

Así mismo, refiere que dentro del Proceso de Selección No. 2177 de 2021 – Directivos Docentes y Docentes – Departamento del Tolima, la accionante presentó reclamación dentro del término pertinente, siendo resuelta a través de respuesta publicada en el aplicativo SIMO el día 02/02/2023, en la que se le informó por parte de la Universidad Libre, el método de calificación aplicado; aspecto sobre el cual reviste su inconformidad en la presente acción.

Esboza que, con el propósito de desvirtuar la afirmación realizada por la actora, relativo al desacuerdo con el método de calificación contenido en la guía de orientación al aspirante, es necesario tener en cuenta que dicha guía fue publicada bajo el marco del proceso de selección N° 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022 - Docentes y Directivos Docentes (Población mayoritaria) Zonas Rural y No Rural, estableciéndose como sería calificada la prueba, y considerando que existe la posibilidad de escoger el método de calificación, se seleccionó el de ajuste proporcional, en la medida en que resultó ser el que mejor se ajustaba a las condiciones del proceso de selección, dado que permite en primera instancia garantizar el cumplimiento de las características definidas en los Acuerdos del Proceso de Selección, donde indica que *“(…) el resultado de cada una se notificará en una escala de cero (0.00) a cien (100.00) puntos con dos cifras decimales truncadas (...)”*, y transforma la puntuación de los participantes incluidos en el grupo de referencia de forma proporcional sin modificar el puesto obtenido por cada uno de ellos; es decir, garantizando que cada concursante quedará en la misma posición con respecto al grupo de referencia en la que se ubicaría si la calificación correspondiera a la sumatoria de los aciertos obtenidos en la prueba.

Resalta que el método de calificación definido, fue aplicado a todos los aspirantes de la convocatoria, garantizando así un tratamiento igualitario, aunado que, el proceso de calificación es realizado posterior a la aplicación de las pruebas, por cuanto no es posible conocer de manera previa el comportamiento de los datos y toda la información necesaria para realizar los cálculos respectivos, como lo es: el

²¹ Archivo “011Anexo2ContestacionUnilibre” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

²² Archivo “010Anexo1ContestacionUnilibre” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

²³ Archivo “016ContestacionCnsc” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

comportamiento de la ejecución, el comportamiento psicométrico de los ítems y otros aspectos que son esenciales para el desarrollo de los cálculos.

Así mismo, acota que la entidad ha actuado en pro de las garantías de todos los aspirantes al proceso de selección, lo cual se demuestra con la publicación de la información en la página web de la entidad, citación a las pruebas, posibilidad de presentar reclamación sobre los resultados obtenidos, acceso al material de pruebas con la posibilidad de conocer sus aciertos y errores, además del cotejo con las claves de respuestas suministradas por la Universidad Libre e inclusive la presentación de complementación a la reclamación, una vez ha accedido al material de pruebas y se conocen los desaciertos; garantizando de tal forma el derecho a la defensa y contradicción.

De igual forma, arguye que el participar en el proceso de selección no consigna la obtención de una posición meritoria o hacer parte de la lista de elegibles, sino que conlleva una mera expectativa de continuar en el concurso, lo cual no significa la obtención de un nombramiento; aspecto que se encuentra acorde con el inciso e) del numeral 1.1. del anexo técnico del acuerdo del proceso, que dispone: *“e) Inscribirse en este proceso de selección no significa que el aspirante haya superado el concurso de méritos. Los resultados obtenidos en las diferentes pruebas a aplicar serán el único medio para determinar el mérito y sus consecuentes efectos, en atención a lo regulado en el Acuerdo del Proceso de Selección.”*

Señala que al haber obtenido la accionante un resultado de 54.63 de 60 puntos, no cumple con las condiciones establecidas en el proceso de selección para continuar en el concurso y agrega que el 24/02/2023 la Universidad Libre emitió un alcance a la respuesta inicialmente dada a la reclamación presentada por la actora.

Precisa que el hecho de que el método de calificación aplicado a todos los aspirantes al proceso de selección no resulte favorable para la actora, no implica vulneración de sus garantías fundamentales, pues al realizar la inscripción al concurso, los aspirantes aceptan las condiciones del proceso de selección, incluyendo la aplicación del método de calificación.

En lo que concierne al incumplimiento de obligaciones contractuales, expone que dicho aspecto se escapa del marco constitucional, debiéndose recurrir al medio de control de controversias contractuales, como vía procesal idónea para debatir las situaciones problemáticas que hipotéticamente puedan tener lugar en el ámbito de las relaciones de carácter comercial por parte del Estado, y, frente a la solicitud de nulidad del método de calificación aplicado, debe la parte actora recurrir al medio de control idóneo ante la jurisdicción contenciosa administrativa.

Por lo anterior, solicitó declarar la improcedencia de la presente acción, así como desvincularle de la misma y negar el amparo incoado.

Para sustentar lo anterior, allegó como pruebas, las siguientes:

- 4.2.1.** Oficio de fecha 24/02/2023, a través del cual la Universidad Libre da alcance a la respuesta inicialmente proporcionada a la reclamación presentada por la señora Paula Natalia Molano Vergara, frente a los resultados publicados en la etapa de pruebas escritas en el marco del proceso de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022 y 601 de 2018²⁴.
- 4.2.2.** Oficio de fecha enero de 2023, mediante el cual la Comisión Nacional del Servicio Civil da respuesta a reclamación No. 552884652 presentada por la señora Paula Natalia Molano Vergara²⁵.
- 4.2.3.** Mensaje de datos remitido a la dirección electrónica paulanmolano90@hotmail.com el día 24/02/2023, por parte de la Universidad Libre, bajo el asunto *“Alcance a respuesta a la Reclamación presentada frente a los resultados publicados en la etapa de Pruebas Escritas, en el marco del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022 y 601 de 2018”*²⁶.

²⁴ Archivo “1053806258 PAULA NATALIA MOLANO VERGARA alcance a la respuesta de reclamación” ubicado en la subcarpeta “015AnexosContestacionCnsc” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

²⁵ Archivo “1053806258” ubicado en la subcarpeta “015AnexosContestacionCnsc” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

²⁶ Archivo “Certificado de notificación del alcance” ubicado en la subcarpeta “015AnexosContestacionCnsc” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

4.3. SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DEPARTAMENTAL DEL TOLIMA²⁷.

El Secretario de Educación y Cultura del Departamento del Tolima, señaló que la entidad departamental es ajena a toda reclamación presentada por el extremo accionante, toda vez que su intervención se limita a adoptar la lista de elegibles que resulte de los aspirantes que aprobaron el concurso, de acuerdo puntajes obtenidos, de modo que, se presenta una falta de legitimación en la causa, siendo la Universidad Libre y la Comisión Nacional del Servicio Civil, las entidades llamadas a responder por la presunta vulneración de derechos fundamentales.

Por lo anterior, solicita no continuar con la presente acción constitucional, considerando que no ha conculcado ni amenazado derecho fundamental alguno, aunado a existir la falta de legitimación en la causa.

Así las cosas, en consonancia con las normas constitucionales y legales y los antecedentes narrados, se procede al estudio de la presente acción, previas las siguientes:

V. CONSIDERACIONES

5.1. De la competencia: En los términos de los artículos 86 de la Carta Política, 37 del Decreto-Ley 2591 de 1991, 1º del Decreto Reglamentario 1382 de 2000, modificado por el Decreto 1983 de 2017, compilados en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015, modificado por el Decreto 333 de 2021, así como por lo establecido por la H. Corte Constitucional en el Auto No. 124 del 25 de marzo de 2009, es competente este Juzgado para conocer de la presente acción de tutela.

5.2. De la Fisonomía Jurídica de la Acción de Tutela: Sin ánimo de soslayar el estudio de fondo de la presente acción de tutela, huelga consultar por la fisonomía jurídica de la misma para con ello arribar a que, sin discriminación alguna, toda persona –entiéndase natural y jurídica- es titular del derecho a reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar –con inclusión en los Estados de Excepción-, mediante un procedimiento preferencial y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. En todo caso, bajo la exaltación del carácter residual de la acción, pues por regla general, sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial eficaz, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

5.3. Del Problema Jurídico:

- Previo a analizar el problema jurídico planteado por la actora, debe el Despacho determinar si resulta procedente la presente acción constitucional para disponer: (i) la suspensión de las siguientes etapas del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022 – OPEC 184242, denominado “DOCENTE DEL ÁREA DE CIENCIA SOCIALES, HISTORIA, GEOGRAFIA, CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y DEMOCRACIA” en el ente territorial SECRETARIA DE EDUCACIÓN- NO RURAL- DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, (ii) Declarar la nulidad de la metodología de calificación aplicada a la prueba eliminatoria de la accionante, para en su lugar, (iii) Disponer la aplicación de la metodología de puntuación directa a la prueba eliminatoria realizada por la actora?
- Vulneran las entidades accionadas, el derecho fundamental al debido proceso de la señora **PAULA NATALIA MOLANO VERGARA**, al no publicar en la Guía de Orientación al Aspirante del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022, los escenarios o métodos de calificación para la prueba eliminatoria y no disponer de la aplicación de la metodología de puntuación directa para la prueba eliminatoria por ella realizada?

Para efectuar un análisis del problema jurídico señalado, es necesario realizar un estudio de temas, tales como i) De la procedencia de la acción de tutela en el marco de los concursos de méritos de los cargos públicos de carrera; ii) Del derecho al debido proceso, para luego abordar iii) El caso en concreto.

²⁷ Archivo “018ContestacionDepartamentoTolima” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital

5.3.1. De la procedencia de la acción de tutela en el marco de los concursos de méritos de los cargos públicos de carrera:

El artículo 86 de la Constitución Política regula lo relacionado a la procedibilidad de la acción de tutela, en los siguientes términos:

“(...) Esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. (...)”.

Por su parte, el artículo 6° del Decreto Ley 2591 de 1991 *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la C.P.”*, dispone:

“Artículo 6º- Causales de improcedencia de la tutela. La acción de tutela no procederá:

1º Cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante.

En atención a lo expuesto, es evidente que la tutela se caracteriza por ser esencialmente subsidiaria, de tal suerte que su procedencia está sujeta a la verificación previa de la inexistencia de otros medios de defensa o que de existir los mismos, no sean lo suficientemente eficaces para la protección inmediata de los derechos fundamentales del solicitante.

Es así como, la acción de tutela fue concebida como una institución procesal dirigida a garantizar una protección efectiva, pero a la vez supletoria de los derechos fundamentales, razón por la cual, no puede ser utilizada como medio judicial alternativo a los establecidos por la ley para la defensa de los derechos, pues con ella no se busca reemplazar los procesos ordinarios o especiales y menos aún, desconocer los mecanismos dispuestos al interior de éstos procesos para controvertir las decisiones que se adopten.

No obstante, la Corte Constitucional²⁸ ha dispuesto la existencia de tres excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela, cuando se trata de controvertir las actuaciones administrativas adoptadas en el marco de un concurso de méritos, así: *“i) inexistencia de un mecanismo judicial que permita demandar la protección del derecho fundamental infringido, ii) configuración de un perjuicio irremediable y iii) planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo.”*

En tal consideración, en el marco de un concurso de méritos, se insiste, el cumplimiento de cualquiera de estas tres condiciones resultaría suficiente para que, al menos desde el presupuesto de la subsidiariedad, la solicitud de amparo fuera estudiada de fondo; sin embargo, conviene precisar que, respecto de la primera de las excepciones, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional reseñada, la ausencia de un mecanismo judicial ordinario está determinada por el hecho de que no se trate de un acto administrativo de carácter definitivo (escenario bajo el cual el afectado debería acudir en ejercicio de los medios de control establecidos en la Ley 1437 de 2011) y que, siendo la actuación controvertida un acto administrativo de trámite o preparatorio, éste tenga *“(...) la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa”*²⁹ ya que, como lo ha expuesto el Consejo de Estado, aun tratándose de actos administrativos de esta naturaleza, *“(...) el control judicial (...) se efectúa, normalmente, con la revisión del acto que concluye la actuación administrativa”*³⁰

Frente a esta última connotación y la interpretación establecida por el máximo órgano judicial de lo contencioso administrativo, la Corte Constitucional ha instituido supuestos o requisitos específicos que permiten establecer, de manera excepcional, la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite expedidos en el marco de los concursos de méritos, así: *“i) que la actuación administrativa de la cual hace parte el acto no haya concluido; ii) que el acto acusado defina una situación especial y sustancial que se proyecte en la decisión final; y iii) que ocasione la vulneración o amenaza real de un derecho constitucional fundamental”.*

²⁸ Corte Constitucional. Sentencia SU-067 de 2022

²⁹ Corte Constitucional. Sentencia SU-617 de 2013, reiterada por la sentencia SU-067 de 2022

³⁰ Cita extraída de: Corte Constitucional. Sentencia SU-067 de 2022

5.3.2. Del derecho al debido proceso:

Este derecho fundamental, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Nacional, ha sido concebido por la Corte Constitucional, en sentencia C-214 de 1994, como aquel derecho que se aplica a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que todos los integrantes de la comunidad nacional, en virtud del cumplimiento de los fines esenciales del Estado, puedan defender y preservar el valor de la justicia reconocida en el preámbulo de la Constitución.

Igualmente, la alta corporación constitucional, ha definido al debido proceso administrativo, 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 guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal*”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “*(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados*”³¹.

Así mismo, se han previsto unas garantías mínimas que lo componen, cuya presunta omisión dentro de un procedimiento, implican la vulneración al mentado derecho, tales como: “*(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.*”³².

Es así como, la sentencia T-010 de 2017, considera que cualquier trasgresión que se evidencie en alguna de las garantías mínimas mencionadas anteriormente, evidencia que se está atentando contra los principios que gobiernan la actividad administrativa, (igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción) y con ello, se afectan los derechos fundamentales de las personas que acceden a la administración o de alguna forma quedan vinculadas por sus actuaciones.

En igual sentido, vale la pena destacar, que el principio de la libertad probatoria es un elemento del debido proceso; por ello, la sentencia T-373 de 2015 consideró que, como el debido proceso también rige los procedimientos administrativos - lo que conlleva el respeto por las garantías previstas por la ley en el desarrollo del proceso – en estos también aplica el principio de libertad probatoria, que consiste en que se podrán aportar, pedir y practicar todas las pruebas que sean admisibles, conforme a los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil, hoy general del proceso, el cual en su artículo 165 señala que, son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualquier otro medio que sea útil para la formación del convencimiento del juez, los cuales podrán ser valoradas con las reglas de la sana crítica que consagra el artículo 175 del código en mención.

Establecidos los lineamientos generales sobre los cuales versará la resolución de los problemas jurídicos señalados en precedencia, se procederá al estudio del:

5.3.3. Caso en concreto:

Ahora bien, descendiendo al caso bajo estudio, el Despacho observa que la señora Paula Natalia Molano Vergara solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso administrativo, al considerarlo trasgredido por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y la Universidad Libre, al interior del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022 – OPEC 184242, denominado “*DOCENTE DEL ÁREA DE CIENCIA SOCIALES, HISTORIA, GEOGRAFIA, CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y DEMOCRACIA*” del ente territorial SECRETARIA DE EDUCACIÓN- NO RURAL- DEPARTAMENTO DEL TOLIMA, al no publicar en la Guía de Orientación al Aspirante los escenarios o métodos de calificación para la prueba eliminatoria y no disponer de la aplicación de la metodología de puntuación directa para la prueba eliminatoria que presentó.

³¹

Sentencia C-214 de 1994.

³² Ibídem.

Por lo anterior, se pretende se ordene por parte del Juez de Tutela, la suspensión de las siguientes etapas del citado proceso de selección, así como declarar la nulidad de la metodología de calificación aplicada a la prueba eliminatoria realizada por la accionante, para en su lugar, disponer la aplicación de la metodología de puntuación, la cual le resulta más favorable.

De conformidad con lo anterior, el Despacho habrá de dilucidar los problemas jurídicos planteados, acorde con lo probado en el plenario, así:

Se encuentra acreditado que mediante Acuerdo No. 2123 de 2021³³, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC convocó y estableció las reglas del proceso de selección para proveer *“los empleos en vacancia definitiva de Directivos Docentes y Docentes pertenecientes al Sistema Especial de Carrera Docente, que prestan su servicio en instituciones educativas oficiales que atienden población mayoritaria de la entidad territorial certificada en educación DEPARTAMENTO DEL TOLIMA – Proceso de Selección No. 2177 de 2021 – Directivos Docentes y Docentes”*. Acto administrativo que fue modificado mediante Acuerdos CNSC No. 147 del 28 de marzo de 2022³⁴ y 233 del 05 de mayo de 2022³⁵.

Así mismo, está probado que la señora Paula Natalia Molano Vergara se inscribió³⁶ al citado proceso de selección, al empleo – OPEC No. 184282, denominado “DOCENTE DE ÁREA CIENCIAS SOCIALES, HISTORIA, GEOGRAFÍA, CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y DEMOCRACIA”, de la Secretaria de Educación Departamental del Tolima.

De igual forma, se encuentra demostrado que la Guía de Orientación al Aspirante del proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022 – Docentes y Directivos Docentes (Población Mayoritaria) Zona Rural y No Rural³⁷, fue publicada el 26 de agosto de 2022³⁸ en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC³⁹.

Igualmente, se evidencia que mediante Oficio de fecha 04 de noviembre de 2022, la señora Paula Natalia Molano Vergara solicitó a la CNSC y Universidad Libre, metodología de evaluación y acceso al cuadernillo, hoja de respuestas y claves de respuesta a las pruebas presentadas el 25/09/2022, respecto del proceso de selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316 y 2406 de 2022-Directivos Docentes y Docentes, así como otorgación de nuevo término para complementar la reclamación presentada frente al acto de calificación de pruebas escritas⁴⁰.

De igual forma, se tiene que el 28 de noviembre de 2022 la accionante suscribió reclamación⁴¹ frente al resultado de la prueba escrita presentada al interior del citado concurso, mediante la cual solicitó: (i) información del valor otorgado a cada una de las preguntas de la prueba, fórmula matemática y procedimiento técnico empleado para la obtención del resultado asignado, (ii) realizar nueva recalificación de la prueba, (iii) análisis de la pregunta No. 23, a fin que sea imputada en su calificación, (iv) se le designe como elegible, cambiándole de “no continua en concurso” a “continua en el concurso” en SIMO.

Colorario, está probado que mediante oficio de fecha enero de 2023⁴², la Coordinadora General de la Convocatoria Directivos Docentes y Docentes, dio respuesta a la reclamación presentada contra los resultados publicados a las Pruebas Escritas presentadas en el marco del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022 Directivos Docentes y Docentes, Población Mayoritaria, zonas rural y no rural, a través del cual informó: (i) el proceso de construcción de las pruebas y sus respectivos ítem, (ii) que el ítem 23 cumple con los parámetros establecidos en el instrumento de evaluación y se evaluó de forma correcta, (iii) justificación a los ítem 54, 55 y 56, (iv) método utilizado para la calificación de la puntuación de la prueba eliminatoria, claves de respuestas o respuestas correctas de la prueba de aptitudes.

³³ Folios 1 al 19 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

³⁴ Folios 20 al 22 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

³⁵ Folios 23 al 37 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

³⁶ Folios 249 al 251 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

³⁷ Folios 181 al 226 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

³⁸ Archivo “020 PantallazoPublicaciónGOA.pdf” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

³⁹ <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/2150-docentes-guias#>

⁴⁰ Folios 245 al 248 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

⁴¹ Folios 235 al 244 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

⁴² Folios 252 al 273 del archivo “004Anexos” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

Así mismo, se encuentra demostrado que mediante Oficio de fecha 24/02/2023⁴³, la Universidad Libre dio alcance a la respuesta inicialmente proporcionada a la reclamación presentada por la señora Paula Natalia Molano Vergara, frente a los resultados publicados en la etapa de pruebas escritas en el marco del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021, 2316, 2406 de 2022 y 601 de 2018.

Establecidas las pretensiones y el marco probatorio que dirige el presente asunto, pasa el Despacho a verificar si la presente acción cumple con los requisitos de inmediatez y subsidiariedad para su procedencia, ante lo cual advierte que el primero de ellos se satisface, en la medida en que la reclamación presentada por la parte actora en el marco citado concurso, fue resuelta en el mes de enero de 2023, y la presente acción fue interpuesta al mes siguiente.

Ahora bien, en lo que concierne al requisito de subsidiariedad, es claro para el Despacho que la acción de tutela – por regla general – resulta improcedente para casos en desarrollo de un concurso público de méritos, cuando se formula en contra de actos administrativos o actuaciones de trámite, pues estos constituyen una serie de actuaciones intermedias que preceden a la formación de la decisión administrativa que se plasma en el acto definitivo y, en la mayoría de los casos, no crean, definen, modifican o extinguen situaciones jurídicas, pues tal y como se señaló en el acápite 5.3.1. la acción de tutela es un mecanismo subsidiario, de manera que resulta improcedente contra actos administrativos o decisiones que se profieran en el marco de un concurso de méritos, para regular o ejecutar un proceso en dicho concurso, lo que implica que previo a su interposición, el actor debió acreditar que había agotado o por lo menos iniciado los mecanismos ordinarios ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través del medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, que sería el mecanismo idóneo para debatir a profundidad la problemática aquí planteada, buscar el resarcimiento de los derechos por los presuntos daños ocasionados e inclusive deprecar la suspensión del acto que se discute o interponer cualquier otra medida cautelar que considere pertinente.

Al respecto, la Corte Constitucional señaló en Sentencia T-059 de 2019, lo siguiente:

“En desarrollo del artículo 86 y del Decreto 2591 de 1991 es posible sostener que, por regla general, la acción de tutela no procede en contra de los actos administrativos adoptados al interior de un concurso de méritos, en la medida en que, para controvertir ese tipo de decisiones, en principio, los afectados cuentan con medios de defensa ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, la jurisprudencia constitucional ha considerado que, en este tema, existen dos excepciones: (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela que sea adecuado para resolver las afectaciones constitucionales que se desprenden del caso y (ii) cuando exista riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable.”

En atención a lo anterior, se tiene entonces que la actora cuenta con un mecanismo judicial para la defensa de los derechos que reclama mediante la presente acción, en el cual puede hacer uso de medidas cautelares en aras de generar una mayor eficacia y una menor vulneración de derechos, pues por medio de ellas puede solicitar: *“(i) el restablecimiento de la situación al estado en que se encontraba antes de la presunta conducta vulneradora, (ii) la suspensión del concurso por no existir otra posibilidad de superar la situación que dio lugar a la adopción de la medida o (iii) la suspensión provisional de los efectos del acto de invitación a la convocatoria BF/18002 [74]. Incluso, (iv) podían pedir que el juez administrativo adoptara una medida cautelar de urgencia, si de las particularidades del caso se advertía la necesidad de una intervención perentoria de la autoridad judicial”*⁴⁴

Ahora, si bien se ha considerado que de manera excepcional procede la acción de tutela cuando se ha probado la existencia de un perjuicio irremediable; escenario frente al cual la Corte Constitucional ha sido enfática en precisar que deben concurrir los siguientes elementos: *“en primer lugar, que sea cierto, es decir, que existan fundamentos empíricos acerca de su probable ocurrencia; en segundo lugar, debe ser inminente, o sea, que esté próximo a suceder; en tercer lugar, que su prevención o mitigación sea urgente para evitar la consumación del daño”*⁴⁵, resulta oportuno advertir que, acorde al marco probatorio reseñado y la situación fáctica expuesta en el libelo tutelar, el Despacho no vislumbra actuación omisiva e irregular en la metodología de calificación aplicada en las pruebas eliminatorias practicadas en el Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022, y que requiera de la intervención inmediata del Juez de Tutela, en la medida que el procedimiento atendió no solo a lo dispuesto en el art. 13 del Acuerdo No. 2123 de 2021 de la convocatoria, sino también a los parámetros establecidos en la Guía de Orientación al Aspirante, la cual fue construida de conformidad

⁴³ Archivo “1053806258 PAULA NATALIA MOLANO VERGARA alcance a la respuesta de reclamación” ubicado en la subcarpeta “015AnexosContestacionCnsc” de la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

⁴⁴ Sentencia T-425 del 2019

⁴⁵ Sentencias T-471 de 2017, T-052 de 2018 y T-425 de 2019

con lo dispuesto en el anexo No. 1 de la Licitación Pública CNSC – LP – 002 de 2002, que en su punto 4.2.1 estableció que debía elaborarse dicha guía en un lenguaje sencillo y sin entrar en tecnicismo para facilitar su entendimiento, debiendo incluir para el análisis de la situación aquí planteada, los siguientes aspectos:

“(…)

Procedimiento de análisis de ítems y sistema o metodología de calificación para las pruebas escritas, explicitando que:

- *La calificación no corresponderá al número de aciertos sino a una calificación ponderada, es decir que en la calificación puede haber eliminación de ítems de acuerdo con el análisis psicométrico, por lo que cabe la posibilidad de que no todos los ítems contestados formen parte de la calificación.*
- *La calificación se hará por número de OPEC.*
- *Los diferentes escenarios de calificación para las pruebas eliminatorias, buscando el escenario de mayor favorabilidad para los aspirantes, pudiendo ser: la escala de centil, baremo normalizado o no normalizado y/o puntuación directa.*
- *La posibilidad de que se elimine hasta, máximo, el 15% de los ítems antes de la calificación de acuerdo con los resultados del análisis psicométrico.”*

En tal virtud, se tiene que, en la Guía de Orientación al Aspirante del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022, se indicó:

Como se calificarían las pruebas:

“La Prueba de Conocimientos Específicos y Pedagógicos para el contexto Rural, la Prueba de Aptitudes y Competencias Básicas para el Contexto No Rural y la Prueba Psicotécnica para ambos contextos, serán calificadas conforme a los parámetros establecidos en los Acuerdos del Proceso de Selección.

La calificación de estas pruebas se realizará por grupo de referencia y el resultado de cada una se notificará en una escala de cero (0.00) a cien (100.00) puntos con dos cifras decimales truncadas, por ejemplo, si la puntuación con cinco decimales es igual a 98,45989, al truncarla, para que solamente queden dos decimales, la calificación sería 98,45. Para efectos de procesar las respuestas durante la calificación, se aplicarán procedimientos matemáticos y estadísticos utilizados en pruebas con características similares, como puntuación directa o puntuación directa ajustada.

Los ítems que no cumplan con los parámetros psicométricos no se incluirán en la calificación. Además, los resultados obtenidos por los concursantes en cada una de estas pruebas se ponderarán por el respectivo peso porcentual establecido en el Acuerdo de Convocatoria. (...)”

Escenarios de calificación para las pruebas eliminatorias:

“Para efectos de procesar las respuestas durante la calificación, se aplicarán procedimientos matemáticos y estadísticos utilizados en pruebas con características similares, como puntuación directa o puntuación directa ajustada.”

Procedimiento de análisis de ítems: *“Los ítems que no cumplan con los parámetros psicométricos no se incluirán en la calificación”.*

Calificación por número de OPEC: *“La calificación de estas pruebas se realizará por grupo de referencia”.*

Por lo anterior, encuentra el Despacho que, contrario a lo señalado por la parte actora, los accionados no incurrieron en vulneración a la garantía fundamental invocada, toda vez que establecieron de manera concreta el método de calificación de las pruebas para todos los aspirantes, el cual fue advertido en la Guía de Orientación al Aspirante del Proceso de Selección No. 2150 a 2237 de 2021 y 2316 y 2406 de 2022, esto es, puntuación directa o puntuación directa ajustada (ajuste proporcional), siendo el segundo el instrumento aplicado a todos los aspirantes de la convocatoria, según lo informó la CNSC⁴⁶, dado que, solo hasta obtener los resultados de la aplicación de las pruebas del proceso de selección, era viable determinar el método más adecuado; lo cual tiene respaldo en el punto 4.1.2.12

⁴⁶ Folios 11 y 12 del archivo “016ContestacionCnsc” ubicado en la carpeta “001CuadernoPrincipal” del expediente digital.

del anexo No. 1 de la Licitación Pública CNSC – LP – 002 de 2002, en el que se contempló inclusive la provisionalidad de los criterios para la calificación, hasta tanto se obtuviera los datos de la aplicación de las pruebas del proceso de selección.

Ahora, en lo que respecta a la no aplicación de escenarios de calificación de mayor favorabilidad a la prueba presentada, es claro que dicha situación implicaría situación de desigualdad y desventaja frente a los demás aspirantes del concurso, por lo que no es de recibo para el Despacho.

En ese orden, al no encontrarse acreditado si quiera la vulneración al derecho fundamental incoado, mucho menos podría establecerse la existencia de un perjuicio irremediable que permita a este Operador Judicial determinar la procedencia de la presente acción, por lo que se dispondrá declarar su improcedencia.

Finalmente, y como quiera que la parte actora señaló que la Universidad Libre al momento de brindar contestación a la reclamación presentada a los resultados de las pruebas eliminatorias del citado proceso de selección de docentes, no justificó, explicó ni respondió de manera efectiva la situación planteada frente al punto No. 23, el Despacho avizora que a través de Oficio de fecha 24 de febrero de 2023⁴⁷, dicha entidad dio alcance a la respuesta inicialmente proporcionada a la reclamación, emitiendo entre tanto, pronunciamiento y aclaración frente al ítem 23 invocado en el escrito petitorio. Así mismo, se vislumbra que la citada respuesta fue enviada a la dirección electrónica de la actora, esto es, paulanmolano90@hotmail.com⁴⁹; la cual coincide con la registrada en el escrito petitorio y que permite inferir que tiene conocimiento de la misma.

Bajo ese entendido, se entrevistó que frente a los hechos que constituían la afectación al derecho fundamental de petición, se configura carencia actual de objeto un hecho superado, por cuanto dentro del trámite de la presente acción constitucional, la entidad accionada atendió de manera clara y de fondo la petición presentada por la parte actora, por lo que, así se declarará en el resuelve de esta sentencia.

VI. DECISIÓN

En virtud de lo expuesto, el Juez Séptimo Administrativo de Oralidad del Circuito de Ibagué – Distrito Judicial del Tolima, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar **IMPROCEDENTE** la presente acción constitucional invocada por la señora **PAULA NATALIA MOLANO VERGARA**, identificada con la C.C. No. 1.053.806.258 de Manizales – Caldas, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: DECLARAR que frente al derecho fundamental de petición del cual era titular la señora **PAULA NATALIA MOLANO VERGARA**, se configura carencia actual de objeto por hecho superado, de conformidad con lo señalado en la parte motiva.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes el contenido de esta decisión, por vía telegráfica o por el medio más expedito que asegure su cumplimiento, conforme a lo previsto en el artículo 30 del Decreto- Ley 2591 de 1991. **De no ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes, remítase la actuación ante la Corte Constitucional, para su eventual revisión.**

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



OSCAR GIOVANNY POLANIA LOZANO
JUEZ

⁴⁷ Archivo "1053806258 PAULA NATALIA MOLANO VERGARA alcance a la respuesta de reclamación" ubicado en la subcarpeta "015AnexosContestacionCnsc" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

⁴⁸ Archivo "Contancia de comunicación del Radicado 2023RS012795" ubicado en la subcarpeta "014AnexosContestacionCnsc" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

⁴⁹ Archivo "Contancia de comunicación del Radicado 2023RS012795" ubicado en la subcarpeta "014AnexosContestacionCnsc" de la carpeta "001CuadernoPrincipal" del expediente digital.

Firmado Por:
Oscar Giovanni Polania Lozano
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
007
Ibague - Tolima

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **5cd4a7a1d9fa05a98fbd1c7259b059571b81d44ed8f43a89109fc08b32069bb**

Documento generado en 08/03/2023 04:19:10 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>