



JUZGADO SEGUNDO CIVIL MUNICIPAL
Manizales, Caldas, diez (10) de diciembre de dos mil veintiuno (2021)

SENTENCIA:	222
ACCIONANTE:	JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA:	UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO:	170014003002-2021-00578-00

OBJETO DE LA DECISIÓN E INTERVINIENTES

Se pronuncia el fallo que en derecho corresponda frente a la acción de tutela instaurada por JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO CC. 9.695.711 en contra de la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO, trámite al cual se vinculó al CONCEJO MUNICIPAL DE MANIZALES, concurrieron como coadyuvantes JUAN FELIPE ZAPATA ALVAREZ, MAURO ALEXANDER QUICENO SALAZAR y NATHALIE HENAO.

ANTECEDENTES

PRETENSIONES

Solicitó la parte actora:

Principales:

Primero.- Que el señor juez me conceda, el amparo de los derechos fundamentales al Derecho al Debido Proceso, al Derecho a la Igualdad, al Derecho de Petición y al Derecho al Trabajo vulnerados por la Universidad del Atlántico quienes, sin aceptar las reclamaciones realizadas a las preguntas calificadas como erróneas y que a todas luces demuestro que son correctas, ni contestar las solicitudes de forma clara, completa y de fondo, impiden desarrollar un concurso con sus plenas garantías, afectándolo gravemente hasta el punto de dejarme por fuera de la competencia y promoviendo a otros con menos requisitos académicos y de experiencia que Yo.

Segundo.- Que el señor Juez ordene a la Universidad del Atlántico que, conforme a la reclamación que presente el día 17 de noviembre de 2021, y al no brindarle una respuesta clara, completa y de fondo, me sea validado y asignado el puntaje correcto a las preguntas reclamadas en la etapa de reclamación de la prueba de conocimientos del Concurso Público de Méritos convocado por el Concejo de Manizales y realizada la prueba por la Universidad del Atlántico.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

Subsidiaria:

Frente a esta pretensión subsidiaria, tendría que decir señor Juez que si no se accede a lo anterior, solicito que usted designe a una universidad de alta calidad que sea garante y brinde un concepto sobre las preguntas y respuestas reclamadas, y que sean ellos quienes finalmente califiquen y manifiesten si este participante tenía o no razón frente a lo reclamado.

Las basa en los siguientes HECHOS relevantes al objeto bajo estudio:

PRIMERO: El Honorable Concejo del Municipio de Manizales, dio apertura a la convocatoria para la elección del cargo de Contralor General del Municipio de Manizales. Dicho concurso fue reglamentado a través de la resolución 185 del 24 de septiembre de 2021 emanada por la misma corporación.

SEGUNDO: Dentro del concurso en mención, la institución elegida para realizar las pruebas de conocimientos fue la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO.

TERCERO: Fui inscrito y admitido dentro de dicha convocatoria para elección de Contralor del Municipio de Manizales y presenté las pruebas de conocimientos al igual que los demás admitidos a este proceso de selección el día 30 de octubre de 2021; los resultados a dicha prueba fueron publicados el día 3 de noviembre hogano, donde según la Universidad obtuve 67 respuestas acertadas de 100 posibles.

CUARTO: En la etapa de reclamación a la prueba de conocimientos, al no estar de acuerdo con el puntaje establecido, ejercí mi derecho a reclamar dentro del término establecido para ello (16 y 17 de noviembre de 2021), argumentado que:

(...)

QUINTO: La Universidad me brindó respuesta el día 22 de noviembre de 2021, así:

"Frente al ítem No. 12. Opción válida de respuesta A. Artículo 23 de la Ley 80 de 1993.

Frente al ítem No. 14. Opción válida de respuesta A. La Constitución de 1991 consideró conveniente para el país la creación del Sistema de Control Interno. La Ley 87 de 1993 estableció las normas para su ejercicio en todos los organismos del Estado, y la Ley 489 de 1998 dispuso la creación del Sistema Nacional de Control Interno.

Frente al ítem No. 22. Opción válida de respuesta B. Numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

Frente al ítem No. 42. Opciones validas de respuesta B y C. Usted marcó como opción correcta la D.

Frente al ítem No. 61. Opciones validas de respuesta C y D. Usted marcó como opción correcta la A.

Frente al ítem No. 62. Opción válida de respuesta C. La evaluación de la gestión de cada una de las entidades públicas está en cabeza primero de la Oficina de Control Interno de cada entidad, mecanismos por medio del cual se evalúa el cumplimiento de los propósitos y resultados alcanzados en cada vigencia, así mismo como un seguimiento continuo de todas las actividades tanto misionales como administrativas.

Frente al ítem No. 64. Respuesta correcta opción C. En el artículo 267 previa su modificación por medio del acto legislativo 4 de 2019, se había estatuido la forma de realizar el control fiscal parte de la Contraloría General y sus dependencias. El Constituyente del 91 quiso imprimir a la gestión fiscal un control posterior y selectivo para evitar la figura de la coadministración. Así, la auditoria de los recursos invertidos en la gestión de determinado punto de control parte de un muestreo que se toma de los recursos ya invertidos a los que se les realiza control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales conforme lo establece la Norma Superior. Frente al ítem No. 65. Respuesta correcta opción A. Teniendo en cuenta que el Decreto 403 de 2020 hace la remisión al CPACA, deberá aplicarse el término particular establecido en el CPACA, el cual fue modificado a fin de establecer un término especial para este tipo de procedimiento por medio de la Ley 2080 de 2021.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

Frente al ítem No. 68. Respuesta correcta opción D. Numeral 1 artículo 91 de CPACA.

Frente al ítem No. 84. Respuesta correcta opción C. Artículo 9 de la Ley 1474 de 2011.

Frente al ítem No. 94. Respuesta correcta opción D. La evidencia de auditoría puede ser física, documental, testimonial o analítica.

Frente al ítem No. 100. Opción válida de respuesta A. Artículo 105 de la Ley 1437 de 2011.

Corolario, su calificación se mantiene

SEXTO: Señor juez, de la respuesta obtenida se puede decir, que es una afrenta a la transparencia y objetividad con que se deben regir este tipo de actuaciones, a la lógica y a la normatividad vigente, ya que los argumentos esgrimidos en mi reclamación, reflejan de manera clara que me asiste la razón y no a la universidad, ya que las respuestas que brindan a la reclamación justa y fundamentada, las efectúan con evasivas, faltando a la verdad explican dichas respuestas con normatividad derogada o simplemente citan normas que no están ligadas o relacionadas con la eventual respuesta.

La Universidad no vario mi calificación y no reconoce las preguntas que a todas luces señalé como correctas y que sustenté hasta la saciedad en mi escrito de reclamo. GENERANDOS DE ESTA MANERA UNA VIA DE HECHO. Aquí, señor juez, en dicho concurso me vulneraron los derechos fundamentales, en especial, al debido proceso y al derecho de petición, ya que esta reclamación no se contestó de manera completa, clara, de fondo y mucho menos con soporte factico y jurídico que sustente realmente la veracidad y exactitud de las respuestas que afirman correctas la Universidad del Atlántico.

SÉPTIMO: Sin la variación del puntaje que solicito, a sabiendas que las respuestas que contesté están correctas y sustentadas fáctica y jurídicamente en la reclamación, se me podría causar un perjuicio grave e irremediable, ya que me estarían restando puntaje valido, el cual es necesario para estar dentro de la terna para ser elegido Contralor Municipal de Manizales, esto teniendo en cuenta que dicha prueba tiene un peso porcentual decisivo dentro de la convocatoria en mención. Así, no es justo, ni imparcial, ni transparente un proceso para elegir a quien vigilará de los recursos públicos de los ciudadanos Manizaleños. Señor Juez con todo lo anteriormente enunciado, se encuentra claramente demostrado que no existe garantía, repito de transparencia e imparcialidad dentro del concurso pluricitado.

OCTAVO: La respuesta brindada por la Universidad del Atlántico contiene, Señor Juez, varios errores que vulneran flagrantemente mis derechos fundamentales, tantas veces enunciados.

NOVENO: Varios medios de comunicación locales, han registrado posibles hechos o actos de corrupción frente a la convocatoria pública referida.

DERECHOS VULNERADOS.

Del texto de la tutela se infiere que la parte accionante considera vulnerado sus derechos al debido proceso, igualdad, petición, trabajo.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

CONTESTACIÓN DE LA PARTE ACCIONADA Y LA VINCULADA

El CONCEJO DE MANIZALES a través de apoderado judicial informó:

AI HECHO TERCERO: Es cierto y se explica. El Concejo de Manizales, a través del Contrato Interadministrativo, contrato con la Universidad del Atlántico la aplicación de las pruebas, la valoración de Hoja de Vida y Antecedentes, tal como lo dispone el Contrato referido. Correspondiéndole a la Corporación la Valoración de requisitos mínimos para ser admitido en la Convocatoria Pública.

Frente a la presentación del examen, la realización del mismo, el resultado parcial o calificación, las reclamaciones y el consolidado final del resultado le corresponde

a la Universidad del Atlántico. Por lo anterior solo le consta al Concejo de Manizales, los resultados parciales publicados y dados por la universidad.

AI HECHO CUARTO: Mediante Resolución Nro. 185 de 2021, en el artículo 31 se estableció: **“CRONOGRAMA DEL PROCESO”**, y se estableció que la etapa de reclamaciones a la prueba escrita le corresponde a la Universidad del Atlántico, razón por la cual los aspirantes debieron hacer sus reclamaciones al correo convocatoriamanizales@mail.uniatlantico.edu.co por lo anterior no le consta al Concejo de Manizales, la reclamación deprecada por el accionante.

(...)

NO TUTELAR los derechos del accionante deprecados en este trámite constitucional, por no asistirle el derecho reclamado, con base a lo que se expone a continuación:

El Concejo de Manizales mediante CONTRATO INTERADMINISTRATIVO No. CONCE-2021-028, contrato con la Universidad del Atlántico la realización de las Pruebas Escritas, en la convocatoria pública para la elección de Contralor Municipal de Manizales, y dar trámite a las reclamaciones que con ocasión a las pruebas resultaran; entre otras obligaciones descritas en el contrato.

Mediante Resolución 185 de 2021, realizó convocatoria pública para la elección del Contralor Municipal de Manizales, en la cual se establecieron los términos de inscripción, participación y cronograma de ejecución.

Por lo anterior, el Concejo de Manizales, no vulnero derecho fundamental Alguno.

EXCEPCION DE FONDO QUE DENOMINO AUSENCIA DE VIOLACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES DEL ACCIONANTE POR PARTE DEL CONCEJO DE MANIZALES

La acción de tutela que hoy ocupa a la Corporación, está fundamentada en motivos subjetivos, y en interpretaciones personales, en cuanto a la apreciación del resultado de las pruebas escritas. Pruebas que no realizó la Corporación, ni mucho menos las calificó o ponderó.

II. FRENTE AL CUMPLIMIENTO DE LO ORDENADO EN AUTO INTERLOCUTORIO 554 DEL 30 DE NOVIEMBRE DE 2021

El Concejo de Manizales, en cumplimiento a lo Ordenado por Su Honorable Despacho, publicó a través de la página Web Oficial de la Corporación el auto interlocutorio, lo cual puede ser verificado en el siguiente link <https://www.concejodemanizales.gov.co/noticias/1110654conce-comunicado-suspension-convocatoria>

En igual sentido, la Corporación envió a los correos electrónicos de los participantes en la Convocatoria Pública para proveer Contralor Municipal de Manizales, Caldas, periodo 2022-2025 dicho documento, a efectos de notificar a los terceros interesados para concurrencia al trámite constitucional.

Finalmente, y pese a que la orden de suspensión de la Convocatoria Pública se encontraba dirigida por su Despacho a la Universidad del Atlántico, esta Corporación remitió comunicación a la dicha Institución en el mismo sentido mediante oficio 1110-655-CONCE del 30 de noviembre de 2021.

La UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO a través de su Representante Legal contestó:

- 1.1. **Derecho de petición.** Tal y como lo confiesa el tutelante en su escrito de demanda, la Universidad del Atlántico, dentro de los términos establecidos por el cronograma de la convocatoria pública para la selección y elección del Contralor Municipal de Manizales Caldas, periodo 2022-2025, dentro de la etapa de reclamaciones a los resultados parciales de la pruebas escritas de conocimientos dio respuesta a la reclamación presentada por el Doctor **GOMEZ ESCUDERO**.

Habiéndose dado respuesta de fondo, oportuna, congruente y haberse realizado la notificación efectiva dentro de los términos establecidos por el cronograma, términos especiales, no se configura la vulneración al derecho fundamental a recibir respuesta de las peticiones presentadas. O como mal lo señala el Doctor **GOMEZ ESCUDERO**, al derecho de petición.

En este tópico es menester resaltar que el hecho que la respuesta dada a la reclamación no satisfaga la voluntad del Doctor **GOMEZ ESCUDERO**, no es óbice para entender amenazado o vulnerado el derecho a recibir respuesta de fondo a su reclamación.

- 1.2. **Derecho a la igualdad.** No se ha vulnerado ni amenazado el derecho a la igualdad del Doctor **GOMEZ ESCUDERO** en atención a que todas las reclamaciones recibidas en la etapa de reclamaciones a los resultados parciales de la prueba escrita ya conocida fueron resueltas con las mismas justificaciones, o como se conocen, las mismas claves de respuestas.

Es menester resaltar en este tópico que la Ley 1904 de 2018¹ determinó en su artículo 5 que la convocatoria pública para la elección del Contralor General de la República se realiza con instituciones de educación superior publicas o privadas y con acreditación de alta calidad. Que la Resolución 0728 de 2019², artículo 5 inciso segundo determinó que las pruebas de conocimiento deben ser *"...elaboradas por un establecimiento de educación superior público o privado debidamente acreditado"* *conditio sine qua non* que satisfice la Universidad del Atlántico al ostentar la Acreditación de Alta Calidad emitida por el Ministerio de Educación mediante la resolución No. 004140 del 22 de abril de 2019. *"Por medio de la cual se otorga la Acreditación Institucional de Alta Calidad a la Universidad del Atlántico con domicilio en Barranquilla"*

- 1.3. **Debido Proceso.** Es imparable volver a los argumentos frente al punto 1.1 - Derecho de petición-. Es claro que el Doctor **GOMEZ ESCUDERO** confianza que la Universidad del Atlántico (competencia), dio respuesta a su reclamación (reglas que vinculan el Concejo municipal, la Universidad y los aspirantes admitidos) principio de legalidad, y que la misma no satisfice su voluntad de obtener un puntaje más alto en la prueba de conocimientos. Se hace hincapié de que el hecho que la respuesta dada por la Universidad no satisfaga los intereses personales del Doctor **GOMEZ ESCUDERO** no configura vulneración y/o amenaza de derecho alguno.
- 1.4. **Derecho al trabajo.** Esta casa de estudios no trasgrede el derecho al trabajo del Doctor **GOMEZ ESCUDERO**. Los hechos de la inscripción y admisión a la convocatoria del Doctor no configuran la obligación de ser elegido, *contrario sensu*, configura el derecho a participar bajo las reglas establecidas por la convocatoria. Al respecto debe distinguirse entre el **DERECHO AL TRABAJO Y DERECHO DE ACCESO A CARGOS PUBLICOS**. Este último se materializará cuando el Concejo Municipal realice la elección del Contralor, a quien le asistirá el derecho de ser nombrado.

(...)

3. **Enfoque técnico de las pruebas e idoneidad de la entidad que las realiza son temas que escapan al control por vía de acción de tutela.** La inconformidad del Doctor **GOMEZ ESCUDERO** con el enfoque técnico de algunos ítems de la prueba de conocimientos incluyendo la opción de respuesta señalada por esta Universidad como válida no pueden ser objeto de estudio en esta sede. No puede pasarse por alto la naturaleza altísimamente técnica y la elevada exigencia probatoria para resolver esta clase de cuestionamientos, los cuales desborden las posibilidades del Juez de Tutela.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

La incidencia del Juez de Tutela en esta clase de actuaciones debe considerar la garantía a la igualdad, la seguridad jurídica, la imparcialidad y el principio de legalidad en estas clases de procesos meritocráticos. El Juez de Tutela debe abstenerse de variar las condiciones previamente establecidas, conocidas de manera general y que aseguran igualdad e imparcialidad para todos. De ordinario será el juez administrativo, en sede de anulación, el llamado a responder frente a esta clase de reclamaciones, pudiéndose incluso decretar medidas provisionales de suspensión.

Corolario; El Doctor **GOMEZ ESCUDERO** confiesa en su demanda que su inconformismo con el resultado de la prueba de conocimientos conllevó a ejercer su derecho de reclamación, derecho que pudo ejercer porque la Universidad es respetuosa del debido proceso y en su garantía permitió el acceso a cuadernillos a los aspirantes admitidos que presentaron la prueba escrita de conocimientos y eligieron asistir a dicha exhibición.

Así mismo, confiesa que la Universidad dio respuesta dentro de los términos establecidos por la convocatoria y que la respuesta no satisfizo sus intereses personales.

DE LOS DEMAS CONCURSANTES QUE COADYUVAN LO PRETENDIDO:

JUAN FELIPE ZAPATA ALVAREZ C.C. 75.078.967 manifestó:

Primero: Actuando en tiempo oportuno, esto es el pasado once (11) de noviembre de 2021, presente reclamación ante la Universidad del Atlántico dirigida a los Resultados de la Prueba de Conocimientos efectuada el treinta (30) de octubre de 2021; calificaciones que fueran publicadas el pasado tres (3) de noviembre de la presente anualidad. **<Adjunto escrito de Reclamación Presentado>**

Segundo: En escrito de Reclamación, se advirtió que mediante Resolución N°212 del pasado 3 de noviembre de 2021, fue modificado el artículo 31 de la Resolución N°185 de 2021, **que establecía inicialmente el Cronograma del Proceso la Revisión de los Cuadernillos para el trece (13) de noviembre de 2021;** con la modificación del Cronograma del Proceso en lo referente al acceso de los cuadernillos, siendo fijado para el próximo doce (12) noviembre de 2021 **<Viernes>, día diferente al de la realización de prueba de conocimientos <Sábado>, por lo que se imposibilita el desplazamiento quienes residimos en ciudad diferente a Manizales;** lo que quebranta el derecho al debido proceso y acceso a la información, en este caso, a los cuadernillos.

Tercero: La Resolución N°175 del quince (15) de septiembre de 2021, según los artículo primero y tercero, es deber de la Institución de Educación Superior **<Universidad del Atlántico>** realizar el acompañamiento y dar trámite y respuesta a las reclamaciones de los participantes e inscritos en la convocatoria, como lo prevé el numeral 2.4 del artículo tercero del acto administrativo en comento, que a la letra dice:

(...)

Cuarto: En el escrito de Reclamación se solicitó la revisión y calificación manual del examen de conocimientos; por cuanto la hoja de respuestas es leída por una maquina con un lector óptico <computador> que puede presentar error en la lectura de la hoja de respuesta, toda vez que algunas respuestas fueron corregidas <cambiadas> por lo que el equipo y el lector informático asume erróneamente como dos (2) respuestas marcas para la misma pregunta; **lo cual no es cierto**, anulando así las respuestas. Situación ésta que se presentó en varias preguntas y a lo largo del cuestionario.

Por lo que se solicitó la revisión y calificación manual, por cuanto a simple vista del ojo humano, se puede comprobar y verificar la intención de la respuesta, situación que no considera la maquina lectora de la hoja de respuestas.

(...)

PRETENSIONES

Primero: Coadyuvar en su integridad y totalidad las Pretensiones del accionante **Jorge Andrés Gómez Escudero**

Segundo: Solicitar que se tengan como válidas y correctas las respuestas del cuestionario que presentan las inconsistencias, las cuales son descritas por el accionante; que las mismas sean sumadas y tenidas en cuenta en la **Recalificación** que debe hacer la Universidad del Atlántico a todos los participantes del proceso de selección ahora cuestionado.

Tercero: Que la Universidad del Atlántico, realice nuevamente la calificación, retrotrayendo el proceso de valoración parcial de los antecedentes y análisis de la hoja de vida y sus anexos.

MAURO ALEXANDER QUICENO SALAZAR C.C. 15.930.180 refirió:

Manifiesto que, si bien no realicé las observaciones propicias en cuanto a los resultados de las pruebas, lo hice partiendo de la confianza legítima de las instituciones especialmente la que nos compete la Universidad del Atlántico, además partiendo del principio de buena fe de que la evaluación había sido de forma transparente y garantizando el debido proceso; sin embargo llama la atención los últimos acontecimientos y en especial esta tutela, donde se evidencia que las repuestas determinadas por la Universidad no son correctas, es evidente que existen normas donde se encuentra taxativamente la respuesta.

Por lo anterior, y con fundamento en los elementos materiales probatorios de la tutela, considero pertinente y oportuno se tenga en cuenta todas las apreciaciones realizadas en la acción de tutela, en consecuencia, señor Juez, garantizando nuestros derechos constitucionales a la igualdad, al debido proceso y derecho al trabajo, solicito resuelva de fondo esta acción de tutela no solo a favor del

tutelante sino de todas las personas que presentamos, para lo cual es pertinente traer a colocación a lo sucedido en el proceso de convocatoria de la rama Judicial el cual presenta situaciones similares a este, donde las preguntas no son claras y precisas, sumado a esto la Universidad del Atlántico tiene respuestas que no se ajustan al marco normativo de la pregunta; es por todo lo anterior que mis pretensiones van encaminadas a lo siguiente:

- 1) Se ordene la conformación de un grupo interdisciplinario diferente a la Universidad del Atlántico para que analice el cuestionario y verifique el cuadernillo de respuestas y en caso de ser necesario entregar todas las respuestas ajustadas al marco normativo vigente.
- 2) Una vez se tenga las respuestas del grupo interdisciplinario se ordene la calificación nuevamente de la prueba realizada.
- 3) En caso de no ser posible ninguna de las dos anteriores pretensiones solicito muy formalmente se repita la prueba, con los hechos sustentados en la acción de tutela se observa una clara vulneración al derecho fundamental del debido proceso.

NATHALIE HENAO quien concurrió, sin identificarse, mediante correo electrónico radicado en el buzón del despacho el 01/12/2021, manifestó:

El examen realizado por la Universidad del Atlántico presentó diversas irregularidades tanto en su forma como en la presentación del mismo por los participantes. Los organizadores fueron tan herméticos, que no se consideró pertinente la realización de reclamación alguna. Las circunstancias que rodearon la prueba las presento a continuación.

1. A la presentación de la prueba, algunos aspirantes manifestaron que la misma universidad había ganado varios de los concursos para la selección de contralor en el país, por lo que en pruebas que habían presentado previamente, se habían presentado preguntas repetidas en convocatorias para selección de contralores de otros lugares del país.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

2. Al momento de la presentación del examen se presentaron cuatro circunstancias que permiten dudar de la transparencia de la prueba:
- Al lugar de presentación del examen no se podía ingresar con lapicero, sino solo con lápiz, borrador y tajalápiz
 - Al solicitar al inicio de la prueba, poder diligenciar las respuestas con lapicero, me manifestaron que no se podía y que debía rellenarse la hoja de respuestas con lápiz. Esto podría dar lugar a la modificación de las respuestas a conveniencia, sin embargo la prueba se presentó.
 - Durante la presentación de la prueba, por la suscrita y otros participantes se solicitó un formato para reportar preguntas de la prueba que inducían a error y en varias ocasiones y de manera enfática se indicó por representantes de la universidad, que en las reclamaciones a los resultados se realizara la solicitud, aun cuando se indicó que las reclamaciones tenían por objetivo reclamar puntualmente las respuestas equivocadas, según el puntaje asignado y que en otras pruebas, se tenía la opción de reportar las situaciones anómalas con las preguntas, para que las mismas se anularan antes de proceder a la calificación de todos los participantes, a lo que los funcionarios de la Universidad del Atlántico se negaron.
 - Durante la prueba, ingresaron a una de las aulas, con cámaras, filmando una aspirante que tenía escritos con lapicero en su cuerpo (LUISA RONCANCIO) y que se estaba escribiendo sobre su cuerpo durante la realización de la prueba. No se entiende por qué la aspirante tenía un lapicero consigo, por qué no le fue anulada la prueba de conocimiento en el mismo instante y por qué la misma aspirante resultó con el puntaje más alto entre todos los aspirantes.
3. La prueba de conocimientos tenía aproximadamente 20 preguntas repetidas o que inducían a error, preguntas con opciones de respuesta repetidas y preguntas en las que ninguna de las opciones de respuesta era válida. Sin embargo, la experiencia en los concursos, es que todas las reclamaciones las responden superficialmente, sin analizar las razones de fondo alegadas e indicando que se puede demandar, lo que casi nadie hace por lo ineficiente que puede resultar, una acción judicial con resultados años después de terminado el periodo para el cual se concursó.

Por lo anterior y por las razones alegadas por el accionante, deberían recalificarse los exámenes y para mayor garantía constitucional, proceder a la realización de un nuevo examen de conocimientos.

PRUEBAS

DEL ACCIONANTE:

- Reclamación realizada el 17/11/2021 ante la Universidad del Atlántico, frente a los resultados de prueba escrita
- Respuesta a reclamación dada el 22/11/2021 por la Universidad del Atlántico

DE LA ACCIONADA UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO:

- Resolución 004140 del 22 de abril de 2019. Emanada por el Ministerio de Educación.

DE LA VINCULADA CONCEJO DE MANIZALES:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

- Contrato Interadministrativo N° CONCE-2021-028
- Resolución 185 de 2021
- Poder
- Acta de Posesión presidente del Concejo de Manizales
- Comunicación suspensión de Convocatoria Pública
- Correo electrónico de notificación a participantes de la Convocatoria
- Copia oficio 1110-655-CONCE del 30 de noviembre de 2021

GENERALIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

PROCEDENCIA:

La acción de tutela es un medio de defensa judicial de los derechos constitucionales fundamentales, establecido por el artículo 86 de la Carta Superior, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados por las autoridades públicas o por los particulares, que ostenta una naturaleza eminentemente subsidiaria y residual, por lo que solamente procede cuando no existe otro mecanismo de protección judicial, o por evitar un perjuicio irremediable.

LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES:

La parte actora está legitimada en la causa por activa para procurar mediante este procedimiento la defensa y protección de sus derechos constitucionales fundamentales. Por su parte la accionada está habilitada en la causa como la supuesta vulneradora de los derechos implorados al ser la Institución educativa que realizó la prueba de conocimientos en la convocatoria estudiada.

COMPETENCIA:

Los presupuestos, capacidad para ser parte, competencia, petición en forma y capacidad procesal aparecen totalmente satisfechos. Como no se observa causal alguna de invalidación de todo o parte de lo actuado, el fallo que ha de

producirse es de fondo. La parte accionante y accionada tienen capacidad para ser partes (artículos 1º, 5º, 10 y 13 del Decreto 2591 de 1991); son sujetos de derechos y obligaciones. Este sentenciador es competente para resolver la solicitud en primera instancia por mandato del artículo 37 ibídem en concordancia con el tercer inciso del numeral 1 del artículo 1º del Decreto 1382 de 2000; y la petición satisfizo las exigencias de los artículos 14 y 37 del Decreto 2591 de 1991.

PROBLEMA JURÍDICO.

El problema jurídico consiste en determinar si la accionada y vinculada vulneran los derechos al debido proceso, igualdad, petición y trabajo del accionante por la calificación realizada a la prueba escrita de conocimientos frente a la cual presentó recurso el 17/11/2021 con respuesta de la accionada el 22/11/2021 y si esta última fue de fondo, concreta y congruente, con las normas que rigen la CONVOCATORIA PÚBLICA PARA LA ELECCIÓN DE CONTRALOR MUNICIPAL DE MANIZALES-CALDAS PERIODO 2022-2025 adelantada mediante resolución número 175 del 15 de septiembre de 2021.

CONSIDERACIONES

El medio de amparo constitucional debe ser empleado de manera excepcional. Este, tiende a conjurar la lesión o la amenaza de los derechos fundamentales de quien interpone la acción, a fin de permitir al titular su ejercicio o restablecer su goce, pero en todo caso, se busca la protección a los postulados de derechos fundamentales. Por ende la efectividad de la acción reside entonces en la posibilidad para el juez de impartir una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho conculcado. Y así, la procedencia de la tutela exige la existencia de acción u omisión atribuible a la persona o autoridad contra la que se dirige, a partir de la cual sea posible analizar si se ha producido la vulneración de los derechos fundamentales del peticionario. Por ende, es imperativo que el accionante acredite la existencia de la vulneración deprecada.

CAUSAL GENERAL DE IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Dispone el artículo 86 de la Carta Política:

"ARTICULO 86. Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

La protección consistirá en una orden para que aquel respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y, en todo caso, éste lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

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.

En ningún caso podrán transcurrir más de diez días entre la solicitud de tutela y su resolución.

La ley establecerá los casos en los que la acción de tutela procede contra particulares encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión. Subraya fuera del texto original.

De acuerdo con lo dicho para que proceda la acción de tutela se requiere "verificar la existencia de una acción u omisión de las autoridades o de un particular que vulnere o amenace un derecho fundamental, esto es, se debe constatar que la referida trasgresión es cierta, no hipotética, ni eventual o presunta", lo que, según la directriz jurisprudencial (Véase la Sentencia T-31 de 2013) implica examinar aspectos específicos como: un derecho fundamental en cabeza del accionante y una conducta reprochable constitucionalmente:

"De lo anterior se desprende que es necesario para efectos de proteger un derecho y ordenar a una autoridad o a un particular actuar o abstenerse de hacerlo que, previamente exista un derecho fundamental atribuido a quien solicita el amparo y, además, que la entidad demandada, teniendo la obligación de satisfacer el derecho, actúe o se abstenga de hacerlo generando una vulneración o amenaza al mismo.

Lo expuesto es un presupuesto esencial para la procedencia de la acción de tutela, pues a) si no existe un derecho atribuido al accionante, la entidad accionada no podría atentar contra el mismo; o b) constatándose un derecho en cabeza del demandante, si la entidad accionada no ha efectuado ninguna

conducta -acción u omisión- que trasgreda el derecho, no habría así un acto de reproche que obligara al juez ordenar una protección.

En todo caso, no sobra señalar que una vez se verifica la existencia de estos dos presupuestos (atribución de un derecho fundamental al accionante y conducta vulneratoria del mismo por parte del accionado), es deber del juez constitucional analizar si dicha actuación constituyó un atentado contra el referido derecho fundamental, para de este modo sustentar su orden o no de amparo”.

EL PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD

El artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 reglamentó y señaló las reglas básicas que se aplican en el trámite de la acción de tutela y restringe, a la vez, la procedencia del mecanismo a situaciones en las cuales no existieran recursos o mecanismos judiciales ordinarios que pudieran ser utilizados para dar solución a las presuntas vulneraciones presentadas.

Según el principio de subsidiariedad y de inmediatez, que consagran estas normas, si el demandante cuenta con otro medio de defensa judicial, el juez debe declarar improcedente la solicitud de amparo, a menos que se demuestre que los medios de defensa judicial ordinarios no son idóneos ni eficaces para garantizar la protección de los derechos. Excepcionalmente, la solicitud de amparo procederá de forma transitoria, cuando se deba evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Sobre la procedencia de la acción de tutela dijo la Corte en la sentencia T-177 de 2011:

“De acuerdo con reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Corporación, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6º del Decreto 2591 de 1992, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la protección inmediata de los derechos fundamentales, de carácter subsidiario. Ésta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Esta Corporación ha reiterado que no siempre el juez de tutela es el primer llamado a proteger los derechos constitucionales, toda vez que su competencia es subsidiaria y residual, es decir procede siempre que no exista otro medio de defensa judicial de comprobada eficacia, para que cese inmediatamente la vulneración”.

Entendida de otra manera, la acción de tutela se convertiría en un escenario de debate y decisión de litigios, y no de protección de los derechos fundamentales:

“Frente a la necesidad de preservar el principio de subsidiariedad de la acción

de tutela, se ha sostenido que aquella es improcedente si quien ha tenido a su disposición las vías judiciales ordinarias de defensa, no las utiliza ni oportuna ni adecuadamente, acudiendo en su lugar a la acción constitucional. Ello por cuanto que, a la luz de la jurisprudencia pertinente, los recursos judiciales ordinarios son verdaderas herramientas de protección de los derechos fundamentales, por lo que deben usarse oportunamente para garantizar su vigencia, so pena de convertir en improcedente el mecanismo subsidiario que ofrece el artículo 86 superior.” Sentencia T-753 de 2006.

A cerca del principio de subsidiariedad y los lineamientos que deben ser tenidos en cuenta al momento de determinar si existe o no un perjuicio irremediable, ha destacado la Corte Constitucional que el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que amenaza o está por suceder prontamente:

“Sin embargo, a pesar del margen de actividad del juez constitucional, la acción de tutela ostenta el carácter de subsidiario y residual y, por lo tanto, no puede ser entendida como mecanismo principal de protección de derechos ni como una instancia adicional para controvertir decisiones adoptadas por los jueces ordinarios.

Así en el estudio de la procedencia de la acción de tutela debe darse aplicación al principio de subsidiariedad, ya que como se ha reiterado en diversas sentencias, la acción de tutela no puede suplir los mecanismos jurídicos ordinarios establecidos por el legislador, ni servir como medio de defensa judicial alternativo para la protección de derechos fundamentales. En el mismo sentido, la jurisprudencia constitucional ha establecido que no resulta admisible buscar a través de la acción de tutela, revivir términos concluidos u oportunidades procesales vencidas, bien sea por la negligencia o por la inactividad injustificada de quien interpone la acción.

Igualmente, ésta Corporación ha sostenido que la acción de tutela no puede ser entendida como último recurso de defensa judicial o como una instancia adicional para obtener la protección de derechos que se estiman vulnerados ni como acción principal para debatir asuntos que por su naturaleza, resultan ser competencia de otras jurisdicciones.

Por lo tanto, el principio de subsidiariedad debe orientar la acción de tutela, pues se presume que los mecanismos de defensa ordinarios garantizan el cumplimiento del ordenamiento jurídico, con respeto y sometimiento a los derechos fundamentales constitucionales”.

(...)

“Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que

desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia”.

Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes:

“(…), es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia”.

Se requiere que el perjuicio sea grave:

“(…), lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconveniente”.

La acción de tutela debe ser impostergable:

“La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las autoridades públicas en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social”.

LA PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA EN MATERIA DE CONCURSOS DE MÉRITOS. Reiteración de jurisprudencia¹.

De forma pacífica, la Corte ha señalado que conforme al artículo 86 de la Carta Política, la acción de tutela es un medio de protección de carácter residual y subsidiario, al que se puede recurrir ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando no exista otro medio idóneo de defensa

¹ Ver sentencias T-388 de 1998, SU-613 de 2002, SU-913 de 2009, T-829 de 2012 y SU-691 de 2017

de los derechos invocados o cuando existiendo se requiera acudir al amparo constitucional como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común. De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos. (...) Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico.

EL DERECHO FUNDAMENTAL A LA IGUALDAD

Sobre la igualdad material, la Corte Constitucional en Sentencia C-065 de 2005, señaló:

“El artículo 13 constitucional que reconoce la igualdad ante la ley a todas las personas, consagra ante las autoridades los derechos a la igualdad de protección y a la igualdad de trato, y reconoce a toda persona el goce de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin discriminación con base en criterios de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Se trata pues de tres dimensiones diferentes del principio de igualdad. La primera de ellas es la igualdad ante la ley, en virtud la cual la ley debe ser aplicada de la misma forma a todas las personas. Este derecho se desconoce cuándo una ley se aplica de forma diferente a una o a varias personas con relación al resto de ellas. Esta dimensión del principio de igualdad garantiza que la ley se aplique por igual, pero no que la ley en sí misma trate igual a todas las personas. Para ello se requiere la segunda dimensión, la igualdad de trato. En este caso se garantiza a todas las personas que la ley que se va a aplicar no regule de forma diferente la situación de personas que deberían ser tratadas igual, o lo contrario, que regule de forma igual la situación de personas que deben ser tratadas diferente. La ley desconoce esta dimensión cuando las diferencias de trato que establece no son razonables.

Esta dimensión del principio de igualdad, por tanto, es sustantiva y positiva. Es sustantiva porque parte de la situación en que se encuentran los grupos a comparar para determinar si el tipo de protección que reciben y el grado en que se les otorga es desigual, cuando debería ser igual. Es positiva porque en caso de presentarse una desigualdad injustificada en razones objetivas relativas al goce efectivo de derechos, lo que procede es asegurar que el Estado adopte acciones para garantizar la igual protección. Para saber si esta dimensión del derecho a la igualdad ha sido violada es preciso constatar el grado efectivo de protección recibida a los derechos, libertades y oportunidades, y en caso de existir desigualdades, establecer si se han adoptado medidas para superar ese estado de cosas y cumplir así el mandato de la Carta Política. No basta con saber si el derecho se aplicó de forma diferente en dos casos en los que se ha debido aplicar igual o si el derecho en sí mismo establece diferencias no razonables, se requiere determinar si la protección brindada por las leyes es igual para quienes necesitan la misma protección.”

Sobre el punto, la Corte Constitucional en sentencia C-618 de 2005 refirió:

“Adicionalmente, la Corporación ha anotado que la consideración del mérito se relaciona con el cumplimiento de “los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad” que, según el artículo 209 de la Carta, deben guiar el cumplimiento de la función administrativa, pues “independientemente de los efectos jurídicos de cada forma de vinculación al Estado -por carrera, libre nombramiento y remoción o concurso- todos los empleos públicos buscan un objetivo común, cual es el mejor desempeño de sus funciones para la consecución de los fines estatales.

Además, las materias relativas a la función pública que han sido confiadas a la configuración del legislador, tienen que ver con los derechos de los trabajadores contemplados en el artículo 53 superior, así como con el derecho a acceder “al desempeño de funciones y cargos públicos”, establecido en el artículo 40-7 de la Constitución y, tratándose del derecho a la igualdad, previsto en el artículo 13 constitucional, la jurisprudencia de esta Corporación

ha destacado que el acceso al desempeño de cargos públicos compromete dos de sus dimensiones que son la igualdad de trato y la igualdad de oportunidades. Entonces, el legislador, al regular los requisitos y condiciones de acceso a la función pública, no puede “desconocer los derechos fundamentales de los aspirantes a ocupar un cargo público” y debe “establecer condiciones que se ajusten al mérito, a la capacidad de los aspirantes y, especialmente, a las exigencias del servicio”. Se requiere, pues, que el Congreso de la República busque un equilibrio “entre dos principios de la función pública”, a saber: “el derecho de igualdad de oportunidades que tienen los ciudadanos para acceder al desempeño de cargos y funciones públicas” y la búsqueda de la eficiencia y la eficacia en la Administración, mediante mecanismos que permitan seleccionar aquellos trabajadores que, por su mérito y capacidad profesional, resulten los más idóneos para cumplir con las funciones y responsabilidades inherentes al cargo”.

EL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

El Artículo 29 de la Constitución Política reza que “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”, y en el ámbito administrativo entraña la obligación de las autoridades públicas de seguir las normas que previamente han sido establecidas para el desarrollo de las actuaciones de la Administración, y de respetar los derechos y principios que rigen la Función Pública. Sobre este postulado explicó la Corte Constitucional en sentencia T-699 A de 2011:

“Igualmente, bajo el entendido de que la noción de procedimiento rebasa el ámbito de lo estrictamente judicial, la doctrina contemporánea ha definido el procedimiento administrativo como el modo de producción de los actos administrativos, cuyo objeto principal es la satisfacción del interés general mediante la adopción de decisiones por parte de quienes ejercen funciones administrativas.

Así pues, dada esa visión del procedimiento como un conjunto de actos independientes pero dirigidos a la obtención de un resultado común consistente en la adopción de una decisión administrativa definitiva, se precisa la observancia del debido proceso en el trámite y expedición de cada uno de ellos; lo cual supone que en este contexto se siga la reglamentación pertinente y además, en vista de que uno de sus fines es el cumplimiento de la función administrativa, el trámite en general debe respetar los principios superiores que gobiernan la función pública, es decir: la igualdad, la moralidad, la eficacia, la economía, la celeridad, la imparcialidad y la publicidad”

En sentencia C-588 de 2009 se afirmó categóricamente que en el desarrollo de un concurso público de méritos *“cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y*

se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos”.

En cuanto a la convocatoria como ley del concurso y el derecho fundamental al debido proceso, la Corte Constitucional ha construido una jurisprudencia reiterada respecto del carácter vinculante y relevante de la ley que rige una convocatoria como un concurso de méritos, esto es, las reglas fijadas ex ante a la publicación. En esa construcción jurisprudencial², la convocatoria constituye:

“una norma que se convierte en obligatoria en el concurso, en consecuencia, cualquier incumplimiento de las etapas y procedimientos consignados en ella, vulnera el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a los participantes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego”

Por otra parte, la Constitución Política dispone que el debido proceso se aplicará a todas las actuaciones (judiciales y administrativas), lo cual implica que este derecho tiene un estrecho vínculo con el principio de legalidad, no solo con la observancia de los pasos que la ley impone a los procesos judiciales y trámites administrativos, sino también el respeto a las formalidades que les sean propias.

Por ello la garantía del debido proceso cobra especial relevancia en los concursos públicos de méritos. Para este propósito, conviene traer a colación lo dicho por la Corte Constitucional, al respecto³:

“El concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para

² Sentencia T-682 de 2016

³ Sentencia T-090 de 2013

desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior). Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación”.

EL DERECHO DE PETICION

El artículo 23 de la Constitución Política, establece lo siguiente: Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales. En concordancia con lo anterior, los artículos 13 y 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificados por el artículo 1º. de la Ley 1755 de 2015, establecen que toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición y, por lo tanto, incluye el derecho a obtener una respuesta completa y de fondo.

Adicionalmente, la precitada normativa dispone que, de forma general, toda petición debe solucionarse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción, salvo situaciones especiales; por ejemplo, cuando se trata de solicitudes relativas a documentos e información se dispondrá de diez (10) días y cuando se trate de consultas dirigidas a una entidad sobre las materias a su cargo treinta (30) días. Finalmente, el parágrafo único del citado artículo 14, prevé que en aquellos casos en que la autoridad no pueda resolver una solicitud en los plazos señalados, deberá informarlo al interesado y, de todas formas, atenderla dentro un plazo razonable, el cual no podrá exceder el doble del inicialmente previsto. Por su parte, la Corte Constitucional

determinó cuáles son los elementos esenciales del derecho fundamental de petición, así:

(i) la formulación de la petición, esto es, la posibilidad de dirigir solicitudes respetuosas a las autoridades y particulares, sin que les sea dada la oportunidad de negarse a recibirlas y tramitarlas; (ii) la pronta resolución, ello significa, la definición de fondo del asunto planteado dentro de un término razonable; una respuesta de fondo, o sea, la resolución definitiva de lo pedido, sea positivo o negativo, de forma clara (inteligible y de fácil comprensión), precisa (que atienda directamente lo pedido sin reparar en información impertinente y sin incurrir en fórmulas evasivas o elusivas⁴), congruente (abarque la materia objeto de la petición y sea conforme lo solicitado) y consecuente con el trámite surtido; y (iii) la notificación al peticionario, es decir, la información efectiva del solicitante respecto de la decisión que, con motivo de su petición, se ha producido⁵”

EL DERECHO AL TRABAJO EN CONCURSOS DE MERITOS

El artículo 25 y 53 de la Carta Política de Colombia de 1991, erigen el derecho al trabajo como uno de los pilares de nuestra sociedad. Dicha prerrogativa tiene una relación estrecha cuando se trata de cargos públicos de carrera a los cuales por disposición constitucional se accede mediante concursos públicos de méritos. Sin embargo, ha dicho la Corte Constitucional que la participación en estos procesos de selección apenas otorgan al aspirante una mera expectativa, que únicamente el derecho al trabajo se concreta en el concursante que ha ocupado el primero lugar de la lista de elegibles. Así se manifestó esa Alta Corporación en la sentencia T-257 de 2012:

“2.3.1. El derecho de acceso a los cargos públicos está prescrito en el numeral 7º del artículo 40 de la Carta Política. Aquí se consagra que “todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse”. Este derecho que reviste

⁴ sentencia C-510 de 2004

⁵ Sentencia T-249 de 2001

singular importancia dentro del ordenamiento constitucional, pues comporta la ventaja subjetiva de optar por este tipo de cargos, como también constituye un espacio de legitimación democrática, el cual debe ser diferenciado del derecho al trabajo. Así, el derecho al trabajo prescrito en el artículo 25 de la Constitución Política está compuesto por diversos elementos, algunos relacionados con el deber estatal de propiciar políticas de empleo y otros que, vistos desde la esfera subjetiva, están relacionados con el derecho a elegir un empleo y que éste se proporcione en condiciones dignas y justas. Por su parte, el derecho a acceder a un cargo público, consiste en la garantía que tiene todo ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria.

2.3.2. Respecto del derecho al trabajo en relación con el acceso a los cargos públicos, ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación que dicha garantía se materializa en cabeza del ganador del concurso, a quien le asiste el derecho de ser nombrado; en este sentido, a la posibilidad de acceder a un empleo se suma la garantía del deber estatal de impedir que terceros restrinjan dicha opción. Al tratar esta materia en sentencia T-625 de 2000, el Tribunal Constitucional indicó: "La vulneración del derecho al trabajo se produce cuando una acción u omisión arbitraria de las autoridades limita injustificadamente el ejercicio de una actividad laboral legítima". De lo anterior se vislumbra que la persona que supera las pruebas del concurso público de méritos, se convierte en el titular del derecho al trabajo, y por ende, tiene derecho a ser nombrado en el cargo para el cual concursó, pues sólo en este momento el carácter subjetivo del derecho al trabajo logra concretarse con certeza a favor del ganador. En síntesis, el derecho de acceder a cargos públicos está ligado a la posibilidad que tiene cualquier ciudadano de presentarse a concursar una vez haya cumplido los requisitos previstos en la respectiva convocatoria. Por su parte, el derecho al trabajo, en las situaciones de acceso a cargos públicos se materializa cuando se crea en el titular el nacimiento del derecho subjetivo, es decir, cuando en virtud del mérito y la capacidad del aspirante obtiene el mejor puntaje, de lo cual se sigue o deviene su nombramiento y posesión."

CASO CONCRETO

El accionante acudió a este mecanismo constitucional, con el propósito de que se le protejan sus derechos a la igualdad, debido proceso, trabajo y petición, comoquiera que, según adujo, el puntaje asignado a su prueba de conocimientos no es correcto, pues varias de sus respuestas fueron calificadas como erróneas habiendo alegado que son correctas, luego, le fue asignado un puntaje de 67 respuestas acertadas sobre 100.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
 ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
 ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
 RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

De las pruebas allegadas al proceso se advierte que mediante Resolución N°185 del 24/09/2021 el CONCEJO DE MANIZALES realizó convocatoria pública para la elección del Contralor Municipal de Manizales vigencia 2022-2025, que en lo concerniente a la prueba de conocimientos estableció:

ARTÍCULO 18. PONDERACIÓN. El puntaje obtenido en cada una de las pruebas tendrá el siguiente carácter, peso porcentual y calificación:

CRITERIO	CARÁCTER	PONDERACIÓN	
Pruebas de conocimiento	Eliminatoria	60%	60/100
Formación profesional	Clasificatoria	15%	N/A
Experiencia	Clasificatoria	15%	N/A
Actividad docente	Clasificatoria	5%	N/A
Producción de obras en el ámbito fiscal	Clasificatoria	5%	N/A

Las pruebas de conocimiento evaluarán la capacidad, idoneidad y aptitud del aspirante frente al cargo, a través de pruebas de conocimiento objetivas, elaboradas por la Universidad del Atlántico y con enfoque en temáticas que giran en torno a Gerencia Pública, control fiscal, organización y funcionamiento de la Contraloría General de la República y las relaciones del ente de control y la administración pública, de conformidad con el numeral 4 del artículo 6 de la Ley 1904 de 2018.

ARTÍCULO 19 CARÁCTER ELIMINATORIO DE LA PRUEBA DE CONOCIMIENTO: La prueba de conocimiento a que se refiere la presente convocatoria tiene carácter eliminatorio; para continuar con el proceso, el aspirante debe responder correctamente (Acertada) como mínimo sesenta (60%) de las preguntas que conforman la prueba.

Los aspirantes que no superen la prueba de conocimientos con un puntaje igual o superior al sesenta (60%) no continuarán en el proceso de evaluación por tratarse de una prueba de carácter eliminatoria y por tanto serán excluidos de la convocatoria.

ARTÍCULO 31. CRONOGRAMA DEL PROCESO:

(...)

Reclamación frente a la lista parcial de admitidos y no admitidos.	19 y 20 de Octubre de 2021	Se realizarán a la dirección de correo electrónico legal_talento@concejodemanizales.gov.co
--	----------------------------	---

Resultados parciales de las pruebas escritas de conocimientos.	3 de Noviembre de 2021	Página Web del Concejo de Manizales o página Web de la Universidad del Atlántico.
Acceso a cuadernillos	06 de Noviembre de 2021	Ciudad de MANIZALES
Reclamación frente a los resultados parciales de las pruebas escritas de conocimientos.	16 y 17 de Noviembre de 2021	convocatoriamanizales@mail.uniatlantico.edu.co
Respuesta a las reclamaciones frente a los resultados parciales de las pruebas escritas de conocimientos.	22 de Noviembre de 2021	Dirección de correo electrónico registrada por el admitido reclamante en la hoja de vida en el formato único del Departamento Administrativo de la Función Pública, persona natural.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

También que, en cumplimiento a tales postulados, mediante petición fechada el 17/11/2021 el participante JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO presentó las siguientes inconformidades que como pasa a verse fueron respondidas por la Universidad convocada mediante escrito del 22/11/2021 de la siguiente manera:

Inconformidad del accionante:

I. LAS SIGUIENTES PREGUNTAS ESTÁN ERRÓNEAMENTE CALIFICADAS

- a) La Pregunta No 12 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:
12- Principio contractual que rige la modalidad de selección abreviada
- a. Transparencia
 - b. Celeridad
 - c. Eficiencia
 - d. igualdad

Artículo 23 ley 80 de 1993

La universidad señala que la opción correcta es la opción de "celeridad", en mi caso particular yo señale la opción de principio de "igualdad"

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 12. Opción válida de respuesta A. Artículo 23 de la Ley 80 de 1993.

Inconformidad del accionante:

- b) La Pregunta No 14 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

14-El sistema de control interno es un instrumento de

- a. Gestión*
- b. Control***
- c. Misión*
- d. Mandato*

*La universidad asevera que la opción de respuesta es que es un "instrumento de gestión", en mi caso particular yo coloque la opción que es un "instrumento de **control**", y expongo las razones*

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 14. Opción válida de respuesta A. La Constitución de 1991 consideró conveniente para el país la creación del Sistema de Control Interno. La Ley 87 de 1993 estableció las normas para su ejercicio en todos los organismos del Estado, y la Ley 489 de 1998 dispuso la creación del Sistema Nacional de Control Interno.

Inconformidad del accionante:

c) La Pregunta No 22 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

Los Bienes y Servicios de Características Técnicas Uniformes y de común utilización, pueden ser contratados

- a. en bolsas de productos
- b. en subasta inversa
- c. selección simplificada
- d. concurso de mérito

ARTÍCULO 2.2.1.2.1.2.2 decreto 1082 de 2017

La universidad está afirmando que la opción correcta en la opción de "*en bolsas de productos*", yo coloque la opción de "*subasta inversa*", y sustento mi inconformidad con el siguiente fundamento

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 22. Opción válida de respuesta B. Numeral 2 del artículo 2 de la Ley 1150 de 2007.

Inconformidad del accionante:

d) La Pregunta No 42 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

42... Según lo previsto en el artículo 149 del decreto 403 de 2020 y de conformidad con el artículo 209 de la Constitución Política todas las entidades del Estado deberán implementar un sistema de control interno encargado de proteger los recursos de la organización, y contar con una dependencia responsable de medir y evaluar la eficiencia y eficacia del sistema y la efectividad de los controles de forma permanente

Para la designación del jefe de la dependencia encargada del control interno en los organismos y entidades del Estado, se tendrán en cuenta los criterios de

- a) experiencia y competencias para el ejercicio de la ocupación y aprobar lo planeado
- b) criterios de mérito, capacidad y experiencia para el desempeño del empleo
- c) criterios de mérito, capacidad y experiencia para el desempeño del empleo
- d) capacidad y experiencia para el desempeño del empleo y aprobar la convocatoria de selección.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

Como podemos ver, la pregunta esta mal formulada por tener varias opciones de respuestas, por tanto, a mi parecer cualquiera de la opción habría que tenerla como válida y por tanto, en relación a la pregunta No 42, requiero a la universidad que la opción señalada sea tenida como válida y por tanto sea sumada a mi puntaje obtenido

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 42. Opciones validas de respuesta B y C. Usted marcó como opción correcta la D.

Inconformidad del accionante:

e) La Pregunta No 61 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

61- Termino que tiene el Contralor General de la República para decidir sobre una solicitud de intervención funcional excepcional

- a) el mes siguiente a la radicación de la misma.
- b) los dos meses siguientes a la radicación de la misma.
- c) los 10 días siguientes a la radicación de la misma.
- d) os 15 días siguiente a la radicación de la misma.

El artículo 25 decreto 403 de 2020

*ARTÍCULO 25. Trámite y términos para decidir la solicitud de intervención. El trámite de la solicitud de intervención funcional excepcional se regirá por las reglas establecidas en este Decreto Ley y en lo no previsto por las normas que establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para el trámite de los derechos de petición en interés particular ante autoridades públicas. El **Contralor General de la República deberá decidir sobre la procedencia de la solicitud dentro del mes siguiente a la radicación de la misma.***

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 61. Opciones validas de respuesta C y D. Usted marcó como opción correcta la A.

Inconformidad del accionante:

f) La Pregunta No 62 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

62- Uno de los siguientes no es un propósito de las auditorias realizada por los órganos de control fiscal

- a) Promover la transparencia y uso adecuado de los recursos
- b) Iniciar, adelantar y fallar las investigaciones que por faltas disciplinarias se adelanten contra servidores públicos y particulares que ejerzan función pública
- c) Evaluar la gestión de las organizaciones
- d) Promover el mejoramiento continuo

<https://www.procuraduria.gov.co/portal/objetivos-y-funciones.page>

ante la pregunta "Uno de los siguientes no es un propósito de las auditorias realizada por los órganos de control fiscal", mi opción de respuesta fue "Iniciar, adelantar y fallar las investigaciones que por faltas disciplinarias se adelanten contra servidores públicos y particulares que ejerzan función pública"

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 62. Opción válida de respuesta C. La evaluación de la gestión de cada una de las entidades públicas está en cabeza primero de la Oficina de Control Interno de cada entidad, mecanismos por medio del cual se evalúa el cumplimiento de los propósitos y resultados alcanzados en cada vigencia, así mismo como un seguimiento continuo de todas las actividades tanto misionales como administrativas.

Inconformidad del accionante:

g) La Pregunta No 64 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

- 64- Cual control político se estableció en la constitución política de 1991
El control político, a la luz de la constitución de 1991, podrá ser
- a) Concomitante
 - b) Preventivo
 - c) Previo y selectivo
 - d) Posterior y selectivo

Art 267 constitución política

No puede ser la opción que señala la universidad del Atlántico "*Previo y selectivo*", porque la constitución de 1991 nunca contempló la opción del control previo, antes, por el contrario, la proscribió y estableció el control "*Posterior y selectivo*", que fue la opción señalada en mi caso

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 64. Respuesta correcta opción C. En el artículo 267 previa su modificación por medio del acto legislativo 4 de 2019, se había estatuido la forma de realizar el control fiscal parte de la Contraloría General y sus dependencias. El Constituyente del 91 quiso imprimir a la gestión fiscal un control posterior y selectivo para evitar la figura de la coadministración. Así, la auditoria de los recursos invertidos en la gestión de determinado punto de control parte de un muestreo que se toma de los recursos ya invertidos a los que se les realiza control financiero, de gestión y de resultados, fundado en la eficiencia, la economía, la equidad y la valoración de los costos ambientales conforme lo establece la Norma Superior.

Inconformidad del accionante:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

h) La Pregunta No 65 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

65..Cuál es el termino de traslado de las pruebas en el procedimiento sancionatorio

- a) 5 días hábiles
- b) 15 días calendario
- c) 10 días hábiles
- d) 3 días hábiles

PARÁGRAFO. Artículo 48 ley 1437 de 2011 adicionado por el artículo 5 de la Ley 2080 de 2021

Como puede verse la pregunta tal como fue formulada quedó abierta y podría tener dos opciones de respuesta "se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente los alegatos respectivos" y en los procedimientos administrativos sancionatorios fiscales " El traslado al investigado será por cinco (5) días"

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 65. Respuesta correcta opción A. Teniendo en cuenta que el Decreto 403 de 2020 hace la remisión al CPACA, deberá aplicarse el término particular establecido en el CPACA, el cual fue modificado a fin de establecer un término especial para este tipo de procedimiento por medio de la Ley 2080 de 2021.

Inconformidad del accionante:

i) La Pregunta No 68 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

68- La pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo, salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados entre otros en los siguientes casos:

- a) Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo
- b) Cuando aparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.
- c) Cuando al cabo de cinco (5) años de expedido, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
- d) Cuando se cumpla la condición concluyente a que se encuentre sumergido el hecho.

Mi opción señalada es "**Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos**", que es el literal c del artículo 91 de la ley 1437 de 2011

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 68. Respuesta correcta opción D. Numeral 1 artículo 91 de CPACA.

Inconformidad del accionante:

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

j) La Pregunta No 84 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

Pregunta No 84 de la prueba de conocimiento, la pregunta señala lo siguiente
84-Acorde con lo señalado en el art. 9 de la ley 1474 de 2011, la oficina de control interno debe:

- a) Publicar cada 4 meses en la página web de la entidad, un informe pormenorizado del estado de control interno de dicha entidad so pena de incurrir en falta gravísima.
- b) Publicar cada 3 meses en la página web de la entidad, un informe pormenorizado del estado de control interno de dicha entidad so pena de incurrir en falta grave.
- c) Publicar cada 4 meses en la página web de la entidad, un informe pormenorizado del estado de control interno de dicha entidad so pena de incurrir en falta disciplinaria grave.
- d) Publicar cada 4 meses en la página web de la entidad, un informe pormenorizado del estado de control interno de dicha entidad so pena de incurrir en un delito administrativo y fiscal doloso.

Indudablemente se evidencia la incompatibilidad por cuanto la norma de la Ley 1474 de 2011 que establece que "El **jefe de la Unidad de la Oficina de Control Interno deberá publicar cada cuatro (4) meses en la página web de la entidad**" en tanto que el decreto ley señala que " El **jefe de la Unidad de la Oficina de Control Interno o quien haga sus veces deberá publicar cada seis (6) meses, en el sitio web de la entidad**". Siendo las dos disposiciones legales, leyes ordinarias, el criterio jerárquico no es aplicable para resolver la controversia; por lo tanto el criterio para solucionar la discrepancia, debe ser el temporal o cronológico, por lo que teniendo claro que las normas posteriores priman sobre las anteriores, debemos concluir que siendo que el Decreto ley 2106 de 2019 posteriores a la Ley 1474 de 2011, aquellas prevalecen sobre ésta y por tanto, estamos frente a una derogatoria tácita del contenido del artículo 9º de la ley 1474 de 2011.

Pero además de esto sería contrapuesto con lo señalado en la pregunta No 20 de la prueba de conocimiento

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 84. Respuesta correcta opción C. Artículo 9 de la Ley 1474 de

Inconformidad del accionante:

En relación a la pregunta No 84, demando a la universidad que la opción señalada sea tenida como válida y sumada al puntaje ya notificado al suscrito

k) La Pregunta No 94 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

95- las categorías de evidencias se pueden clasificar

- a) intuitiva, practica y rápida
- b) conformes, prácticas y suficientes
- c) veraz, conforme y suficiente
- d) física, verbal analítica

En la actual GUÍA DE AUDITORÍA TERRITORIAL, EN EL MARCO DE LAS NORMAS INTERNACIONALES - ISSAI – GAT Versión 2.1, los tipos de evidencias son Analítica, física, documental, testimonial, informática y al analizar la pregunta podemos concluir sin temor a equívocos que ninguna de las opciones de respuesta de la pregunta 94 cumple con los presupuestos de la actual GAT Versión 2.1, por tanto, cualquiera de las opciones señaladas debe ser tenida como válida.

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 94. Respuesta correcta opción D. La evidencia de auditoría puede ser física, documental, testimonial o analítica.

Inconformidad del accionante:

l) La Pregunta No 100 de la prueba de conocimiento, señala lo siguiente:

100- Que no conoce la jurisdicción contenciosa administrativa

a) Las decisiones proferidas por autoridades administrativas en ejercicio de funciones jurisdiccionales, sin perjuicio de las competencias en materia de recursos contra dichas decisiones atribuidas a esta jurisdicción.

b) Los ejecutivos derivados de las condenas impuestas y las conciliaciones aprobadas por esta jurisdicción, así como los provenientes de laudos arbitrales en que hubiere sido parte una entidad pública; e, igualmente los originados en los contratos celebrados por esas entidades.

c) Los relativos a los contratos, cualquiera que sea su régimen, en los que sea parte una entidad pública o un particular en ejercicio de funciones propias del Estado.

d) Los relativos a la relación legal y reglamentaria entre los servidores públicos y el Estado, y la seguridad social de los mismos, cuando dicho régimen esté administrado por una persona de derecho público.

Artículo 105 ley 1437 de 2011

En relación a la pregunta No 100, demando a la universidad que la opción señalada sea tenida como válida y sumada al puntaje ya notificado al suscrito, por la evidente transgresión del numeral 4 del artículo 6 de la Ley 1904 de 2018, de la resolución 728 de 2019 de la CGR y del artículo 18 del acto administrativo por medio del cual el

concejo municipal realiza la convocatoria pública para la elección del contralor municipal de Manizales

Respuesta dada por la accionada:

Frente al ítem No. 100. Opción válida de respuesta A. Artículo 105 de la Ley 1437 de 2011.

Que la citada resolución señala que posterior a la etapa de reclamaciones frente a la prueba de conocimientos subsiguen:

- M. Resultados definitivos de las pruebas escritas de conocimientos.
- N. Valoración de antecedentes.
- O. Resultados parciales de la valoración de antecedentes.
- P. Reclamaciones por los resultados parciales de la valoración de antecedentes.
- Q. Respuestas a las reclamaciones a los resultados parciales de la valoración de antecedentes.
- R. Resultados definitivos de la valoración de antecedentes.
- S. Entrega por parte de la Universidad Atlántico, a la Mesa Directiva de la Corporación Pública del puntaje final consolidado.
- T. Conformación de la terna con quienes ocupen los tres primeros lugares conforme al puntaje final consolidado por parte de la Mesa Directiva de la Corporación Pública.
- U. Examen de integridad.
- V. Entrevista.
- W. Elección de Contralor.

Lo reseñado, de cara a la protección de los derechos reclamados por el accionante, nos permite concluir:

La no vulneración del derecho al trabajo pues como quedó expuesto en la jurisprudencia reseñada de la Corte Constitucional, si bien la forma de acceder al cargo es el concurso de méritos, el aspirante apenas tiene una mera expectativa de acceder al cargo ofrecido, y únicamente se vulnera el derecho al trabajo en este tipo de procesos de selección cuando el aspirante ocupa el primer lugar de la lista y se despoja su posibilidad al nombrarse a alguien distinto por debajo de esa clasificación. Caso no presentado en este asunto, pues el accionante apenas abordó una de las primeras etapas del concurso, cual es la prueba escrita de conocimientos el 30/10/2021, donde incluso fue clasificado por obtener puntaje superior al límite aprobatorio y posterior a esto debe superar las otras etapas como son la valoración de antecedentes, el examen de integridad y entrevista ponderados todos estos que deben concurrir para una eventual inclusión en la terna de la cual se hará la elección, razón por la cual el Juzgado no encuentra conculcada la prerrogativa constitucional y en consecuencia, se abstendrá de acceder a la pretensión del accionante y no tutelaré el derecho al trabajo.

De manera semejante se decidirá lo concerniente a la vulneración de los derechos al debido proceso e igualdad pues, tratando de la igualdad sabido

es que este derecho pasó de una concepción formal a una material, para permitir que todas las personas que se encuentren en similares condiciones respecto a una situación concreta, debe aplicárseles la misma norma y el mismo trato; en el tema del acceso a los cargos públicos de carrera, se pretende bajo este derecho que todos los aspirantes, cuenten con las mismas herramientas y posibilidades de obtener el cargo ofertado, sin distingos de clase, sexo, raza, credo, origen, familia, lengua u opinión política o religiosa; incluso permitiendo que aquellas personas que por sus condiciones económicas, físicas o mentales, se encuentren en desventaja, mediante acciones de protección positiva o afirmativa, puedan equiparse al resto, tal como ocurre con grupos en situación de debilidad manifiesta.

En conclusión, la pretensión del sistema jurídico es que todos los aspirantes del proceso de selección sean tratados bajo el mismo rasero, sin favoritismos perjudiciales. Luego, no adujo ni probó el accionante hechos que permitieran percibir un trato diferenciado frente a los demás aspirantes por la forma en que fue calificado en la prueba de conocimientos y se limitó a señalar en su escrito que de acuerdo a las razones dadas en la reclamación, le asiste razón y no a la universidad, sin que tal hecho sea suficiente para considerar vulnerada esta prerrogativa fundamental y lo que se presenta es una controversia jurídica en torno a una disparidad en el criterio de interpretación de normas de carácter constitucional y legal usadas para calificar, que no son de recibo para el actor, y que deben ser controvertidos por el medio de control ordinario que contenga todas las etapas procesales, incluida la etapa probatoria de la que carece la acción de tutela, el pertinente para realizar el debate jurídico necesario frente a la controversia por interpretación y aplicación de las normas que ha traído en cita, pues se reitera, se trata de una disparidad interpretativa y no de una conculcación diáfana y manifiesta de un derecho fundamental en cabeza de quien reclama.

En lo que respecta al derecho al debido proceso, implica que las autoridades públicas se ciñan estrictamente al procedimiento establecido en la normatividad de manera previa, y en el ámbito administrativo envuelve la obligación de las autoridades públicas de seguir las normas que previamente

han sido establecidas para el desarrollo de las actuaciones de la Administración, y de respetar los derechos y principios que rigen la Función Pública. En este sentido al tratarse de concurso de méritos para la provisión de un cargo de carrera, es una regla de oro, tener las disposiciones de la convocatoria como ley para las partes, esto es, para la administración, quien convoca al proceso de selección, como para los postulantes y terceros intervinientes, por lo que no podría al arbitrio la administración modificar las reglas del concurso, entre tanto, los aspirantes, deben someterse a esas premisas, sin pretender tampoco la modificación a su acomodo, en tal parecer fueron respetadas la etapas correspondientes incluso la fecha de respuesta de la reclamación dada el 22/11/2021 coincidiendo con la pactada en el cronograma y además respetando los postulados básicos sobre los cuales se instauró el concurso en cita como la publicidad, legalidad, igualdad, celeridad, eficacia, eficiencia y validez de los instrumentos.

Conforme a lo expuesto, en estos tópicos la acción constitucional se torna improcedente por no atender el requisito de subsidiaridad.

Ahora, en lo que respecta al derecho de petición, de lo extractado hasta ahora se observa que, si bien la petición fue resuelta por la Entidad en términos, no atiende los criterios reseñados jurisprudencialmente bajo los cuales debe ser atendida la petición, pues nótese que fueron resueltos punto por punto cada uno de los interrogantes del participante quien en su escrito manifestó el por qué la Institución debió considerar sus respuestas como válidas dando el correspondiente sustento jurídico y lo propio, para corresponder tal inquietud, es que la universidad sustente su criterio jurídico en disposiciones, bien sea de tipo constitucional, Legal o Reglamentario, lo que no ocurrió con los ítems número 42, 61, 62 y 94, donde su respuesta se limita a indicar cuál es la opción correcta. De manera que, el Ente rector se abstuvo de dar una respuesta de fondo, fuere positiva o negativa, de forma clara, precisa y congruente a la solicitado, por lo que deberá proceder en tal sentido y así se dispondrá pues no hacerlo va en contravía de los principios de transparencia, objetividad, moralidad y confiabilidad que rigen la convocatoria, posterior a lo cual y en caso de no encontrarse conforme el accionante deberá

controvertir la decisión ante la jurisdicción administrativa por lo considerado líneas atrás.

Por último debe decirse que las coadyuvancias presentadas en el curso de esta acción, contrario a reforzar los hechos y argumentos dados por el accionante mencionan supuestos de hecho diferentes a los discutidos tales como *"lo referente a la exhibición de cuadernillos, siendo fijado para el doce (12) de noviembre de 2021, viernes, día diferente al de la realización de la prueba de conocimientos, sábado, por lo que se imposibilita el desplazamiento de quienes residimos en ciudad diferente"* o lo referido por el señor Alexander Quiceno quien indico que *"si bien no realicé las observaciones propicias en cuanto a los resultados de las pruebas, lo hice partiendo de la confianza legítima de las instituciones especialmente la que nos compete la Universidad del Atlántico, además partiendo del principio de buena fe de que la evaluación había sido de forma transparente y garantizando el debido proceso; sin embargo llama la atención los últimos acontecimientos y en especial esta tutela, donde se evidencia que las repuestas determinadas por la Universidad no son correctas, es evidente que existen normas donde se encuentra taxativamente la respuesta"* o lo referido por la señora NATHALI HENAO frente una serie de eventos "irregularidades" sucedidas en la realización del examen, que en nada se identifican con los hechos relatados en el escrito inicial. De manera que las afirmaciones de los concurrentes, además de carecer de sustento probatorio, se quedan en el velo de lo incierto y confunden el fin de la coadyuvancia que no es otro que compartir las reclamaciones y argumentos expuestos por el demandante de la tutela, sin entrar a realizar planteamientos distintos o reclamaciones propias que difieran de las hechas por el demandante, razón por la cual tampoco aportaron elementos de juicio en esta instancia para advertir una vulneración flagrante a los derechos reclamados.

En definitiva, se ordenará a la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO, a través de su Representante Legal, que en el término perentorio de 48 horas posteriores a la notificación de esta providencia, de una respuesta de fondo clara, precisa

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

y congruente a la petición presentada por el señor JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO el 17/11/2021, por lo considerado, surtido lo cual, en caso de no encontrarse conforme el accionante deberá controvertir la decisión ante la jurisdicción administrativa por ser el escenario idóneo para discutir la controversia de interpretación y aplicación normativa traída en cita.

DECISIÓN:

Por lo expuesto, el Juzgado Segundo Civil Municipal de Manizales, Caldas, Administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por Autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la tutela de los derechos a la igualdad, debido proceso y trabajo invocados por JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO CC. 9.695.711, en contra de la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO.

SEGUNDO: TUTELAR el derecho fundamental de petición de JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO CC. 9.695.711, vulnerado por la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO.

TERCERO: ORDENAR a la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO, que a través de su Representante Legal, en el término perentorio de 48 horas posteriores a la notificación de esta providencia, dé una respuesta de fondo clara, precisa y congruente a la petición presentada por el señor JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO el 17/11/2021, según lo indicado en la parte considerativa de esta sentencia.

CUARTO: LEVANTAR LA MEDIDA PROVISIONAL consistente en ordenar a la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO de manera inmediata SUSPENDER LA CONVOCATORIA PUBLICA DE MERITOS PARA PROVEER CONTRALOR MUNICIPAL DE MANIZALES, CALDAS PERIODO 2022-2025.

PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: JORGE ANDRES GOMEZ ESCUDERO
ACCIONADA: UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO
RADICADO: 170014003002-2021-00578-00

QUINTO: En aras de garantizar los derechos fundamentales de los demás participantes, se ORDENA al CONCEJO DE MANIZALES y la UNIVERSIDAD DEL ATLANTICO publicar a través de su sitio web oficial el contenido dela presente decisión, y proceder al envío de la misma a los correos electrónicos de los participantes en la Convocatoria Pública para proveer Contralor Municipal de Manizales, Caldas periodo 2022-2025, a efectos de notificar a los terceros interesados.

SEXTO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes por el medio más expedito, advirtiéndole que contra la presente providencia procede la impugnación dentro de los tres (3) días siguientes al recibo de su notificación, la cual se entenderá surtida una vez transcurridos dos días hábiles siguientes al envío del mensaje de conformidad con lo dispuesto en Art. 8 del Decreto 806 de 2020.

SEPTIMO: ORDENAR la remisión del expediente ante la Corte Constitucional para su eventual revisión, sino fuere objeto de impugnación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Luis Fernando Gutiérrez Giraldo', with a stylized flourish at the end.

LUIS FERNANDO GUTIÉRREZ GIRALDO
JUEZ