

SEÑOR
JUEZ CONSTITUCIONAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE RIOHACHA (REPARTO)

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA CON MEDIDAS PROVISIONALES.

REFERENCIA: INVITACIÓN PROCESO DE SELECCIÓN PARA LA CONFORMACIÓN DE LA TERNA PARA EL EMPLEO DE DIRECTOR REGIONAL DEL ICBF – REGIONAL LA GUAJIRA.
CONVOCATORIA No. B/F/23-019 FIJADA EL 20 de diciembre de 2023

ACCIONANTE: RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA.

ACCIONADO: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF.

VINCULADOS: UNIVERSIDAD NACIONAL
DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA

DERECHOS: DEBIDO PROCESO, ACCESO AL EMPLEO Y FUNCIONES PÚBLICAS, IGUALDAD Y BUENA FE.

Acude a usted, **RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA**, mayor de edad, vecino de esta ciudad e identificado con cédula de ciudadanía como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en calidad de aspirante al cargo de Director Regional, Código 0042, Grado 18, Dirección Regional de la Guajira, con el propósito de solicitar de su despacho el amparo constitucional establecido en norma del Artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991, denominado **ACCIÓN DE TUTELA**; en este caso, con carácter urgente y como mecanismo transitorio para evitar perjuicios irremediables, contra el **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR –ICBF**, en calidad de convocante al concurso de méritos para el cargo de Director Regional Guajira, y representado legalmente por la doctora **ASTRID ELIANA CÁCERES CÁRDENAS**; por corresponsabilidad en éste proceso de selección se vinculan, a la **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA** y al **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA - DAFP**, representados legalmente por los doctores **LEOPOLDO ALBERTO MÚNERA RUIZ** y **CÉSAR AUGUSTO MANRIQUE SOACHA** respectivamente, o quienes hagan sus veces al momento de notificación del auto de sustanciación, admisorio del presente libelo tutelar, por vulnerar los **DERECHOS FUNDAMENTALES AL DEBIDO PROCESO, ACCESO A EMPLEOS Y FUNCIONES PUBLICAS, IGUALDAD, BUENA FE**, y todos los demás derechos fundamentales que considere proteger usted, su señoría. Lo anterior con fundamento en los hechos y consideraciones que posteriormente.

I. MEDIDAS PROVISIONALES

Solicito señor Juez Constitucional, como medida provisional, hasta tanto la Corte Constitucional se pronuncie con carácter de cosa juzgada sobre la presente acción de tutela, revisándola o excluyéndola de revisión, pido a su señoría, **ORDENAR** la suspensión de los términos y demás etapas pendientes por desarrollarse en el concurso de méritos contemplados en la Convocatoria **B/F/23-019**, para proveer el cargo de Director Regional, Código 0042, Grado 18, dirección Regional de la Guajira del **ICBF**. Por la evidente violación de los derechos fundamentales al Debido Proceso, Acceso a Empleos y Funciones Pública, Igualdad y Buena Fe.

La solicitud de estas medidas provisionales no es nada descabellada ni capricho del accionante, es el resultado del análisis de todos y cada uno de los elementos de juicio que han hecho parte del proceso de calificación de las pruebas de Antecedentes en el concurso de méritos contemplado en la referida convocatoria, la evaluación de los riesgos y daños irremediables que se originarían de no conjurarse oportunamente el cese de las violaciones a los derechos aludidos en la presente acción. Las medidas buscan prevenir en la posibilidad de un fallo favorable al accionante, que éste no sea extemporáneo o ineficaz; debido a que solo falta definir en debida forma la calificación en reclamo y el agotamiento de la etapa de entrevistas, después de la cual, se enviara la terna seleccionada al Gobernador de la Guajira para que este elija discrecionalmente al ternado con mayor puntaje en juicio de que el proceso en que participo se enmarque en una regulación de meritocracia.

Las medidas provisionales solicitadas en el presente proceso tutelar encuentran su sustento jurídico en lo prescrito en la norma del Artículo 7o. del Decreto 2591 de 1991, que al tenor literal expone:

“ARTICULO 7o. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado”.

En tal sentido y conforme a la norma anterior, el juez Constitucional hará la valoración de acuerdo a la circunstancia de necesidad y urgencia, y ordenará las medidas provisionales que estime pertinentes para proteger el derecho fundamental presuntamente vulnerado o amenazado.

La finalidad jurídica que se busca con las medidas cautelares de suspensión provisional, es evitar que la amenaza al derecho se convierta en una efectiva afectación o que la violación del derecho produzca un daño más gravoso o irremediable que haga que el fallo de tutela carezca de eficacia. Es por ello que el Juez Constitucional puede hacer uso de los mecanismos legítimos, tales como la suspensión del acto o proceso específico de la autoridad pública, administrativa o judicial, que esté poniendo en riesgo el derecho fundamental del accionante.

En este orden de ideas, las medidas provisionales constituyen una herramienta adecuada para garantizar el derecho a la tutela efectiva, garantizando provisionalmente el amparo solicitado y el resarcimiento del derecho optado en la resolución del fallo decisorio. Estas medidas están encaminadas a evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se convierta en una violación o que, habiéndose constatado la existencia de una vulneración del derecho, esta se torne más gravosa, mediante la irrogación de perjuicios y/o daños.

La Honorable Corte Constitucional ha reiterado en sus jurisprudencias que, para la procedencia de las medidas provisionales, se requiere que en los elementos de juicio existentes en el proceso, se advierta la probabilidad de que el amparo prospere, porque surja una duda razonable sobre la legalidad de la actuación de la cual se deriva la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

En tal sentido, la honorable Corte Constitucional en la jurisprudencia de la Sentencia T-103 de 2018, ha precisado que:

“La protección provisional está dirigida a:

- i) proteger los derechos de los demandantes con el fin de impedir que un eventual amparo se torne ilusorio;*
- ii) salvaguardar los derechos fundamentales que se encuentran en discusión o en amenaza de vulneración; y*
- iii) evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos objeto de análisis en el proceso, perjuicios que no se circunscriben a los que pueda sufrir el demandante. De ahí que, el juez está facultado para ordenar lo que considere procedente” con arreglo a estos fines (inciso 2º del artículo transcrito)”.*

En este caso bajo examen se precave, que de no decretarse las medidas provisionales solicitadas, es evidente que antes de emitirse un fallo posiblemente favorable al actor en la Jurisdicción Contenciosa o más ágil en la Constitucional, se haya dado la remisión de la terna al despacho del gobierno departamental y el gobernador haya realizado la respectiva designación o nombramiento; quedando el accionante con el daño irremediable a sus méritos, núcleo central y esencial del concurso, haciendo de esta manera, un fallo de mera formalidad sin fuerza de justicia material.

II. PRETENSIONES

2.1. PRIMERA: Sírvese su señoría, **Decretar** las medidas provisionales solicitadas, medidas preventivas y cautelares de suspensión inmediata de los términos y demás etapas pendientes por desarrollarse en el concurso de méritos contemplados en la Convocatoria **B/F/23-019**, para proveer el cargo de Director Regional, Código 0042, Grado 18, Dirección Regional de la Guajira del **ICBF**.

2.2. SEGUNDA: Sírvese su señoría **Tutelar**, los Derechos Fundamentales al **DEBIDO PROCESO, ACCESO A EMPLEOS Y FUNCIONES PUBLICAS, IGUALDAD, BUENA FE**, y cualquier otro derecho de rango similar que su Señoría pueda determinar cómo violado al aspirante **RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA**, en el proceso de selección de terna para ocupar el cargo de Director Regional Código 0042, Grado 18, dirección Regional del **ICBF** en la Guajira,

2.3. TERCERA: Como consecuencia de la anteriores declaración, **Ordenar** al convocante **ICBF**, y vinculados **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA, DAFP o quien asista**, accionados en el presente proceso tutelar; reconocer el procedimiento de cumplimiento de requisitos exigidos con una de las alternativas o equivalencia que se plantean en la convocatoria toda vez que estas no son excluyentes para proveer el cargo de Director Regional, Código 0042, Grado 18, Dirección Regional de la Guajira del **ICBF**, porque se están vulnerado mis derechos y lo regulado en la convocatoria **B/F/23-019**, resolución No. 4451 del 05 de agosto de 2020:, resolución 1818 de 2019 y decreto 1083 de 2015.

2.4. CUARTA: **Ordene** su señoría la calificación más favorable de acuerdo con los hechos y soportes presentados en esta acción. Y en el caso de demostrarse que el procedimiento de valoración de requisitos exigidos para el cargo y de antecedentes de acuerdo a ALTERNATIVA 3 prevista en la convocatoria es aplicable, esta me sea tenida en cuenta para dar cumplimiento a los requisitos exigidos para el cargo y la valoración de la prueba de antecedentes, **Ordene** su señoría le sean entregados para esta acción la relación detallada total de los meses de experiencias entregados y valorados que presente al momento de la convocatoria, y le especifiquen, cuantos meses excedieron a los exigidos en los requisitos que trata el ordinal 3 de la convocatoria y los exigidos como experiencia relacionada en la valoración de antecedentes. Así mismo **Ordene** su señoría al DAFP establecer si el procedimiento y criterios aplicados en la valoración (de los requisitos mínimos y valoración de antecedentes) emitidos por ellos bajo el radicado 20211010000611 siguen vigente o no..

2.5. QUINTA: En consecuencia, de las anteriores declaraciones, sírvese su señoría **Ordenar** dejar sin efecto el listado de resultados de valoración de logros académicos y laborales definitivo y la decisión consignada en el oficio ICBF-UN-DR-RVA-161 de fecha 15 de julio de 2024, notificado el día 15 de septiembre de 2024. Así como la rectificación del puntaje de calificación de Antecedentes, constituida por la formación académica y la experiencia relacionada, de acuerdos a los criterios legalmente establecidos por el Decreto 1083 de 2015, la Resolución No. 4451 del 05 de agosto de 2020, Resolución 1818 de 2019 y en la convocatoria **B/F/23-019** por cuanto los resultados divulgados están amañados y practicados con violación al Debido Proceso Constitucional, Igualdad y la Buena Fe.

2.6. SEXTA: Finalmente su señoría, **Ordene**, asignar la correcta puntuación en la calificación de Antecedentes, que integra la formación académica y la experiencia relacionada al aspirante **RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA**, en la convocatoria **B/F/23-019** para ocupar el referido cargo; teniendo en cuenta los argumentos expuestos, en el marco de los criterios de evaluación impuesto previamente por la convocatoria que es ley para las partes y que a mi juicio es mínimamente 16 puntos.

III. HECHOS Y CONSIDERACIONES QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN DE TUTELA

3.1.- El **ICBF** convocó a concurso abierto de méritos para proveer el cargo de Director Regional de la Guajira, Código 0042, Grado 18, mediante Convocatoria No. **B/F/23-019 FIJADA EL 20 de diciembre de 2023**, con apoyo técnico de la Universidad Nacional de Colombia, en el proceso de selección por concurso de mérito para la terna reglamentaria

de aspirantes al cargo, mediante CONVENIO INTERADMINISTRATIVO No. 01018792023, e integrado a la convocatoria en el numeral **2. ACOMPAÑAMIENTO TÉCNICO EN LA EJECUCIÓN DEL PROCESO:** El presente proceso cuenta con el apoyo técnico de la Universidad Nacional de Colombia

3.2.- Para el día (28) de diciembre de 2023, en la diligencia de Inscripción, me inscribí en la plataforma dispuesta en la convocatoria (<https://meritocracia-unal.co>) aporte y radiqué los documentos que me acreditan como *Profesional en Ingeniería Industrial, Especialista en Gerencia de Proyectos de Ingeniería, 4 semestres cursados de la Maestría en Finanzas*, estudios completamente afines con las funciones del cargo a proveer. y de **190 Meses** de *Experiencia Relacionada*.

3.3.- De acuerdo al ordinal No. **3. EMPLEO A PROVEER**, de la convocatoria **B/F/23-019**, se contemplan los requisitos de **Formación Académica y Experiencia** para ocupar el cargo de Director Regional, Código 0042, Grado 18 en ese instituto. Y exige entre otros aspectos: ser *Profesional y Especialista* en áreas afines, y *acreditar 56 meses de Experiencia Relacionada*.

Así mismo, establece:3 ALTERNATIVAS y lo previsto con las equivalencias -Para el cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo a proveer en esta convocatoria, se tendrán en cuenta las equivalencias de conformidad con lo previsto en el artículo 5° de la Resolución No. 1818 del 13 de marzo de 2019 “*Por medio de la cual se adopta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del ICBF*” y sus modificaciones-.

Es decir, para el cumplimiento de los requisitos exigidos por el cargo, de formación académica y experiencia no existe una sola forma -de cumplirlos- de acuerdo con la convocatoria de marra, sino que existe adicional 3 Alternativas que menciono a continuación y las equivalencias previstas en la ley.

Alternativa 1:

Formación Académica:

- Título profesional en una de las disciplinas académicas, definidas en los requisitos mínimos del cargo.
- Título de posgrado en la modalidad de Maestría en áreas relacionadas con las funciones del cargo.
- Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley.

Experiencia:

- Cuarenta y Cuatro (44) meses de experiencia profesional relacionada.

Alternativa 2:

Formación Académica:

- Título profesional en una de las disciplinas académicas, definidas en los requisitos mínimos del cargo.
- Título de posgrado en la modalidad de Doctorado en áreas relacionadas con las funciones del cargo.
- Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley.

Experiencia:

- Treinta y Dos (32) meses de experiencia profesional relacionada.

Alternativa 3:

Formación Académica:

- Título profesional en una de las disciplinas académicas, definidas en los requisitos mínimos del cargo.
- Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley.

Experiencia:

- Ochenta (80) meses de experiencia profesional relacionada.

Si se observan los guarismos de la experiencia relacionada presentada al momento de la inscripción (**190 meses**) frente a los exigidos en la **ALTERNATIVA 3** en la mencionada convocatoria se observa, que exceden para puntuar en la calificación de Antecedentes **110 Meses** de Experiencia Relacionada.

3.4.- En el marco de la norma legal que reglamenta este proceso de selección: La convocatoria No. **B/F/23-019**, en el ordinal **6. PRUEBAS QUE SE APLICARÁN**, dispuso en forma general que el concurso de mérito se llevaría a cabo en el agotamiento de las siguientes tres (3) Pruebas de este proceso selectivo.

Clase de Prueba	Carácter de la Prueba	Puntaje Mínimo Aprobatorio	Puntaje Prueba	Puntaje Ponderado
Prueba escrita de conocimientos, competencias y aptitudes	Eliminatoria	65	100	60%
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	No Aplica	100	25%
Entrevista	Clasificatoria	No Aplica	100	15%

Tabla 1. Pruebas para aplicar en la convocatoria

3.5.- En la Convocatoria de marras se estableció en el ordinal **6.2 Prueba de Antecedentes (Valoración de logros académicos y laborales)** y para la valoración de educación formal se estableció en el ordinal **6.2.1. Educación Formal**, que la educación formal se puntuara para su calificación de acuerdo a los conceptos de la **Tabla No. 2**:

EDUCACIÓN FORMAL EN:	PUNTAJE
Universitario - Profesional	2
Especialización	6
Maestría	8
Doctorado	10

Tabla 2. Criterios de valoración de antecedentes-educación formal

3.6.- Asimismo, la referida convocatoria en el ordinal **6.2.2 Experiencia** establece, que para efectos de la puntuación de la experiencia relacionada se tendrá en cuenta los conceptos relacionados en los cuadros de la siguiente **Tabla No. 3**:

MESES	PUNTAJE
De 12 a 24	2
De 24,01 a 36	4
De 36,01 a 48	6
De 48,01 a 60	8
Más de 60.01	10

Tabla 3. Criterios de valoración de antecedentes-experiencia relacionada

3.7.- El proceso se desarrollaba con normalidad sin contratiempos en las etapas previas de Inscripción, Evaluación de las Pruebas de Conocimientos, cumpliendo los términos y publicitando los resultados, que, aunque se calificaron aspectos muy subjetivos se cumplieron sin reclamaciones de los participantes. Hasta la publicación de las pruebas de Antecedentes.

3.8.- No obstante, el día 1 de agosto de presente año, a través de comunicado de presas y avisos, se nos informa que el convenio interadministrativo con la Universidad Nacional de Colombia concluyo, y que en lo sucesivo del concurso de merito entran a acompañar el proceso instituciones: como: Presidencia, Vicepresidencia, el Departamento Administrativo de Presidencia y el Departamento Administrativo de la Función Pública

3.9.-El 23 de Junio de 2024, en la publicación preliminar de las pruebas de Antecedentes (Educación Formal y Experiencia Relacionada), a pesar de su naturaleza objetiva tanto en su presentación como en el procedimiento de valoración suministrado por el convocante en la convocatoria de marras, se encontró algunas inconsistencias en la determinación de la calificación, asignándome injustamente una evaluación de 10 puntos cuando a mi juicio, es mínimamente de 16 de los 20 puntos posibles.

En dicha publicación el resultado de la valoración de logros académicos y laborales, arrojando que el suscrito identificado con el número de cédula de ciudadanía 84094625, obtuve la siguiente calificación:





CONCURSO DE MÉRITOS PARA LA CONFORMACIÓN DE LAS TERNAS PARA PROVEER LOS CARGOS DE DIRECTORES REGIONALES DEL ICBF - 2023

DOCUMENTO	REGIONAL	PUNTAJE DIRECTO PRUEBA ANTECEDENTES			PUNTAJE PRUEBA ANTECEDENTES (Escala 100)
		FACTOR EXPERIENCIA (Máx. 10 puntos)	FACTOR FORMACIÓN (Máx. 10 puntos)	TOTAL PUNTAJE DIRECTO (Máx. 20 puntos)	
1110493687	HUILA	6	2	8	40
2768089	LA GUAJIRA	10	8	18	90
8487643	LA GUAJIRA	10	0	10	50
17957542	LA GUAJIRA	10	0	10	50
17973242	LA GUAJIRA	6	10	16	80
22462905	LA GUAJIRA	4	0	4	20
26813863	LA GUAJIRA	10	6	16	80
40923035	LA GUAJIRA	10	10	20	100
49775178	LA GUAJIRA	10	10	20	100
84033148	LA GUAJIRA	10	10	20	100
84068613	LA GUAJIRA	2	10	12	60
84071596	LA GUAJIRA	10	10	20	100
84094625	LA GUAJIRA	10	0	10	50
84104239	LA GUAJIRA	10	0	10	50
84107945	LA GUAJIRA	10	10	20	100
1118801628	LA GUAJIRA	10	0	10	50
1118818214	LA GUAJIRA	6	10	16	80
1129536463	LA GUAJIRA	8	0	8	40

No conforme con el resultado de la calificación de 10 puntos en las pruebas de Antecedentes (Educación formal y Experiencia Relacionada), el 25 de Junio de 2024, decidí agotar la correspondiente reclamación, para que se hicieran las rectificaciones correspondientes a dicha evaluación, dado que súper con creces ese puntaje.

Dicha reclamación se realizó conforme a la Convocatoria de marras emitido por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar que establece en el Numeral 6.2. donde se establece que los aspirantes podrán ejercer su derecho al debido proceso frente a la publicación de los resultados preliminares de la prueba de Valoración de Antecedentes mediante la presentación de una reclamación para lo cual, contaba con el término de dos (2) días después de la publicación de los resultados. En ese orden de ideas, presenté mi reclamación en lo que atañe al factor de formación, la cual fue presentada en el término establecido en el citado Acuerdo de Convocatoria, a través de la plataforma dispuesta para tal efecto (<https://meritocracia-unal.co>).

3.10.-No obstante, el día 15 de septiembre de 2024, el convocante ratifica el resultado de 10 puntos en mi calificación de Antecedentes. En la respuesta a dicha reclamación **Radicado No. ICBF-UN-DR-RVA-161**, aduciendo un argumento que considero amañado, sin sustento en los preceptos dictados por la Convocatoria y en claro irrespeto al principio de favorabilidad, cuando dijo:

“Con relación a su solicitud de aplicar la alternativa 3 establecida en la Oferta de empleo en la cual usted se encuentra inscrito para Director Regional del ICBF, es significativo indicar que **dicho procedimiento se efectúa solamente en los casos donde se compruebe que el aspirante no aportó la documentación de Educación o Experiencia, requerida para el cumplimiento del requisito mínimo base estipulado para el empleo**, de conformidad con lo determinado en el numeral tercero del acuerdo de Convocatoria ICBF/23-

019 y a su vez en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales.” (Negrillas y subrayado fuera del texto).

Una interpretación no contenida en la convocatoria ni el marco normativo y jurídico aplicable al caso, toda vez que la convocatoria y normas citadas por el convocante y/o quien realizó las valoraciones, NO ESTABLECEN el hecho que las ALTERNATIVAS sean subsidiaria a los requisitos mínimos exigidos al cargo o sean exclusivas en una situación particular o se exprese algún criterio excluyente.

Por otro lado, en una convocatoria igual a esta, (para el mismo cargo, en la misma regional del ICBF), también como participante, se me calificó con un procedimiento y criterios totalmente diferentes en el cumplimiento de requisitos exigidos y en la valoración de antecedentes, por lo cual, mis aspiraciones al momento de obtener los resultados de la prueba de conocimiento, competencia y aptitudes (obtuve el mayor puntaje) lo establecí de forma cierta con el procedimiento que ya se me había aplicado y que conocía.

A continuación cito textualmente el procedimiento aplicado en la convocatoria anterior: “En su caso acreditó: Título de Ingeniero Industrial del 16 de octubre de 2017 de la universidad de la Guajira, el cual no fue puntuado por ser requisito mínimo de admisión, para una equivalencia de 80 meses en experiencia relacionada, y que su postgrado le valiera para puntos adicionales en análisis de antecedentes”. (Negrillas y subrayado dentro del texto).

Dando como resultado la siguiente calificación otrora convocatoria anterior “Revisada su hoja de vida en su integridad para esta convocatoria, usted obtuvo seis (6) puntos en el factor de educación, y cuatro (4) puntos en el factor experiencia profesional relacionada, para un total de diez (10) puntos equivalentes a la calificación de análisis de antecedentes.”

3.11.-Por otro lado, en la misma respuesta a la reclamación publicada 15 de septiembre de 2024 y adiada 15 de julio de 2024, el convocante y/o quien tuvo a cargo la evaluación correspondiente, explícitamente establece:

“Se aclara a los aspirantes que, una vez obtenido el puntaje máximo en alguno de los 2 factores, los folios adicionales no fueron objeto de valoración, debido a la imposibilidad de obtener una puntuación superior a la establecida en el Acuerdo de Convocatoria ICBF/23-019.” (Negrillas y subrayado fuera del texto).

Es decir, no obstante, de tener un mayor número meses de experiencia relacionada que podría usarse para aplicar la ALTERNATIVA 3 o equivalencia, (como se mencionó en el ítem anterior y que se detallara más adelante)- deja explícitamente establecido que simplemente NO FUERON OBJETO DE VALORACIÓN, en otras palabras, parte del mérito expresado en dicho componente no sirve de nada. Violando a todas luces el principio rector en la convocatoria correspondiente a un concurso de méritos, como elemento central y esencial.

3.12.-Para mayor claridad de lo expuesto en el hecho 3.10, en el acápite de Soporte Factivo y Jurídico hago un cuadro comparativo para demostrar que las convocatorias en las partes pertinentes son iguales y que el procedimiento aplicado cambia diametralmente y por consiguiente genera una calificación del mérito en este componente de forma distorsionada y arbitraria para la convocatoria actual. En completo irrespeto a los principios de Favorabilidad, Igualdad y Buena fe.

3.13.-En un acto de mala fe el convocante y/o quien realizó la evaluación respectiva de antecedentes, después de una reclamación, olímpicamente establece un nuevo procedimiento y criterios para el cumplimiento de los requisitos exigidos y valoración de antecedentes, aduciendo que en la convocatoria o manual de funciones se establece explícitamente que las alternativas y/o equivalencias son subsidiaria o como ellos lo mencionan “(dicho procedimiento) se efectúa solamente en los casos donde se compruebe que el aspirante no aportó la documentación de Educación o Experiencia, requerida para el cumplimiento del requisito mínimo base estipulado para el empleo”. Desconociendo lo establecido en la convocatoria, donde como se ha mencionado en el ordinal 3, no establece ningún criterio que sea excluyente para aplicar las alternativas o equivalencias, o que solo aplique al no cumplimiento de los requisitos mínimo base estipulado. Así mismo, en la resolución No. 4451 del 05 de agosto de 2020: resolución 1818 de 2023 y su respectivo anexo técnico no establece explícitamente algún criterio que excluya la aplicación de las alternativas para el cumplimiento de los requisitos exigidos por el cargo.

Consumando de esta manera el deterioro del mérito que debe reinar en todo el proceso de conformación de la terna de elegibles.

3.14.-Para corroborar lo expuesto en el hecho anterior, observamos lo relacionado expuesto en la convocatoria de marras y en la norma aducida (Manual de funciones) Resolución 1818 de 2019 y Resolución No. 4451 del 05 de agosto de 2020

EN LA CONVOCATORIA:

Numeral 3. EMPLEO A PROVEER

Describen los en cuanto a **Requisitos de Formación Académica y Experiencia**

- **Formación Académica:**
 - Listado de profesiones y su correspondiente Núcleo Básico de Conocimiento
 - Título de posgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo.
 - Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley.
- **En cuanto a experiencia establece:**
 - Cincuenta y Seis (56) meses de experiencia profesional relacionada.

Seguidamente menciona las Alternativas, que se han comentado y que no establece explícitamente ningún criterio que se aplica de manera subsidiaria o cuando no se cumplan los requisitos exigidos por el cargo.

Adicional, la convocatoria de marras menciona explícitamente que se tendrán en cuenta las equivalentes:

“Para el cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo a proveer en esta convocatoria, se tendrán en cuenta las equivalencias de conformidad con lo previsto en el artículo 5° de la Resolución No. 1818 del 13 de marzo de 2019 “Por medio de la cual se adopta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del ICBF” y sus modificaciones.!

EN MANUAL DE FUNCIONES

ARTICULO QUINTO (resolución 1818): EQUIVALENCIAS, Adoptar las equivalencias generales contempladas en el artículo 2.2.2.5.1 del Decreto 1083 de 2015.

EN DECRETO COMPILATORIO DEL SECTOR

del Artículo 2.2.2.5.1 del Decreto 1083 de 2015

“ARTÍCULO 2.2.2.5.1. (Decreto 1083) Equivalencias. Los requisitos de que trata el presente decreto **no podrán ser disminuidos ni aumentados.** Sin embargo, de acuerdo con la jerarquía, las funciones, las competencias y las responsabilidades de cada empleo, las autoridades competentes al fijar los requisitos específicos de estudio y de experiencia para su ejercicio, podrán prever la aplicación de las siguientes equivalencias:

1. Para los empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional.

El Título de postgrado en la modalidad de especialización por:

-Dos (2) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional; o

-Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo; o,

-Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.

El Título de Postgrado en la modalidad de maestría por:

- Tres (3) años de experiencia profesional y viceversa, siempre que se acredite el título profesional; o
 - Título profesional adicional al exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo; o
 - Terminación y aprobación de estudios profesionales adicionales al título profesional exigido en el requisito del respectivo empleo, siempre y cuando dicha formación adicional sea afín con las funciones del cargo, y un (1) año de experiencia profesional.
- (.....)”

En ninguna de las citadas normas o documentos que establecen las reglas de juego, se encuentran referencia de criterios excluyente para poder aplicar las ALTERNATIVAS e incluso las equivalencias que se expusieron.

3.15.- El suscrito cumplí los requisitos mínimos de formación y experiencia con la **ALTERNATIVA 3**; es decir, con formación Académica, título profesional en una de las disciplinas académicas (Ingeniero Industrial), definidas en los requisitos mínimos del cargo y experiencia de Ochenta (80) meses de experiencia profesional relacionada, tal como se acredita con las certificaciones anexas y que resumo a continuación:

EMPRESA/ENTIDAD	CARGO/ACTIVIDADES	FECHA INICIO	FECHA FIN	TOTAL MESES
CAMARA DE COMERCIO	JEFE DE PLANEACIÓN Y CALIDAD	15/02/2023	28/12/2023	10
CLINICA MEIDENT	GERENTE	20/10/2020	14/02/2023	28
FUNDACIÓN CERREJÓN	PROFESIONAL PARA LA PLANEACIÓN, SEGUIMIENTO Y MONITOREO DE PROYECTOS DE INVERSIÓN SOCIAL	10/05/2019	13/02/2020	9
CLÍNICA CEDES	DIRECTOR DE CALIDAD	1/06/2016	30/01/2019	32
REDIL SOLUCIONES SAS	GERENTE ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO	20/05/2014	19/05/2019	60
ALCALDÍA DISTRITAL DE RIOHACHA	SECRETARIO DE PLANEACIÓN	4/01/2016	21/05/2016	5
CLÍNICA CEDES	DIRECTOR DE CALIDAD	1/04/2011	31/12/2015	57
INVERSIONES GAMAC	SUBGERENTE ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO	20/05/2010	19/05/2014	48
COMFAGUAJIRA	ANALISTAS DE PLANEACIÓN	25/02/2008	30/07/2011	41
PROTECNICO LTDA	ANALISTA AUXILIAR DE PLANEACIÓN	23/05/2007	22/02/2008	9
TOTAL MESES BRUTOS (con traslapo de periodo)				299
TOTAL MESES SIN TRASLAPO DE EXPERIENCIA RELACIONADA			199	

Elaboración propia

Por tanto, si aplicamos la **ALTERNATIVA 3**, y en consecuencia con ella se cumplen los requisitos exigidos para el cargo, (requisito mínimo que exige la convocatoria de marras), la especialización presentada en debida forma queda para puntuar en la valoración de antecedentes (educación formal).

3.16.- De forma ligada a que los requisitos exigidos por el cargo se cumplan con la **ALTERNATIVA 3**, que establece 80 meses de experiencia relacionada, y de un total de 190 meses de experiencia relacionada presentado en debida forma en el momento de la inscripción. Se determinaría la calificación de las pruebas de Antecedentes (Experiencia Relacionada) con base en la valoración del excedente de **110 meses** de Experiencia Relacionada -que excedente al cumplimiento de los requisitos mínimos exigidos según alternativa-; si lo valoramos de conformidad con los criterios dados por la convocatoria (6.2.2. Experiencia), contenidos en la Tabla No. 3 del hecho 3.6; arroja una *calificación de 10 puntos*.

3.17.- Si el convocante o quien deba, revoca su decisión y reconoce la aplicación de la **ALTERNATIVA 3**, como debiera, estaría disponible la especialización (presentada en debida forma al momento de la inscripción) la evaluación de requisitos exigidos y por consecuentes la Valoración de Antecedentes (Educación formal) a la luz de los criterios dictados por la convocatoria, (6.2.1. Educación Formal) de acuerdo con la Tabla No. 2 (puntuación para educación formal), arroja una *calificación de 6 puntos*.

3.18.-Finalmente, si sumamos los 10 puntos que arroja el hecho 3.16. (Experiencia Relacionada) con los 6 puntos del hecho 3.17 (Educación Formal), obtenemos como resultado una evaluación total de **16 puntos** para la calificación de las pruebas de Antecedentes (Educación Formal y Experiencia Relacionada). Muy superior a los 10 puntos que solo asigna arbitrariamente el convocante y/o quien realizó la evaluación referida; con lo cual se evidencia una desmejora sustancial en mis méritos como aspirante en el concurso.

IV. RAZONES DE DERECHO

La Acción de Tutela se erige dentro del Ordenamiento Jurídico Colombiano como el Mecanismo para la efectiva protección de los Derechos Fundamentales que el Constituyente Primario quiso otorgarles a los Ciudadanos para la Protección de los mismos, dicha acción encuentra su sustento Constitucional en el Artículo 86 de la Carta Política el cual establece:

“(…) 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. (…).

A su vez el decreto 2591 de 1991, mediante el cual se reglamentó la Acción de Tutela en su Artículo Segundo Establece:

“(…) Artículo 2o. Derechos protegidos por la tutela. La acción de tutela garantiza los derechos constitucionales fundamentales. Cuando una decisión de tutela se refiere a un derecho no señalado expresamente por la Constitución como fundamental, pero cuya naturaleza permita su tutela para casos concretos, la Corte Constitucional le dará prelación en la revisión a esta decisión. (…)”.

De lo anterior se tiene que, la Acción de Tutela es el Medio idóneo para la Garantía de los Derechos Fundamentales de los Ciudadanos en el Marco del Estado Social de Derecho, éste procedimiento es efectuado mediante un trámite preferente y sumario siempre que para el ejercicio de la misma se reúnan los requisitos que han sido estipulados primeramente por el Constituyente, luego por la Ley y en último lugar por la Jurisprudencia decantada especialmente por la Corte Constitucional.

V. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LOS DERECHOS VULNERADOS

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en precisar que los concursos, cuya finalidad sea el acceso a la función pública, deben sujetarse estrictamente a los procedimientos y condiciones fijados de antemano y que las reglas que los rigen son obligatorias, no sólo para los participantes sino también para la administración que, al observarlas, se ciñe a los postulados de la buena fe (C.P.art.83), cumple los principios que según el artículo 209 superior guían el desempeño de la actividad administrativa y respeta el debido proceso (C.P.art.29), así como los derechos a la igualdad (C.P.art.13) y al trabajo (C.P: art. 25) de los concursantes. Una actitud contraria defrauda las justas expectativas de los particulares y menoscaba la confianza que el proceder de la administración está llamado a

generar (Sentencia No. T-298 de 1995. M.P. Dr. Alejandro Martínez Caballero). En idéntico sentido, en la sentencia T-256 de 1995, que expone:

"Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección. Por consiguiente, cuando la administración se aparta o desconoce las reglas del concurso o rompe la imparcialidad con la cual debe actuar o manipula los resultados del concurso, falta a la buena fe (art. 83 C.P.), incurre en violación de los principios que rigen la actividad administrativa (igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad), y por contera, puede violar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de quienes participaron en el concurso y resultan lesionados en sus intereses por el proceder irregular de aquélla".

5.1. DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO EN CONCURSO DE MÉRITOS

Convocatoria como ley del concurso. 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 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.

Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional (Sentencia T-090 de 2013), ha reconocido que el concurso público es una forma de acceder a los cargos de la administración, constituyéndose el mérito en un principio a través del cual se accede a la función pública, por ello, se acude a este sistema a fin de garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para desempeñar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera. Precisamente, el criterio del mérito debe ser tenido en cuenta al momento de hacer la designación de un cargo en todos los órganos y entidades del Estado, tal como lo consideró en su oportunidad la sentencia SU-086 de 1999, utilizando las siguientes palabras:

"La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales."

En este orden de ideas, 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.

5.2. ACCESO AL EMPLEO Y A FUNCIONES PUBLICAS

De acuerdo al concepto de la Corte Constitucional en la Sentencia T-257 de 2012, el derecho de acceso a los cargos públicos está prescrito en el numeral 7 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: 7. 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 singular importancia dentro del ordenamiento constitucional, pues comporta la ventaja subjetiva de optar por este tipo de cargos, como también y 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.

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.

5.3. DERECHO A LA IGUALDAD

Sobre la igualdad como derecho fundamental el alto Tribunal Constitucional ha manifestado recurrentemente en sus jurisprudencias y especialmente en la Sentencia C-586 de 2016 que acepta, que los derechos fundamentales son básicamente derechos constitucionales que tienen aplicación directa y cláusula de garantía reforzada, es decir, que para su efectividad ante los tribunales, la administración o los particulares, pueden ser ejercitadas tanto las acciones de código, de origen legal, como por las acciones constitucionales, preferentemente la acción de tutela. Adicionalmente y en sentido funcional, ha sostenido la Corte Constitucional que *“son derechos fundamentales (i) aquellos derechos respecto de los cuales existe consenso sobre su naturaleza fundamental y (ii) todo derecho que funcionalmente esté dirigido a lograr la dignidad humana y sea traducible en un derecho subjetivo”.*

El tratamiento de la igualdad como derecho fundamental en Colombia ha contado con dos implementaciones, la primera de ellas, la inicial, que caracteriza a los derechos fundamentales como derechos subjetivos personales; y la posterior, que se despliega en las protecciones específicas que articulan el derecho a la igualdad en sentido material, patente en las protecciones concretas otorgadas por vía de tutela, que permiten articular diversas líneas jurisprudenciales de protección de este derecho.

La igualdad como derecho subjetivo está relacionada con la identificación de los límites que tiene el legislador respecto de los derechos de las personas. Dentro de esta comprensión ha dicho la Corte desde el comienzo, que *“De este carácter de la igualdad como derecho subjetivo se deriva, a su vez, su segunda característica: la igualdad es, también, una obligación constitucionalmente impuesta a las ramas y órganos del poder público, obligación consistente en tratar de igual forma a cuantos se encuentran en iguales situaciones de hecho. Desde esta perspectiva, la igualdad mantiene su carácter de derecho subjetivo pero lo proyecta, además, como una obligación de los poderes públicos que guarda una estrecha relación con la imparcialidad de que trata el artículo 209 superior (...)”*(Resaltado dentro del texto).

En lo que se refiere a las protecciones específicas de la igualdad como derecho fundamental, es necesario registrar la existencia de numerosas líneas jurisprudenciales articuladas desde la actividad de la Corte Constitucional, tradicionalmente relacionadas con problemas de género, trabajo, servicios, religión, que han encontrado desarrollo también en escenarios como la igualdad de trato jurídico, la igualdad de oportunidades, igualdades prestacionales (de salario, de horario, de asignación) y las acciones afirmativas de contenido prestacional y asistencial.

5.4. DERECHO FUNDAMENTAL A LA BUENA FE

La jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una *“persona correcta (virbonus)”*. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la *“confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada”* (Sentencia C-1194 de 2008).

La Corte ha señalado que la buena fe es un principio que de conformidad con el artículo 83 de la Carta Política se presume y conforme con este (i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben estar gobernadas por el principio de buena fe y; (ii) ella se presume en las actuaciones que los particulares adelanten ante las autoridades públicas, es decir en las relaciones jurídico administrativas, pero dicha presunción solamente se desvirtúa con los mecanismos consagrados por el ordenamiento jurídico vigente, luego es simplemente legal y por tanto admite prueba en contrario.

La Corte Constitucional ha considerado que en tanto la buena fe ha pasado de ser un principio general de derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el Estado, y en tanto postulado constitucional, irradia las relaciones jurídicas entre particulares, y por ello la ley también pueda establecer, en casos específicos, esta presunción en las relaciones que entre ellos se desarrollen.

No obstante, la Corte ha admitido que no se trata de un principio absoluto, también ha admitido la posibilidad de que, excepcionalmente, la ley establezca la presunción de mala fe y le atribuya los efectos que considere en cada caso. En el presente caso, no se trata de una presunción general de mala fe atribuible al convocante en el concurso de méritos, sino de una medida de carácter excepcional, que invierte la carga de la prueba, y que se configura cuando se presentan unas especiales circunstancias como son, no revelar después del estudio previo establecido posterior a la radicación de los documentos, el carácter de experiencia relacionada o no, y se omite la información sobre la experiencia que no es relacionada, sino profesional, y como aplica ésta en el régimen de equivalencias legalmente establecido; circunstancias reveladas parcialmente mediante reclamación y no está claro que ello ocurrió por causa de un menoscabo sufrido por el convocante en su fortuna exento de culpa, evento en el cual se aplican los efectos previstos en la disposición.

VI. SOPORTE FACTICO Y JURÍDICO

Soy participante de la denominada invitación proceso de selección para la conformación de la terna para el empleo de director regional del ICBF – Regional Guajira.

Me inscribí dentro del término previsto en la citada convocatoria, fui admitido (Ver **Anexo 10.3** Listado de admitidos y no admitidos) y presenté la prueba escrita de conocimientos, competencias y aptitudes. (Ver **anexo 10.26** Resultado definitivos prueba de conocimientos, competencia y aptitudes). Obteniendo el primer puntaje entre los participantes en la convocatoria de marras.

El día 23 de Junio de 2024, se publicaron los resultados preliminares de la valoración de antecedentes (ver **Anexo 10.4** Resultados de evaluación de antecedentes), al no estar de acuerdo con calificación obtenida, se decidió agotar la reclamación (radicada en debida forma el 25 de junio del corriente) sobre los resultados de antecedentes por no estar conforme con la calificación obtenida, teniendo en consideración que la calificación obtenida en la referida calificación fue de diez (10) puntos, debido a que el componente educación formal -que excedan- los requisitos exigidos por el cargo obtuve cero (0) puntos, entendiendo que las pretensiones eran a un puntaje mayor, (ver **Anexo 10.5** Reclamación radicada en convocatoria actual).

Para el 1° de agosto del corriente, se informa que el convenio entre el ICBF y la UNAL, se concluye y entran a acompañar otros actores, entre ellos el DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA (Ver **anexo 10.27** Comunicados de prensas y avisos)

En respuesta de la reclamación oficio con radicado No: **ICBF-UN-DR-RVA-161** (ver **Anexo 10.23** Repuesta a reclamación convocatoria actual) adiado 15 de julio y notificada hasta el 15 de septiembre del presente año, NO fueron teniendo en cuenta la **ALTERNATIVA 3** de la convocatoria de marra, aduciendo de manera temeraria que esta era subsidiaria (*“que dicho procedimiento se efectúa solamente en los casos donde se compruebe que el aspirante no aportó la documentación de Educación o Experiencia, requerida para el cumplimiento del requisito mínimo base estipulado para el empleo”*), citando el numeral tercero del acuerdo de Convocatoria ICBF/23-019 y a su vez en el Manual Especifico de Funciones y Competencias Laborales. y dejando explicito que cualquier excedente en cuanto a Experiencia relacionada que pudiera haber no se tendría en cuenta.

Interpretación que no comportado toda vez que, en la citada convocatoria y normas relacionadas, no establece ningún criterio de exclusión o situación excepcional para la aplicación de las ALTERNATIVAS.

Con el agravante, que todos los meses de experiencia relacionada que superen los requisitos exigidos (56 meses) y los de puntuación en el componente de experiencia (60.01 mes) para un total de 116.01 meses, NO SERÁN OBJETO DE ESTUDIOS, en la práctica no se tendría en cuenta para nada, es decir seria directamente desechados más del **38%** de la experiencia relacionada presentada (de los 190 meses, **73.99 meses desechados**) por el convocante o quien realizó la valoración.

En este sentido deseo manifestar señor Juez que las certificaciones fueron presentantes en debida forma como lo establece la convocatoria, pero de acuerdo al radicado : **ICBF-UN-DR-RVA-161** se muestra que no fueron objeto de estudio todos los folios de experiencia relacionada presentada y por tanto desechando más de un tercio del mérito sobre este componente tan importante como la formación, a tal punto que esta previstas ALTERNATIVAS Y EQUIVALENCIAS que permiten homologar formación por experiencia y cumplir de este modo los requisitos mínimos exigidos.

Esta situación, sr Juez, limita el acceso al cargo, vulnera el derecho la Buena Fe e Igualdad en tanto me permito colocar en evidencia el procedimiento de evaluación de requisitos exigidos y valoración de antecedentes aplicado en una convocatoria igual para el mismo cargo en el año 2020 en la cual también participé. (Ver **Anexo 10.24**. Convocatoria BF/20-007. Del 2020-2021 -Anterior-).

Sucintamente, relaciono en lo pertinente las diferencias entre las dos convocatorias:

- En cuanto a los **Requisitos de Formación Académica y Experiencia:**
 1. Se agrego en la actual convocatoria el Núcleo Básico del conocimiento, las disciplinas académicas se mantuvieron, no tuvieron cambio significativo alguno.
 2. Se mantuvo el requerimiento de matrícula profesional en los casos contemplados por la Ley.
 3. En cuanto a experiencia relacionado no tuvo cambio. Se mantuvieron los 56 meses.

- En cuanto a las **Alternativas**
 1. Se incorporan en la convocatoria actual, este cambio no incluyo ninguna nota, aclaración de exclusión o de aplicar en caso excepcionales o por no cumplimiento en los requisitos base de formación académica y experiencia.

- En cuanto a las **Equivalencias:**
 1. Básicamente se mantiene el mismo párrafo, solo se agrega en la convocatoria actual la expresión “y sus modificaciones”. Las cuales están contenidas principalmente en la Resolución No. 4451 del 05 de agosto de 2020, la cual no modifico parte sustancial de lo pertinente en este caso.

- En cuanto a **los procedimientos y criterios de valoración de requisitos exigidos y valoración de antecedentes**
 1. En este punto es donde se encuentra la mayor discrepancia, en las respuestas a las reclamaciones respectiva, se puede detallar:
 2. Que en la primera convocatoria se tuvo en cuenta EQUIVALENCIA de 80 meses y la especialización fue utilizada para la valoración de antecedente
 3. Mientras que en la respuesta de la reclamación en la convocatoria actual, plantean las ALTERNATIVAS (no contempladas en la convocatoria anterior) o EQUIVALENCIA (estas si incluidas anteriormente) como subsidiarias o como ellos lo expresan “dicho procedimiento se efectúa solamente en los casos donde se compruebe que el aspirante no aportó la documentación de Educación o Experiencia, requerida para el cumplimiento del requisito mínimo base estipulado para el empleo” y agregan “En su caso particular, se concluye que se procedió de manera afin con la aclaración anterior, valorando el título de Ingeniero Industrial y la Especialización en Gerencia de Proyectos como parte del requisito mínimo solicitado por la oferta de empleo mencionada ; de este modo, no resulta procedente hacer efectivas las alternativas o equivalencias indicadas en el empleo a proveer, toda vez que, el aspirante acredita la documentación solicitada”

En conclusión, no existen cambios significativos en las convocatorias para que el procedimiento y criterios de valoración tenga cambios sustanciales.

A continuación, se resumen este análisis comparativo entre las dos convocatorias.

ASPECTO A CONSIDERAR	CONVOCATORIA BF/20-007. Del 2020-2021 (ANTERIOR)	CONVOCATORIA B/F/23-019 (ACTUAL)
Requisitos Exigidos en Formación y experiencia	Requisitos de Formación Académica y Experiencia Formación Académica: Título profesional en las disciplinas académicas de: Administración, Administración de Empresas, Administración Pública, Administración Pública Territorial, Administración Financiera, Finanzas y Relaciones Internacionales, Contaduría Pública, Economía, Economía y Finanzas Internacionales, Profesional en Relaciones Económicas Internacionales, Derecho, Jurisprudencia, Derecho y Ciencias Políticas, Politólogo, Gobierno y Relaciones Internacionales, Ciencia Política, Política y Relaciones Internacionales, Ingeniería Industrial, Ingeniería Administrativa, Ingeniería Administrativa y de Finanzas, Ingeniería Financiera, Psicología, Sociología, Trabajo Social, Desarrollo Familiar, Antropología, Licenciatura en Psicopedagogía, Licenciatura en Psicología y Pedagogía, Licenciatura en Pedagogía Reeducativa, Licenciatura en Pedagogía Infantil, Licenciatura en Educación Preescolar, Licenciatura en Educación Especial, Licenciatura en Pedagogía Social y Comunitaria, Licenciatura en Educación, Nutrición y Dietética, y Medicina. Título de posgrado en la modalidad de especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo. Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley. Experiencia: Cincuenta y Seis (56) meses de experiencia profesional relacionada.	Requisitos de Formación Académica y Experiencia Formación Académica: 1) Título profesional en las disciplinas académicas de Administración, Administración de Empresas, Administración Pública, Administración Pública Territorial, Administración Financiera, Finanzas y Relaciones Internacionales, del Núcleo Básico de Conocimiento ADMINISTRACIÓN. 2) Título profesional en la disciplina académica de Contaduría Pública, del Núcleo Básico de Conocimiento CONTADURÍA PÚBLICA. 3) Título profesional en las disciplinas académicas de Economía, Economía y Finanzas Internacionales, Profesional en Relaciones Económicas Internacionales del Núcleo Básico de Conocimiento ECONOMÍA. 4) Título profesional en las disciplinas académicas de Derecho, Jurisprudencia, Derecho y Ciencias Políticas del Núcleo Básico de Conocimiento DERECHO Y AFINES. 5) Título profesional en las disciplinas académicas de Politólogo, Gobierno y Relaciones Internacionales, Ciencia Política, Política y Relaciones Internacionales del Núcleo Básico de Conocimiento CIENCIA POLÍTICA, RELACIONES INTERNACIONALES. 6) Título profesional en la disciplina académica de Ingeniería Industrial del Núcleo Básico de Conocimiento en INGENIERÍA INDUSTRIAL Y AFINES. 7) Título profesional en la disciplina académica de Ingeniería Administrativa, Ingeniería Administrativa y de Finanzas, Ingeniería Financiera del Núcleo Básico de Conocimiento en INGENIERÍA ADMINISTRATIVA. 8) Título profesional en la disciplina académica de Psicología del Núcleo Básico de Conocimiento PSICOLOGÍA. 9) Título profesional en las disciplinas académicas de Sociología, Trabajo Social, Desarrollo Familiar del Núcleo Básico de Conocimiento SOCIOLOGÍA, TRABAJO SOCIAL Y AFINES. 10) Título profesional en la disciplina académica de Antropología del Núcleo Básico del Conocimiento ANTROPOLOGÍA, ARTES LIBERALES. 11) Título profesional en las disciplinas académicas de Licenciatura en Psicopedagogía, Licenciatura en Psicología y Pedagogía, Licenciatura en Pedagogía Reeducativa, Licenciatura en Pedagogía Infantil, Licenciatura en Educación Preescolar, Licenciatura en Educación Especial, Licenciatura en Pedagogía Social y Comunitaria, Licenciatura en Educación, del Núcleo Básico de Conocimiento EDUCACIÓN. 12) Título profesional en la disciplina académica de Nutrición y Dietética del Núcleo Básico de Conocimiento NUTRICIÓN Y DIETÉTICA. 13) Título profesional en la disciplina académica de Medicina del Núcleo Básico de Conocimiento MEDICINA. - Título de posgrado en la modalidad de Especialización en áreas relacionadas con las funciones del cargo. - Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley. Experiencia: Cincuenta y Seis (56) meses de experiencia profesional relacionada.

ASPECTO A CONSIDERAR	CONVOCATORIA BF/20-007. Del 2020-2021 (ANTERIOR)	CONVOCATORIA B/F/23-019 (ACTUAL)
Alternativas	La convocatoria no las contemplo	Alternativa 1: • Formación Académica: ○ Título profesional en una de las disciplinas académicas, definidas en los requisitos mínimos del cargo. ○ Título de posgrado en la modalidad de Maestría en áreas relacionadas con las funciones del cargo. ○ Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley. • Experiencia: Cuarenta y Cuatro (44) meses de experiencia profesional relacionada. Alternativa 2: • Formación Académica: ○ Título profesional en una de las disciplinas académicas, definidas en los requisitos mínimos del cargo. ○ Título de posgrado en la modalidad de Doctorado en áreas relacionadas con las funciones del cargo. ○ Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley. • Experiencia: Treinta y Dos (32) meses de experiencia profesional relacionada. Alternativa 3: • Formación Académica: ○ Título profesional en una de las disciplinas académicas, definidas en los requisitos mínimos del cargo. ○ Tarjeta profesional en los casos contemplados por la Ley. • Experiencia: Ochenta (80) meses de experiencia profesional relacionada.
Equivalencias	Para el cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo a proveer en esta convocatoria, se tendrán en cuenta las equivalencias de conformidad con lo previsto en el artículo 5° de la Resolución 1818 del 13 de marzo de 2019 "Por medio de la cual se adopta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del ICBF".	Para el cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo a proveer en esta convocatoria, se tendrán en cuenta las equivalencias de conformidad con lo previsto en el artículo 5° de la Resolución No. 1818 del 13 de marzo de 2019 "Por medio de la cual se adopta el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del ICBF" y sus modificaciones.

ASPECTO A CONSIDERAR	CONVOCATORIA BF/20-007. Del 2020-2021 (ANTERIOR)	CONVOCATORIA B/F/23-019 (ACTUAL)
Procedimiento de evaluación: requisitos mínimos y antecedentes aplicado descritos en las respuestas a las reclamaciones respectivas	En su caso acreditó: Título de Ingeniero Industrial del 16 de octubre de 2017 de la universidad de la Guajira, <u>el cual no fue puntuado por ser requisito mínimo de admisión, para una equivalencia de 80 meses en experiencia relacionada,</u> y que su postgrado le valiera para puntos adicionales en análisis de antecedentes. Adicionalmente, usted acreditó una Especialización en Gerencia de Proyectos de Ingeniería, por la cual se le otorgaron 6 puntos. Así, usted en el valor de Educación que corresponde a 10 puntos del manual de análisis de antecedentes, obtuvo 6 puntos de los 10 posibles para este factor. Así, usted acreditó 106 meses de los cuales 26 son adicionales al requisito mínimo de acuerdo a la equivalencia que se le aplicó en su caso (80 meses), por lo cual usted obtuvo 4 puntos de los 10 posibles. Revisada su hoja de vida en su integridad para esta convocatoria, usted obtuvo seis (6) puntos en el factor de educación, y cuatro (4) puntos en el factor experiencia profesional relacionada, para un total de diez (10) puntos equivalentes a la calificación de análisis de antecedentes.	Con relación a su solicitud de aplicar la alternativa 3 establecida en la Oferta de empleo en la cual usted se encuentra inscrito para Director Regional del ICBF, es significativo indicar que dicho procedimiento se efectúa solamente en los casos donde se compruebe que el aspirante no aportó la documentación de Educación o Experiencia, requerida para el cumplimiento del requisito mínimo base estipulado para el empleo, de conformidad con lo determinado en el numeral tercero del acuerdo de Convocatoria ICBF/23-019 y a su vez en el Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales. En su caso particular, se concluye que se procedió de manera afín con la aclaración anterior, valorando el título de Ingeniero Industrial y la Especialización en Gerencia de Proyectos como parte del requisito mínimo solicitado por la oferta de empleo mencionada; de este modo, no resulta procedente hacer efectivas las alternativas o equivalencias indicadas en el empleo a proveer, toda vez que, el aspirante acredita la documentación solicitada y, por consiguiente, los documentos aportados adicionales a los requeridos para el cumplimiento de requisitos mínimos exigidos, sean de educación o de experiencia, aportados por el aspirante en https://meritocracia-unal.co , se evaluaron adecuadamente en la etapa de valoración de antecedentes, lo que significa que no podrán ser utilizados como equivalencias en la misma prueba. Por lo anterior, su solicitud de que sea aplicada la alternativa 3 en la presente prueba de Valoración de Antecedentes NO procede por las razones anteriormente expuestas. En atención a su reclamación, una vez revisada la documentación aportada, se hace necesario confirmar su puntaje obtenido de 0 puntos en el factor educación y 10 puntos en el factor de experiencia, para un total de 10 puntos en escala 20 y de 50 puntos en escala 100.

En esta comparación quiero demostrar que las dos convocatorias citas guardan una entera correlación en los requisitos exigidos (de educación formal y experiencia), mientras que la actual, incluyo de manera explícita y detallada las ALTERNATIVAS para el cumplimiento de dichos requisitos exigidos, pero en el procedimiento de evaluación utilizado actualmente se “implementan” criterios notoriamente excluyentes, distantes y amañados NO descrito en la actual convocatoria.

Por lo cual, el principio de buena fe e igualdad es vulnerado toda vez que fui participante en ambas convocatorias y cómo es posible que ante unos mismos requisitos la valoración de requisitos exigidos y antecedentes se califica de manera y forma distinta, considerada arbitraria en la convocatoria actual. Así mismo, desconociendo el principio de favorabilidad y el antecedente establecido por autoridad competente en la materia con lo es el Departamento Administrativo de la Función Pública.

En el radicado No.: 20211010000611 del DAFP fechado 04 enero de 2021, se establece claramente cual procedimiento es utilizado para la valoración de requisitos exigidos y valoración de antecedentes: **(Ver anexo 10.25 Respuesta de reclamación antecedentes convocatoria anterior)**

Señor Juez, con esta comparación busco demostrar que, ante los mismos requisitos de las convocatorias, se me aplico procedimiento y criterios de evaluación de requisitos exigidos y antecedentes distintos, es decir un racero diferente ante la misma situación, conllevando una seria lesión de mis derechos y oportunidades en el concurso de mérito indispensables y única regla para la conformación de la terna de eligible. Sin el reconocimiento pleno de mis méritos, se ven estropeado toda oportunidad de acceder al cargo que aspiro.

No obstante señor Juez, a pesar de la correspondiente reclamación, se siguió determinando que la **ALTERNATIVA 3**, solo es aplicable de forma subsidiaria y por consiguiente se confirma el puntaje de 10 puntos en la valoración de antecedentes, conllevando a una interpretación falaz (por el convocante y/o quien realizó la valoración de requisitos exigidos por el cargo y antecedentes) de la reglamentación específica que es la convocatoria de marras y los respectivos preceptos normativos y legales mencionados en esta acción.

PRUEBAS QUE SE APLICARON: En forma general en concurso de méritos se dividió en las siguientes etapas:

- A. Inscripción
- B. Publicación del listado de Admitidos
- C. Y la presentación de las tres (3) pruebas relacionadas en la **Tabla No. 1**

Clase de Prueba	Carácter de la Prueba	Puntaje Minimo Aprobatorio	Puntaje Prueba	Puntaje Ponderado
Prueba escrita de conocimientos, competencias y aptitudes	Eliminatoria	65	100	60%
Valoración de Antecedentes	Clasificatoria	No Aplica	100	25%
Entrevista	Clasificatoria	No Aplica	100	15%

Tabla 4. Pruebas para aplicar en la convocatoria

En la Convocatoria de marras se estableció en el ordinal **6.2.1. Educación Formal**, que la educación formal se puntuara para su calificación de acuerdo con los conceptos de la **Tabla No. 2**:

EDUCACIÓN FORMAL EN:	PUNTAJE
Universitario - Profesional	2
Especialización	6
Maestría	8
Doctorado	10

Tabla 5. Criterios de valoración de antecedentes-educación formal

Asimismo, la referida convocatoria en el ordinal **6.2.2 Experiencia** determina, que para efectos de la puntuación de la experiencia relacionada se tendrá en cuenta los conceptos relacionados en los cuadros de la siguiente **Tabla No. 3**:

MESES			PUNTAJE
De 12	a	24	2
De 24,01	a	36	4
De 36,01	a	48	6
De 48,01	a	60	8
Más de 60.01			10

Tabla 6. Criterios de valoración de antecedentes-experiencia relacionada

PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD EN LOS CÁLCULOS

En la respuesta a la reclamación presentada, se establece que la especialización aportada es tomada como requisito mínimo exigido por el cargo, estando habilitados alternativas para el cumplimiento de dichos requisitos: Esta situación señor juez imposibilita el acceso al cargo, ya que la educación formal que exceda a los requisitos mínimos es otro factor de evaluación y con esta decisión unilateral que no se encuentran amparadas en la convocatoria ni la ley, lesionan gravemente mis derechos fundamentales porque reduce sustancialmente la posibilidad de puntuar en la respectiva valoración de antecedentes y por ende me limita el reconocimiento de mi mérito.

De acuerdo a la respuesta de la reclamación, para el convocante y/o quien llevo a cabo la evaluación de requisitos mínimos y de antecedentes, solo es aplicable las alternativas o equivalencias “en los casos donde se compruebe que el aspirante no aportó la documentación de Educación o Experiencia, requerida para el cumplimiento del requisito mínimo base estipulado para el empleo”.

La convocatoria no excluye explícitamente que las alternativas o las equivalencias prevista en el marco normativo de la misma, sea aplicada para cumplimiento de los requisitos exigidos, toda vez que con la Alternativa 3, se cumplen los requisitos mínimos exigidos por el cargo, tanto en formación académica (Título Profesional y tarjeta profesional según corresponda, las cuales aporté en debida forma), como en experiencia relacionada (80 meses, que también acredite) establecidos en la convocatoria de marras.

Por tanto, Señor Juez, me permito establecer cálculos con base a lo sustentado y en el principio de favorabilidad para el acceso al empleo, respetuosamente, le presento el siguiente escenario:

Escenario 1: Se cumplan los requisitos exigidos para el cargo conforme a la Alternativa 3 y la especialización presentada para puntuar en antecedentes, lo mismo que el saldo de experiencia relacionada luego de cumplir los requisitos exigidos según la alternativa.

ALTERNATIVA 3	Cantidad	Puntos a Otorgar escala sobre 20 puntos
EXPERIENCIA RELACIONADA		
Total, Experiencia Relacionada presentada	190	0
- Experiencia Relacionada como requisito mínimo exigido por el cargo	80	0
Subtotal	110	0
- Experiencia Relacionada para: Valoración de antecedentes (experiencia)	60.01	10
Excedentes de experiencia no utilizado	49.99	-
EDUCACIÓN FORMAL		
Nivel Especialización para: Valoración de Antecedentes (Educación Formal)	1	6
TOTAL PUNTOS EN VALORACIÓN ANTECEDENTES		16

En este escenario se basó mis pretensiones en la reclamación presentada ante el ente encargado de valoración de requisitos exigidos y de antecedentes.

VII. PROCEDENCIA DE LA TUTELA

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela está revestida de un carácter subsidiario, es decir, solamente puede ser ejercida cuando: (i) no exista otro medio de defensa judicial de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados, o (ii) cuando existiendo otros mecanismos, éstos se tornan ineficaces para la protección de los derechos fundamentales o resulta necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

La Corte Constitucional en su Sentencia T-291/16ha establecido que la acción de tutela es una herramienta procesal preferente, informal, sumaria y expedita que pretende el amparo de los derechos fundamentales de una persona que se ven vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o particular. Sin embargo, estas características no relevan al accionante de cumplir unos requisitos mínimos para que la acción de tutela proceda: (i) legitimación en la causa por activa; (ii) trascendencia iusfundamental del asunto; (iii) subsidiariedad; e (iv) inmediatez.

La honorable Corte Constitucional ha reiterado en sus jurisprudencias, especialmente en la **Sentencia T-604 de 2013**, que una de las consecuencias que tiene la consagración expresa del debido proceso como un derecho de rango fundamental, es que todas las personas pueden acudir a la acción de tutela con el fin de que el juez constitucional conozca de la presunta vulneración, y de ser necesario ordene las medidas necesarias para garantizar su protección inmediata. El deber de protección de los derechos fundamentales exige al operador judicial tomar al momento de fallar una acción de amparo, una serie de medidas tendientes a lograr que la protección sea efectiva.

Entre las prevenciones que debe adoptar el juez de tutela cuando evidencia la transgresión de una garantía constitucional, está la de dictar una sentencia en la cual restablezca el derecho y se dispongan una serie de órdenes que garanticen el cumplimiento de las decisiones adoptadas. Este tribunal constitucional ha aclarado que las órdenes que puede impartir un juez de tutela pueden ser de diverso tipo, ya que la decisión a adoptar tiene que ser suficiente y razonable para lograr que la situación de vulneración cese.

En el mismo sentido y de manera específica, se pronunció el alto Tribunal de lo Constitucional en la jurisprudencia de la Sentencia T-180 de 2015, en lo referente a la ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS, su Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable y la potestad del juez de tutela cuando evidencia irregularidades y vulneración del debido proceso en el trámite del concurso; en su tenor literal dice:

“En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales”.

En suma, puede decirse que la acción de tutela se estructura como un mecanismo judicial que se tramita a través de un procedimiento preferente y sumario para la defensa de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por las acciones u omisiones de las autoridades públicas, o de los particulares en los casos que la ley establece, al cual puede acudirse solamente: i) ante la inexistencia de otro mecanismo de defensa judicial idóneo, salvo que sedemuestre la configuración de un perjuicio irremediable; o ii) cuando aun existiendo un vehículo ordinario el mismo no sea idóneo ni eficaz para garantizar los derechos fundamentales alegados.

En lo referente a los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos el Máximo Tribunal Constitucional ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela, pese a la existencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho que eventualmente pueda ejercer el perjudicado, dado que éste no ofrece la suficiente eficacia en el tiempo para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y el de acceso a los cargos públicos.

En tal sentido, la Corte Constitucional precisó en sentencia T-507 de 2012 lo siguiente:

(...)

Sin embargo, no basta con verificar que existe otro medio de defensa para declarar improcedente la acción de tutela, sino que se debe evaluar la eficacia del medio judicial de defensa en cada caso concreto. Esto por cuanto hay mecanismos de defensa que, si bien son aptos para la solución de un conflicto determinado, no son adecuados ni eficaces en la protección de los derechos fundamentales de la persona que requieren de una solución inmediata a su caso.

5. Al respecto, ha dicho la Corporación que “[E]n efecto, la Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada.

En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”

(...) 6. Para la Corporación es claro que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo, debido proceso y, al acceso y participación en cargos públicos, que se presenta cuando las autoridades públicas desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, no se resarce por medio del mecanismo ordinario, puesto que éste implica unos trámites dispendiosos y demorados frente a una situación que requiere una solución inmediata, para la efectiva protección del principio de celeridad consagrado en el artículo 125 de la Constitución Política. Principio que, además, ha sido considerado como eje central de la Constitución Política de 1991, tanto así que la Corporación ha sostenido que “[D]entro de la estructura institucional del Estado colombiano, diseñada por el Constituyente de 1991, la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución.”

De igual forma, el Alto Tribunal en sentencia T-386 de 2016 se ocupó de la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite en el desarrollo de un concurso de méritos, así:

“... Ahora bien, en el caso de la procedibilidad de la acción de tutela en concursos de méritos esta Corte ha realizado algunas precisiones adicionales. En la sentencia SU-617 de 2013, la Corte señaló que era necesario determinar si en el marco de un concurso la demanda radica sobre actos administrativos de trámite, pues estos simplemente constituyen el conjunto 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.

En ese mismo pronunciamiento, la Sala Plena precisó que el artículo 75 del nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA, Ley 1437 de 2011) determinó que por regla general los actos de trámite no son susceptibles de recursos en vía gubernativa, y que su control solamente es viable frente al acto definitivo, bien sea interponiendo los recursos procedentes contra él, o bien mediante alguna causal de anulación ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo. De manera que, contra la acción de tutela solo procedería de manera excepcional, cuando el citado acto tiene la potencialidad de definir una situación especial y sustancial dentro de la actuación administrativa y cuando además se demuestre que resulta en una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.

3.5 Recientemente, en la sentencia SU-553 de 201563, la Sala Plena de la Corte se refirió de manera especial a la procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos expedidos en el marco de un concurso de méritos relacionados con la provisión de cargos en la rama judicial. Al respecto, se explicó que por ejemplo la acción de tutela era procedente, cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un

curso de méritos, se ve expuesta al riesgo de que el registro o la listade elegibles pierda vigencia, pues como consecuencia de ello, no se le podría garantizar la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable.

Igualmente, en la citada sentencia de unificación se reiteró que la Corte ha fijado (Sentencia T-090 de 201364) dos subreglas para la procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos: "(i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor."

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

Por último, en la sentencia SU-067 de 2022, proferida por la Corte Constitucional precisamente en el marco de la presente convocatoria 27, indicó sobre la procedencia de la acción de tutela en estos casos, lo siguiente:

(...) la jurisprudencia constitucional ha instaurado tres excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela, en el campo específico de los concursos de mérito. Los actos administrativos que se dicten en el curso de estas actuaciones administrativas podrán ser demandados por esta vía cuando se presente alguno de los siguientes supuestos: 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 (...)

Así las cosas, aunque la acción de tutela tiene un carácter residual debido a la existencia de otros medios que permitan resolver la respectiva controversia, que para este asunto sería el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de los actos administrativos expedidos por las autoridades en el marco de un concurso, resulta necesario verificar que el mismo sea idóneo y eficaz. De igual manera, resulta menester diferenciar entre los actos de mero trámite y los definitivos, por cuanto la acción tutelar procede de manera excepcional frente a estos últimos, cuando el acto tiene la potencialidad de definir una situación especial, resultado de una actuación abiertamente irrazonable o desproporcionada del funcionario, con lo cual vulnera las garantías establecidas en la Constitución.

Así las cosas, el asunto bajo análisis se ubicaría en la primera de las hipótesis señaladas por la Corte Constitucional en la sentencia SU-067 de 2022 -antes enunciada-, como quiera que no existe mecanismo judicial que permita demandar la protección de los derechos fundamentales acá invocados. Circunstancia por la cual, se concluye que la presente acción de tutela supera el estadio de subsidiariedad.

Si en gracia de discusión, se sostuviera que lo procedente es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, la realidad demuestra que este mecanismo de defensa no es idóneo, ni eficaz, en el caso específico. La prueba contundente de ello es que las demandas que cursan en el Consejo de Estado frente a la convocatoria, que fue la última en quedar en firme y con la cual se proveyeron los cargos vacantes de jueces y magistrados, previo a la convocatoria, en discusión a través de esta tutela, no se han resuelto de fondo, es más, no se ha citado a la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, frente al requisito de inmediatez, también se cumple en este caso porque la actuación que se considera lesiva de mis derechos fundamentales hasta el momento de acudir ante el Juez de tutela es el oficio No: **ICBF-UN-DR-RVA-161** de fecha 15 de julio de 2024, notificado el día 15 de septiembre de 2024, que exteriorizó la vulneración de mis garantías fundamentales.

En mérito de lo expuesto anteriormente, solicito respetuosamente al juez constitucional que declare el amparo de los derechos fundamentales como: DEBIDO PROCESO, ACCESO A EMPLEO Y FUNCIONES PUBLICAS, IGUALDAD Y BUENA FE; toda vez que, se hace evidente al tenor del planteamiento detallado de los hechos que fundamentan las pretensiones y el visible daño irremediable que afectarían los méritos del aspirante **RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA**, en el concurso de selección de la Convocatoria **B/F/23-019**, para proveer el cargo de Director Regional, Código 0042, Grado 18, del ICBF, Dirección Regional de la Guajira.

VIII. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Fundamento la presente acción de tutela con base en el Art. 86 de la Constitución Nacional y sus Decretos Reglamentarios 2591 y 306 de 1992; además, los Derechos que consagran los Artículos 2, 13, 25, 29, 40-7, y 83 de la Constitución Política; Decreto 1083 de 2015 y Resolución 1818 de 2019, sustento de la Convocatoria **B/F/23-019**; y demás normas concordantes y complementarias.

IX. COMPETENCIA

Es usted, señor Juez Constitucional, competente para conocer del asunto por la naturaleza de los hechos, por tener jurisdicción en el domicilio del accionante y de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 1382 de 2000.

X. PRUEBAS Y ANEXOS

Ténganse como pruebas para la demostración de los hechos, los fundamentos facticos y jurídicos antes planteados para poner en contexto al Juez constitucional sobre la presente Acción de Tutela; comedidamente me permito aportar:

- 10.1. Fotocopia de la cedula de ciudadanía del accionante.
- 10.2. Fotocopia de la Convocatoria B/F/23-019 (actual)
- 10.3. Fotocopia del listado de admitidos
- 10.4. Fotocopia de resultado evaluación de antecedentes
- 10.5. Fotocopia de la reclamación presentada convocatoria actual
- 10.6. Reporte de Hoja de vida al momento de la inscripción
- 10.7. Fotocopia de Título y acta de grado en Ingeniería Industrial
- 10.8. Fotocopia de Terminación y aprobación de todas las asignaturas de ingeniera industrial
- 10.9. Fotocopia de Tarjeta Profesional
- 10.10. Fotocopia de Título y acta de grado Especialista en Gerencia de Proyectos
- 10.11. Fotocopia de Certificación IV semestre de Maestría en Finanzas
- 10.12. Fotocopia de Certificación Laboral Cámara de Comercio de La Guajira
- 10.13. Fotocopia de certificado Laboral Clínica Meident
- 10.14. Fotocopia de Certificación Laboral Fundación Cerrejón
- 10.15. Fotocopia de Certificación Laboral Clínica Cedes
- 10.16. Fotocopia de Certificación Laboral Redil Soluciones
- 10.17. Fotocopia de Certificación Laboral Alcaldía Riohacha
- 10.18. Fotocopia de Certificación Laboral Clínica Cedes
- 10.19. Fotocopia de Certificación Laboral iGamac
- 10.20. Fotocopia de Certificación Laboral Comfaguajira
- 10.21. Fotocopia de Certificación Laboral Protecnico
- 10.22. Relación de experiencia laboral Rafael Cantillo
- 10.23. Fotocopia Respuesta a la reclamación actual
- 10.24. Fotocopia de convocatoria BF/20-007. Del 2020-2021 (Anterior)
- 10.25. Respuesta de reclamación antecedentes convocatoria BF/20-007.(Anterior)
- 10.26. Fotocopia Resultados de evaluación de conocimientos convocatoria actual
- 10.27. Avisos informativos terminación convenio interadministrativo ICBF y UNAL

XI. SOLICITUD ESPECIAL

Respetuosamente ruego al despacho me cite en la fecha y hora que considere, con el fin de realizar exposición sobre los hechos y pretensiones que fundamentan la presente acción constitucional.

XII. CUMPLIMIENTO AL ART. 37 DEL DECRETO 2591/91: JURAMENTO

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no se ha presentado **OTRA ACCIÓN DE TUTELA** por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma entidad accionada o vinculados ante alguna autoridad competente.

XIII. NOTIFICACIONES

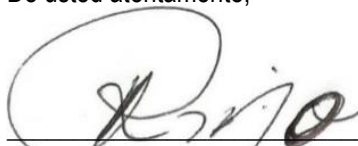
1.1. Al accionado **INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR -ICBF**, se notifica a través de su representante legal **ASTRID ELIANA CÁCERES CÁRDENAS**, en la dirección electrónica: **notificacionesjudiciales@icbf.gov.co**

1.2. Al vinculado **UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, se notifica mediante su representante legal **LEOPOLDO ALBERTO MÚNERA RUIZ**, en la dirección electrónica notificaciones: **notificaciones_juridica_nal@unal.edu.co**

1.3. Al vinculado **DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE FUNCIÓN PÚBLICA -DAFP**, se notifica mediante su representante legal **CÉSAR AUGUSTO MANRIQUE SOACHA**, en la dirección electrónica notificaciones: **notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co**

El accionante **RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA**, recibe notificaciones en su residencia, ubicada en la calle 14A Bis No. 16 – 119, Barrio Paraíso del Distrito Especial, Turístico y Cultural de Riohacha; Correo electrónico: **rrcantillo@gmail.com** y responde al teléfono móvil No. 300 329 11 93.

De usted atentamente,



RAFAEL RICARDO CANTILLO OJEDA
C.C No. 84.094.625 de Riohacha