



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE SALA SEGUNDA DE DECISIÓN ORAL

Sincelejo, veintisiete (27) de julio de dos mil dieciséis (2016)

MAGISTRADO PONENTE: RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

RADICACIÓN: 70-001-23-33-000-2016-00201-00
ACCIONANTE: JESSICA PAOLA BARÓN COBOS
ACCIONADO: PROCURADURÍA GENERAL DE LA
NACIÓN – UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA
NATURALEZA: ACCIÓN DE TUTELA

La señora **JESSICA PAOLA BARÓN COBOS**, en nombre propio, presentó en la Oficina Judicial el día 25 de julio de 2016, acción de Tutela contra la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, a fin de que se protejan sus derechos fundamentales de petición, debido proceso e igualdad, consagrados en la Constitución Política.

Como quiera que la petición de tutela, reúne los requisitos formales, es del caso admitirla, disponiéndose a su vez la publicación del presente auto en la página web de la Rama Judicial, a efectos de garantizar los derechos de terceros eventualmente interesados con las resueltas de este medio de protección constitucional.

Además en atención de la solicitud probatoria elevada por la accionante, consistente en oficiar a la Oficina de Selección y Carrera de la Procuraduría General de la Nación, para que se allegue el texto completo de la reclamación formulada por ella, frente al puntaje que le fue asignado en la prueba de competencias comportamentales, el Despacho accederá a la misma, pero en los términos de que su aporte, será asumido con los antecedentes administrativos, que deberán ser allegados por las entidades accionadas, al momento de rendir el informe de tutela, que será requerido en la parte resolutive de esta decisión.

En consecuencia, **SE DISPONE:**

Primero: Admitir la Tutela presentada por la señora **JESSICA PAOLA BARÓN COBOS**, en contra de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN- UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**.

Segundo: Requiérase a la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN – UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, para que se pronuncien por escrito dentro de

los dos (2) días siguiente a la notificación de este auto, sobre las razones de hecho y de derecho, en que se fundamenta la presente acción, con la prevención legal, de que dicho informe se presume rendido bajo la gravedad de juramento y que la omisión injustificada, de lo que se les solicita, dará lugar a que se tengan por ciertos los hechos, conforme lo establece el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

En el término que es concedido, se le solicita a las entidades accionadas, aporten los antecedentes administrativos de la Resolución 1773 de 18 de julio de 2016, acompañada a su vez de la reclamación efectuada por la señora **JESSICA PAOLA BARON COBOS**, identificada con C.C. N° 63.535.297, sobre el puntaje que le fue asignado en las pruebas comportamentales, dispuesta en el concurso abierto de méritos para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación, regulado por la Resolución 332 de 2015.

Tercero: A efectos de garantizar los derechos de las personas, que participan el concurso abierto de méritos, para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación, regulado por la Resolución 332 de 2015 y de terceros interesados, se **ORDENA** publicar la tutela formulada y el presente auto admisorio, en la página web de la Rama Judicial, a efectos de su publicidad.

Cuarto: Por la Secretaría, líbrense en forma inmediata, las comunicaciones telegráficas o por telefax, correspondientes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY
Magistrado

JESSICA PAOLA BARON COBOS, identificada con cedula de ciudadanía N°63535297, abogada portadora de la tarjeta profesional N°132778 del C.S.J a través de la presente formulo **ACCION DE TUTELA** contra la **Oficina de Selección y Carrera de la PROCURADURIA GENERAL DE LA NACION** y la **UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA**, a fin de que se ordene el restablecimiento de mis derechos fundamentales **DE PETICION, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DEFENSA Y CONTRADICCION E IGUALDAD**, conculcados por las entidades accionadas, de acuerdo a los siguientes

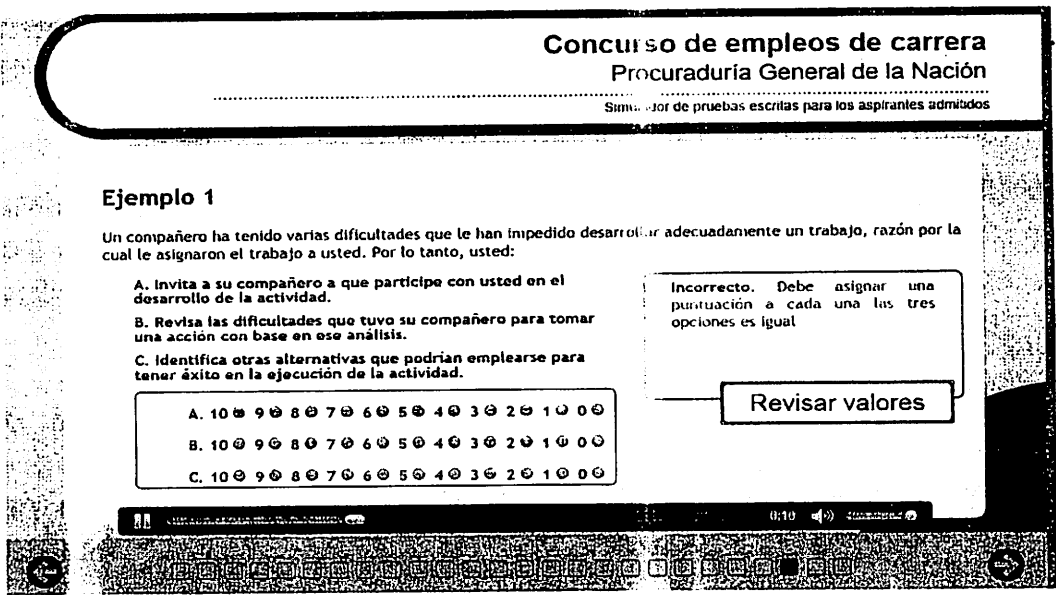
HECHOS

1. Mediante Resolución 332 de 2015 la Procuraduría General de la Nación convoco a Concurso abierto de méritos 739 cargos de carrera, pertenecientes a los niveles asesor, ejecutivo, profesional, técnico, administrativo, y operativo.
2. La citada resolución estableció que para la convocatoria se aplicarían las siguientes pruebas: 1). Conocimientos 2). Competencias comportamentales 3). Análisis de antecedentes. La primera de carácter eliminatorio con un puntaje aprobatorio de 70 puntos sobre 100, y las dos restantes como prueba clasificatorias, siendo evaluables solo a quienes superaran la prueba eliminatoria.
3. En oportunidad realice mi inscripción en el concurso de méritos, en la Convocatoria 51-2015 Nivel: Profesional Universitario Grado 17 número de Inscripción: 247162, realizando el cargue de documentos que acreditaban el cumplimiento de los requisitos mínimos para aspirar al cargo y otros estudios y experiencia adicional, siendo en consecuencia admitida.
4. El 06 de marzo de 2016 previa citación que emitiera la PGN, aplique para las pruebas de conocimientos y competencias comportamentales al interior del Concurso de mérito en referencia.
5. El puntaje obtenido por la suscrita en la prueba de conocimientos fue de 88.70 puntos, en escala de 0 a 100, lo que me permito aprobar esta prueba eliminatoria y continuar en la siguiente etapa clasificatoria.
6. El 06 de julio de 2016 en la plataforma dispuesta por la Universidad de Antioquia, publicaron los puntajes de las pruebas de competencias comportamentales, asignándome un puntaje de 7.57 en una escala 0 a 100.

7. El día 08 julio de 2016 formule reclamación manifestando mi inconformidad con el puntaje publicado respecto de mi prueba de competencias comportamentales, pues el mismo no correspondía a la puntuación que se me debió asignar de acuerdo a las respuestas que seleccione en la hoja de respuestas, lo cual considere era posiblemente producto de un error en la transcripción de los resultados, un error aritmético o falla en el lector óptico que realizo su verificación.

Señale que de acuerdo a las instrucciones contenidas en los cuadernillos contentivos de las preguntas de la prueba comportamental, en cada una de las 80 preguntas que integraba el cuestionario, asigne la puntuación más alta posible, correspondiente a (diez) 10 puntos, a una de las tres opciones de respuesta (a, b, c) que más se ajustaba a mi forma de reacción frente a la situación planteada en la pregunta, correspondiéndoles consecuentemente con mi selección, “0” a las opciones de respuesta no seleccionadas.

En busca de una explicación a la exigua calificación asignada a mi prueba de competencias comportamentales (7.57 en escala de 0 a 100 puntos), consulte el SIMULADOR DE PRUEBAS diseñado y publicado por la PGN, pudiendo intuir con los resultados de esta verificación, que mis respuestas fueron obviadas, anuladas o eliminadas por el lector óptico, al realizar la validación, y por ello no se contabilizaron como aciertos o respuestas coincidentes con la clave, sino como respuestas “incorrectas”, al no haber marcado las restantes opciones de respuesta no seleccionadas, con CERO (0), pues así lo reflejan los siguientes gráficas, que fueron extraídas directamente del SIMULADOR DE PRUEBAS



Concurso de empleos de carrera
Procuraduría General de la Nación
Simulador de pruebas escritas para los aspirantes admitidos

Ejemplo 1

Un compañero ha tenido varias dificultades que le han impedido desarrollar adecuadamente un trabajo, razón por la cual le asignaron el trabajo a usted. Por lo tanto, usted:

A. Invita a su compañero a que participe con usted en el desarrollo de la actividad.

B. Revisa las dificultades que tuvo su compañero para tomar una acción con base en ese análisis.

C. Identifica otras alternativas que podrían emplearse para tener éxito en la ejecución de la actividad.

A. 10 9 8 7 6 5 4 3 2 1 0

B. 10 9 8 7 6 5 4 3 2 1 0

C. 10 9 8 7 6 5 4 3 2 1 0

Correcto. La suma de las puntuaciones de las tres opciones es igual a 10.

Continuar

Las gráficas reseñadas, ejemplifican claramente, como para una misma pregunta, a la que se asigna el mismo valor de puntuación (10 puntos), el resultado es reportado como “correcto”, cuando existió la marcación de los ceros en las restantes opciones respuesta no seleccionada, e “incorrecto”, cuando se omitió dicha marcación. Siendo este el posible error que se pudo generar en el lector óptico al contabilizar mi puntaje, cuando se realizó la lectura de mi hoja de respuestas.

Con fundamento en lo anterior, a fin de que subsanara dicha irregularidad, solicite en mi reclamación 1). Que se realizara la revisión o verificación manual de mi hoja de respuestas (toda vez que como ya lo dan cuenta las gráficas anteriores, la incoherencia en mi calificación provenía probablemente del rechazo de la anulación o eliminación de mis respuestas, que se producía por la forma de programación del lector óptico) 2). Que con base en esa revisión manual o física de mi hoja de respuestas, se estableciera que número de aciertos o coincidencias con la opción de respuesta más acertada, existía en las opciones de respuesta por mi seleccionadas. 3). Que de acuerdo a lo que esté conteo arrojará, se procediera a modificar el puntaje asignado y a efectuar la recalificación del mismo. 4) Que aun en el evento en que no se accediera a la recalificación, se procediera a la verificación manual de la hoja de respuestas y se me informara el número de aciertos o coincidencias con la respuesta más acertada que presentara. 5). Que en caso de negarse cualquiera de mis peticiones se me explicara de manera detallada y clara los fundamentos de hecho y de derecho de la negativa.

8. Mediante Resolución 1773 de fecha 18 de julio de 2016 publicada en la Página WEB, la PGN resolvió confirmar el puntaje obtenido por la suscrita en la prueba de competencias comportamentales, publicado el 6 de julio de 2016, sin realizar pronunciamiento alguno, ni resolver ninguna de las anteriores peticiones que formule en mi reclamación.

La Oficina de Selección y Carrera de la PGN se limitó a expresar en dicho acto administrativo, que en vista de que fue la Universidad de Antioquia la entidad responsable del diseño, construcción, aplicación y evaluación de las pruebas de competencias comportamentales, solicito respuesta e informe técnico para atender las reclamaciones de los concursantes. Que los resultados de la prueba se obtuvieron mediante lectura óptica y el uso de métodos y herramientas idóneas para lograr la calificación normal estándar, entre cero (0) y cien (100) puntos, asignando el mismo valor a cada una de las preguntas válidas.

Respecto de las Reclamaciones sobre el procedimiento de calificación de a prueba y/o forma de asignación del puntaje publicado, señalo que

“(…) Luego de analizar las solicitudes de los aspirantes frente a este punto, la Universidad de Antioquia conceptuó lo siguiente:

Al analizar el puntaje obtenido por los aspirantes en la prueba de competencias aplicada, se debe tener en cuenta que no había “respuestas correctas o incorrectas” ya que no es posible considerar que en esta, aspectos como actitudes, aptitudes, motivación, y habilidades son correctos o errados. Sin embargo, en las tres opciones de respuesta que contenía cada ítem una de las respuestas daba cuenta de la competencia evaluada (la clave) las otras dos (los distractores) eran competencias no incluidas en el modelo. Las puntuaciones otorgadas a las respuestas relacionadas con las competencias evaluadas (claves) permitieron obtener la puntuación directa a cada aspirante.

La calificación se llevó a cabo de la siguiente manera: Se comprobó que, conforme a las instrucciones impresas en el cuadernillo de la prueba, los aspirantes no asignaran un valor mayor a diez (10) distribuido en las opciones de respuesta. Para los casos en los cuales los aspirantes no cumplieron con la indicación asignando valores superiores diez (10), se procedió a la eliminación del puntaje de ítem correspondiente. En aquellos casos en que los aspirantes marcaron una respuesta con los (10) puntos posibles o sumando este valor con dos opciones de respuesta y omitieron marcar la (s) restantes con cero (0), estas preguntas fueron consideradas validas al encontrarse dentro de los parámetros de calificación.

2. Reclasificación y sumatoria: El conjunto de respuestas de cada cuadernillo fue reclasificado en grupos normativos teniendo como referencia el nivel jerárquico del empleo que aspiraban a desempeñar los aspirantes; de esta manera se garantizó la igualdad en el procesamiento de la información comparando al aspirante solo contra personas a las que les fueron evaluadas las mismas competencias. Una vez establecida esta clasificación, se calculó el total obtenido en las respuestas dadas por cada evaluado.

3. Cálculo de las medidas de tendencia central y dispersión: los promedios y desviaciones de respuestas correctas, fueron calculadas para cada grupo normativo con base en las fórmulas utilizadas en la psicometría.

4. Cálculo de la puntuación tipificada: Con el fin de expresar la posición de las puntuaciones directas de cada aspirante en relación con el nivel jerárquico, se transformaron las puntuaciones directas en puntuaciones típicas, o la distancia expresada en desviaciones típicas del resultado de un aspirante en la prueba con respecto a la media del grupo normativo (asumido como la población que se presenta a empleos del mismo nivel jerárquico que el aspirante).

5. Transformación de la puntuación típica en puntuación estandarizada y transformación lineal de las puntuaciones típicas a escalas derivadas. Finalmente, la puntuación obtenida por los aspirantes y publicada en el aplicativo web corresponde a la calificación transformada, respecto del grupo normativo; comparación de donde se obtienen las cifras decimales.

(Negrilla fuera de texto)

(...)

Respecto de las reclamaciones que solicitaron la revisión y/o recalificación de la prueba o modificación, luego de hacer alusión de la experiencia e idoneidad de la empresa contratada por la Universidad de Antioquia, para efectuar la lectura óptica de las hojas de respuestas, la PGN, concluyo que no se presentaron errores aritméticos o inconsistencias en la lectura de las hojas de respuesta, con fundamento en lo conceptuado por la Universidad de Antioquia, lo que fue transcrito en los siguientes términos:

“(...)

La totalidad de las hojas de respuestas de las pruebas escritas de competencias comportamentales de las 015 a 128 de 2015 del Concurso de empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación, fueron capturados adecuadamente en el proceso de lectura óptica. Para aquellas que presentaron excesivas enmendaduras, manchas en la hoja de respuesta, o ruptura de la misma, se efectuó la validación de la hoja de respuesta física contra el registro de lectura, con el fin de garantizar que la lectura estuviera ajustada a la marcación de mayor intensidad

Una vez publicados los resultados de las pruebas de competencias comportamentales y conocidas las reclamaciones de los aspirantes en contra de estas, la Universidad de Antioquia procedió a verificar las

solicitudes de los concursantes en aquellos casos en que estaban dirigidas a efectuar la revisión de la calificación obtenida en la prueba, la recalificación de la misma y/o la corrección de posibles inconsistencias aritméticas. Frente a estos aspirantes la Universidad de Antioquia no solo efectuó una primera lectura óptica de las hojas de respuesta sino posteriormente realizó una serie de nuevas lecturas que arrojaron valores idénticos a los expresados en la primera.

Adicionalmente la Universidad de Antioquia procedió a verificar que en el procesamiento de las hojas de respuesta y la asignación de un puntaje a la prueba presentada por cada reclamante no se hubiesen presentado errores aritméticos en el proceso de calificación, encontrando que los valores inicialmente definidos y publicados el 6 de julio del año en curso son correctos y por lo tanto no se presentan errores en su cálculo.

(...)

CONSIDERACIONES JURIDICAS Y CONCEPTO DE VIOLACION DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES

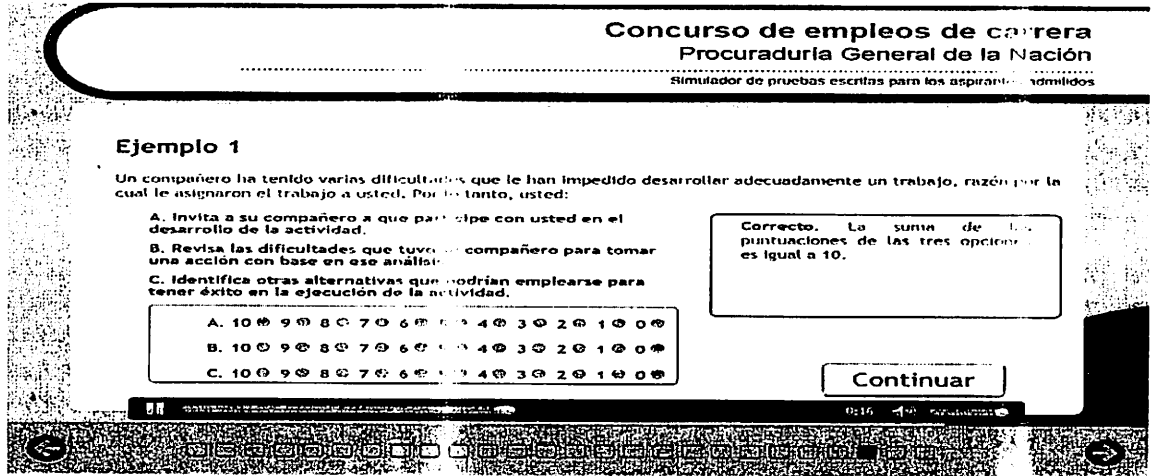
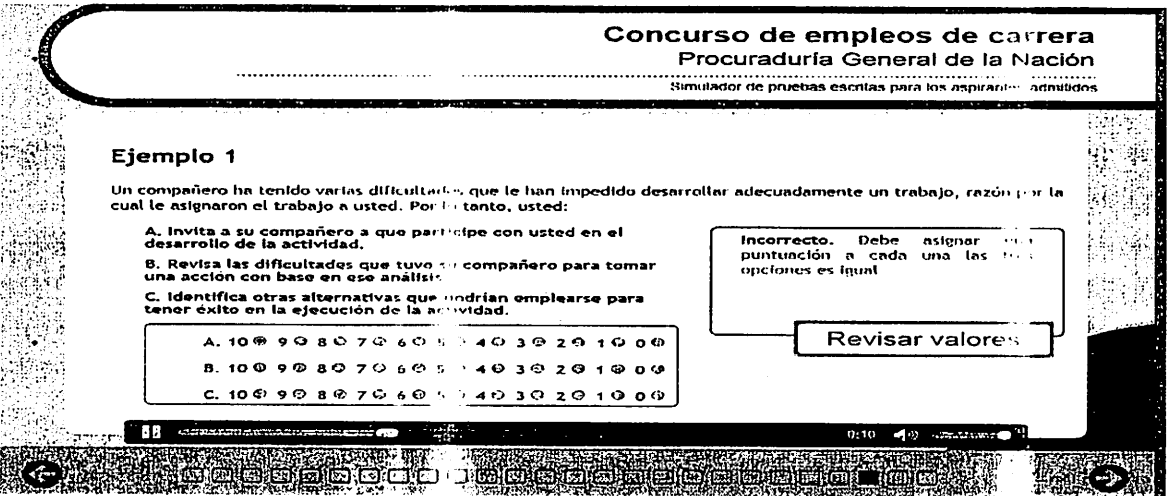
1. VIOLACION DEL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICION.

La PGN vulnero mi derecho fundamental de petición, al emitir la Resolución 1773 de 18 de julio de 2016, confirmando el puntaje asignando a mi prueba de competencias comportamentales, sin pronunciarse, ni resolver de fondo, cada una de las peticiones que formule en la reclamación, omitiendo así el deber que como autoridad pública le impone la Constitución y la Ley, trasgrediendo además, el Debido Proceso administrativo que me es inherente como garantía fundamental, al no tener en consideración, ninguno de los argumentos en que sustente mi inconformidad respecto del puntaje asignado a mi prueba de competencias comportamentales.

De manera genérica, la PGN mediante la Resolución 1773 de 18 de julio de 2016, concluye que no se presentaron errores aritméticos en el cálculo de los resultados de la prueba de competencias comportamentales o inconsistencias en la lectura de las hojas de respuesta, con fundamento en lo conceptuado por la Universidad de Antioquia, quien supuestamente realizó una serie de nuevas lecturas de la hoja de respuesta, con el lector óptico, las cuales confirmaron los resultados iniciales.

Debo resaltar que mi petición NUNCA estuvo encaminada a que se realizara una nueva verificación de la hoja de respuestas con el lector óptico, pues precisamente la inconsistencia que se presentaba en el cálculo del resultado de mi prueba, tal como lo referí en mi reclamación, estaba relacionado a que por la programación del mencionado dispositivo, se estaba omitiendo la lectura o conteo de las opciones de respuestas por mí seleccionadas, al asignarle a una de ellas el máximo puntaje posible 10 puntos, y no marcar en las restantes no seleccionadas "CERO (0)".

Transcribo nuevamente las gráficas que ejemplifican lo expuesto, las cuales son extraídas directamente del simulador de pruebas publicado por la PNG, las cuales dan cuenta de la eliminación del ítem o del reporte de “incorrecto” por el lector óptico, en cada una de las respuestas por mi seleccionadas en las 80 preguntas que componían el cuestionario, al seleccionar una opción de respuesta con el máximo puntaje (10 puntos) y no marcar con cero “0” las restantes, sin consideración a si la opción de respuesta por mi seleccionada, respondía a la competencia evaluada (clave) y por lo tanto era un acierto o respuesta correcta, que determinaría y aumentaría mi puntaje directo.



No adjunte estas imágenes en mi reclamación, para ser aún más específica en mi petición ante la PGN, porque la plataforma dispuesta para ello, solo permitía ingresar delimitados caracteres de texto. Sin embargo, fui muy concreta, casi gráfica, cuando solicite a la PGN realizar la **verificación manual o Física de la hoja de respuesta**, pues era obvio, que una nueva verificación con el lector óptico, arrojaría idénticos resultados, y reportaría nuevamente como errada la opción de respuesta por mi seleccionada con el puntaje de 10, al no marcar cero “0” en las respuestas restantes, (sin consideración a si la opción de respuesta por coincidir con la clave, era correcta) debido a que el software de estos dispositivos, está configurado bajo unos parámetros de control y validación de los datos registrados, previamente definidos, tal como se aclaró en la Resolución 1174 de 08

de junio de 2016¹, en donde se consignó lo conceptuado por la Universidad de Antioquia, operadora del Concurso, al respecto:

(...) Por último se aclara que para el proceso de validación de las hojas de respuesta de los aspirantes se utilizaron lectores ópticos, que convierten las marcas de lápiz registradas por el aspirante en las hojas de respuesta, en información útil para procesar en el software estadístico de calificación. El software de los lectores ópticos, permite configurar parámetros de control y validación de los datos registrados en las hojas de respuestas, bajo los siguientes indicadores:

- Validación y control de datos generales (encabezados) requeridos en la hoja de respuestas, Ejemplo: cédula –

Parámetros de control (errores de lectura, más de una respuesta, posición de hoja, atascamiento, verificar datos leídos mediante la búsqueda en línea en una base de datos, datos totalmente marcados, datos no repetidos, entre otros).

- Blindaje de respuestas (no permite modificaciones).

(...)

Fui insistente, incluso ejemplifique mi petición, señalando que en garantía del DERECHO DE IGUALDAD, se realizara la verificación manual o física de mi hoja de respuestas, tal como se había efectuado, en su momento, con los reclamantes en la prueba de conocimientos que así lo solicitaron, o con las hojas de respuestas que presentaban excesivas enmendaduras, manchas o ruptura, como se expresó en la resolución 1174 de 2016, así:

(...)

La totalidad de hojas de respuesta de las pruebas escritas de conocimientos de las Convocatorias 015 a 128 de 2015 del Concurso de empleos de Carrera de la Procuraduría General de la Nación, fueron capturadas adecuadamente en el proceso de lectura óptica. Para aquellas que presentaron excesivas enmendaduras, manchas en la hoja de respuesta o ruptura de la misma se efectuó la validación de la hoja de respuesta física contra el registro de lectura, con el fin de garantizar que la captura estuviera ajustada a la marcación de mayor intensidad.

Una vez publicadas los resultados de las pruebas de conocimientos y conocidas las reclamaciones de los aspirantes en contra de éstas, la Universidad de Antioquia procedió a verificar las solicitudes de los concursantes en aquellos casos en que estas iban dirigidas a efectuar una revisión de la calificación obtenida en la prueba de conocimientos, la recalificación de la misma y/o la corrección de posibles inconsistencias aritméticas. Para dar respuestas a estas reclamaciones se validó nuevamente el correcto funcionamiento de la lectora utilizada, verificando que no presentara errores o deficiencias en su funcionamiento. Por otra parte, la Universidad de Antioquia efectuó una primera lectura óptica de las hojas de respuesta y, posteriormente realizó una serie de nuevas lecturas, así como las verificaciones manuales⁴ solicitadas por los reclamantes que arrojaron valores idénticos a los expresados en la primera relectura y sin modificaciones respecto de los puntajes publicados el pasado 25 de mayo.

(...)

4 Respecto a aquellos concursantes que solicitaron la revisión manual de su hoja de respuestas, esta actividad fue realizada analizando si las pruebas fueron calificadas correctamente situación que arrojó en todos los casos resultados positivos pues sin excepciones los puntajes generados a partir de la lectura óptica de las hojas de respuestas fueron idénticos a los corroborados de forma manual.

(...)

¹ Emitida el Jefe de la Oficina de Selección y Carrera de la PGN "Por medio de la cual se resuelven reclamaciones contra los resultados de las pruebas de conocimientos dentro del concurso abierto de méritos para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación, regulado por la Resolución 332 de 2015"

La Resolución 1773 del 08 de julio de 2016², consagro que la Universidad de Antioquia conceptuó: ***“En aquellos casos en que los aspirantes marcaron una respuesta con los (10) puntos posibles o sumando este valor con dos opciones de respuesta y omitieron marcar la (s) restantes con cero (0), estas preguntas fueron consideradas validas al encontrarse dentro de los parámetros de calificación”***

Todas las 80 respuestas consignadas en mi hoja de respuesta de la prueba de competencias comportamentales, están en las condiciones señaladas, es decir, asigne a una opción de respuesta, el máximo puntaje posible (10 puntos) correspondiendo por descarte cero (0) a las no seleccionadas, no obstante, no realice la marcación de cero en la hoja de respuesta, a las opciones no seleccionadas.

Pór ende, de acuerdo a lo conceptuado por la operadora del Concurso, todas mis respuestas son válidas al encontrarse dentro de los parámetros de calificación, consecuentemente todas debieron ser contabilizadas y calificadas. Sin embargo, el bajo puntaje asignado a mi prueba de competencias comportamentales 7.57 en una escala de 0 a 100 puntos, (en contraste con el alto puntaje que obtuve en la prueba de conocimiento, que presentaba mayor grado de dificultad, 88.70 en escala de 0 a 100) inducen a que este bajo puntaje, no obedece a que obtuve pocos aciertos en mis respuestas, sino a que las mismas fueron en su totalidad, obviadas, eliminadas o no contabilizadas, asignándoseme simplemente el puntaje que resulto de la comparación de mi puntaje directo, que por lo expuesto debía ser ínfimo, nulo o cero, con el puntaje promedio o media del grupo.

No obstante lo conceptuado por la entidad operadora de concurso, la realidad que presento ante el despacho judicial y que origina mi inconformidad, es que las respuestas así consignadas en mi hoja de respuesta de la prueba comportamental, pese a ser validas por encontrarse dentro de los parámetros de calificación, fueron eliminadas o reportadas como incorrectas por el lector óptico, al no detectar marcado “0” en las respuesta no seleccionadas, cuando asigne a una de las opciones de respuesta, el máximo puntaje de 10 puntos, pues se insiste, este dispositivo se encontraba previamente programado bajo este parámetro de control y validación, y si al realizar la lectura, este no coincidía, eliminaba el ítem o lo reportaba incorrecto, sin considerar si la opción de respuesta así seleccionada correspondía a la competencia evaluada (clave) y por tanto era una

² Emitida por el Jefe de la Oficina de Selección y Carrera de la PGN “Por medio de la cual se resuelven reclamaciones contra los resultados de las pruebas comportamentales dentro del concurso abierto de méritos para proveer empleos de carrera de la Procuraduría General de la Nación, regulado por la Resolución 332 de 2015”

respuesta correcta, que debía ser contabilizada como acierto y aumentar mi puntaje directo.

En ese orden, en el caso de marras, la única manera de corroborar y superar la inconsistencia presentada en la lectura óptica de la hoja de respuesta de mi prueba de competencias comportamentales, era la revisión manual de la misma, para establecer así, cuantas de las opciones de respuesta que seleccione con el mayor puntaje, correspondían a la competencia evaluada (clave) y por tanto constituían un acierto o respuesta correcta que determinaría mi puntaje directo.

En garantía de mi derecho a la igualdad, y tal como en efecto se realizó respecto de los reclamantes en la prueba de conocimientos, la Oficina de Selección y Carrera de la PGN debía proceder a la revisión manual de mi hoja de respuestas de la prueba comportamental, pues expresamente lo solicite en mi reclamación. No obstante, vulnerando mi derecho de petición, derecho de defensa y contradicción, se abstuvo de emitir pronunciamiento alguno al respecto, no realizó la verificación manual, sin emitir justificación alguna, por la cual omitía este procedimiento, y menos aún me informo respecto del número de aciertos o coincidencias con la clave, presentaron las respuestas por mi seleccionadas, con el fin de permitirme controvertir el deficiente puntaje que le fue asignado a mi prueba.

No pedí a la PGN asignar un segundo calificador o una segunda calificación por un grupo de expertos, es más, ni siquiera solicite la exhibición o entrega de los cuadernillos preguntas y de mi hoja de respuestas, como lo solicitaron muchos de los otros aspirantes en su reclamaciones, pues basada en el principio de buena fe y confianza legítima, estime que la verificación manual de la misma, la podía realizar de manera objetiva la Universidad de Antioquia como operadora del concurso, la empresa contratada por esta entidad para que realizara la lectura la lectura óptica de la hojas de respuestas, o inclusive la misma oficina de selección y carrera de la PGN, y que una vez realizado esta verificación se establecería y se me informaría el número de aciertos obtenidos, tal como lo solicite en mi reclamación.

También basada en la buena fe, confié en que como resultado de dicha verificación manual, se subsanaría la irregularidad presentada en la lectura óptica de la hoja de respuestas, se procedería al conteo de aciertos obtenidos, y con fundamento en ello a la modificación del puntaje asignado a mi prueba de competencias comportamentales.

Sin embargo, en este estado de la situación, al advertir que con flagrante violación de mis derechos de petición, igualdad y debido proceso, la oficina de Selección y Carrera de la PGN nada pronunció, ni resolvió sobre esta petición en la Resolución N°1773 de 18 de julio de 2016, ni tampoco procedió a la verificación manual solicitada, surgen toda clase de dudas sobre la objetividad y transparencia por parte de la entidades citadas en la verificación de los resultados, pues de manera muy extraña, en mi caso y respecto de la prueba de competencias comportamentales, se omite realizar pronunciamiento alguno sobre la solicitud de revisión manual de la hoja de respuestas, a la cual accedió sin ningún tipo de objeción, respecto de las hojas de respuestas de la prueba de conocimientos, cuando los reclamantes así lo solicitaron, siendo señalado expresamente en la resolución que resolvió sus reclamaciones.

Para restablecer mis derechos fundamentales de petición, igualdad y debido proceso, soslayados por la oficina de Selección y Carrera de la PGN, en razón a las circunstancias anotadas, se hace necesario, que el Juez que conozca de la presente acción de tutela, ordene a las entidades accionadas, realizar en su presencia, la verificación manual de mi hoja de respuestas de la prueba de competencias comportamentales, con las debidas garantías de la cadena de custodia, y realice el conteo de aciertos que determine mi puntaje directo, y posteriormente se realice el procedimiento de calificación, reseñado en la Resolución N°1773 de 18 de julio de 2016, explicando de manera clara la metodología para obtenerlo.

Lo anterior, a fin de que se me garantice la transparencia y un debido proceso al interior del concurso de méritos, actuación administrativa donde la Jurisprudencia, ha referido reiteradamente, que dada la reserva de que gozan los cuestionarios de estas pruebas, la autonomía y discrecionalidad de la que gozan las autoridades operadoras de los mismos, en el trámite del acción tutelar, se invierte la carga de la prueba, correspondiendo a la entidad accionada, la carga de probar y explicar ante el despacho judicial, el procedimiento y método adoptado para la calificación de las mismas.

Así se sostuvo, entre otras, en la Sentencia emitida por el Consejo de Estado con ponencia de la Dra. MARIA NOHEMI HERNANDEZ PINZON, del 10 de diciembre de 2009, Radicado. 0500123-31-000-2009-1273-01, donde se sostuvo:

"Ha hecho carrera en las entidades públicas la tesis de que los modelos matemáticos utilizados para calificar esas pruebas, por su misma naturaleza matemática, valga la redundancia, y por ser operados por computadoras, son infalibles, de suerte que sus resultados son irrefutables. La Sala es consciente de que en eso tienen razón las entidades públicas, dado que pasada la hoja de respuestas por los lectores ópticos y bajo un programa de computador que define la asignación de puntajes, el resultado elimina cualquier probabilidad de error.

Con todo, esa prerrogativa para la administración se traduce, en el plano procesal, en una carga para la misma, ya que instrumentos como la Guía de Contenido Mínimo para los Manuales de Procesamiento y Reportes, frente al cual no existe constancia de publicidad alguna, permiten aseverar que en los debates judiciales sobre la legitimidad de la calificación opera una especie de inversión de la carga de la prueba, o si se quiere una carga dinámica de la misma, consistente en que la administración es el sujeto procesal que debe indicar al juez cuál fue la metodología empleada para la calificación y explicarle, paso a paso si es necesario, cómo funciona, para con ello desvirtuar las operaciones matemáticas que razonadamente le haya formulado la tutelante, a quien tampoco se le puede admitir como mera afirmación que el examen estuvo mal calificado.

No puede ser de otra forma por múltiples razones. En primer lugar, porque estas pruebas de conocimiento tienen a su favor una reserva legal, representada en el hecho de que elementos como las preguntas no pueden ser reveladas, lo que de alguna manera dificulta el derecho a la reclamación de los aspirantes. En segundo lugar, porque si bien en las normas de orden legal y reglamentario se dan las características generales de la forma de evaluación, la experiencia ha enseñado que amparada en su autonomía y discrecionalidad la administración puede aplicar metodologías disímiles para obtener el puntaje de los concursantes. Y en tercer lugar, porque principios como la transparencia y publicidad pueden resultar afectados si con tanta reserva y discrecionalidad los concursantes terminan ignorando, sin su voluntad, información vital para eventualmente ejercer la defensa de sus derechos fundamentales."

• VIOLACION DEL DERECHO A LA DEFENSA Y CONTRADICCION

Ahora bien, no obstante la inversión de la carga de la prueba basada en el referente jurisprudencial antes citado, es de advertir al despacho Judicial, la posición arbitraria que se empeña en mantener la Oficina de Selección y Carrera de la PGN, al negarse a la entrega de los cuadernillos contentivos de los cuestionarios de las pruebas y sus hojas de respuestas a los aspirantes, para que estos puede fundamentar en debida forma sus reclamaciones, o con en mi caso, omitiendo cualquier tipo de información respecto de los aciertos y puntajes directos obtenidos en la prueba de competencias comportamentales o cuales fueron los "yerros" en los que incurrí, respecto de la cual se abstuvo de realizar pronunciamiento alguno, pese a que expresamente lo solicite en mi reclamación, con flagrante violación de mis derechos fundamentales de petición, de defensa y Contradicción, desatendiendo el precedente jurisprudencial establecido por el Alto Tribunal Constitucional, entre otras en sentencia, T- 180/2015 de fecha 16 de abril de 2015 en donde expresamente les señala la obligación a las entidades organizadoras de los concursos de dar a conocer a los reclamantes, la información necesaria para controvertir las pruebas, con las cuales fundamenta su descontento a la calificación

(...)

8.1 Ahora bien, en lo que respecta al acceso a los documentos públicos de la prueba por parte de la peticionaria, en el expediente consta que la solicitud para que le permitieran conocer el examen y sus calificaciones fue denegada por parte de la USBSM con fundamento en la reserva de dichos documentos.

Tal limitación se halla consagrada en el artículo 31³ de la Ley 909 de 2004 y en el artículo 34.4⁴ del Decreto Ley 765 de 2005, al tenor de los cuales las pruebas son reservadas por regla general a excepción de las personas autorizadas por la CNSC en curso del trámite de reclamación.

Esa restricción a la publicidad tiene como fundamento la protección del derecho fundamental a la intimidad, así como la independencia y la autonomía que se debe prever en virtud del principio de mérito. Sobre el particular, este Tribunal ha manifestado que "las pruebas que se aportan durante el proceso de selección son reservadas y sólo pueden ser conocidas por los empleados responsables del proceso. Cosa distinta es que los resultados pueden ser conocidos por todos los aspirantes. (...) se trata de una medida universalmente aceptada en los procesos de selección, y la reserva es apenas un mínimo razonable de autonomía necesaria para la independencia de los seleccionadores y una protección, también, a la intimidad de los aspirantes"⁵.

De ahí que para este Tribunal la excepción a la citada reserva deba aplicar para el participante que presentó las pruebas y que se encuentra en curso de una reclamación, aun sin mediar autorización de la CNSC u otra entidad competente.

Es evidente que con ello se garantiza el derecho de contradicción y defensa contenido en el artículo 29 Superior, como lo refirió el juez de segunda instancia: "no permitírsele a la reclamante conocer la evaluación y sus respuestas, equivale a impedirle controvertir las pruebas con las cuales fundamenta su descontento a la calificación, y en consecuencia la transgresión el debido proceso, pues no puede olvidarse que este último es de rango Constitucional, y dicha prohibición establecida en un decreto no puede vulnerarlo, pues de acuerdo con el artículo 4^o de la Carta Constitucional se debe dar prevalencia a la primera"⁶.

La reticencia de los organizadores de un proceso de selección a permitir el conocimiento de las hojas de respuestas y las pruebas adelantadas por cualquier aspirante, claramente desconoce las mencionadas garantías superiores, como quiera que con ello se impide que pueda corroborar sus calificaciones a fin de efectuar las reclamaciones judiciales y extrajudiciales que considere necesarias.

En consecuencia, esta Corporación colige que las entidades accionadas transgredieron los derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa y al acceso a los documentos públicos de la señora Zorayda Martínez Yepes al impedirle el conocimiento del examen presentado y su resultado. En esa medida, se confirmará el amparo concedido en la decisión de segunda instancia.

No obstante, se revocará el ordinal segundo⁷ de esa providencia en el cual se declaró la existencia de un daño consumado, y en su lugar, se dispondrá que la CNSC permita que la señora Martínez conozca el contenido de los exámenes que presentó y los respectivos resultados, si es que aún no lo hubiere hecho, a fin de que pueda ejercer sus derechos a la defensa y de contradicción, conservando la reserva so pena de hacerse acreedora de las sanciones legales o administrativas correspondientes.

³ Ley 909 de 2004, artículo 31.3: "(...) Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación".

⁴ Decreto Ley 765 de 2005, artículo 34.4: "(...) Las pruebas aplicadas o a utilizarse en los procesos de selección tienen carácter reservado, solo serán de conocimiento de las personas que indiquen la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Comisión del Sistema Específico de Carrera en desarrollo de los procesos de reclamación y de acuerdo con las competencias de cada una".

⁵ Sentencia C-108 de 1995.

⁶ Sentencia de 13 de Septiembre de 2012. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, C. P.: Alfonso Vargas Rincón. Rad. 2500-23-42-000-2012-00233-01.

⁷ "SEGUNDO: No obstante lo anterior, se DECLARA LA EXISTENCIA DE UN DAÑO CONSUMADO, que impide la adopción de medidas concretas dirigidas a garantizar el pleno goce de estos derechos por parte de la demandante."

Igual posición, adopto el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección segunda, subsección b consejero ponente: Gerardo Arenas Monsalve Bogotá, D.C. en sentencia de fecha veintitrés (23) de mayo de dos mil trece (2013) proferida dentro del proceso con radicación número: 25000-23-42-000-2013-01114-01, en donde señaló:

DERECHO A LA DEFENSA EN CONCURSO DE MERITOS - Vulneración por no garantizar efectivamente el acceso a las pruebas practicadas, las respuestas del actor y la solución del cuestionario / ACCESO A PRUEBAS Y LAS RESPUESTAS DEL CUESTIONARIO EN CONCURSO DE MERITOS - Procedencia de la acción de tutela

Frente a dicha situación se observa, que si bien es cierto en los fallos de tutela que ha proferido esta Sección frente a casos similares, se le ha ordenado a la parte accionada que le entregue a los concursantes el cuestionario y sus preguntas, sin que se indique expresamente que éstos tengan conocimiento de los aciertos y desaciertos que tuvieron, dichos pronunciamientos han sido totalmente claros en precisar que el sentido de la protección es que los participantes del concurso de méritos tengan la posibilidad de conocer cómo fueron calificados, a fin de que puedan presentar las reclamaciones que estimen pertinentes con los elementos de juicio necesarios. Por la anterior circunstancia, si la parte demandada no le suministra a los concursantes, y en el caso objeto de estudio a la señora Ruth Mabel Olivera Arce, la información necesaria para que la misma conozca las preguntas que en principio resolvió incorrectamente, la peticionaria no puede ejercer en debida forma su derecho a la defensa, en tanto se reitera, no se le está indicando cuáles fueron los errores que cometió, ni cuál de las opciones que podía seleccionar era la correcta frente a cada interrogante.

En ese orden de ideas estima la Sala que la actitud de la parte accionada para dar cumplimiento al fallo de primera instancia es contraria al derecho a la defensa de la peticionaria, y aún más, desconoce las razones por las que se concedió el amparo solicitado, en tanto no puede alegar que le brindó a la accionante la oportunidad de conocer los documentos necesarios para que presentara la reclamación contra la calificación que le fue asignada, si no le indicó a la misma qué preguntas resolvió incorrectamente, y frente a las mismas cuál es la opción correcta, toda vez que sin esa información, la demandante no puede exponer las razones por las cuales no comparte el puntaje que obtuvo. En efecto, no se trata simplemente que a los concursantes se les garantice formalmente la oportunidad de apreciar las pruebas con las que están inconformes, sino que en ejercicio pleno del derecho a la defensa puedan analizar con detenimiento éstas, circunstancia que estima la Sala no se le garantizó a la demandante, a quien se le concedieron 2 horas para analizar los referidos documentos, y al parecer se le impidió realizar sus anotaciones personales, a partir de las cuales se reitera, eventualmente puede sustentar su reclamación. NOTA DE RELATORIA: Ver, Consejo de Estado, sentencia de 31 de enero de 2013, exp: 19001-23-33-000-2012-00582-01(AC), C.P. Gerardo Arenas Monsalve.

PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA.

Respecto de la procedencia de la acción tutelar, para amparar los derechos fundamentales dentro de un concurso de méritos, la Corte Constitucional ha sostenido que “Aun cuando los afectados con dichas determinaciones cuentan con las acciones contencioso administrativas para cuestionar su legalidad, dichos mecanismos

judiciales de defensa no son siempre son idóneos y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados.

En ese sentido sostuvo el Alto tribunal Constitucional, mediante Sentencia T-123 A/11

"En relación con los concursos públicos de méritos, la Corte ha consolidado una jurisprudencia uniforme respecto de la ineficacia de los medios judiciales de defensa que existen en el ordenamiento jurídico para resolver las controversias que allí se suscitan, sobre la base de estimar que éstos no permiten una pronta y actual protección de los derechos fundamentales en discusión, pues debido al prolongado término de duración de los procesos que se tramitan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, cuando se resuelve el asunto ya no será posible reivindicar dichas garantías. Desde esa perspectiva, la acción de tutela se erige como el único mecanismo que haría posible una protección eficiente de los derechos fundamentales que aquí se invocan, razón por la cual el amparo impetrado por los demandantes amerita un pronunciamiento de fondo en la presente providencia."

Sentencia T-180/15

ACCION DE TUTELA EN CONCURSO DE MERITOS-Procedencia excepcional cuando a pesar de existir otro medio de defensa judicial, éste no resulta idóneo para evitar un perjuicio irremediable

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.

PRETENCIONES

PRIMERO: TUTELAR mis derechos fundamentales DE PETICION, DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DEFENSA Y CONTRADICCION E IGUALDAD conculcados por las entidades accionadas.

SEGUNDO: QUE COMO CONSECUENCIA DE LO ANTERIOR, SE ORDENE A LAS ACCIONADAS:

1. Dar respuesta de forma individual, de fondo, de manera precisa clara y detallada a cada una de las peticiones que formule en la reclamación presentada frente al puntaje asignado a mi prueba de competencias comportamentales.