

Señores

Honorable Consejo de estado

Ref: Acción de Tutela – De su competencia artículo 8 Decreto 333 del 6 de abril de 2021

Accionante: Jaime Fernando Rojas Ovalle C.C. 13.276.137

Accionados: Consejo Superior De La Judicatura – Unidad De Administración De Carrera Judicial – Consejo Seccional De La Judicatura Norte De Santander - Arauca Y La Universidad Nacional De Colombia

El suscrito Jaime Fernando Rojas Ovalle, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.276.137, mayor de edad, domiciliado en el Municipio de Cúcuta – Norte de Santander, acudo ante la Honorable Corporación respetuosamente, para promover en nombre propio, la presente **ACCIÓN DE TUTELA**, de conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto reglamentario 2591 de 1991, con el fin de que se ampare el derecho constitucional y fundamental a la igualdad, al debido proceso, el derecho al trabajo, a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, a la vida, al mínimo vital y a la dignidad humana, que considero vulnerados por el **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA JUDICIAL – CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA NORTE DE SANTANDER - ARAUCA Y LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA**, con fundamento en los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: Mediante Acuerdo CSJNS17-395 del 4 de octubre de 2017, se convocó concurso de méritos para la conformación del Registro Seccional de Elegibles para la provisión de los cargos de empleados de carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos de Cúcuta, Pamplona y Arauca y Administrativo de Norte de Santander y Arauca, concurso en el cual realice debidamente mi inscripción en el cargo de Oficial Mayor o Sustanciador de Juzgado de Circuito, plataforma en la cual incluí mis estudios de pregrado, al igual que las certificaciones que a lo largo de mi vida he recopilado con mucho esfuerzo y dedicación.

SEGUNDO: Ya mediante Resolución No. CSJNS18-037 DE OCTUBRE 23 DE 2018 salió publicada la lista de admitidos a la convocatoria No. 4 para la provisión de cargos de Empleados de Carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de los Distritos de Cúcuta, Pamplona y Arauca y Administrativo de Norte de Santander y Arauca, en la que fui admitido.

TERCERO: El día 3 de febrero de 2019 fue la citación para presentar las pruebas de conocimientos, competencias, aptitudes y/o habilidades, citación a la que me presente en la hora y lugar indicados, presentando mi prueba con completa normalidad.

CUARTO: El resultado de las pruebas fue publicado mediante Resolución CSJNS19-016 del 17 de mayo de 2019, fijada en lista el 20 de mayo de 2019, en donde se puede observar el siguiente resultado:

NORTE DE SANTANDER	13276137	261818	Oficial Mayor o sustanciador de Juzgado de Circuito	Nominado	791.43	No Aprobó
--------------------	----------	--------	---	----------	--------	-----------

QUINTO: Contra la anterior Resolución presente dentro del término conferido recurso de reposición en subsidio de apelación, argumento que en síntesis fue:

- Violación al derecho de defensa por desconocimiento del procedimiento efectuado para la calificación de mi examen, dado que no se me ha permitido ver la prueba que presente.

SEXTO: El 1 de noviembre de 2020 se realizó jornada de exhibición de pruebas de conocimiento y aptitudes, con lo cual, el 17 de noviembre de 2020 presente **ADICIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** contra la Resolución No. CSJNS19-016 del 17 de mayo de 2019, los cuales en síntesis fueron, y que podrán ser analizados a más detalle en el recurso anexo.

- **Validación de la pregunta, No. 21 por error en la clave de la Respuesta, al darse dos respuestas que eran correctas.**

“(…)

Esta analogía que genera cuestionamiento dice de la siguiente manera:

“Gris es a negro de la misma forma que:

- A.....
- B Sismo es a Terremoto.
- C.....
- D Lluvia a Tormenta

- **Validación de la pregunta, N° 75 por error en la clave de la respuesta, dado que se dan dos opciones que son correctas.**

“(…)

Respecto a la pregunta N° 75, la cual señalaba textualmente lo siguiente:

“En la venta de la cosa ajena, si la persona no puede cumplir haciendo la transferencia de la propiedad el comprador puede instaurar una acción de:

- A. *Indemnización de perjuicios*
- B. *Revocatoria*
- C. *Resolutoria*
- D. *Nulidad Absoluta”*

- **Validación de la pregunta, No. 95 por error en la clave de la respuesta.**

“(…)

Por otra parte, de la exhibición pude observar que a la pregunta No. 95 le fue otorgada como clave de respuesta la Opción B, cuando de acuerdo a la jurisprudencia vigente del Honorable Consejo de Estado desde el año 2015, tiempo atrás de la convocatoria y aún más de la práctica de la prueba, la opción correcta debe ser la A, como lo fue marcada en mi hoja de respuestas.

La pregunta No. 95 señalaba textualmente, lo siguiente:

“Una entidad es condenada en el contexto de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, por ilegal desvinculación de un funcionario público. Mientras se tramitó el proceso, la persona laboró simultáneamente en otra entidad del Estado. Frente al fenómeno de la prohibición de doble percepción, la actual jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido que:

- A. *La sentencia tiene que ordenar el descuento de lo percibido en la segunda entidad.*
- B. *La sentencia no tiene que ordenar descuento alguno de lo percibido en la segunda entidad.*
- C. *Los jueces solo están sometidos al imperio de la ley y cada sentencia debe definir lo que estime pertinente.*
- D. *Si la sentencia guarda silencio sobre el asunto, la entidad condenada debe ordenar el descuento de lo percibido allí.”*

(...)"

SEPTIMO: El anterior recurso de reposición me fue resuelto mediante la Resolución No. CSJN2021-73 del 26 de febrero de 2021, de la cual debo resaltar:

- De la pregunta No. 21, la universidad se limita a señalar:

a. Pregunta No. 21

Indica el recurrente que consulto con un experto sobre esa pregunta quien conceptuó que no era la respuesta la "D", conceptuando que era falsa o errada.

Fundamento de la Universidad Nacional:

"21 Gris es a negro de la misma..."

La Universidad Nacional revisó la pregunta y ratifica la clave. La lógica de la analogía se encuentra en la intensidad, de este modo es posible apreciar que el gris es un tono de menor intensidad que el negro, de la misma forma que la lluvia es un fenómeno meteorológico de menor intensidad que la tormenta."

- De la pregunta No. 75 señala:

b. Pregunta No.75:

Indica el recurrente que la respuesta correcta es la C y no la A como considera la Universidad.

Fundamento de la Universidad Nacional:

"75 En la venta de cosa ajena, si la persona no puede cumplir haciendo la transferencia de la..."

La Universidad Nacional revisó la pregunta y ratifica la clave. Código Civil, artículo 1871. "VENTA DE COSA AJENA. La venta de cosa ajena vale, sin perjuicios de los derechos del dueño de la cosa vendida."

- De la pregunta No. 95 se dijo:

c. Pregunta No. 95:

Indica el recurrente que la respuesta correcta es la A y no la B como considera la Universidad.

Fundamento de la Universidad Nacional:

"95. Una entidad es condenada en el contexto de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, por ilegal desvinculación de un..."

La Universidad Nacional revisó la pregunta y ratifica la clave. La sentencia 02046 de 2008 del Consejo de Estado señala "En esta ocasión la Sala se abstendrá de ordenar el descuento de lo percibido por la actora por concepto de salarios recibidos de otras entidades públicas, rectificando así el criterio jurisprudencial mayoritario

que sostuvo la Sección Segunda de esta Corporación, por las siguientes razones: Indudablemente el artículo 128 de la Carta Política prohíbe a los servidores públicos desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la Ley. Empero de esta preceptiva no puede deducirse la prohibición para ordenar el pago de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones provenientes de un empleo público hubiese recibido el demandante durante el lapso transcurrido entre el retiro y el cumplimiento de la orden de reintegro impartida por el juez contencioso administrativo al decidir a su favor la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por él impetrada. El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio, vale decir, en estos casos el restablecimiento del derecho se traduce en la indemnización de los perjuicios irrogados por el acto ilegal que debe corresponder al daño sufrido y este se tasa con base en los salarios y prestaciones de la relación laboral que se extinguió. Cuando se dispone el reintegro de un trabajador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de recibir desde la fecha del retiro hasta la del reintegro efectivo las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo en que estuvo cesante hubiera estado efectivamente prestando el servicio y devengando el salario correspondiente. Si durante ese lapso el servidor público desempeñó otro cargo y recibió el salario a él asignado este valor no debe descontársele porque su causa es diferente, la efectiva prestación del servicio como empleado público. Adoptar como política el descuento de los salarios percibidos por el servidor público en otro cargo público equivaldría a obligarlo a permanecer sin empleo si quiere obtener la reparación o a considerar que esta no corre a cargo de la administración sino del propio interesado, o a devolver el valor del salario percibido como consecuencia del trabajo por él realizado, cuando uno de los elementos básicos de la relación laboral es la remuneración. Como el pago impuesto en la condena no tiene por causa la prestación del servicio sino el daño causado por el retiro ilegal no tiene la connotación de asignación laboral dirigida a remunerar el servicio prestado y, por ende, no debe considerarse incurso en la prohibición establecida por el artículo 128 de la Carta Política.”

OCTAVO: Ya mediante la Resolución No. CJR21-0087 del 24 de marzo de 2021, se resolvió el recurso de apelación, resaltando que resolvieron mediante dicha resolución un total de 15 recursos dentro de los cual se encontraba el que presente, resaltando que mediante dicha resolución en ningún momento se hace referencia de manera explícita a los fundamentos de mi recurso, dado que usan fundamentos de manera general los cuales no hacen referencia a estudiar mis argumentos expuestos en el recurso, pues básicamente hacen referencia a la metodología de calificación del examen, cuando es claro que en ningún momento cuestione las metodología en que se efectúa la calificación, si no las inconsistencias en la respuesta tomada como válida por la universidad, las cuales presentan ambigüedad, y no tienen en cuenta la posición del Honorable Consejo de Estado y la de la Honorable Corte Constitucional, siendo las respuestas que señala la universidad erradas.

NOVENO: La indebida resolución de los recursos que presente, trasgrede mis derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, el derecho al trabajo, a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, a la vida, al mínimo vital y a la dignidad humana.

DÉCIMO: Transgresión que se fundamenta en que si bien le dieron tramite a mis recursos, el recurso de reposición no estudia ni da unos fundamentos claros sobre los argumentos que les expuse en la adición al recurso, de igual modo, cuando se resuelve el recurso de apelación, este trasgrede de manera mas flagrante mis derechos, pues estudia de una manera general todos los planteamientos que le realice sin estudiar de manera puntual mis argumentos, cercenando de manera flagrante mis derechos fundamentales objeto de protección.

DECIMO PRIMERO: La presente acción de tutela la interpongo para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, pues si bien existe un mecanismo de defensa judicial para la protección de mis derechos, dicho mecanismo y medidas cautelares no son eficaces para la protección de mis derechos, tal como será estudiado detalle a detalle en los fundamentos de derecho, normativo, jurisprudencial, y estudio del caso en concreto.

PRETENSIONES

Primera: Se amparen mis derechos fundamentales a la igualdad, al debido proceso, el derecho al trabajo, a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, a la vida, al mínimo vital y a la dignidad humana, trasgredidos por Consejo Superior de la Judicatura – Unidad de Administración de Carrera Judicial y La Universidad Nacional de Colombia.

Segunda: Como consecuencia de lo anterior, deje sin efectos las Resoluciones No. CSJN2021-73 del 26 de febrero de 2021 y la Resolución No. CJR21-0087 del 24 de marzo de 2021, mediante las cuales se resolvieron los recursos de reposición y apelación respectivamente.

Pretensión segunda subsidiaria: En caso de no acceder a la anterior pretensión, solicito suspenda de manera provisional las Resoluciones No. CSJN2021-73 del 26 de febrero de 2021 y la Resolución No. CJR21-0087 del 24 de marzo de 2021.

Tercero: Se ordene resolver nuevamente el recurso de reposición en subsidio de apelación que interpuso, estudiando el mismo detalle a detalle, explicando de manera explícita los argumentos con los cuales se resuelve el recurso que interpuso, teniendo en cuenta los argumentos que les planteo en el recurso y la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado respecto de la pregunta número 95.

Pretensión tercera subsidiaria: Se ordene resolver nuevamente el recurso de reposición en subsidio de apelación que interpuso, estudiando el mismo detalle a detalle, explicando de manera explícita los argumentos con los cuales se resuelve el recurso que interpuso, teniendo en cuenta los argumentos que les planteo en el recurso y la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado respecto de la pregunta número 95, mientras que se debate la legalidad de las resoluciones señaladas en las **Pretensión segunda subsidiaria**, con el fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable con un fallo que carecería de objeto.

Cuarta: Señor juez, las demás decisiones que usted considere pertinentes para la salvaguarda de mis derechos fundamentales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO, NORMATIVO, JURISPRUDENCIA, Y ESTUDIO DEL CASO EN CONCRETO

➤ Porque es procedente la presente acción de tutela

La acción de Tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, tiene por objeto la protección inmediata de los Derechos Fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la Autoridad Pública o de los particulares en determinados casos, en todo momento y lugar y a través de un procedimiento preferente y sumario que se adelanta ante los jueces, **y condicionada su procedencia a que el afectado no disponga de medio**

de defensa judicial, salvo que existiendo, se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; tal como lo disponen el inciso 3° del artículo 86 de la Constitución Política, el numeral 1 del artículo 6 y el inciso 1° del artículo 8 del Decreto 2591 de 1991:

- **De la existencia de un mecanismo judicial para la protección de mis derechos, medio de control de Nulidad y Restablecimiento.**

Debemos precisar que si bien la acción de tutela es improcedente cuando exista otro mecanismo de defensa judicial, lo cual en el presente caso si existe, esto es, acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa mediante el medio de control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, donde puedo solicitar la nulidad de la Resolución CSJNS19-016 del 17 de mayo de 2019, Resolución No. CSJN2021-77 del 26 de febrero de 2021 y de la Resolución No. CJR21-0087 del 24 de marzo de 2021, y como consecuencia de ello el correspondiente restablecimiento del derecho que sería el nuevo estudio de los recursos que interpuso, analizando de manera detallada la ambigüedad que se presentó en las respuestas dadas por la universidad en las preguntas 21, 75 y 95, lo cual al acogerse a las respuestas que les señalé, daría como resultado que aprobé el respectivo concurso.

Aún más allá, podría solicitar una medida cautelar al iniciar el proceso, incluso podría solicitar una medida cautelar de urgencia la cual tiene un trámite mucho más expedito, incluso, podría solicitar que se dictara sentencia anticipada en los términos de la Ley 2080 de 2021 Artículo 182ª.

No obstante, dicho mecanismo de control se encuentran condicionado al requisito de conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad para acudir ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa en los términos del artículo 161 de la Ley 1437 de 2012, el cual puede durar hasta 5 meses en las procuradurías delegadas para los juzgados administrativos.

Resaltado lo anterior, es de precisar que dicho medio de control y mecanismos con que cuenta la Jurisdicción Contencioso Administrativa, resultan ineficaces para la protección de mis derechos, acorde lo expondré a continuación.

- **De la utilización de la presente acción como un mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.**

Lo primero que debemos señalar son las características que permiten acreditar la configuración de un perjuicio irremediable, las cuales han sido decantadas mediante las Sentencia T-225 de 1993, T-765 de 2010, T-293 de 2011, T-814 de 2011, T-370 de 2016, y SU-115 del 2018, los cuales se sustentan en:

“(…)

Al examinar cada uno de los términos que son elementales para la comprensión de la figura del perjuicio irremediable, nos encontramos con lo siguiente:

A). El perjuicio ha de ser **inminente**: "que amenaza o está por suceder prontamente". Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son

incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.

B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser **urgentes**, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud dan señal a la oportunidad de la urgencia.

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

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

En este orden, entraremos a estudiar de manera detallada cada uno de los elementos que acreditan la configuración de un perjuicio irremediable, con el fin de acreditarles la procedibilidad de la presente acción.

A) El perjuicio ha de ser **inminente**

Este requisito se encuentra plenamente acreditado dado que en este momento me encuentro ocupando el cargo de Técnico en Sistemas Grado 11 en **PROPIEDAD**, y el cronograma del concurso está ya en la etapa de próximamente publicación y optar por las sedes de los Cargos Concursados, lo cual conllevaría a que el Trámite del Proceso Ordinario se torne ineficaz, en atención al cronograma del concurso que puede ser consultado de manera completa en el presente LINK: <https://www.ramajudicial.gov.co/documents/3741628/25005827/CRONOGRAMA+CONVOCATORIA+4+JULIO+DE+2020.pdf/16256170-bb4a-4091-8dfd-8cf24cc199f6>

Publicación de resolución que resuelve recursos de apelación contra resolución que publica resultados de las pruebas de conocimientos, competencias, aptitudes y/o habilidades de quienes presentaron exhibición de pruebas supletorias	12 de marzo de 2021	
Notificación de resolución que resuelve recursos de apelación contra resolución que publica resultados de las pruebas de conocimientos, competencias, aptitudes y/o habilidades	15 de marzo de 2021	19 de marzo de 2021
Publicación de resolución, expedida por cada seccional, donde conforma los Registros Seccionales de Elegibles	26 marzo de 2021	

Notificación de resolución que conforma Registros Seccionales de Elegibles	5 de abril de 2021	9 de abril de 2021
Interposición de recursos de reposición y apelación contra Registros Seccionales de Elegibles	12 de abril de 2021	23 de abril de 2021
Publicación de resolución, por cada Seccional, que resuelve recursos de reposición contra Registros de Elegibles	18 de junio de 2021	
Notificación de resolución que resuelve recursos de reposición contra Registros Seccionales de Elegibles	21 de junio de 2021	25 de junio de 2021
Publicación resolución que resuelve recursos de apelación contra Registros Seccionales de Elegibles	20 de agosto de 2021	
Notificación de resolución que resuelve recursos de apelación contra Registros Seccionales de Elegibles	23 de agosto de 2021	27 de agosto de 2021
Vigencia de los Registros Seccionales de Elegibles	30 de agosto de 2021	29 de agosto de 2025

Como se puede apreciar Honorables Magistrados, en los momentos en que redacto esta tutela y la presento ya se está publicando y notificando la Resolución expedida por cada seccional donde se conforman los Registros Seccionales de Elegibles, lo cual da muestra del daño inminente que se me ocasionaría, pues cualquiera de las personas que pasaron el mismo pueden tomar posesión en el cargo que concurre.

B) Las medidas que se requieren han de ser **urgentes**

Honorables magistrados las medidas que se requieren para evitar la causación del perjuicio inminente son urgentes, pues como se lo expuse en el numeral A) ya estudiado, de no tomarse una medida en este momento procesal y señalar que un proceso de nulidad y restablecimiento y las medidas cautelares que se pueden solicitar en el mismo son las adecuadas, al momento en que se decida sobre la admisión de una medida cautelar dentro de dicho procedimiento ya estaría fuera de la Rama Judicial, teniendo en cuenta la gran congestión judicial que afronta dicha jurisdicción, **añado al hecho, que debo agotar el requisito de conciliación extrajudicial que puede durar hasta 5 meses, lo cual solo me permitiría radicar la demanda casi que hasta el mes de noviembre, y la**

última etapa del concurso se daría el 27 de agosto de 2021, momento para el cual ya estaría la Convocatoria No. 4 en su etapa de Opción de Sedes y ni siquiera hubiere podido radicar la demanda y solicitud de medida cautelar, dado que no me es posible saltarme el mismo en los términos del párrafo 2 del artículo 613 de la Ley 1564 de 2012, por no ser medidas de carácter patrimonial ni un proceso ejecutivo. Por tanto, la medida ha de ser inmediata con el fin de salvaguardar mis derechos.

C) Que el perjuicio sea **grave**

En atención a este requisito, se encuentra acreditada la gravedad del perjuicio, entendido este en lo siguiente:

- El único mecanismo que me puede garantizar la protección de mis derechos es la acción de tutela, ante la inminencia del perjuicio que se me ocasionara, y reitero que al momento en que pueda acudir a la jurisdicción contencioso administrativa ya estarán posesionados quienes superaron las etapas del concurso, en atención al requisito de procedibilidad, no siendo posible saltarme el mismo en los términos del párrafo 2 del artículo 613 de la Ley 1564 de 2012 por no ser medidas de carácter patrimonial ni un proceso ejecutivo.

Conforme lo expuesto, es claro que de no tomarse medidas urgentes con la presente acción, el daño causado sería irreversible, por lo cual su magnitud es grave.

D) La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea **impostergable**

En lo que respecta al presente requisito, es claro que se requiere de la orden del juez constitucional, dado que no se puede postergar en el tiempo la decisión que se debe tomar para salvaguardar mis derechos fundamentales, pues de no tomarse una decisión en el presente trámite, cualquier tipo de medida que llegare a tomar la jurisdicción contencioso administrativa se tornaría ineficaz por inoportuna, en el entendido que el daño ya se habría causado, teniendo en cuenta que ya estarían postulados quienes superaron todas las etapas del concurso, no pudiendo el juez contencioso ordenar el retiene de alguno de ellos pues vulneraría sus derechos y al momento en que la jurisdicción se pronuncie ya no existirían cargos vacantes.

Conforme lo expuesto, es claro que el presente asunto se encuentra plenamente acreditada la configuración de un perjuicio irremediable que torna procedente la presente acción constitucional, por lo cual, pasaremos a estudiar a detalle, el recurso de reposición en subsidio de apelación que interpuso, así como la adición al mismo y la resolución de los recursos por parte de la accionada, donde se puede corroborar la trasgresión del debido proceso y falsa motivación.

- **De la violación de derechos fundamentales con la indebida resolución de los recursos interpuestos.**

Con el fin de acreditarle al juez la violación de derechos fundamentales en la resolución de los recursos interpuestos contra la Resolución No. CSJNS19-016 del 17 de mayo de 2019, me permito señalar que el primer recurso que presente se enfocaba en la violación al derecho de defensa por desconocimiento del procedimiento efectuado para la calificación de mi examen, dado que no se me habían permitido ver la prueba que presente.

No obstante lo anterior, como el 01 de noviembre de 2020 se realizó una jornada de exhibición de pruebas de conocimiento y aptitudes, el 17 de noviembre de 2020 presente **ADICIÓN DEL RECURSO DE REPOSICIÓN Y EN SUBSIDIO DE APELACIÓN** contra la Resolución No. CSJNS19-016 del 17 de mayo de 2019, los cuales en síntesis fueron:

➤ **Validación de la pregunta, No. 21 por Error en la Clave de la Respuesta**

"(...)

Esta analogía que genera cuestionamiento dice de la siguiente manera:

"Gris es a negro de la misma forma que:

A.....

B Sismo es a Terremoto.

C.....

D Lluvia a Tormenta

De tal forma que acudí al cuadernillo de las preguntas para identificar qué tipo de pregunta era la No. 21, identificándola como "Tipo 1", que de conformidad con el instructivo de las pruebas escritas se definía de la siguiente forma:

"Tipo 1.

*Están conformadas por un enunciado y cuatro (4) opciones de respuesta. El enunciado puede contener una frase incompleta, una interrogación o un texto; las opciones de respuesta aparecen identificadas con las letras A, B, C y D. **Una sola de las opciones completa o responde correctamente el enunciado.** El concursante debe elegir la opción que considere correcta y marcarla en la hoja de respuestas."*

Lo primero, que debe advertirse es que las repuesta A y D no fueron copiadas, por cuanto claramente las mismas son invalidas y/o falsas, pues la controversia reside en la respuesta B, seleccionada por el suscrito y la D, seleccionada por la Universidad Nacional.

Ahora bien, si bien mi respuesta para la pregunta No. 21, no coincide con la opción de respuesta dada como correcta (D), considero que ésta pregunta, se me debe tener como válida la respuesta, toda vez que se incumplió con la correcta escogencia de la Clave de Respuesta por parte de la Universidad Nacional para la Convocatoria No. 4, de acuerdo a los siguientes argumentos:

En conclusión, se reitera, en esta pregunta de analogía, su discusión radica en si la respuesta correcta es tal y como lo sostuvo la Universidad Nacional o no, para ello, se advierte, que una vez revisada la clave escogida por la prenombrada entidad, el suscrito, decidió consultar la misma con una persona, la cual tuviera conocimiento técnicos al respecto (como lo es, el MG Nihumar Stewar Sanguino Bayona profesional licenciado en español y comunicación, magíster en educación, candidato a doctor (se anexa los documentos pertinentes que acreditan la calidad), quien en su concepto ratificó que la respuesta correcta no podía ser la "D", para lo cual manifestó literalmente en su concepto (se anexa para lo pertinente) lo siguiente:

"Ante su consulta de ofrecer claridad sobre la siguiente analogía:

Gris es a negro de la misma forma que:

- **Lluvia a tormenta.**

*Me permito manifestar que **esta analogía corresponde a la clase RELACIÓN DE INTENSIDAD: Cuando los términos propuestos expresan una gradación, ésta puede ser creciente o decreciente.***

***En este caso gris es menos intenso que negro,** por consiguiente, la esa **opción (Lluvia a tormenta) es falsa,** debido a que el diccionario de la Real Academia Española de la Lengua define la palabra tormenta como:*

1. f. Perturbación atmosférica violenta acompañada de aparato eléctrico y viento fuerte, lluvia, nieve o granizo.
2. f. Adversidad, desgracia o infelicidad de alguien.
3. f. Manifestación violenta de un estado de ánimo excitado.
4. f. Cantidad grande de algo, especialmente si es impetuoso y violento. Una tormenta de ataques y de protestas de la prensa contra el Gobierno.
5. f. Perturbación o agitación en algún aspecto de la organización política, económica o social. Unatormenta financiera.

Con lo cual se puede concluir que para que haya una tormenta NO, NECESARIAMENTE, debe haber LLUVIA, por lo cual se desvirtúa la relación de INTENSIDAD.

Otros ejemplos que pudieran apoyar esta respuesta es que se pueden presentar tormentas de críticas, arena, ataques, financieras y en ninguna de ellas lo antecede con menor intensidad la lluvia.

Las anteriores apreciaciones las hago como profesional licenciado en español y Comunicación, Magíster en educación, candidato a doctor, director del departamento de lengua castellana de la institución educativa donde laboro y más de 15 años de experiencia como docente del área." (Negrilla y subrayado mío).

De conformidad al dictamen rendido por el prenombrado profesional, es evidente, que **la respuesta considerada por la Universidad Nacional "D", es falsa y/o incorrecta**, pues además, es evidente que la tormenta es un fenómeno natural muy general y amplio, y no necesariamente esta precedido por la lluvia, pues podría ser de arena e inclusive eléctrica, entonces, solo queda pendiente establecer si la respuesta "B Sismo es a Terremoto" marcada por el suscrito era la correcta, para lo cual se debe sostener lo siguiente:

Teniendo en cuenta la relación de intensidad que corresponde a esta analogía (tal y como lo sostuvo el licenciado y profesional Nihumar Stewart sanguino Bayona en su informe), nos damos cuenta que gris y negro son dos colores y en este caso el gris es menos intenso que el negro, tal y como sucede con el sismo y el terremoto, pues los dos son una sacudida de la corteza terrestre, pero el sismo es una sacudida más suave o menos violenta y/o intensa que el terremoto, tal y como lo sostiene la definición de la real academia española que para sismo sustenta que es una "**sacudida de la corteza terrestre**" y para terremoto "**sacudida violenta de la corteza y manto terrestre**", es decir, válidamente se puede inferir si bien, un sismo y un terremoto son lo mismo, el primero (sismo) es de menor magnitud a comparación del terremoto, por ende, la respuesta correcta y/o clave debió haber sido la "B. Sismo a Terremoto".

De manera subsidiaria, y en caso que en esta pregunta, no se considere que la respuesta correcta sea la B (marcada por el suscrito), y en vista que tampoco es la D (considerada por la Universidad Nacional), esta última afirmación que quedó plenamente demostrada y sustentada con el respectivo informe allegado, se solicita tener como correctas ambas respuestas para no afectar la calificación dada a todos los concursantes y/o en su defecto se excluya dicha pregunta, al no tener respuesta correcta y como consecuencia de ello, recalificar el porcentaje y/o puntaje de la convocatoria sobre 99 pregunta y no sobre 100.
(...)"

➤ **Validación de la pregunta, N° 75 por error en la clave de la respuesta**

"(...)

Respecto a la pregunta N° 75, la cual señalaba textualmente lo siguiente:

"En la venta de la cosa ajena, si la persona no puede cumplir haciendo la transferencia de la propiedad el comprador puede instaurar una acción de:

- E. Indemnización de perjuicios
- F. Revocatoria
- G. Resolutoria
- H. Nulidad Absoluta"

De tal forma que acudí al cuadernillo de las preguntas para identificar qué tipo de pregunta era la No. 75, identificándola como "Tipo 1", que de conformidad con el instructivo de las pruebas escritas se definía de la siguiente forma:

"Tipo 1.

*Están conformadas por un enunciado y cuatro (4) opciones de respuesta. El enunciado puede contener una frase incompleta, una interrogación o un texto; las opciones de respuesta aparecen identificadas con las letras A, B, C y D. **Una sola de las opciones completa o responde correctamente el enunciado.** El concursante debe elegir la opción que considere correcta y marcarla en la hoja de respuestas."*

Siendo la clave de la respuesta correcta, según la Universidad Nacional la opción A, pero al hacer un análisis normativo y jurisprudencial me percaté de que la respuesta correcta en la enunciada en la opción C de la hoja de respuestas, tal como fue marcada por el suscrito, de acuerdo a lo siguiente:

Dentro del presente enunciado lo primero que se debe advertir es que su composición gramatical es facultativa y no imperativa en cabeza del comprador. Nótese como, cuando el enunciado interrogante señala "**puede instaurar una acción**" no comporta una extinción de las demás posibilidades jurídicas que establece la normatividad para buscar la definición de ese litigio por vía judicial.

Así pues, resulta desacertado que dentro del asunto se indique que la única respuesta correcta o la de más valor sea la indemnización de perjuicios, cuando dentro de las opciones se establece la "**resolutoria**", y definido el sentido potestativo implícito a favor del comprador en la pregunta, nada impide que sea esta opción la que utilice para buscar la pretensión procesal que invoque.

La doctrina ha señalado y más exactamente el Dr. Ramiro Bejarano que "**en primer término, conviene precisar que toda resolución de compraventa se tramita por la vía proceso verbal, pero que solamente cuando los motivos de esa resolución son el pacto comisorio (C.C. art 1937) o el de menor comprador (C.C. art 1944) se tendrán en cuenta las disposiciones especiales. En otras palabras, si se pretende la resolución de un contrato de compraventa por una causa distinta del pacto comisorio o el de menor comprador, las reglas de ese proceso serán únicamente las del verbal**"¹(negritas fuera del texto original).

El artículo 374 del Código General del Proceso - C.G.P. establece que "Cuando en la demanda se solicite la resolución del contrato de compraventa", claramente, lo que esto supone, es la facultad propia que tienen las partes (entre ellas el comprador) dentro de un negocio jurídico denominado compraventa para acudir a la vía jurisdiccional con el propósito procesal de terminar este vínculo contractual.

Téngase en cuenta para acudir a este objeto procesal las disposiciones contenidas en el artículo 1851 del Código Civil en cuando a la habilidad de las personas que pretendan ser parte de la relación contractual, pues su inobservancia podría generar un vicio de capacidad y por ende la nulidad del acuerdo de voluntades.

Sin que el enunciado de la pregunta objeto de debate mencionara una pretensión "**resarcitoria y persecutora de una indemnización**" el articulado del estatuto procesal general en comentó consagra "La misma declaración se hará en el caso del artículo 1944 del citado código, cuando el comprador o la persona a quien este hubiere enajenado la cosa, se allane a mejorar la compra en los mismos términos ofrecidos por un tercero y consigne el monto del mayor valor dentro del término para contestar la demanda".

Dicha disposición del Código Civil establece en su parte final "resuelto del contrato tendrá lugar las prestaciones mutuas como en el caso del pacto de retroventa" otorgado la facultad normativa a las partes del negocio jurídico no solo de invocar la terminación del vínculo contractual, sino también de elevar pretensiones indemnizatorias, lo que supone una herramienta jurídica más garantista que la sola **indemnización de perjuicios** señalada por entidad

¹ Pág. 43 – obra "PROCESOS DECLARATIVOS, ABRITALES Y EJECUTIVOS" RAMIRO BEJARANO GUZMAN séptima edición.

responsable en el cuestionamiento objeto de cuestionamiento como única respuesta correcta.

Sobre esta facultad implica en la normatividad civil y procesal vigente y de la cual pueden hacer uso las partes, la Honorable Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil decisión SC5569-2019 Radicación: 11001-31-03-010-2010-00358-01 del dieciocho (18) de diciembre de dos mil diecinueve (2019) MP. Luis Armando Tolosa Villabona, expuso lo siguiente:

*"... Bajo la égida de la libertad de estipulación de los contratantes, y conforme lo establece el canon 1546 del C.C., la parte que cumple "(...) tanto las obligaciones anteriores o simultáneas que tenía a su cargo o que se allanó a cumplirlas (...)" , **está facultada para solicitar judicialmente a la contraparte inobservante, según lo estime pertinente, la ejecución de la prestación que se encuentra a su cargo, o la resolución del convenio si a ello hubiere lugar, en cualquiera de los casos, con indemnización de perjuicios.***

Lo anterior, tiene que estimarse siempre y cuando se determine el cumplimiento del vendedor y, respectivamente, claro está, también el modo, tiempo y lugar sobre la forma como el adquirente debe realizar el pago y no lo hace; análisis que, en todo caso, corresponde hacerlo desde la perspectiva de las obligaciones propias de la compraventa, pues, para el primero, se circunscriben a la entrega o tradición, y el saneamiento de la cosa vendida (art. 1880, C.C.); en cambio, frente al segundo, se ciñen al pago del precio convenido, "(...) en el lugar y el tiempo estipulados, o en el lugar y el tiempo de la entrega, no habiendo estipulación en contrario (...)" (arts. 1928 y 1929, C.C.)..." (Negrillas fuera del texto original).

Así las cosas, resulta evidente entonces establecer que siempre el comprador de la cosa ajena cuando existe un incumplimiento por parte del vendedor, tiene la facultad de iniciar una acción civil de resolución del contrato establecida en el Código General del Proceso bajo las disposiciones del proceso verbal por una causa distinta del pacto comisorio o el de menor comprador, y en términos del Alto Tribunal "en cualquiera de los casos, con indemnización de perjuicios".

Con lo anterior dejó sentada mi postura respecto de la inexactitud del calificador de la pregunta 75 al señalar que la acción que podía iniciar el comprador es la indemnización del perjuicio y no una acción resolutoria.

➤ **Validación de la pregunta, No. 95 por error en la clave de la respuesta.**

"(...)

Por otra parte, de la exhibición pude observar que a la pregunta No. 95 le fue otorgada como clave de respuesta la Opción B, cuando de acuerdo a la jurisprudencia vigente del Honorable Consejo de Estado desde el año 2015, tiempo atrás de la convocatoria y aún más de la práctica de la prueba, la opción correcta debe ser la A, como lo fue marcada en mi hoja de respuestas.

La pregunta No. 95 señalaba textualmente, lo siguiente:

"Una entidad es condenada en el contexto de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, por ilegal desvinculación de un funcionario público. Mientras se tramitó el proceso, la persona laboró simultáneamente en otra entidad del Estado. Frente al fenómeno de la prohibición de doble percepción, la actual jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido que:

- E. *La sentencia tiene que ordenar el descuento de lo percibido en la segunda entidad.*
- F. *La sentencia no tiene que ordenar descuento alguno de lo percibido en la segunda entidad.*
- G. *Los jueces solo están sometidos al imperio de la ley y cada sentencia debe definir lo que estime pertinente.*
- H. *Si la sentencia guarda silencio sobre el asunto, la entidad condenada debe ordenar el descuento de lo percibido allí."*

De tal forma que acudí al cuadernillo de las preguntas para identificar qué tipo de pregunta era la No. 95, identificándola como "Tipo 1", que de conformidad con el instructivo de las pruebas escritas se definía de la siguiente forma:

"Tipo 1.

*Están conformadas por un enunciado y cuatro (4) opciones de respuesta. El enunciado puede contener una frase incompleta, una interrogación o un texto; las opciones de respuesta aparecen identificadas con las letras A, B, C y D. **Una sola de las opciones completa o responde correctamente el enunciado.** El concursante debe elegir la opción que considere correcta y marcarla en la hoja de respuestas."*

Si bien mi respuesta para la pregunta No. 95 (A), no coincide con la opción de respuesta dada como correcta (B), considero que ésta pregunta, se me debe tener como válida, toda vez que se incumplió con la correcta escogencia de la clave de respuesta por parte de la Universidad Nacional para la Convocatoria No. 4, de acuerdo a los siguientes argumentos:

La pregunta 95 se refería principalmente a la postura que tenía el Honorable Consejo de Estado frente al fenómeno de la prohibición de doble percepción, postura que al estudiarla se evidencia claramente, que a pesar de no tener una sentencia de unificación reciente que defina el tema, a lo largo de las diferentes sentencias proferidas en procesos ordinarios como en acciones de tutela, se tiene que la línea jurisprudencial del órgano de cierre de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa va encaminada a ordenar en la sentencia descontar los salarios que devengó el servidor público retirado, en la segunda entidad.

Así las cosas, se tiene que la línea jurisprudencial del Honorable Consejo de Estado sobre el tema de doble percepción ha sido variante, pues en el año 1996 la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo profirió la sentencia de unificación S- 638 del 28 de julio, Consejero Ponente Dr. **Carlos Arturo Orjuela Gongora, en la cual se** estudió un caso en el que se accedió al reintegro de una servidora retirada en estado de maternidad, indicando como tesis que *"nada impide recibir el sueldo e indemnizaciones al mismo tiempo. En efecto, es lícito devengar ambos conceptos porque tienen causas diferentes y ello no está prohibido por la Constitución Política"*².

Con la anterior sentencia de unificación se profirieron innumerables decisiones en las instancias pertinentes, ordenando no descontar lo percibido en la segunda entidad, pues lo dejado de cancelar se concebía a título indemnizatorio. Pero en sentencias aisladas el alto tribunal de lo Contencioso Administrativo se apartó de aquella sentencia unificación y ordenó descontar tales sumas, pues no se debían tener como indemnización, sino por el contrario se percibía como doble sueldo del erario público³.

Tal situación conllevó a que en el año 2008, el Honorable Consejo de Estado- la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo profiriera la sentencia de unificación dentro del proceso radicado N° 76001-23-31-000-2000-02046-02(IJ) de fecha 29 de enero del año 2008, Consejero Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante, en la que se analizó el retiro en virtud de la supresión de un cargo, a través del cual se retomó el carácter indemnizatorio de la condena económica sin que hubiera lugar a descuento alguno. Decisión que fue plasmada en múltiples sentencias proferidas en asuntos en los que se ordenaba el reintegro a servidores públicos.

En el año 2014, la Honorable Corte Constitucional en su sentencia de unificación SU-556 se ocupó del tema y al analizar una acción de tutela se pronunció respecto de lo dejado de percibir por el servidor público provisional desvinculado, que se reconocía a título de indemnización; en tal sentencia dispuso como reglas, las siguientes:

"(...) (i) El reintegro del servidor público a su empleo, siempre y cuando el cargo que venía ocupando antes de la desvinculación no haya sido provisto mediante concurso, no haya sido suprimido o el servidor no haya llegado a la edad de retiro forzoso; y,

² Consejo de Estado- Sala Plena de lo Contencioso Administrativa- sentencia S-638 de fecha 28 de julio del 1996 Consejero Ponente Dr. Carlos Arturo Orjuela Gongora.

³ Honorable Consejo de Estado – Sección Segunda Sentencias del 6 de mayo de 2002 (1659-2001), 1 de julio de 2004 (1583-2003) y 16 de febrero de 2006 (1011-2005).

(ii) A título indemnizatorio, pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido la persona, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario. (...)"

Postura que mantuvo y reiteró la Honorable Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU- 354 del 25 de mayo del año 2017, donde dejó claro que la subregla indemnizatoria aplica de igual forma a servidores de carrera administrativa.

Los anteriores pronunciamientos, fueron acogidos por el Honorable Consejo de Estado en sus decisiones a partir del año 2015, tal como se desprende de lo ordenado en la sentencia proferida el día 10 de septiembre del año 2015, por la Sección Segunda, Subsección B dentro del proceso radicado N° 05001233100019980055401 (017-2012), en la cual se reconoció que pese a que el caso dentro del cual se decantó esta posición era relativo a provisionales la misma debía ser aplicada, indistintamente, a los asuntos referidos al retiro de los miembros de la Fuerza Pública cuando en ellos no exista motivación alguna y por ende, ordenó el pago de una indemnización correspondiente a 24 meses de salarios y prestaciones sociales efectuándose los descuentos de las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, hubiese percibido el demandante.

En el mismo sentido, la Sección Quinta del Consejo de Estado en sentencia de fecha 13 de abril del año 2016⁴ precisó que:

"(...) Como los efectos de la sentencia SU- 556 de 2014, respecto de lo que debe reconocerse a título indemnizatorio fue extendido a situaciones en donde se encontraran involucrados agentes de la Policía Nacional por vía de la sentencia SU - 053 de 2015, debió ser observado por el Tribunal accionado, cuestión que no aconteció ya que su orden fue la de "pagarle al actor, los sueldos, prestaciones sociales, emolumentos y demás haberes causados y dejados de percibir desde el 21 de octubre del 2008 hasta la fecha en que se produzca el reintegro, previa las deducciones de ley a que haya lugar.

En ese sentido, tal como lo indicó la entidad tutelante, el Tribunal Administrativo de Antioquia incurrió en el desconocimiento del precedente establecido en la sentencia SU-053 de 2015 respecto del monto indemnizatorio reconocido a los agentes de policía a título de restablecimiento del derecho en eventos de retiro del servicio.

Por lo tanto, se ampararán los derechos al debido proceso e igualdad de la entidad tutelante y en consecuencia se dejará sin efecto parcialmente la sentencia del 14 de octubre de 2015, para que proceda a dictar un fallo de reemplazo en materia de la indemnización recibida por el señor Fanor Trujillo Albis que tenga en cuenta los parámetros establecidos en la sentencia SU - 053 de 2015 proferida por la Corte Constitucional (...)"

Postura que fue reiterada por el alto tribunal de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia proferida por la Sección Cuarta, Consejero ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas dentro del proceso radicado N° 11001-03-15-000-2016-02541-01(AC) de fecha 20 de febrero del año 2017, en la cual dispuso lo siguiente:

"Las decisiones de esa Corporación y la ratio decidendi de los fallos que emite en ejercicio del control concreto y abstracto de constitucionalidad, hacen tránsito a cosa juzgada constitucional y tienen fuerza vinculante para los operadores jurídicos.

Esa condición no implica que la Corte Constitucional tenga mayor jerarquía que los demás órganos de cierre de las distintas jurisdicciones, sino que, en calidad de guardiana de la Constitución Política, tiene la potestad de fijar los parámetros que se deben atender al resolver asuntos de relevancia, precisamente, constitucional.

⁴ Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Quinta- Consejera Ponente Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, sentencia del 13 de abril del año 2016 proferida dentro del proceso radicado N° 11001031500020160047800AC.

(...)

A partir de lo anterior, la Sala encuentra que la autoridad judicial demandada ordenó, a título de restablecimiento del derecho por el retiro ilegal, una indemnización plena. Es decir, que el tribunal demandado no aplicó las reglas de interpretación establecidas por la Corte Constitucional en las sentencias SU 556 de 2014 y SU 053 de 2015, que disponen que, cuando se declara la nulidad del acto de retiro de un miembro de la fuerza pública, la indemnización a reconocer no puede ser inferior a 6 ni superior a 24 meses de salario, y que de los salarios y prestaciones a pagar, debe descontarse todo lo que el demandante hubiere percibido durante el periodo de desvinculación.

(...)

Justamente por lo anterior, la Sala estima que el tribunal demandado debía tener como soporte jurídico de la decisión las reglas fijadas por la Corte Constitucional, pues para la fecha en que se expidió la providencia acusada ya se habían proferido las sentencias de unificación y, por ende, resultaban obligatorias. Como así no se hizo, el tribunal desconoció el derecho a la igualdad de la Policía Nacional.”

Las anteriores tesis, fueron reiteradas por el órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en las providencias del Consejo de Estado Subsección B del 27 de abril de 2016 radicación: AC 11001-03-15-000-2016-00779-00 y del 9 de marzo de 2017 radicado: 110010325000201301217 00 (3065-2013), entre otras.

De lo expuesto en precedencia nos queda claro, que la posición que trae desde el 2015 la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado es ordenar descontar los salarios que devengó el servidor público retirado, en la segunda entidad, en apego a lo dispuesto por la Corte Constitucional en sus sentencias de unificación; por tanto, la respuesta correcta a la pregunta número 95 es la mencionada en la opción A, tal como la marcó el suscrito en su hoja de respuestas y no la opción que dispuso la Universidad Nacional como válida (B).

Por último, se debe precisar que el Tribunal Administrativo de Boyacá solicitó mediante el proveído de fecha 22 de mayo del año 2017 dentro del proceso 15001333300420150013601⁵ al Honorable Consejo de Estado expidiera sentencia de unificación acerca del tema bajo estudio, al considerarlo de importancia jurídica, trascendencia económica y social, pero a la fecha no se obtenido pronunciamiento alguno por alto tribunal en el que se indique claramente cuál es la postura de tal Corporación, de tal manera, que a la fecha de aplicación del examen⁶ de conocimientos de la Convocatoria N° 4 para la provisión de los cargos de Empleados de Carrera de Tribunales, Juzgados y Centros de Servicios de la Rama Judicial no se tenía ni se tiene al día de hoy una postura definida por el Órgano de cierre de la Jurisdicción Contencioso Administrativa (...).”

El anterior recurso de reposición me fue resuelto mediante la Resolución No. CSJN2021-73 del 26 de febrero de 2021, cuyos argumentos son:

“(...)

⁵ En el Consejo de Estado se encuentra radicado bajo el número 15001333300020150013601 asignado a la Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Segunda, Consejero Ponente Dr. William Hernández Gómez, solicitud que se encuentra al despacho por reparto desde el 14 de junio del año 2017.

⁶ El examen fue aplicado el 3 de febrero del año 2019 siendo convocado en el mes de octubre de 2017.

Teniendo en cuenta que la prueba es un documento que goza de reserva, de cada pregunta cuestionada se incluye solo una parte del enunciado. El orden de presentación de las preguntas y su fundamentación”.

a. Pregunta No. 21

Indica el recurrente que consulto con un experto sobre esa pregunta quien conceptuó que no era la respuesta la “D”, conceptuando que era falsa o errada.

Fundamento de la Universidad Nacional:

“21 Gris es a negro de la misma...”

La Universidad Nacional revisó la pregunta y ratifica la clave. La lógica de la analogía se encuentra en la intensidad, de este modo es posible apreciar que el gris es un tono de menor intensidad que el negro, de la misma forma que la lluvia es un fenómeno meteorológico de menor intensidad que la tormenta.”

b. Pregunta No.75:

Indica el recurrente que la respuesta correcta es la C y no la A como considera la Universidad.

Fundamento de la Universidad Nacional:

“75 En la venta de cosa ajena, si la persona no puede cumplir haciendo la transferencia de la...”

La Universidad Nacional revisó la pregunta y ratifica la clave. Código Civil, artículo 1871. “VENTA DE COSA AJENA. La venta de cosa ajena vale, sin perjuicios de los derechos del dueño de la cosa vendida.”

c. Pregunta No. 95:

Indica el recurrente que la respuesta correcta es la A y no la B como considera la Universidad.

Fundamento de la Universidad Nacional:

“95. Una entidad es condenada en el contexto de una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, por ilegal desvinculación de un...”

La Universidad Nacional revisó la pregunta y ratifica la clave. La sentencia 02046 de 2008 del Consejo de Estado señala “En esta ocasión la Sala se abstendrá de ordenar el descuento de lo percibido por la actora por concepto de salarios recibidos de otras entidades públicas, rectificando así el criterio jurisprudencial mayoritario

que sostuvo la Sección Segunda de esta Corporación, por las siguientes razones: Indudablemente el artículo 128 de la Carta Política prohíbe a los servidores públicos desempeñar simultáneamente más de un empleo público o recibir más de una asignación que provenga del tesoro público o de empresas o instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado, salvo los casos expresamente determinados por la Ley. Empero de esta preceptiva no puede deducirse la prohibición para ordenar el pago de las sumas de dinero que por concepto de salarios y prestaciones provenientes de un empleo público hubiese recibido el demandante durante el lapso transcurrido entre el retiro y el cumplimiento de la orden de reintegro impartida por el juez contencioso administrativo al decidir a su favor la acción de nulidad y restablecimiento del derecho por él impetrada. El pago ordenado como consecuencia de la declaratoria de nulidad del acto de retiro ostenta un carácter indemnizatorio, vale decir, en estos casos el restablecimiento del derecho se traduce en la indemnización de los perjuicios irrogados por el acto ilegal que debe corresponder al daño sufrido y este se tasa con base en los salarios y prestaciones de la relación laboral que se extinguió. Cuando se dispone el reintegro de un trabajador con el consecuente pago de los salarios y prestaciones dejados de recibir desde la fecha del retiro hasta la del reintegro efectivo las cosas vuelven a su estado anterior, como si durante el tiempo en que estuvo cesante hubiera estado efectivamente prestando el servicio y devengando el salario correspondiente. Si durante ese lapso el servidor público desempeñó otro cargo y recibió el salario a él asignado este valor no debe descontarse porque su causa es diferente, la efectiva prestación del servicio como empleado público. Adoptar como política el descuento de los salarios percibidos por el servidor público en otro cargo público equivaldría a obligarlo a permanecer sin empleo si quiere obtener la reparación o a considerar que esta no corre a cargo de la administración sino del propio interesado, o a devolver el valor del salario percibido como consecuencia del trabajo por él realizado, cuando uno de los elementos básicos de la relación laboral es la remuneración. Como el pago impuesto en la condena no tiene por causa la prestación del servicio sino el daño causado por el retiro ilegal no tiene la connotación de asignación laboral dirigida a remunerar el servicio prestado y, por ende, no debe considerarse incurso en la prohibición establecida por el artículo 128 de la Carta Política.”

El recurrente solicita se recalifique el puntaje obtenido.

Respuesta de la Universidad Nacional.

- Los procesos de lectura de las hojas de respuesta atienden a los siguientes momentos.

- Se leen las hojas de respuestas, para lo cual se utiliza una máquina de Lectura Óptica, previamente calibrada y que ha sido sometida al protocolo definido por la Dirección Nacional de Admisiones para la realización de todos los procesos de lectura. El protocolo que se sigue incluye la puesta a punto en: Hardware: verificación de calibración de cabezales, de la mecánica del lector, de la adecuada toma y alineación del papel, y la verificación de la captura correcta de información y de la impresión del número de lectura. Software: Se realizan pruebas de sensibilidad, precisión y discriminación y se hace la verificación del registro de multimarca y de la ausencia de respuesta. Es importante aclarar que el

diligenciamiento de la hoja de respuestas requiere el seguimiento de las instrucciones dadas para contestar adecuadamente la prueba, entre las cuales se incluye el diligenciamiento de la hoja de respuestas con lápiz de mina negra, sin lo cual, el registro de las respuestas no se consigue.

- Se carga la cadena de respuestas correctas en la máquina de lectura óptica, la cual sólo se carga después de realizada la aplicación de la prueba. Antes y durante la aplicación, dicha cadena de respuestas correctas está bajo custodia del equipo que construye la prueba y no del grupo que realiza la calificación.

- Una vez se realiza la lectura de la totalidad de las hojas de respuestas entregadas por la compañía de seguridad a la Dirección Nacional de Admisiones, se procede a verificar y corregir las inconsistencias que pueden generarse con la mala manipulación de las hojas de respuestas por parte de los aspirantes, que tiene lugar cuando alteran la personalización de las respectivas

hojas de respuestas. Se genera una lista de credenciales de ausentes a la prueba y de hojas de respuestas no leídas.

- A continuación, una vez leídas las hojas de respuestas y depurado el archivo, se procede a asignar un punto por cada respuesta correcta, al comparar la respuesta dada por cada aspirante en cada una de las preguntas con respecto a la cadena de respuestas correctas.

- Finalmente se pasa la base de lectura al proceso de calificación diseñado de acuerdo con las directrices establecidas en el Acuerdo PCSJA 17 -10643 del 14 de febrero de 2017.

Así las cosas, le confirmamos que su hoja de respuestas fue leída correctamente por la máquina de lectura óptica de la Universidad.”

Adicionalmente, es procedente señalar la metodología de calificación, así:

“Frente a la metodología de calificación, a continuación se explica el proceso realizado para implementar las directrices establecidas en el Acuerdo PCSJA 17 - 10643 del 14 de febrero de 2017. Para obtener la calificación final en las pruebas escritas, la Universidad Nacional de Colombia sigue procedimientos psicométricos validados y que permiten comparar el desempeño entre los concursantes. Es importante resaltar que este modelo no implica solo un conteo de respuestas correctas, sino que, partiendo de modelos estadísticos confiables, se logra asignar numéricamente un valor de acuerdo con el desempeño que cada aspirante tiene en una prueba y con relación al promedio y la desviación estándar de la población que aspira al mismo cargo. Este valor se transforma posteriormente en una escala de calificación que tiene un máximo de 1.000 puntos y con un puntaje aprobatorio de 800, según lo establecido en el Acuerdo de convocatoria.

La consolidación de los resultados individuales se realiza a partir de la transformación de puntajes directos a puntajes estandarizados. El puntaje directo es la suma de aciertos en cada componente evaluado y el puntaje estandarizado es una transformación que se realiza a partir de la siguiente fórmula: Puntaje Estandarizado = 750 + (100 x Z). El valor Z resulta del cálculo de la siguiente fórmula:

Z = Puntaje directo del aspirante - Promedio de puntajes de aspirantes al cargo al que se inscribe

Desviación estándar de puntajes de aspirantes al cargo al que se inscribe

A partir del acuerdo de convocatoria, el cual establece el puntaje mínimo aprobatorio de 800/1.000 puntos, y el nivel de exigencia superior al promedio, el cual fue definido por el CSJ a partir de los escenarios de calificación propuestos por la Universidad Nacional, la escala se estructuró de tal manera que atendiera a estos criterios para toda la población evaluada.

En relación con la interpretación de la conversión de puntajes directos a una escala transformada de 0 a 1.000, es importante señalar que, mientras en la escala de puntajes directos es posible encontrar resultados muy bajos o inferiores, ya que corresponde al número de aciertos o respuestas correctas, en la escala transformada, dada la fórmula y la dispersión de los resultados, existe la posibilidad de encontrar puntajes en niveles muy superiores. En este sentido, la fórmula utilizada favorece a todos los aspirantes evaluados.

Teniendo en cuenta que el puntaje transformado no se obtiene a partir de una regla de tres y que depende de la dispersión de los resultados o las distancias con relación al promedio, la escala refleja el comportamiento de los componentes evaluados en cada grupo de referencia.”

Vale recalcar, que este concurso de méritos se realiza con el único objetivo, de integrar a los cargos, personal idóneo, garantizando los principios constitucionales, de igualdad entre otros, por lo tanto las condiciones fueron explícitas desde el principio de la convocatoria, y quienes a ella se acogieron, aceptaron los términos de esta, razón por la cual, las situaciones personales de los convocados, no pueden ponderarse con las reglas fijadas y aceptadas que enmarcan el proceso del concurso.

Como se advierte, fueron cumplidos por esta Seccional, todos los postulados y seguidos los lineamientos con el fin de obtener una convocatoria transparente al público; en consecuencia, no existe razón alguna que conlleve a reponer la resolución impugnada y por tanto, deberá confirmarse la Resolución CSJSAR19-016 de mayo 17 de 2019, por medio de la cual el Consejo Seccional de la Judicatura de Norte de Santander, publicó los resultados de la prueba de aptitud y conocimiento, obtenidos por los concursantes, conforme con lo indicado anteriormente.

De igual manera, se dispone conceder el Recurso de Apelación interpuestos de manera subsidiaria ante el Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Consejo Seccional de la Judicatura de Santander;

RESUELVE:

ARTÍCULO 1°: *CONFIRMAR en todas y cada una de sus partes la decisión contenida en la Resolución CSJSAR19-016 de mayo 17 de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído y en consecuencia no reponer la calificación obtenida por la aspirante recurrente.*

(...)"

Como se puede apreciar, si bien en el recurso de reposición realizan un análisis respecto de las preguntas 21 y 75, también lo es, que este análisis no lo fundamentan con un método técnico o de consulta entre nuevos profesionales de la materia que señalen si era susceptible de dos respuestas correctas por la incorrecta interpretación o ambigüedad en la pregunta.

Ya en lo que respecta al análisis de la pregunta numero 95, se limitan a hacer enunciación a una sentencia concretamente la sentencia 02046 de 2008 del Honorable Consejo de Estado, sentencia que tiene mas de 12 años en el mundo jurídico, sin considerar la posición de la Honorable Corte Constitucional, la cual ha venido aplicando la alta corporación de lo contencioso administrativo, por tanto, se constituye una clara violación al debido proceso y falta motivación, por no estudiar a detalle los argumentos que les plantee y motivar el acto administrativo sin fundamentos jurídicos o interdisciplinarios referentes al recurso planteado.

Resaltado lo anterior, se tiene que mediante la Resolución No. CJR21-0087 del 24 de marzo de 2021, resuelven el recurso de apelación, recalcando que con dicha resolución resolvieron 15 recursos de apelación, y que del índice de la misma tenemos que se analizó:

“(…)

1) Revisión de puntaje de las hojas de respuesta y puntajes asignados a los recurrentes.

- a) Revisión manual y presunto error aritmético en la cuantificación del puntaje final de la prueba de conocimientos.
- b) Presunta falla del lente óptico al momento de verificar las respuestas seleccionadas.
- c) Solicitud de documentos, copias y/o de información de resultados de otros concursantes.

2) Información de la metodología y criterios de calificación.

- a) Metodología aplicada para la calificación de las pruebas y valor asignado a cada pregunta de la prueba de conocimientos.
- b) Aplicación de media o curva para calificar las respuestas a las preguntas de la prueba

de conocimientos. Posibilidad de modificación de la media o curva. Posibilidad de aproximación de puntajes o de otorgar la mitad del puntaje asignado a las respuestas de opción múltiple cuando una de las opciones estuvo bien.

- c) Modelo de calificación o fórmula previo a la aplicación de la prueba.
- d) Relación de preguntas acertadas y erradas en la prueba.
- e) Información de cuántos cargos fueron convocados.
- f) Teoría psicométrica aplicada

3) Revisión de preguntas de la prueba de conocimientos, competencias, aptitudes y/o habilidades.

- a) Sobre quiénes elaboraron las preguntas de la prueba.
- b) Presunta inclusión de preguntas sin opciones válidas de respuesta, mal redactadas, ambiguas o con errores ortográficos.
- c) Sobre la calidad y validez de las preguntas que integraron las pruebas de conocimientos y aptitudes, objeto del presente concurso
- d) Presunta inclusión de preguntas de especialidades diferentes a la del cargo de aspiración.
- e) Aplicación del principio de favorabilidad

4) Solicitud de revisión de características técnicas de la prueba de conocimiento y aptitudes, al considerar que por experiencia son idóneos para el cargo.

5) Solicitud de revisión del proceso de selección debido al elevado porcentaje de aspirantes que no aprobaron la prueba de conocimiento y aptitudes.

6) Aplicación de Fórmulas.

- a) Se relacionen los componentes utilizados en la fórmula matemática empleada, incluyendo explicación del cálculo de los porcentajes promedio y la desviación estándar.
- b) Sobre una la presunta modificación o cambio de la fórmula.
- c) Se estudie la posibilidad de aproximación de puntajes o de otorgar mayor puntaje a las respuestas de opción múltiple cuando una de las opciones estuvo bien y se sumen todos los decimales de la prueba para obtener 800 puntos.
- d) Se apliquen las fórmulas de otras convocatorias

7) Concurante por cargo que obtuvo puntaje de 1000 a partir del cual se toma el tope para establecer la curva.

8) Aplicación del artículo 21 del Acuerdo 34 de 1994 que se encuentra vigente

9) Anulación de preguntas, anulación de la prueba o concurso y suspensión del concurso.

- a) Se anulen las preguntas que no correspondían al área del cargo convocado (civil, penal, laboral o administrativo).
- b) Se anule la prueba o concurso

c) Se suspenda el concurso.

10) Protocolos de seguridad durante los procesos de construcción, aplicación, lectura y calificación.

11) Cuestiones específicas sobre preguntas del examen, error en la calificación o en el lector óptico

12) Información de la metodología y criterios de calificación de la prueba supletoria.

a) Metodología aplicada para la calificación de la prueba e incidencia que tendría en la calificación general. Posibilidad de modificar la media o la curva al incluir los aspirantes que presentaron la prueba supletoria.

b) Fundamentos que llevaron a aplicar la prueba supletoria el 1º de noviembre de 2020, si se aplicó el mismo cuestionario y si hubo problemas con el lector óptico.

13) Solicitud de nueva exhibición o acceso por segunda vez a la documentación de la prueba, permitir su reproducción o solicitud de práctica de una nueva prueba.

14) Sobre la exhibición de la prueba.

a) Sobre la dificultad para interpretar las claves.

b) Sobre la presunta no entrega de cuadernillos completos.

c) Sobre el instructivo para la exhibición.

d) Sobre la metodología para la exhibición.

e) Inasistencia a jornada de exhibición

15) Imprudencia de recursos.

16) Otras inquietudes sobre logística de la prueba

a) Tiempo de aplicación de la prueba

(...)"

Como se puede apreciar, en ninguno de los subtítulos se analizan los argumentos que planteo contra la Resolución No. CSJNS19-016 del 17 de mayo de 2019, pues conforme se pudo apreciar en la transcripción del recurso que planteo, mis inconformidades radicaban en torno a las preguntas 21, 75 y 95, de las cuales en ningún momento se hace un análisis sobre dichas preguntas o planteamientos expuestos en el recurso.

Recalcando como ya lo expuse, respecto de las preguntas 21 y 75, estas presentaban una ambigüedad que permitía tener dos respuestas correctas, lo cual nunca fue analizado, mas aun en la pregunta No. 95 nunca se hace un estudio de la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado, pues como ya lo reiteré hacen alusión a una sentencia del año 2008, que si bien es una sentencia de unificación, la misma ya no se esta aplicando sobre el tema cuestionado en la pregunta.

Con el fin de acreditar lo anterior, me permito señalar que en lo referente a la pregunta No. 95, esto es, sobre la condena al pago de sumas de dinero que se ordena reconocer como consecuencia de la nulidad del acto de retiro de los servidores públicos, la jurisprudencia, tanto de la Corte Constitucional como la del Consejo de Estado, ha demostrado el ánimo de aplicación de un criterio cada vez más restrictivo que puede considerarse desfavorable para las personas afectadas directamente por estas decisiones.

La orientación del Consejo de Estado se ha inclinado a entender que la condena económica que se genera como consecuencia de la anulación del acto de retiro tiene carácter indemnizatorio, por lo cual, puede estudiarse a partir de la sentencia de la Sala Plena del 28 de agosto de 1996 (S-638), en la que en un caso en el que se accedió al reintegro de una servidora retirada en estado de maternidad aplicó esa tesis con sustento en los siguientes argumentos:

“(…)

1. Las sumas a las que se condena a la parte demandada, para las cuales se toma en cuenta la equivalencia de las prestaciones y los salarios dejados de percibir entre las fechas de desvinculación y reintegro no tienen el carácter de otro “empleo público” u otra asignación que provenga del “tesoro público”, sino que en verdad vienen a resarcir el perjuicio que el acto ilegal, declarado nulo, le genera a la demandante.

2. Nada impide recibir el sueldo e indemnizaciones al mismo tiempo. En efecto, es lícito devengar ambos conceptos porque tienen causas diferentes y ello no está prohibido por la Constitución Política. En efecto, lo que la Carta prohíbe es que una misma persona desempeñe simultáneamente dos o varios empleos públicos, y como consecuencia de ello, perciba dos o más salarios; pero si una erogación proviene de la prestación personal del servicio a través de una relación legal y reglamentaria, y otra del hecho ilegal de la administración, no cabe dentro de esa hipótesis la previsión de los artículos 64 de la Carta de 1886 y 128 de la de 1991.

3. Ciertamente, el pago de salarios y prestaciones dejados de percibir que ordena esta sentencia como consecuencia del reintegro de la actora tiene carácter indemnizatorio; busca reparar el daño o perjuicio que le irrogó el acto nulo que la desvinculó ilegalmente del servicio. En cambio, los salarios y prestaciones que se pudiese haber recibido de otra relación laboral de derecho público con el Estado tiene su fuente en la prestación laboral del servicio y constituyen la remuneración por esa actividad personal; en el primer evento se trata de una ficción que se desarrolla a través de una equivalencia, mientras que en el segundo si se cumple una relación de trabajo completa.

4. Fuera de lo anterior, es menester destacar que no existe disposición legal de ninguna clase que le ordene a la jurisdicción contencioso-administrativa esa clase de pronunciamientos; y es elemental que en esa materia no cabe la aplicación analógica. De suyo, el juez no puede crear normas y ordenar dichos descuentos en la parte resolutive significa crear una disposición no prevista en esos términos en la Carta Fundamental ni en la ley.

5. Por el contrario, es incuestionable que en el caso del ejercicio de un empleo sus emolumentos deben estar previstos en el rubro correspondiente al Presupuesto, —el de gastos—, según lo dispuesto por el artículo 122 de la Constitución Política. Mientras que las condenas que se imponen a través de la sentencia judicial constituyen un crédito que se incluye en otro rubro de este —el de créditos Judiciales— por mandato del artículo 346 del mismo Estatuto Superior. Es decir, que su naturaleza es diferente, sin la menor duda.

6. Así las cosas, es ostensible que no son procedentes los descuentos por razón de cualquier relación legal y reglamentaria que hubiese tenido la demandante durante el lapso en que permanezca fuera de la entidad demandada, y que haya dado lugar al pago de salarios y prestaciones por su trabajo real y efectivo (Consejo de Estado Sala plena de lo Contencioso Administrativo, 1996).
“(…)”

Lo anterior revela que inicialmente el entendimiento de los valores bajo estudio se tuvieron a título de indemnización, para que no hubiera incompatibilidad con la doble asignación, que surge en virtud de los artículos 64 de la Carta de 1886 y 128 de la Constitución Política de 1991, situación que lógicamente conviene al servidor beneficiario de la condena que se impuso, para lo cual se sostuvo que tales pagos no pueden entenderse como una asignación proveniente de una relación legal y

reglamentaria sino que constituyen el resarcimiento del daño causado por el acto ilegal de retiro.

Empero, tal interpretación no se arraigó inmediatamente en la jurisprudencia del Consejo de Estado, pues revisado el tema del retiro por supresión del cargo de servidores públicos en carrera administrativa, la condena económica que se hizo a título de restablecimiento del derecho de lo cual se derivó la orden de los descuentos de lo percibido como asignación proveniente de otros cargos públicos, tal y como se desprende de las sentencias de la Sección Segunda del 6 de mayo de 2002 (1659-2001), 1 de julio de 2004 (1583-2003) y 16 de febrero de 2006 (1011-2005), entre otras.

Más adelante, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo en providencia del 29 de enero de 2008 (2000-02046-02 (IJ)), aborda un asunto en el que se analizó el retiro en virtud de la supresión de cargos, a través de la cual se retomó el carácter indemnizatorio de la condena económica sin que hubiera lugar a descuento alguno en virtud del artículo 128 Superior, con fundamento en razonamientos semejantes a los esbozados en la sentencia S-638 de 1996 y agregó que no puede admitirse que el perjuicio que se indemniza deba tener en cuenta situaciones laborales específicas como pueden ser la supresión del empleo, si la plaza es periodo fijo, si el servidor es reintegrado al cargo o si alcanzó el estatus de pensionado.

Esta posición fue adoptada en varios casos en los que se ordenó el reintegro de servidores públicos, aunque se encontraran en supuestos fácticos distintos, pues se aplicó en casos de retiro por:

□ Insubsistencia de provisionales. Revisar sentencias del Consejo de Estado de la sección Segunda, Subsección B, del 03 de septiembre de 2009, Radicación: 68001-23-15-000-2001-03173-01(1936-07); Subsección B, del 30 de junio de 2011, radicación: 25000-23-25-000-2003-04222-01(0270-09); y de la Subsección A, sentencia del 11 de julio de 2013, Radicación: 05001-23-31-000-2000-00045-01(1088-12).

□ Supresión del cargo: Consejo de Estado Subsección B, sentencia del 07 de febrero de 2008, Radicación 50001-23-31-000-2001-04104-01(4104-05) (supresión del cargo empleada embarazada); Subsección A, sentencia del 07 de mayo de 2009, Radicación 08001-23-31-000-1998-01399-01(1134-08); Subsección A, sentencia del 26-06-2008, Radicación número: 70001-23-31-000-2001-01573-01(2455-07); Subsección B, sentencia del 24-03-2011, Radicación Número: 05001-23-31-000-2002-02389-01(1691-10),

□ Retiro del servicio de miembros de la Policía Nacional: Consejo de Estado sección Segunda, Subsección A, sentencia del 05-06-2008, Radicación número: 76001-23-31-000-2001-04004-01(5091-05).

□ Retiro de pre pensionados: Consejo de Estado subsección B, sentencia del 30-06-2011, Radicación número: 25000-23-25-000-2003-04222-01(0270-09).

□ Vacancia por abandono del cargo: Consejo de Estado subsección B, sentencia del 8 de mayo de 2008, Radicación 500012331000200100551 01 (2520-2005).

□ Discusión sobre asignación de retiro y los salarios y prestaciones percibidos por virtud de la condena: Consejo de Estado sección Segunda, Subsección B, sentencia del 30-03-2011, Radicación número: 13001-23-31-

000-2003-02110-01(2295-08), Actor: Julio Cesar Sánchez García, Demandado: Caja de Retiro de las Fuerzas Militares.

No obstante, paralelamente, en otros casos de retiro la sección Segunda de la Alta Corporación de lo Contencioso Administrativo entendía que las sumas que debía ordenar pagar en virtud de la anulación del acto de retiro eran a título de restablecimiento del derecho, con lo cual devenía el descuento de las sumas de lo que hubiere devengado por otros conceptos como la pensión de jubilación, en los casos de retiro por derecho a pensión, entre ellos:

□ Revisar Consejo de Estado subsección B, sentencia del 21 de octubre de 2010, REF: 250002325000200406653 01. (0433-2009); Subsección B, sentencia del 21 de octubre de 2010, REF: 250002325000200407379 01 (1468-2007); Subsección B, sentencia del 6 de septiembre de 2012, REF: 250002325000200508914 02. (1764-2009); Subsección B, sentencia del 6 de septiembre de 2012, REF: 250002325000200508914 02. (1764-2009); Dicha tendencia se presentó incluso en asuntos relativos a la insubsistencia de servidores de carrera administrativa, como se observa en las providencias:

□ Consejo de Estado subsección A, sentencia del 21 de noviembre de 2011, radicación: 19001233100020020053101 (0487-09); Subsección B, sentencia del 6 de septiembre de 2012, REF: 050012331000200406871 01. (2389-2011), Subsección A, sentencia del 21 de noviembre de 2013, Subsección A, sentencia del 21 de noviembre de 2013, Radicación número: 23001-23-31-000-2006-00411-01(0556-10); Subsección B, sentencia del 18 de marzo de 2015, REF: 250002325000200602680-02 (2698-2011).

Sin embargo, en atención a que la Corte Constitucional se ocupó de este tema en sus sentencias de unificación, esta tendencia a tratar de manera asilada el restablecimiento económico como una indemnización, evolución, y comenzó a desarrollarse y a reflejarse en la jurisprudencia del Consejo de Estado. Así, en la sentencia de la Subsección B del 10 de septiembre de 2015 Expediente: 050012331000199800554 01 (017-2012), se acogió lo que hasta ese momento cobraba vigencia en la sentencia de la Corte Constitucional SU-556 de 2014, en el sentido de aplicar las siguientes reglas en materia de provisionales:

“(…)

(i) El reintegro del servidor público a su empleo, siempre y cuando el cargo que venía ocupando antes de la desvinculación no haya sido provisto mediante concurso, no haya sido suprimido o el servidor no haya llegado a la edad de retiro forzoso; y,

(ii) A título indemnizatorio, pagar el equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir hasta el momento de la sentencia, descontando de ese monto las sumas que, por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, haya recibido la persona, sin que la suma a pagar por indemnización sea inferior a seis (6) meses ni pueda exceder de veinticuatro (24) meses de salario. (...) (Corte Constitucional Sentencia SU - 556, 2014)

(…)”

La anterior posición, fue reiterada por la Honorable Corte Constitucional en la sentencia de unificación SU-354 del 25 de mayo del año 2017, donde dejó claro que la subregla indemnizatoria aplica de igual forma a servidores de carrera administrativa.

En relación con lo anterior, la Sección Segunda reconoció que pese a que el caso dentro del cual se decantó esta posición era relativo a provisionales la misma debía ser aplicada, indistintamente, a los asuntos referidos al retiro de los miembros de la Fuerza Pública cuando en ellos no exista motivación alguna y por ende, ordenó el pago de una indemnización correspondiente a 24 meses de salarios y prestaciones sociales efectuándose los descuentos de las sumas que por cualquier concepto laboral, público o privado, dependiente o independiente, hubiese percibido el demandante.

Tesis reiterada en las providencias del Consejo de Estado Subsección B del 27 de abril de 2016 radicación: AC 11001-03-15-000-2016-00779-00.

Sentencia del 9 de marzo de 2017 radicado: 110010325000201301217 00 (3065-2013).

Sección Segunda, Subsección B dentro del proceso radicado N° 05001233100019980055401 (017-2012).

Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo- Sección Quinta- Consejera Ponente Dra. Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez, sentencia del 13 de abril del año 2016 proferida dentro del proceso radicado N° 11001031500020160047800AC.

Sección Cuarta, Consejero ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas dentro del proceso radicado N° 11001-03-15-000-2016-02541-01(AC) de fecha 20 de febrero del año 2017.

Entre otras sentencias que se ha venido asumiendo dicha postura, con lo cual, queda claro que en la resolución de los recursos objeto de reparo, no se efectuó un análisis crítico de la posición actual del Honorable Consejo de Estado, pues no podría la universidad aplicar una sentencia de unificación del año 2008, sin considerar la posición tan variante que tenía la alta corporación antes de la expedición de dicha providencia y después de la misma.

Pues no puede concebirse que en un concurso de méritos de la rama judicial donde como se señala en los recursos las preguntas son realizadas por un equipo multidisciplinario, no analice y tenga en cuenta la jurisprudencia actual del Honorable Consejo de Estado, donde se ha ordenado el descuento de los haberes percibidos en otro empleo, para aplicar una sentencia de unificación que ya no es aplicable al mundo jurídico, mas aun, en la pregunta no se dijo cual es la actual sentencia de unificación sobre el tema, si no se dijo **“Frente al fenómeno de la prohibición de doble percepción, la actual jurisprudencia del Consejo de Estado ha definido que:”** lo anterior, deja claro que la pregunta solicitaba la actual jurisprudencia y esta se compone de todas las providencias que emita la corporación, y no de una sentencia de unificación, dado que así no lo señaló la pregunta.

Por tanto, es claro que del análisis planteado y del análisis que ustedes realizaran como Honorables Magistrados de la corporación que se realiza el cuestionamiento, tienen conocimiento que la actual regla es el descuento de lo percibido en otra entidad.

PRUEBAS Y ANEXOS

- Fotocopia Cedula Ciudadanía
- Resolución CSJNS19-016 del 17-05-19
- Recurso Reposición en Subsidio Apelación Fechado 07-06-19
- Adición al Recurso de Reposición en Subsidio Apelación Fechado 17-11-20
- Resolución CSJNS2021-073 del 26-02-21
- Resolución CJR21-0087 del 24-03-21

MANIFESTACIÓN JURAMENTADA

De conformidad con lo dispuesto por el Artículo 37 del Decreto 2591 del 19 de noviembre de 1991, manifiesto bajo juramento que no se ha presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos o derechos aquí expuestos.

NOTIFICACIONES

Accionados: **CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA – UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA JUDICIAL**, Dirección Calle 12 No. 7 - 65 Bogotá carjud@cendoj.ramajudicial.gov.co - deajnotif@deaj.ramajudicial.gov.co

CONSEJO SECCIONAL DE LA JUDICATURA NORTE DE SANTANDER - ARAUCA. Dirección: Palacio de Justicia Cucuta – Oficina 414C. secsaladmnsan@cendoj.ramajudicial.gov.co

UNIVERSIDAD NACIONAL DE COLOMBIA. Dirección: Carrera 45 # 26-85 Bogotá. notificaciones_juridica_nal@unal.edu.co

Accionante: recibiré notificaciones en la siguiente dirección:

Autorizo también para notificarme en el correo electrónico: rojaso23@hotmail.com

Mi número de teléfono móvil: 3114977696

Atentamente,



JAIME FERNANDO ROJAS OVALLE
C.C. No. 13.276.137 de Cucuta