

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA SECCION
SEGUNDA- SUBSECCION "A"
Diagonal 22 B No. 53-02
Teléfono 4233390 Ext. 8044

URGENTE

E 94243

Fecha 29/11/2013 09:55:22

Folios 1 Anexos 47



ICFES2013R94243

Origen TRIBUNAL CONTENCIOSO ADM. DE
Destino OFICINA ASESORA JURÍDICA / JURIDICA
Asunto ACCIÓN DE TUTELA

Oficio No. 04353
Bogotá, D. C., 29 DE NOVIEMBRE I

SEÑOR:

REPRESENTANTE LEGAL DEL INSTITUTO COLOMBIANO PARA
EL FOMENTO DE LA EDUCACION SUPERIOR -ICFES-
CIUDAD

Referencia: ACCION TUTELA No. 2013-6572-00
Actor: MARINO RAFAEL MOSQUERA GIRON
Contra ICFES Y OTROS
Magistrado Dr. (a). SANDRA LISSET IBARRA VELEZ

En cumplimiento a lo ordenado mediante AUTO de fecha 28 de noviembre de 2013, me permito **notificarlo** del auto que **AVOCA** la presente ACCION DE TUTELA para su trámite.

En consecuencia anexo copia del escrito de tutela en cuarenta y seis (46) folios y del auto indicado en el párrafo anterior para que en el término de un (01) días a partir de la fecha en que reciba el correspondiente oficio remitario de la demanda, se refiera a los fundamentos y pretensiones de la misma.

A SU VEZ ME PERMITO SOLICITARLE QUE POR SU CONDUCTO Y UNA VEZ RECEPCIONADA LA RESPECTIVA COMUNICACIÓN, DE MANERA INMEDIATA PROCEDA A NOTIFICAR A TARVÉS DE SU PAGINA WEB ESTA PROVIDENCIA JÚNTO CON EL RESPECTIVO ESCRITO DE TUTELA A TODOS LOS ASPIRANTES INSCRITOS DENTRO DE LA CONVOCATORIA CONTENIDA EN EL ACUERDO NO. 189 DEL 02 DE OCTUBRE DE 2012, MODIFICADO POR EL ACUERDO 314 DEL 22 DE ABRIL DE 2013, EN CALIDAD DE TERCEROS INTERESADOS DENTRO DE LA ACCION DE TUTELA PARA QUE SE PRONUNCIEN SOBRE EL ASUNTO, PARA LO CUAL SE CONCEDEN DOS (2) DIAS CONTADOS A PARTIR DE LA NOTIFICACION. ALLEGANDO COPIA DE SU CUMPLIMIENTO

De manera cordial ruego a Usted, tenga en cuenta al momento de dar respuesta, favor indicar el número del oficio, la referencia y el nombre del H. Magistrado.

Cordialmente,


CESAR ALEXANDER FALLA PIRA
Oficial Mayor
Anexo lo enunciado.

ACCIÓN DE TUTELA

HONORABLE SEÑOR:
MAGISTRADO TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA.
E. S. D.

REF.: **ACCIÓN DE TUTELA**
DE: MARINO RAFAEL MOSQUERA GIRÓN.
CONTRA: EL INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR – ICFES
Y/O LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

Respetado señor Magistrado:

MARINO RAFAEL MOSQUERA GIRÓN, mayor de edad y ciudadana en ejercicio, identificado con cédula de ciudadanía N° 11.636.100, Expedida en Istmina (Chocó); Con residencia permanente en la dirección que se registra en el aparte de notificaciones; acudo ante su despacho con el fin de interponer ACCIÓN DE TUTELA, contra **EL INSTITUTO COLOMBIANO PARA EL FOMENTO DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR – ICFES Y/O LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC**, con el objeto de que se protejan mis derechos constitucionales fundamentales al debido proceso (Art. 29 de la Constitución Política- CP), al trabajo (Art. 25 de la CP) y a la petición de información (Art. 23 de la CP) amenazados y vulnerados, confundamento en los siguientes:

1. HECHOS

1.1. El 1º de mayo de 2013, me inscribí como aspirante a Rector en el Concurso Docente y Directivo Docente para Población Mayoritaria, bajo el PIN 3304463910 (ver anexo A); para el territorio certificado de Bogotá, D.C.; según convocatoria plasmada en los acuerdos 189 del 2 de octubre de 2012 y acuerdo modificatorio 314 del 22 de abril de 2013, emanados de la Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC.

1.2. Que bajo el número de registro CD201313063625, fui citado a la prueba escrita el domingo 28 de julio del 2013, a una de las sedes designadas por el ICFES para tal propósito (ver anexo B). A la cual me presenté cumpliendo los requisitos exigidos.

1.3. El 30 de octubre de los corrientes, fueron publicados los resultados de la prueba escrita, en la cual obtuve 68.25 puntos en las Prueba de Aptitudes y Competencias Básicas, las cuales tenían carácter eliminatorio y clasificatorio; y 84.12 puntos en la Prueba Psicotécnica, la cual tiene carácter clasificatorio según las normas vigentes del concurso y la convocatoria. Resultado con el cual me informa el ICFES que no estoy aprobado y no continúo en el concurso (Ver anexo C).

1.4. El 5 de noviembre de 2013, interpose ante el ICFES y la CNSC dos derechos de petición con números de radicación ICFES2013R89957 Y S0351 (Ver anexos E y F), respectivamente (entre el 31/10 y el 04/11 del año en curso, interpose seis reclamaciones en el servicio de atención en línea dispuesto por el ICFES para tal fin, pero ante la dificultad de poder enviar los documentos y soportes completos del recurso, debí hacerlo en forma personal en las sedes de las entidades peticionadas; ver anexo D). En resumen, en el documento se pide:

"1.1. Solcito respetuosamente se sirvan en discriminar por cada una de las pruebas (aptitud numérica, aptitud verbal, psicotécnicas, componente pedagógico y competencias básicas) la presentación de los resultados obtenidos en esta etapa del Concurso Docente y Directivo Docente para Población Mayoritaria, en cumplimiento de lo reglado en el artículo 9º, literales e) y f) del

01

decreto -Ley 1278 de 2002, y en concordancia con el artículo 3, literal d) del Decreto 3982 de 2006.

1.2. Solicito se sirva en realizar la revisión y reconsideración de las preguntas formulada con su respectiva puntuación para las pruebas de componente pedagógicas, 30 preguntas (91 a la 120) y competencias básicas, 40 preguntas (121 a la 160); esto en razón a que están formuladas bajo una perspectiva casuística, que no obedecen a referentes científicos ni pedagógicos visibles en la prueba para el concursante; en consecuencia esta formulación se fundamenta en la pretensión errónea de coincidencia entre quien diseña y formula la pregunta y la respuesta del concursante; no obedeciendo a criterios técnicos, ni de referentes de investigaciones o de teorías pedagógicas propias del dominio de los conocimientos profesionales disciplinares básicos, el saber pedagógico en el contexto, y mucho menos de las concepciones del aspirante frente a sus funciones (Art. 21 del acuerdo 189 del 02/10/2012 emanado de la CNSC). Lo anterior en contravía de los preceptos de objetividad, confiabilidad, transparencia y validez de los instrumentos; Según lo reglado en el artículo 2 del Decreto 3982 de 2006, y los artículos 4 y 6 del decreto -Ley 1278 de 2002.

1.3. Solicito se sirva con base en las peticiones anteriores, recalcular el puntaje de las pruebas eliminatorias cuestionadas (componente pedagógico y competencias básicas), asignar el valor correspondiente que me permita aprobar y continuar en las subsiguientes etapas del concurso.

1.4. Solicito respetuosamente resolver de fondo, de forma oportuna y contestar por escrito este recurso al peticionario, dentro de los términos consignados en artículo 6 del Código Contencioso Administrativo o en mayor brevedad, so pena, de interponer las acciones judiciales y/o administrativas a que haya lugar; en especial las consignada en el artículo 86 de la Carta Política de 1991 (Acción de Tutela); ya que se advierte que con las actuaciones del ICFES y la CNSC se me puede causar un perjuicio irremediable, circunstancia que haría procedente este recurso aún si existiese otro medio de defensa que pudiera ejercer."

1.5. Que a la fecha del 27 de noviembre de 2013, las peticiones cumplen más de 15 días hábiles de haberse interpuesto ante el ICFES y la CNSC; y agotados los términos reglamentados en los artículos 6º y 22 del Código Contencioso Administrativo, y en concordancia con lo dispuesto en el Artículo 62 de la Ley 4ª de 1913, estas dos entidades no han dado respuestas de fondo, violando el derecho a la petición de información reglado en la Carta Magna de 1991, en su artículo 23. En este sentido, el ICFES y la CNSC, so pretexto de una respuesta conjunta con base en una resolución de la misma entidad (Resolución 000630 del 20 noviembre de 2013, artículo 2) posterga los términos para responder; además al ser esta una norma inferior; no puede modificar los términos establecidos por el legislador para dar respuesta y solución de fondo a las peticiones. Justamente, es contrario a la ley que la ineficiencia administrativa de una entidad justifique la violación de un derecho constitucional.

1.6. Por otra parte, en la presentación de los resultados del examen escrito, el ICFES no discrimina el puntaje obtenido en cada una de las pruebas (aptitud numérica, aptitud verbal, componente pedagógico y competencias básicas); violando el debido proceso al no actuar con base en las normas preexistentes; en el entendido que, las leyes y decretos (artículo 9º, literales e) y f) del decreto -Ley 1278 de 2002; y el artículo 3, literal d) del Decreto 3982 de 2006) indican la forma de publicación y presentación de dichos resultados, lo cual se regla taxativamente "por pruebas"; y al ser de esta forma es claro el modelo de calculo de los mismos, que para el caso del aplicado por el ICFES, mediante la Teoría de Respuesta al Ítem- TRI utilizando el modelo de medición RASCH; técnicamente no es igual el valor de los resultados calculado por pruebas y finalmente promediados como lo indican las normas preestablecidas, a un resultado calculado e informado por comparación de grupo de pruebas como lo presentó en esta versión del Concurso Docente y Directivo Docente el ICFES, "PRUEBAS DE APTITUDES Y

COMPETENCIAS BÁSICAS” (ver anexo C). El evaluador se extralimitó al comparar las pruebas de aptitud numérica, aptitud verbal, componente pedagógico y competencias básicas, con el sistema de medición del modelo Rasch.

En el anexo G, “Construcción de pruebas de teoría de respuesta al ítem – TRI utilizando el modelo RASCH”, se explica lo antes expuesto con los siguientes argumentos:

El problema básico de la Teoría Clásica (TC) de los test es que no es posible separar lo que se mide de quién se mide. Esto ha sido comparado análogamente con la medición del peso, por ejemplo, cuando se pesa un objeto con una báscula de contrapesos como la existente en los comercios antiguos o rurales, frente a cuando se pesa este mismo objeto con un aparato electrónico; concluyendo que se trata de entidades (peso) distintas porque se usaron instrumentos y escalas diferentes.

En breve, para poder medir bajo la TC se asume que el puntaje real del rasgo psicológico a medir (T) está relacionado con el puntaje observado (O) de manera directa, si bien sujeto a algún error, como se expresa en $T = O + e$. Así, para saber de qué tamaño es ese error y estimar entonces el puntaje real debe cubrirse un conjunto de requisitos conocidos como tau-equivalencia, el más importante de los cuales en este contexto es que deben tenerse varias observaciones del rasgo en condiciones (idealmente) iguales. La varianza de estas será distribuida normalmente y su media puede ser estimada puntualmente, con lo que se tiene el valor de e al cual se adicionará O para estimar T . Esta es la razón por la que los instrumentos psicológicos tienen más de un ítem.

Consecuentemente, las paradojas de esta aproximación son las siguientes:

- *Los puntajes observados son únicamente de nivel ordinal, no importa qué tan diminutos sean los intervalos de respuesta, y por tanto no está justificado el uso de la mayoría de los procedimientos estadísticos multivariados.*
- *Los puntajes están en una escala, mientras las personas sujetas a evaluación están en otra (n-tilas o derivados). En este sentido nunca se está midiendo el rasgo personal, sino el ordenamiento de los sujetos de la muestra en él.*
- *Mientras más preguntas se tenga, mejor estimación de precisión (confiabilidad) se obtendrá, como si los sujetos no variaran.*

Por otra parte, la nueva perspectiva desecha la idea de que T y O están directamente relacionadas, postulando en su lugar que esta relación es probabilística, no lineal y abstracta. La Teoría del Respuestas al Ítem- TRI ha reemplazado a la Teoría Clásica de medida como marco para el desarrollo de tests o pruebas, y construcción de escalas. Tanto en la teoría clásica de los tests como en la teoría de la generalización, las puntuaciones de un test son más dependientes de la muestra que de la propia función analizada. La TRI trata de subsanar dos problemas; el primero hace referencia al error en la medida y asume que las puntuaciones de los sujetos en un test estarán afectadas por un error aleatorio, atribuible a diversas causas: dependientes del sujeto, del ambiente, del instrumento y del propio proceso de evaluación. El segundo se refiere a la invariancia de las mediciones y las propiedades de los instrumentos.

Los principales objetivos de la TRI son:

- *Puntuaciones independientes de lo habitual o costumbre: búsqueda de medidas que sean independientes de las puntuaciones estándar derivadas del grupo.*

- La elaboración de nuevas pruebas que analicen la invariancia de la conducta en sí misma, de modo que un test represente con precisión un dominio gradual de conocimiento relativo a una única medida.
- La relación de los dos conceptos anteriores permite un tipo de medida en la que los parámetros de ítem y de persona son ambos invariantes, de tal modo que ni la elección de una muestra de sujetos, ni la elección de los ítems afecte a los parámetros de dificultad del ítem ni a los de la habilidad.
- La agilidad en la combinatoria de ítems del test, que pertenezcan a un mismo dominio de conducta, dando paso a la aplicación de tests adaptados al sujeto, en función de la capacidad de las habilidades de cada individuo.

En cuanto al cálculo estadístico, la TRI utiliza un modelo matemático logístico para describir la relación entre el nivel de habilidad del examinado y la probabilidad que éste dé una respuesta correcta a un ítem del test.

Así las cosas, haciendo referencia al modelo matemático utilizado por el ICES, el modelo RASCH (ver anexo G) encontramos que la teoría de medición de Georg Rasch, resuelve un problema que generalmente no se considera como un problema en lo absoluto. Es el problema de las puntuaciones totales en pruebas, de las puntuaciones brutas. ¿Por qué es un problema la puntuación bruta en una prueba? Porque es ordinal, ambigua y específica de un contexto.

Para las puntuaciones brutas, el valor de "una unidad más" causa perplejidad; en primer lugar, no existe el concepto de "una unidad más" más allá de la máxima puntuación de una prueba. Las puntuaciones de pruebas tienen un rango restringido. Pero el área del tema o la variable subyacente que representan no tienen tal restricción. Siempre nos podemos imaginar una pregunta más difícil que cualquiera de las que se hayan presentado, o una persona más hábil que cualquiera de las que se hayan encontrado.

La relación entre las puntuaciones brutas y las medidas es compleja aun para el caso más simple, el de una sola pregunta. Sin embargo, vemos que esta relación tiene la forma de una ojiva (función logarítmica). ¿Cuál es la expresión matemática para esta ojiva? Si tratamos de construirla a partir de datos, obtenemos la curva característica del ítem observado. Pero esto se aplica a una prueba específica y a una selección de personas (una forma de ponderación utilizada con frecuencia es la de máxima verosimilitud). Contiene todos los golpes y accidentes de la vida real. En la construcción de una prueba, esto se llama la curva característica del ítem "modelo", es una ojiva. Rasch, percibió que la forma ideal para la curva característica es la ojiva logarítmica. Esta forma es la única que permite estimar la habilidad de una persona independientemente del ítem en particular en la prueba. También es la única que permite estimar la dificultad de un ítem independientemente del grupo de personas que tomaron la prueba. Convierte las puntuaciones brutas ordinales, en medidas lineales.

Figura 1. Identidad matemática del Modelo de Rasch

$$\frac{\text{El Logaritmo (Probabilidad de Éxito)}}{\text{(Probabilidad de Fallo)}} = \text{La Habilidad de la Persona (menos) La Dificultad del Ítem}$$

Fuente: libro "Diseño de mejores pruebas, utilizando la Técnica de Rasch", escrito por los Profesores Benjamin D. Wright y Mark H. Stone: 1998

La figura explica el modelo de Rasch: el logaritmo de la Probabilidad de Éxito dividido entre la Probabilidad de Fallo es igual a la Habilidad de la Persona menos la Dificultad del Ítem. Estas probabilidades deben ser estimadas a partir de los datos.

En consecuencia, el modelo Rasch, se construye de forma particular por cada ítem o pregunta en una prueba, con base en los datos que arroje la población que presentó la prueba; es decir, el modelo determina el grado de dificultad por preguntas y su valor con base en los rendimientos de cada aspirante o concursante que contestó cada pregunta y cada prueba del concurso de mérito docente y directivo docente. O sea, no será igual el resultado determinado o construido mediante un modelo basado en una sola prueba, que el calculado con base en cuatro pruebas, es decir, la comparación de las pruebas de aptitud numérica, aptitud verbal, componente pedagógico y competencias básicas.

Consideremos ahora varios aspectos sustanciales y prácticos relacionados con la medida de Rasch, nos hemos referido a los ítems como "fáciles" y "difíciles". Así es cómo se ven desde el punto de vista de las personas que toman la prueba. Pero estos ítems existen con la intención de representar alguna área de contenido, una construcción teórica o una variable psicológica. Un ítem fácil debería representar un nivel inferior, más elemental o una primera fase de una variable. Un ítem difícil debería representar un nivel superior, más avanzado o una última fase de una variable. Este análisis se hace evidente y fácil de analizar mediante métodos gráficos producidos con el programa de computadora WinSteps, que es el más usado en las implementaciones actuales de la metodología Rasch, modelo que se ilustra con suficiencia en el anexo G. Al usar el modelo de Rasch, se obtuvo un útil mapa de la variable. Luego se puede construir una teoría sobre qué hace que los ítems sean difíciles o fáciles. Para finalmente asignar el grado de dificultad con base en los datos arrojados por los concursantes.

Ciertamente, de la misma manera que se descubren nuevas verdades sobre la prueba y los ítems, también se puede diagnosticar el rendimiento de los que toman la prueba. Si interesa conocer que el Ministerio de Educación Nacional - MEN (2006:12) entiende "[la competencia o el] *saber hacer en situaciones concretas que requieran la aplicación creativa, flexible y responsable de conocimientos, habilidades y actitudes. Que la competencia responde al ámbito del saber qué, saber cómo, saber por qué y saber para qué*" de los examinados; ¡El modelo de Rasch es adecuado!; si ¿interesa comparar *dominio de los conocimientos profesionales disciplinares básicos, el saber pedagógico en el contexto, y mucho las concepciones de los aspirante frente a sus funciones* (Art. 21 del acuerdo 189 del 02/10/2012 emanado de la CNSC)?; ¡El modelo de Rasch es adecuado! Pero principalmente se requiere que la aplicación y adaptaciones de este sea estrictamente como lo manda la Ley, "por pruebas", ya que como se ha demostrado no es lo mismo presentar los resultados como tradicionalmente lo ha venido haciendo el ICFES en los anteriores concursos (por ejemplo en el concurso del año 2009, lo hizo por pruebas), que como lo hizo en este.

De igual forma, no es posible aceptar que el ICFES haya informado o publicitado de forma conjunta unas pruebas calculadas de forma individual; esta posibilidad indicaría un error técnico de mayores proporciones. En el entendido que, en el modelo Rasch los resultados calculados en forma conjunta suponen un modelo que difiere de los resultados calculados por pruebas individuales; es decir, el modelo resultante del todo no es igual al de las partes. Lo anterior se demuestra en el anexo G, con los siguientes arganeos: ¿Cómo se compara el rendimiento en dos pruebas diferentes de la misma área de contenido? Al principio este problema parece ser trivial. Simplemente compare las puntuaciones brutas. Pero quizás una prueba es más difícil que la otra. Quizás una prueba abarca una gama más amplia de rendimiento que la otra. Quizás una prueba es administrada a concursantes con más habilidad que otros. Ahora, es posible que las puntuaciones no se puedan comparar. De hecho, éste suele ser el caso. Luego el problema de la comparación parece no tener solución: existen demasiados factores desconocidos que deben identificarse y compararse. Por supuesto, bajo condiciones muy controladas, se pueden indagar las equivalencias entre las pruebas.

La medida de Rasch proporciona una solución para este problema que muchos analistas la rechazan porque dicen que es demasiado simple. Cuando comparan sus propios pesos tal como se hace en diferentes básculas caseras; la solución está en construir dos mapas de preguntas, uno para cada prueba. Se colocarán uno al lado del otro; luego utilizan algún método práctico para conectarlos o alinearlos. Lo anterior implica la construcción de un nuevo modelo que permita conectar o alinear cada ítem según los datos poblacionales tomados en forma global o conjunta para todas las pruebas, afectando el modelo, el grados de dificultad, y la puntuación por cada ítem.

En cuanto a lo técnico, el ICFES ha demostrado no ser una institución infalible, como ocurre con cualquier entidad dirigida y gestionada por seres humanos. Un antecedente visible aparece en el concurso del año 2009, se encontró que en la prueba de aptitud numérica presentaba errores en las preguntas 39 y 47, lo cual se evidencia en la respuesta conjunta dada a los reclamantes el 8 de septiembre de 2009:

“...En cumplimiento de lo dispuesto en la Resolución No. 426 del 31 de agosto de 2009, se publica el presente COMUNICADO para dar respuesta conjunta a las reclamaciones, recursos, derechos de petición y demás escritos recibidos, con el mismo contenido ante el ICFES y/o la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, con ocasión de la publicación de resultados efectuada el 21 de agosto de 2009 en desarrollo del concurso docentes y directivos docentes – 2009...”

... 9. ¿Las preguntas que los evaluados reportaron como mal formuladas se tuvieron en cuenta en la calificación?

Uno de los procesos posteriores a la aplicación de las pruebas consiste en revisar las preguntas reportadas como inconsistentes o dudosas por quienes presentaron el examen, a través del formulario dispuesto para tal fin en cada uno de los salones de aplicación. Si como producto de la revisión de dichas preguntas, se comprueban las inconsistencias reportadas, se procede a la eliminación de las mismas y a su exclusión del proceso de calificación.

Para el caso de la prueba aplicada el 5 de julio de 2009, el ICFES eliminó de la calificación las preguntas 39 y 47 de la prueba de aptitud numérica...”

Los antecedentes sobre los reclamos al ICFES, normalmente han tenido respuestas y soluciones que violentan el principio de favorabilidad procesal y seguridad jurídica; demostrable en el caso anterior y otros, en donde suprime las preguntas disminuyeron el campo muestral y con ello la probabilidad de éxito en las pruebas para el concursante.

1.7. El ICFES y la CNSC violan los preceptos de objetividad, confiabilidad, transparencia y validez de los instrumentos con respecto a algunas preguntas formuladas en el examen; varias presentan inconsistencia y son de dudosa respuesta, es decir, ambiguas para quienes presentan el concurso; específicamente en las pruebas del componente pedagógicos, 30 preguntas (91 a la 120) y competencias básicas, 40 preguntas (121 a la 160); en contravía del derecho de debido proceso, para el cual las actuaciones de la entidad no se ajustado a lo establecido en las normas preexistentes; negando la oportunidad del acceder al trabajo en condiciones dignas y justas.

Así las cosas, La calificación asignado bajo condiciones de incongruencia y ambigüedad en las respuestas me impuso un puntaje no aprobatorio en las pruebas del componente pedagógicas y competencias

básicas, que me excluyeron de las siguientes etapas del concurso, limitado mis posibilidades para acceder a un ascenso en la carrera docente.

Así mismo, pese a que el ICFES tiene establecido algunos procedimientos posteriores a la aplicación de las pruebas, consistentes en revisar las preguntas reportadas como inconsistentes o dudosas por quienes presentaron el examen, a través del formulario dispuesto para tal fin en cada uno de los salones de aplicación. Estos nunca fueron informados, y tampoco se proporcionó el formulario por la entidad, ni a través de las convocatorias (acuerdo 189 del 2 de octubre de 2012 y 314 del 22 de abril de 2013), ni en los documentos y guías orientadoras publicadas (ICFES. Guía de orientación para la presentación de las pruebas de aptitudes, competencias básicas y psicotécnicas para la selección de docentes. Edición 2013); o por los delegados de salón y funcionarios de la entidad. Limitando así las garantías al debido proceso al no facilitar a los concursantes el acceso a la información y los procedimientos de reclamos establecidos por las normas; de igual manera el ICFES no permite acceso inmediato a los cuadernillos, en el entendido que sobre ellos la entidad profesora reserva legal (según el ICFES la prodigada reserva de estos documentos se presume vía interpretación en la Ley 1324 de 2009), lo cual no permite ni permitió precisar la preguntas cuestionadas en las dos pruebas (las pruebas del componente pedagógicos, y competencias básicas).

2. DERECHOS CUYA PROTECCIÓN SE DEMANDA

Los derechos constitucionales fundamentales cuya protección demando es el derecho al debido proceso (Art. 29 de la Constitución Política- CP). Todo lo expuesto en los hechos en el numeral 1.6, tiene una incidencia notable en el puntaje final de las pruebas de aptitudes y competencias, las cuales según las normas del concurso (*Decreto -Ley 1278 de 2002, artículo 9; Decreto 3982 de 2006, artículo 3*) deben ser calificadas y publicitadas por pruebas. Esto indica que no es igual un resultado calculado en forma conjunto utilizando el modelo de medida de Rasch (que es el aplicado por el ICFES para este tipo de concurso) que hacerlo por pruebas; el modelo técnicamente varía sustancialmente. El anterior procedimiento está en contravención de lo dispuesto en las normas existentes, y limita las posibilidades de acceder tanto a las especificidades del puntaje como al debido proceso bajo evidencias y datos procesales reales y con validez técnica; que permitan argumentos objetivos ante cualquier reclamación que pueda impetrar un concursante. A demás es claro que no se esta evaluando el concurso bajo las condiciones y normas preestablecidas con claro desconocimiento del principio constitucional de la confianza legítima. Se advierte que no se hizo una adecuada armonización técnica de tales normas para privilegiar las normas de rango superior.

2.2. El derecho a la petición de información (Art. 23 de la CP) ya que agotados los términos legales el ICFES no ha dado respuesta de fondo a las peticiones radicadas entre el 31 y el 5 de noviembre. Las entidades impetradas mediante la Resolución 000630 del 20 noviembre de 2013, artículo 2, pretenden modificar los términos establecidos por el legislador para dar respuesta y solución de fondo a los derechos de petición; justificando de esta forma posibles ineficiencias administrativas. Lo anterior significa que dio valor superior a normas de carácter reglamentario sobre disposiciones con fuerza material de ley, de manera tal que desconoció el principio de jerarquía normativa.

No obstante haber presentado peticiones individuales para que se aclaren la situación particular nuestras, las entidades demandadas proponen responder estas de manera colectiva, lacónica y evasiva sin resolver el fondo de las cuestiones planteadas, como lo ha hecho en concursos anteriores (el caso mas reciente es la respuesta conjunta del concurso del año 2009). En consecuencia, en la convocatoria del concurso no se establece la procedencia de los recursos, los actos contra los cuales proceden, los efectos en que se deben conceder, ni el procedimiento que debe seguirse para resolverlos.

2.3. Se ha vulnerado el derecho al trabajo (Art. 25 de la CP), puesto que al haberme excluido del concurso como consecuencia de la indebida aplicación del artículo 9º, literales e) y f) del decreto -Ley 1278 de 2002; y el artículo 3, literal d) del Decreto 3982 de 2006, no podré ser promovido o nombrado en forma inmediata a otro cargos públicos dentro de la carrera docente por el sistema de méritos.

De igual forma, se viola el derecho al trabajo y el debido proceso cuando al presentar las pruebas del componente pedagógicas, 30 preguntas (91 a la 120) y de competencias básicas, 40 preguntas (121 a la 160); algunas de ellas carecían de validez, objetividad y confiabilidad técnica, en razón a que estaban formuladas bajo una perspectiva casuística, que no obedecen a referentes científicos ni pedagógicos visibles en la prueba para el concursante; en consecuencia esta formulación se fundamenta en la pretensión errónea de coincidencia entre quien diseña y formula la pregunta y la respuesta del concursante; no a criterios técnicos, ni de referentes de investigaciones o de teorías pedagógicas propias del dominio de los conocimientos profesionales disciplinares básicos, el saber pedagógico en el contexto, y mucho menos de las concepciones del aspirante frente a sus funciones (Art. 21 del acuerdo 189 del 02/10/2012 emanado de la CNSC). El diseño de algunas preguntas de estas dos pruebas, es contrario a los preceptos de objetividad, confiabilidad, transparencia y validez de los instrumentos, Según lo reglado en el artículo 2 del Decreto 3982 de 2006, y los artículos 4 y 6 del decreto -Ley 1278 de 2002.

Así mismo el ICFES no fue transparente en la información proporcionada a los concursantes en los distintos documentos, normas del concurso y por los delegados de salón, en lo pertinente a los procedimientos para la revisión de las preguntas reportadas como inconsistentes o dudosas por quienes presentaron el examen, a través del formulario dispuesto para tal fin en cada uno de los salones de aplicación; Es decir, la información no era conocida ni por los concursantes ni por los funcionarios responsables del salón. Limitando así las posibilidades de reclamo de los participantes en el concurso de mérito.

3. PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito del señor Juez disponer y ordenar a la parte accionada y a favor mío, lo siguiente:

3.1. Tutelar mi derecho fundamental al debido proceso; en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 horas se recalculen los resultados de las pruebas de "APTITUDES Y COMPETENCIAS BÁSICAS" bajo un modelo de Teoría de Respuesta al Ítem- TRI, de alta validez técnica; que permita la discriminación de resultados por cada una de las pruebas (aptitud numérica, aptitud verbal, componente pedagógico y competencias básicas) y así mismo la presentación de estos, obtenidos en esta etapa del Concurso Docente y Directivo Docente para Población Mayoritaria, en cumplimiento de lo reglado en el artículo 9º, literales e) y f) del decreto -Ley 1278 de 2002; y en concordancia con el artículo 3, literal d) del Decreto 3982 de 2006.

3.2. Tutelar mi derecho fundamental al debido proceso; en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 horas se realice un peritazgo Técnico y/o externo con cargo al ICFES, a la CNSC o la sistema judicial, que permita validar el modelo de medición y valoración de ítems por pruebas individuales, utilizado por la entidad evaluadora en los exámenes escritos, así como la objetividad, confiabilidad, transparencia y validez de algunas preguntas de las pruebas del componente pedagógicas(91 a la 120) y competencias básicas (121 a la 160), del concurso de mérito Docente.

3.3. Tutelar mi derecho fundamental al trabajo y al debido proceso; en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 horas se realice la revisión, reconsideración y eliminación de algunas preguntas formuladas para las pruebas del componente pedagógicas, 30 preguntas (91 a la 120) y competencias básicas; 40 preguntas (121 a la 160), recalcular y adicionar las puntuaciones de estas; esto en razón a que están formuladas bajo una perspectiva casuística, que no obedecen a referentes científicos ni pedagógicos visibles en la prueba para el concursante; contrarias a los preceptos de objetividad, confiabilidad, transparencia y validez de los instrumentos; Según lo reglado en el artículo 2 del Decreto 3982 de 2006, y los artículos 4 y 6 del decreto -Ley 1278 de 2002.

3.5. Tutelar mi derecho fundamental al trabajo; en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 horas a la notificación de la sentencia, se profiera acto administrativo que recalcule el puntaje de las pruebas eliminatorias cuestionadas y asigne un puntaje objetivo y valido que me permita aprobar y continuar en las siguientes etapas del Concurso *Docente y Directivo Docente para Población Mayoritaria*.

3.6. Tutelar mi derecho fundamental a la petición de información; en consecuencia ordenar que en un término no mayor a 48 horas se me responda y resuelva de fondo con carácter de interpartes las peticiones y derechos tutelables por parte del Instituto Colombiano Para el Fomento de la Educación Superior – ICFES y la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC.

3.7. Suspender provisionalmente las etapas siguientes del concurso de merito *Docente y Directivo Docente para Población Mayoritaria*, convocado a través de los acuerdos 189 del 2 de octubre de 2012 y acuerdo modificadorio 314 del 22 de abril de 2013, emanados de la Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC; hasta tanto se resuelva la tutela de mis derechos fundamentales, evitando así que se me pueda causar un daño irremediable.

4. PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de mis derechos fundamentales, solicito se sirva practicar las siguientes pruebas:

4.1. **Testimoniales.** Como pruebas de esta tipo solicito tener como ciertas las versión o testimonios del accionante MARINO RAFAEL MOSQUERA GIRÓN, identificado con Cédula de Ciudadanía # 11.636.100 de Istmina (Chocó).

4.2. **Documentales.** Solicito al honorable Juez, valorar y acoger como pruebas ciertas los siguientes documentos:

- Anexo A: confirmación de inscripción del concurso de Docentes y Directivos Docentes para Población Mayoritaria.
- Anexo B: citación apruebas de aptitudes, competencias básicas y psicotécnicas
- Anexo C: informe individual de resultados concurso de Docentes y Directivos Docentes 2012 y 2013.
- Anexo D: peticiones en líneas en el sistema de atención al usuario, radicadas entre el 31 de octubre y el 4 de noviembre de 2013
- Anexo E: Derechos de petición radicados al ICFES # ICFES2013R89957 y a la CNSC # S0351
- Anexo F: Derechos de petición radicados al MEN # 2013ER150235 y a la Procuraduría General de la Nación # 378713-2013

- Anexo G: Resumen construcción de pruebas de teoría de respuesta al ítem – TRI, utilizando el modelo Rasch. Tomado del libro *Diseño de mejores pruebas, utilizando la Técnica de Rasch*. Benjamin D. Wright y Mark H. Stone. 1998

4.3. **Inspección Judicial.** Con el fin de garantizar los preceptos de objetividad, confiabilidad, transparencia y validez de los instrumentos, así como de los modelo de medición y calculo de resultados, solicito a este despacho practicar un peritazgo Técnico y/o externo con cargo al ÍCFES, a la CNSC o al sistema judicial.

5. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la constitución política y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992. Igualmente en los artículos 8 de la declaración universal de los derechos Humanos, 39 del pacto de derechos civiles y políticas y 25 de de la convención de los derechos humanos.

En igual sentido, fundamento mi petición en las siguientes normas:

5.1. La Constitución Política en su artículo 125 determina que " Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera.....El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes". Complementariamente al principio constitucional, la Ley 115 de 1994 dispone que " únicamente podrán ser nombrados como educadores o funcionarios administrativos de la educación estatal, quienes previo concurso, hayan sido seleccionados y acrediten los requisitos legales."

Con la expedición de la **Ley 715 de 2001** y del **Decreto - Ley 1278 de 2002** , por medio de los cuales se establece el Estatuto de Profesionalización Docente, las entidades territoriales certificadas (departamentos, distritos y municipios mayores de 100 mil habitantes) adquirieron competencia para administrar y vigilar la carrera docente, y en consecuencia convocar y desarrollar los concursos de méritos para la selección de docentes y directivos docentes.

El Gobierno Nacional, en cumplimiento de lo dispuesto en el Decreto - Ley 1278 de 2002, expidió el **Decreto 3238 de 2004** , "por medio del cual se reglamentan los concursos que rigen para la carrera docente y se determinan criterios, contenidos y procedimientos para su aplicación". Este decreto fue modificado por los **Decretos 4235 de 2004** y **3333 de 2005** y bajo su vigencia se convocaron dos (2) concursos de docentes, para los cuales se determinaron responsabilidades a los diferentes entes gubernamentales que participaban del mismo. Para la tercera convocatoria y como consecuencia de lo dispuesto en la sentencia C-175 de 2006, en la que se establece que la administración y vigilancia de la carrera docente corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil, el Gobierno Nacional, mediante **Decreto 3982 de 2006** , estableció el procedimiento de selección mediante concurso para la carrera docente, determinó criterios para su aplicación y derogó el **Decreto 3238 de 2004** y sus modificatorios. En constancia, los hechos reflejan que como aspirante he cumplido con los presupuestos de ley para el cargo al que aspiro.

5.2. Con respecto a la solicitud de discriminación de los resultados obtenidos por pruebas, se entiende que según el artículo 9 del Decreto – Ley 1278 de 2002, la publicación de estos deben hacerse como a continuación se regla: "... e. **Publicación de resultados de selección por prueba de aptitud y competencias básicas...**"

En concordancia con lo anterior, el Decreto 3982 de 2006, en su artículo 3° ratifica la anterior pretensión cuando reglamenta: "...d) **Publicación de resultados de las pruebas de aptitudes, competencias básicas y Psicotécnicas;**..."

5.3. El Decreto - Ley 1278 de 2002, en su artículo 8° establece, que "...el concurso de méritos para ingreso al servicio educativo estatal es el proceso mediante el cual, a través de la evaluación de aptitudes, experiencia, competencias básicas, relaciones interpersonales y condiciones de personalidad de los aspirantes a ocupar cargos en la carrera docente y directiva docente, se determina su inclusión en el listado de elegibles y se fija su ubicación en el mismo, con el fin de garantizar disponibilidad permanente para la provisión de vacantes que se presenten en cualquier nivel, cargo o área de conocimiento dentro del sector educativo estatal".

Lo anterior supone que los exámenes de mérito docente y directivo docente buscan evaluar la idoneidad de estos a través de varios criterios, dentro de los cuales se destacan las competencias para el cargo. En este orden de ideas al no contextualizar el referente teórico de las preguntas casuísticas formuladas- entiéndase como posición epistemológica, paradigmas, corriente de pensamiento, autor o teoría pedagógica- se pueden generar múltiples respuestas con igual validez, dependiendo de la postura con que se identifica quien formula la pregunta o quien la responde; las cuales por razón de aptitudes, experiencia, competencias básicas y formación de los aspirantes no tiene que coincidir.

Por ejemplo, una pregunta casuística sin referente teórico o pedagógico sobre la situación problemática de un estudiante en la escuela, puede ser resuelta o contestada en formas diversas y con igual validez desde una postura pedagógica o visión epistemológica de la educación según el autor o escuela que se asuma (al no estará visible o referenciada): desde la postura de la escuela piagetana tiene una solución distinta a las que podría plantear la corriente vigotskiana, o las posibilidades soluciones que podría brindar las posturas skinnerianas.

Ahora bien, el Decreto 3982 de 2006, en su artículo 2°. *Establece; "Los concursos para la selección de docentes y directivos docentes estarán sujetos a los principios de mérito, igualdad de oportunidades, publicidad, objetividad, imparcialidad, confiabilidad, transparencia y validez de los instrumentos, eficacia y eficiencia" {el subrayado es del accionante}*. Estos principios no se observan en los exámenes del componente pedagógico y prueba de competencias básicas.

6. COMPETENCIA

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

7. JURAMENTO

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción e Tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

8. ANEXOS

- Una copia de la demanda para el archivo del juzgado.
- Copias para el traslado de la demanda.

- Los documentos que relaciono como pruebas, en treinta (30) folios.

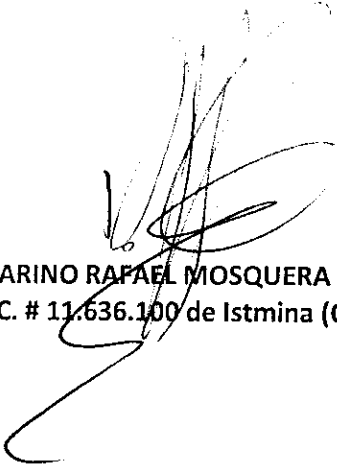
9. NOTIFICACIONES

La parte accionante recibirá Notificaciones en: Cal. 37 sur # 90 A – 67, Barrio Patio Bonito, Urbanización Riveras de Occidente, Etapa 1. Tel. 3041335 Bogotá, D.C., Cel. 3128653441. E-mail: rmosquera28@yahoo.com

La parte accionada recibirá Notificaciones en:

- Instituto Colombiano para el Fomento de la Educación Superior- ICFES, en Calle 17 No. 3-40 Bogotá, D.C., Colombia. Horario de Atención Lunes a Viernes 8 am a 4 pm; Línea Local (57+1) 307-7008, Fax (57+1) 338-7338 Opción 8, Línea Nacional Gratuita 018000-110858. email: faxciudadano@icfes.gov.co.
- La Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC, Sede principal: Carrera 4 No. 75-49, Bogotá D.C., Colombia. Pbx: 57 (1) 3259700, Fax: 3259711/12/13. Horario atención público: 8:00 a.m.-5:00 p.m. Atención al usuario Bogotá: 3259700 Ext 1024 y 1070 Resto del país: 019003311011. L-V 8 am a 5:30 pm

Del señor Juez atentamente,



MARINO RAFAEL MOSQUERA GIRÓN
C.C. # 11.636.100 de Istmina (Chocó)