

Señores Magistrados:

TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE PASTO.
E. S. D.

REF: ACCION DE TUTELA

Accionante: **MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER**

Accionada: **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

LUIS ARMANDO OVIEDO RISUEÑO, mayor de edad, domiciliado y residente en Ipiales, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.011.618 expedida en Ipiales, abogado en ejercicio portador de la T.P. No. 59873 del Consejo Superior de la Judicatura, correo electrónico oviejur@hotmail.com, actuando en nombre y representación del señor **MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER**, mayor de edad, domiciliado y residente en Ipiales, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1004580414 expedida en Ipiales, me permito instaurar **ACCION DE TUTELA** en contra de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, de la cual es titular el Doctor **MAURICIO LIEVANO BERNAL**, mayor de edad, domiciliado y residente en Bogotá D.C., o quien haga sus veces, por la violación flagrante del Derecho Fundamental al Debido Proceso, previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, el Derecho Fundamental al Trabajo, que le están siendo vulnerados en razón de la actuación administrativa seguida en su contra, en virtud de la cual se lo excluye del proceso de selección para proveer definitivamente 1.596 vacantes de la planta de personal del Sistema específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, identificado como Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia y los demás derechos fundamentales que resultaren vulnerados, con la vinculación de las personas y las entidades que puedan resultar afectadas con los resultados de esta acción, COMO MECANISMO TRANSITORIO DE DEFENSA JUDICIAL PARA EVITAR PERJUICIOS IRREMEDIABLES, cuyos fundamentos de hecho y de derecho a continuación me permito exponer.

1.- FUNDAMENTOS FACTICOS:

1.1.- La Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Acuerdo No. CNSC-20191000009546 del 20 de diciembre de 2019, modificado por el Acuerdo No. 0239 del 7 de julio del 2020, estableció las reglas del proceso de selección para proveer definitivamente 1.596 vacantes de la planta de personal del Sistema específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, identificado como Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia.

1.2.- Tan pronto mi representado tuvo conocimiento de la convocatoria a dicho proceso de selección, se inscribió dentro del término correspondiente y aportó la documentación con la cual acreditaba los requisitos exigidos.

1.3.- La Universidad Libre efectuó la verificación de requisitos mínimos de los aspirantes inscritos, de conformidad con los perfiles contenidos en la Oferta Publica de Empleos de Carrera – OPEC- en los términos del Acuerdo de Convocatoria y sus anexos, por lo que con



fecha 14 de mayo de 2021 publicó los resultados de la verificación de los requisitos mínimos, sin que manifestara novedad alguna en lo que respecta a los requisitos aportados por mi representado.

En el listado de los aspirantes inscritos al empleo de dragoneante, entre ellos mi representado, se manifiesta que obtuvo el resultado de “AMITIDO, en la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos”.

Así mismo mi representado aparece en el consolidado de los resultados de las pruebas y la valoración médica realizada, mediante aviso informativo que se publicó en su sitio web, en el aparecen los resultados de los aspirantes que fueron citados a los cursos de formación, complementación y capacitación conforme a los cupos establecidos, citaciones que fueron adelantadas por la Escuela Penitenciaria Nacional.

Dichos cursos fueron realizados por mi representado, con excelentes calificaciones, tal como se demuestra con los documentos que figuran en el expediente correspondiente y que además aquel aportó ante la Comisión Nacional del Servicio Civil con el escrito de fecha agosto 29 de 2023 cuya copia se adjunta al presente.

1.4.- Debe tenerse en cuenta que desde el inicio de la convocatoria del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia, en el año 2019, la Universidad Libre mediante el convenio respectivo, desde la inscripción misma fue la encargada de la verificación de los requisitos de los inscritos, la cual nunca realizó reparo alguno, sin embargo ya en su última etapa se le comunica a mi representado que ha sido excluido del proceso de selección.

1.5.- Mediante Auto No. 919 de agosto 15 de 2023 se dio inicio a las actuaciones administrativas mediante las cuales se excluye del proceso de selección a mi representado.

1.6.- Frente a lo expuesto en dicho auto dentro de la oportunidad correspondiente, mediante escrito de fecha agosto 29 de 2023 mi mandante expuso los argumentos correspondientes y solicitó la práctica de pruebas documentales y testimoniales de conformidad a lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 CPACA.

1.7.- El Comisionado de la Comisión Nacional del Servicio Civil, jamás ordenó ni practicó las pruebas solicitadas por mi representado, con lo cual también le vulneró el Derecho Fundamental al Debido Proceso.

1.8.- Por su parte la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023 en cuya parte resolutive, entre otras, dispone:

“ARTICULO PRIMERO.- Excluir del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia, a los aspirantes que se relacionan a continuación, conforme a las consideraciones expuestas en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

NO.	OPEC	CEDULA	NOMBRE
2	129614	1004580414	MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER
...	”		

1.9.- Los argumentos que fundamentan la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023, se concretan en analizar los requisitos exigidos y las causales de exclusión, para luego concluir que, entre otros aspirantes, mi patrocinado no cumple con los requisitos generales de participación exigidos para el Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia, en el año 2019, por encontrarse incurso en las causales de exclusión comprendidas en los puntos 1, 2 y 6, del numeral 7,2,2 del artículo 7, del Acuerdo 2019000009546, modificado 11 [por el artículo 6 del Acuerdo No. 0239 del 7 de julio de 2020.

1.10.- Mi representado dentro del término legal correspondiente interpuso el recurso de reposición en contra de la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023 Comisión Nacional del Servicio Civil, frente a las consideraciones y parte resolutive del acto administrativo mi mandante expuso de manera clara y precisa, debidamente fundamentado en derecho los argumentos de su disenso.

1.11.- Respecto de la definición de la situación militar, mi representado, como ya lo había manifestado anteriormente en escrito de fecha agosto 29 de 2023 dirigido al señor Comisionado, le expresó, que: *“he obrado de buena fe, tanto es así que fui yo mismo quien, con fecha mayo 29 de 2023 mediante correo electrónico dirigido al Grupo Control Cuerpo de Custodia y Vigilancia, Subdirección Cuerpo de Custodia, les manifesté que por parte del sistema no arroja el certificado de mi libreta militar, la cual ya ha sido solicitada en varias ocasiones.”.*

Teniendo en cuenta que empecé los trámites definición de mi situación militar y expedición de mi libreta militar con personal que labora en dicha institución en el año 2019, mediante oficio de fecha junio 26 de 2023 dirigido al Señor Director de Reclutamiento del Ejército Nacional, eleve petición solicitando el restablecimiento de estado en el sistema FENIX.

Mediante oficio de fecha julio 26 de 2023, dirigido al Capitán EDISON JAVIER BLANCO PUENTES Comandante del Distrito Militar No. 21, presente solicitud con el fin de que se dé continuación con el trámite para desbloquear el Sistema Misional FENIX y de esa manera acceder a que se defina en debida forma mi situación militar.

Con fecha agosto 29 de 2023 presente Derecho de Petición ante el Comandante del Distrito Militar No. 021 de la ciudad de Ipiales, con el fin de que, con destino a estas actuaciones, certifique el estado en que se encuentra la definición de mi situación militar, se dé continuación con el trámite para desbloquear el Sistema Misional FENIX, con el fin de que se defina en debida forma mi situación militar.”.

1.12.- Quiero dejar constancia que para efectos de demostrar los argumentos de su defensa, mi representado en el escrito que presentó ante el señor Comisionado con fecha agosto 29 de 2023, de conformidad con lo previsto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, solicitó la práctica de pruebas, documentales y testimoniales, las que no fueron atendidas, ni siquiera consideradas, menos ordenadas, en las actuaciones administrativas adelantadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

1.13.- Así mismo en dicho recurso de reposición, mi representado solicita al señor Comisionado que, para resolver el recurso interpuesto, **tenga en cuenta lo dispuesto por la Ley 1861 de agosto 4 de 2017 “Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización” en su artículo 42 dispone:**



“ARTICULO 42. Acreditación de la situación militar para el trabajo. La situación militar se deberá acreditar para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público.

Sin perjuicio de la obligación anterior, las entidades públicas o privadas no podrán exigir al ciudadano, la presentación de la tarjeta militar para ingresar a un empleo. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a filas podrán acceder a un empleo sin haber definido su situación militar. Sin embargo, a partir de la fecha de su vinculación laboral estas personas tendrán un lapso de dieciocho (18) meses para definir su situación militar.”.

Así mismo le solicita que tenga en cuenta la jurisprudencia que sobre dicho aspecto ha proferido la Honorable Corte Constitucional fundamentalmente la Sentencia T-049/2018. MP Cristina Pardo Schlesinger. Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión.

También le solicita tener en cuenta el pronunciamiento del Departamento Administrativo de la Función Pública el cual en Concepto 12051 de 2020, acoge la posición jurisprudencial asumida por la Honorable Corte Constitucional en la referida sentencia.

1.14.- El Recurso de Reposición interpuesto por mi representado ante el señor Comisionado de la Comisión Nacional del Servicio Civil, fue resuelto mediante Resolución No. 16201 de noviembre 10 de 2023, mediante la cual resuelve no reponer y confirmar la decisión contenida en la Resolución recurrida. Dicha resolución fue suscrita por el señor MIGUEL FERNANDO ARDILA LEAL, en su condición de Asesor Encargado de las Funciones de Comisionado Despacho de Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL.

1.15.- Ahora bien, se hace necesario determinar si la definición de la situación militar y la presentación de la libreta militar, son o no requisitos sine quanon para el desempeño de un cargo o trabajo tanto en el sector público como en el sector privado, por ende y por sustracción de materia, si debe o no ser requisito para participar en la convocatoria a que hace referencia el Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Para ello es necesario analizar y tener en cuenta la normatividad vigente, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional y los conceptos mismos del Departamento Administrativo de la Función Pública.

Ley 1861 de agosto 4 de 2017 “Por la cual se reglamenta el servicio de reclutamiento, control de reservas y la movilización” en su artículo 42 dispone:

“ARTICULO 42. Acreditación de la situación militar para el trabajo. La situación militar se deberá acreditar para ejercer cargos públicos, trabajar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicios como persona natural con cualquier entidad de derecho público.

Sin perjuicio de la obligación anterior, las entidades públicas o privadas no podrán exigir al ciudadano, la presentación de la tarjeta militar para ingresar a un empleo. Las personas declaradas no aptas, exentas o que hayan superado la edad máxima de incorporación a



filas podrán acceder a un empleo sin haber definido su situación militar. Sin embargo, a partir de la fecha de su vinculación laboral estas personas tendrán un lapso de dieciocho (18) meses para definir su situación militar.”.

Refiriéndose a lo preceptuado por esta norma la Honorable Corte Constitucional ha dicho:

“La Corte es concreta en establecer que todo varón colombiano está obligado a definir su situación militar desde el momento que cumpla la mayoría de edad, en línea con esos parámetros, la persona que quiera ingresar a ejercer cargos públicos, laborar en el sector privado y celebrar contratos de prestación de servicio como persona natural con cualquier entidad de derecho público que se acoja a lo señalado en el artículo 42 de la Ley 1861 de 2017, deberá definir su situación militar y contara con dieciocho (18) meses para hacerlo a partir de la fecha de su vinculación laboral.

....

Reiterando lo que se ha analizado anteriormente, el termino de dieciocho (18) meses del que hace mención la norma para definir un ciudadano su situación militar, es una vez el empleado público, el trabajador del sector privado o el contratista se ha vinculado a laborar, entendiéndose que no podrá el nominador o el empleador justificar la no vinculación o contratación aludiendo que no contaba con la libreta militar.”.

Sentencia T-049/2018. MP Cristina Pardo Schlesinger. Corte Constitucional, Sala Séptima de Revisión.

En ese mismo sentido se ha pronunciado el Departamento Administrativo de la Función Pública en Concepto 12051 de 2020, acogiendo la posición jurisprudencial asumida por la Honorable Corte Constitucional en la referida sentencia.

Si en tratándose de esta eventualidad la Ley 1861 de 2017, la Sentencia T-049/2018 de la Honorable Corte Constitucional y el Concepto 12051 de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública, prevén este plazo para poder ejercer un cargo, en el sector público o privado o contrato laboral, con mayor razón debe otorgarse ese plazo en materia de concursos para proveer cargos.

Existiendo norma expresa y desarrollo jurisprudencial de la misma, la Comisión Nacional del Servicio Civil no tiene la potestad discrecional para exigir en la convocatoria requisitos que ya no son considerados como obligatorios, menos al termino de un proceso concursal excluir a una persona por esos requisito, más aun cuando el concursante ya había adquirido unos derechos como resultado de las etapas surtidas en el trámite concursal, de hacerlo constituye una arbitrariedad que conculca los derechos fundamentales del concursante, quebranta el ordenamiento jurídico, la moralidad pública y demás principios de la administración pública.

Ateniéndonos a lo anterior, la Comisión Nacional del Servicio Civil, respetuosamente considero, tendrá que revisar los requisitos y las causales de exclusión comprendidas en los puntos 1, 2 y 6, del numeral 7,2,2 del artículo 7, del Acuerdo 2019000009546, modificado por el artículo 6 del Acuerdo No. 0239 del 7 de julio de 2020, procediendo a otorgar el plazo de dieciocho (18) meses a partir de la fecha de su vinculación laboral, para cumplir con el requisito de la definición de la situación militar.

Siendo esto así, mal haría la Comisión Nacional del Servicio Civil, exigir al señor MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER la definición del servicio militar como requisito para concluir el Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia adelantado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, excluyéndolo de dicho proceso e impidiéndole tomar posesión del cargo para el cual ha concursado, al contrario, **la CNSC deberá otorgarle el plazo de dieciocho (18) meses a que hacen referencia el artículo 42 de la Ley 1861, la Sentencia T-049/2018 de la Honorable Corte Constitucional y el Concepto 12051 de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública, para aportar este requisito.**

1.16.- El señor MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER es una persona de escasos recursos económicos, fue criado y educado por su madre la señora MARIA ELISA CUASQUER, en su condición de madre cabeza de familia, quien ha puesto todas sus expectativas en que su hijo va a ingresar a ese cargo y hacer carrera en el INPEC, por lo que este impase le ha causado grave preocupación a ella y a toda su familia, quienes tienen puestas todas sus expectativas en que con estos trámites todo se subsane y él pueda terminar satisfactoriamente el concurso y pueda trabajar en esa entidad.

1.17.- En razón de lo anterior, considero respetuosamente que se le amparen sus DERECHOS ADQUIRIDOS, a fin de que pueda continuar y culminar en debida forma con el Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil, so pena de que se le vulneren Derechos Fundamentales.

1.18.- Dicho acto implica un atentado al debido proceso por lo que debe exigirse a la Comisión Nacional del Servicio Civil, que no puede saltarse la constitución ni alejarse tan temerariamente de las normas, la jurisprudencia y los conceptos que regulan la administración pública.

1.19.- En este caso, no existen mecanismos judiciales idóneos distintos a la tutela que permitan el restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados y evitar perjuicios irremediables, toda vez que **si se acude al Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, para el momento en que se profiera la sentencia ya existirá un daño consumado irreparable.** Se persigue el restablecimiento del debido proceso, sobre todo una orden ejemplar que permita a las personas confiar en la institucionalidad y desechar las decisiones arbitrarias que atentan contra la legitimidad del Estado.

Además, se cumple con los presupuestos generales de la acción de tutela, toda vez que frente a los actos administrativos que ordenan la exclusión del concurso de mi representado se interpuso el recurso de reposición y la tutela se presenta acatando el principio de subsidiariedad ante un perjuicio irremediable.

2.- MEDIDA PROVISIONAL:

Hasta tanto se tome una decisión de fondo y para evitar la consumación del daño que se pretende evitar, comedidamente solicito se ordene la **SUSPENSION** de la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023 y de la Resolución No. 16201 de noviembre 10 de 2023 expedidas por el Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil y su Asesor Encargado, ordenándole que dentro de las cuarenta y ocho

(48) horas siguientes a la notificación del auto admisorio, disponga NO EXCLUIR al señor MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil, disponer la continuación en el mismo y otorgarle el plazo de dieciocho (18) meses a que hacen referencia el artículo 42 de la Ley 1861, la Sentencia T-049/2018 de la Honorable Corte Constitucional y el Concepto 12051 de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública, para aportar este requisito.

3.- PRETENSIONES:

3.1.- Se pronuncie de fondo sobre la solicitud de medida provisional y la conceda en favor de mi representado.

3.2.- TUTELAR los Derechos Fundamentales al Debido Proceso, al Trabajo y los demás Derechos Fundamentales que resultaren vulnerados, COMO MECANISMO TRANSITORIO DE DEFENSA JUDICIAL PARA EVITAR PERJUICIOS IRREMEDIABLES, de que es titular el señor MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER.

3.3.- ORDENAR al Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil, DEJAR SIN EFECTOS la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023 y de la Resolución No. 16201 de noviembre 10 de 2023.

3.4.- ORDENAR al Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil, que dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la sentencia disponga NO EXCLUIR al señor MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia que adelanta la Comisión Nacional del Servicio Civil, disponer su continuación en el mismo y otorgarle el plazo de dieciocho (18) meses a que hacen referencia el artículo 42 de la Ley 1861, la Sentencia T-049/2018 de la Honorable Corte Constitucional y el Concepto 12051 de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública, para aportar este requisito, garantizando así, sus derechos fundamentales vulnerados.

3.5.- Subsidiariamente, se sirva ordenar al Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil, las medidas que, en sus facultades extra y ultrapetita, como juez constitucional, estime convenientes para garantizar de manera efectiva los derechos fundamentales de mi representado, desde los principios de optimización, irradiación y proporcionalidad.

3.6.- Se le advierta al accionado las consecuencias que el desacato a la orden judicial acarrea.

4.- ARGUMENTOS DE LA ACCION DE TUTEELA:

4.1.- DE LA ACCION DE TUTELA EN GENERAL.

La tutela es la acción constitucional consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, mediante la cual todos los habitantes de Colombia tienen derecho para acudir ante un juez para obtener la protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando hayan

sido vulnerados o amenazados por cualquier autoridad pública o incluso por un particular en determinadas circunstancias. La protección consiste en una orden emitida por el juez de tutela encaminada a lograr el cese de la vulneración o amenaza; mediante el cumplimiento de una acción u omisión del agente perturbador del derecho. Son características de la acción de tutela la inmediatez, la sumariedad y la informalidad. El procedimiento lo regulan los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000, entre sus principios se destaca la prevalencia del derecho sustancial, la publicidad, la economía, la celeridad y la eficacia y constituye es el medio más efectivo, para la defensa de los derechos, aunque es excepcional, por estar gobernado por los criterios de residualidad y subsidiariedad, en tal virtud solamente procede cuando no exista otro mecanismo de defensa judicial en el sistema ordinario. Pero aun existiendo procedimiento judicial aplicable, excepcionalmente puede proceder como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

4.2.- PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA.

4.2.1.- Existencia de otros mecanismos judiciales y cumplimiento del principio de subsidiariedad.

Existen mecanismos judiciales ordinarios encaminados a obtener la nulidad de los actos administrativos y el restablecimiento del derecho como el Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del Derecho. Sin embargo, el mecanismo antes relacionado resulta ineficaz, ineficiente y muy tardío frente a la situación de calamidad en la cual se encuentra mi representado, los cuales se ajustan a los presupuestos del concepto de **PERJUICIO IRREMEDIABLE**, que según la Corte Constitucional tiene las características de *“inminencia, gravedad y debe requerir medidas urgentes e impostergables para la protección del derecho”*¹.

De acuerdo con reiterada jurisprudencia de la Corte Constitucional, en armonía con lo dispuesto por los artículos 86 de la Carta Política y 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela es un mecanismo judicial, para la **protección inmediata** de los derechos fundamentales, de carácter **subsidiario**. Esta procede siempre que en el ordenamiento jurídico no exista otra acción idónea y eficaz para la tutela judicial de estos derechos.

Respecto a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, la Corte en sentencia T-1222 de 2001 señaló: *“(...) el desconocimiento del principio de subsidiariedad que rige la acción de tutela implica necesariamente la desarticulación del sistema jurídico. La garantía de los derechos fundamentales está encomendada en primer término al juez ordinario y solo en caso de que no exista la posibilidad de acudir a él, cuando no se pueda calificar de idóneo, vistas las circunstancias del caso concreto, o cuando se vislumbre la ocurrencia de un perjuicio irremediable, es que el juez constitucional está llamado a otorgar la protección invocada. Si no se dan estas circunstancias, el juez constitucional no puede intervenir.”*

Además, en Sentencia T 647 de 2015, al ahondar los requisitos de la subsidiariedad de la tutela hace referencia a la protección especial:

“Así las cosas, se puede indicar que, de acuerdo con el principio de subsidiariedad de la acción de tutela, esta resulta improcedente cuando es utilizada como mecanismo alternativo de los medios judiciales ordinarios de defensa previstos por la ley. Sin

¹ T-1316 de 2001, y T-225 de 1993.



embargo, en los casos en que existan medios judiciales de protección ordinarios al alcance del actor, la acción de tutela será procedente si el juez constitucional logra determinar qué: **(i) los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados; (ii) se requiere el amparo constitucional como mecanismo transitorio, pues, de lo contrario, el actor se vería frente a la ocurrencia inminente de un perjuicio irremediable frente a sus derechos fundamentales; y, (iii) el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.**”(Subrayado por fuera del archivo original).

“(…) En materia de actos administrativos de contenido particular y concreto, la jurisprudencia de esta Corporación ha establecido que por regla general la acción de tutela no es procedente para controvertir actos administrativos toda vez que las discrepancias suscitadas por la aplicación o interpretación de los mismos deben ser dirimidas a través de la jurisdicción contenciosa administrativa. **No obstante, en criterio de la Corte, la aceptación de la procedencia excepcional de la acción de tutela contra los actos administrativos depende de si el contenido de los mismos implica una vulneración evidente de los derechos fundamentales o la amenaza de la ocurrencia de un perjuicio irremediable de tal magnitud que obligue la protección urgente de los mismos. (...)²**”. (Se resalta).

4.2.2.- Existencia de perjuicio irremediable.

Pese a la existencia de un medio judicial, el restablecimiento del derecho exige el cumplimiento de unas sub-reglas creadas por la Corte Constitucional para la procedencia de una tutela transitoria:

“La jurisprudencia de esta Corte ha señalado que para efectos de esta disposición únicamente se considerará que un perjuicio es irremediable cuando, de conformidad con las circunstancias del caso particular, sea (a) cierto e inminente -esto es, que no se deba a meras conjeturas o especulaciones, sino a una apreciación razonable de hechos ciertos-, (b) grave, desde el punto de vista del bien o interés jurídico que lesionaría, y de la importancia de dicho bien o interés para el afectado, y (c) de urgente atención, en el sentido de que sea necesaria e inaplazable su prevención o mitigación para evitar que se consume un daño antijurídico en forma irreparable. Ver, entre muchas otras, las sentencias T-225 de 1993 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-253 de 1994 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), T-142 de 1998 (M.P. Antonio Barrera Carbonell) y T-1316 de 2001 (M.P. Rodrigo Uprimny Yepes).”. (Resaltado mío).

En el presente caso el perjuicio es **inminente**, pues mi representado necesita culminar el proceso de selección a que alude el concurso a efectos de emprender su actividad laboral, lo cual es necesario para procurar ingresos para la subsistencia de él, su madre y su familia. El riesgo es **grave**, porque está de por medio su realización laboral y personal. La **urgencia** radica en que, de no tutelar sus derechos, estarán en riesgo sus derechos a la estabilidad laboral, y la falta de empleo implicaría ausencia de recursos para su propia subsistencia y la de su familia.

² Sentencia T. 161 de 2017. Corte Constitucional.

Además, la urgencia de tutelar sus derechos opera por la condición de vulnerabilidad en que se encuentra, de donde resulta constitucionalmente protegible en términos del artículo 13 constitucional, en cuanto a la protección de la igualdad real y efectiva, a que se le dé un tratamiento igual a que tiene derecho una persona frente a los demás, derecho este que se extiende a la estabilidad consagrado en el artículo 53 superior y a la obligación de actuar con solidaridad fundada en el artículo 95 numeral 2 de la Constitución Política, es decir, el asunto encuentra trascendencia constitucional y no simplemente legal, aparte de habersele generado prerrogativas derivadas de la institución de los **DERECHOS ADQUIRIDOS**.

Entonces es apenas obvio que de no existir la intervención del juez constitucional, nos encontraríamos frente a la inminencia de un perjuicio irremediable. Sobre el perjuicio irremediable la Corte Constitucional ha reiterado:

“(...) esta Corporación ha precisado que debido al objeto de la acción de tutela, esto es, la protección efectiva de los derechos fundamentales de las personas, al analizar su procedibilidad es necesario valorar en cada caso concreto su viabilidad o no. Ello, debido a que no basta con la existencia del medio ordinario de defensa judicial, pues habrá que determinar (i) si este es idóneo y eficaz, y en última instancia, (ii) la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable que ponga en riesgo la afectación de los derechos fundamentales de las personas.

3.3.1. En el primer caso, la Corte ha precisado que la tutela procede cuando un medio de defensa judicial no es idóneo o eficaz para proteger los derechos fundamentales del accionante. Y además ha explicado que la idoneidad hace referencia a la aptitud material del mecanismo judicial para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, lo que ocurre cuando el medio de defensa se corresponde con el contenido del derecho. Respecto a la eficacia, se ha indicado que se relaciona con el hecho de que el mecanismo esté diseñado de forma tal que brinde de manera oportuna e integral una protección al derecho amenazado o vulnerado.

De manera que, para determinar la concurrencia de estas dos características del mecanismo judicial ordinario, deben analizarse entre otros aspectos: los hechos de cada caso; si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente ofrece la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela; el tiempo de decisión de la controversia ante la jurisdicción ordinaria; el agotamiento de la posibilidad de ejercicio del derecho fundamental durante el trámite; la existencia de medios procesales a través de los cuales puedan exponerse los argumentos relacionados con la protección de los derechos fundamentales¹; las circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido o no espere promover los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance; la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario que exige una particular consideración de su situación.

Así las cosas, la Corte ha admitido excepcionalmente el amparo definitivo en materia de tutela ante la inexistencia de un medio de defensa judicial o cuando el existente no resulta idóneo o eficaz para la protección de los derechos fundamentales de las personas que solicitan el amparo de sus derechos fundamentales, lo que se justifica por la imposibilidad de solicitar una protección efectiva, cierta y real por otra vía.

3.3.2. Adicionalmente, la jurisprudencia ha precisado que si el mecanismo existente es idóneo y eficaz, la tutela solo resultaría procedente si se evidencia la amenaza de ocurrencia de un **perjuicio irremediable**. En este caso, la tutela se torna viable y el amparo



se otorga transitoriamente hasta tanto la situación sea definida en la jurisdicción competente. Para ello, el demandante del amparo deberá instaurar las acciones ordinarias correspondientes dentro de un término máximo de 4 meses a partir del fallo, lapso que se suspende con la presentación de la demanda ordinaria. En este caso, el término señalado es imperativo, y si el actor no cumple con la obligación señalada, el amparo pierde su vigencia. En estos términos, la persona que solicita el amparo, deberá demostrar de forma suficiente la necesidad de la medida para evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En este tema la jurisprudencia constitucional ha decantado los elementos que deben concurrir en el acaecimiento de un perjuicio irremediable:

“(i) que se esté ante un perjuicio **inminente** o próximo a suceder, lo que exige un grado suficiente de certeza respecto de los hechos y la causa del daño;
(ii) el perjuicio debe ser **grave**, esto es, que conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica, altamente significativo para la persona;
(iii) se requieran de medidas **urgentes** para superar el daño, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio y, a su vez, deben considerar las circunstancias particulares del caso; y
(iv) las medidas de protección deben ser **impostergables**, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.”. (...)”³

En este caso, no existen mecanismos judiciales idóneos distintos a la tutela que permitan el restablecimiento de los derechos fundamentales vulnerados y **EVITAR PERJUICIOS IRREMEDIABLES**, toda vez que si se acude al Medio de Control de Nulidad y Restablecimiento del derecho ante la jurisdicción contencioso administrativa, para el momento de la sentencia ya existirá un daño consumado irreparable. Se persigue el restablecimiento del debido proceso, sobre todo una orden ejemplar que permita a las personas confiar en la institucionalidad y deseche las decisiones arbitrarias que atentan contra la legitimidad del Estado.

5.- FUNDAMENTOS DE DERECHO:

Como fundamentos de derecho aplicables al caso invoco los siguientes: Constitucionales: Los artículos 1, 13, 25 y 29 de la Constitución Política. Legales y Reglamentarias: Ley 1861, la Sentencia T-049/2018 de la Honorable Corte Constitucional y el Concepto 12051 de 2020 del Departamento Administrativo de la Función Pública.

6.- PRUEBAS:

Solicito comedidamente, se decreten practiquen y tengan como tal los siguientes medios de prueba:

³ Sentencia T. 161 de 2017. Corte Constitucional.

6.1.- Documentales que se aportan:

6.1.1.- Copia del oficio de fecha agosto 29 de 2023 y sus anexos, en el cual expone sus argumentos frente al Auto No. 919 de agosto 15 de 2023, dirigido por mi representado al Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

6.1.2.- Copia de la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023 expedida por el Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

6.1.3.- Copia del recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución No. 13754 de septiembre 25 de 2023 Comisión Nacional del Servicio Civil

6.1.4.- Copia de la Resolución No. 16201 de noviembre 10 de 2023 suscrita por el señor MIGUEL FERNANDO ARDILA LEAL, en su condición de Asesor Encargado de las Funciones de Comisionado Despacho de Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

6.1.5.- Declaraciones juramentadas de las señoras ANDREA SILVANA VILLOTA ARCINIEGAS y ALBA NELLY FUELAGAN PINCHAO.

6.1.6.- Pantallazo de la plataforma SIMO, mediante la cual mi representado tiene acceso a la información del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia, de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

6.2.- Documentales que se solicitan:

6.2.1.- Comedidamente solicito se oficie ante el Despacho del Señor Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil a fin de que, con destino a este proceso allegue copia física o digital del Acuerdo No. CNSC-20191000009546 del 20 de diciembre de 2019, modificado por el Acuerdo No. 0239 del 7 de julio del 2020, en los cuales se establecieron las reglas del proceso de selección para proveer definitivamente 1.596 vacantes de la planta de personal del Sistema específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, identificado como Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia.

6.2.2.- Comedidamente solicito se oficie ante el Despacho del Señor Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil a fin de que, con destino a este proceso allegue copia física o digital de la totalidad del proceso de selección para proveer definitivamente 1.596 vacantes de la planta de personal del Sistema específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-, identificado como Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia.

En él se incluirán convocatoria, pruebas, capacitaciones, calificaciones, actos administrativos proferidos, recursos interpuestos, oficios presentados ante esa entidad, respuestas a los mismos y demás aspectos atinentes a dicho proceso de selección, de manera especial las que tengan que ver con el accionante MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER.



6.2.3.- Comedidamente solicito se oficie ante el Despacho del Señor Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil a fin de que, con destino a este proceso allegue copia física o digital del puntaje de los aspirantes del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia, donde

6.2.4.- Comedidamente solicito se oficie ante el Despacho del Señor Comisionado MAURICIO LIEVANO BERNAL de la Comisión Nacional del Servicio Civil a fin de que, con destino a este proceso allegue copia física o digital de los documentos emitidos por la Universidad Libre en desarrollo del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia.

6.2.5.- Comedidamente se soliciten los demás documentos que el Despacho considere conducentes y pertinentes.

6.3.- Testimoniales:

Comedidamente solicito se recepcione el testimonio del señor PABLO EMILIO CADENA BOLAÑOS, mayor de edad, a quien se puede citar en la carrera 6 No. 16-65 de la ciudad de Ipiales. El correo electrónico del testigo será oportunamente suministrado.

CONDUCENCIA Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA. Quien declarara sobre los aspectos relacionados con el trámite de la libreta militar del accionante y demás circunstancias relacionadas.

6.4.- Declaración de Parte.

Comedidamente, solicito se sirva recepcionar declaración de parte al accionante MIGUEL ANGEL MAVISOY CUASQUER, mayor de edad, domiciliado y residente en Ipiales, a quien se puede citar en la Carrera 6 No. 8-38 Barrio La Esmeralda de la ciudad de Ipiales. Correo electrónico miguelmavisoy@gmail.com. A fin de que declare, sobre los hechos de la demanda, y de ser el caso, los de la contestación a la misma.

OBJETO CONDUCENCIA Y PERTINENCIA DE LA PRUEBA. Demostrar a través de la Declaración de parte, los supuestos facticos de la presente acción y de ser el caso lo correspondiente a la contestación de la demanda.

7.- COMPETENCIA:

Conforme a los Decretos 2591 de 1991, 1069 de 2015 y 1983 de 2017, por el territorio y la naturaleza de la entidad accionada, es usted competente para conocer este asunto.

8.- ANEXOS:

Los documentos relacionados en el acápite de pruebas y poder a mi favor.

Adjunto al archivo de esta acción, remito en word las paginas para ingreso a la plataforma SIMO, mediante la cual mi representado tiene acceso a la información del Proceso de



Selección No. 1356 de 2019 – INPEC Cuerpo de Custodia y Vigilancia, de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

9.- JURAMENTO:

Bajo la gravedad de juramento manifiesto que no he interpuesto acción de tutela con anterioridad con ocasión de los hechos y pretensiones aquí relacionados.

10.- NOTIFICACIONES Y DIRECCIONES:

La parte accionada COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, en la Avenida Calle 100 No. 9a 45. Edificio 100 Street – Torre 1 – Piso 12. Bogotá D.C. Correo electrónico notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co.

El accionante MIGUEL ANGE MAVISOY CUASQUER y el suscrito en la Secretaría de su Despacho o en la Calle 10 No. 5-54 Oficina 217 Torre Empresarial de la ciudad de Ipiales, correo electrónico: oviejur@hotmail.com. Teléfono celular No. 3155383042.

De los Honorables Magistrados,

Atentamente;

LUIS ARMANDO OVIEDO RISUEÑO
C.C. No. 13.011.618 de Ipiales
T.P. No. 59873 del C. S. de la J.

Ipiales, febrero 29 de 2024.