

Pamplona, JUNIO 21 de 2021

SEÑOR

JUEZ MUNICIPAL (REPARTO)

E. S. D.

REF: Acción de Tutela para proteger el derecho al de Debido Proceso, transparencia, Igualdad y Trabajo.

Accionante: JONNY JESUS ROJAS GONZALEZ

Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil – C.N.S.C -

JONNY JESUS ROJAS GONZALEZ, identificado con C.C No. 88.159.965 de Pamplona, en mi calidad de aspirante dentro del proceso de concurso convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil – C.N.S.C.- con ocasión del **Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020** para proveer vacantes en la DIAN, con el acostumbrado respeto, actuando en nombre propio e invocando el artículo 86 de la Constitución Política, acudo ante su Despacho para instaurar ACCIÓN DE TUTELA contra **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- en adelante CNSC**, representada legalmente por su Director o quien haga sus veces, con el objeto de que se protejan los derechos constitucionales fundamentales que a continuación enuncio y los cuales se fundamentan en los siguientes,

HECHOS

1. Me inscribí al proceso de la referencia a través del SIMO con el número OPEC: 126518, al empleo: GESTOR II, Código: 302, Grado: 2 Nivel Jerárquico: NIVEL PROFESIONAL.
2. Para el referido concurso, cuento y aporté el siguiente perfil académico con sus respectivos soportes:
 - ✓ Ingeniero de sistemas de la CORPORACION UNIVERSITARIA DE INVESTIGACION Y DESARROLLO - UD
3. Cuento además con Matrícula y Tarjeta Profesional vigente No. 54255117645NTS Expedida por el CONSEJO PROFESIONAL NACIONAL DE INGENIERIA COPNIA, expedida por la ley 842 de 2003 que me otorga toda la idoneidad dentro del ramo de la ingeniería.
4. La convocatoria establece como REQUISTO DE EMPLEO: Título profesional en alguno de los programas académicos pertenecientes a los NBC contenidos en el pdf anexo. Tarjeta Profesional en los casos señalados por la Ley.
5. Se deduce con suficiente claridad que cumplo estrictamente con los requisitos del empleo, es inequívoco que mi formación académica encuadra más que suficiente en el requisito exigido, pues mis títulos en nivel profesional, guardan relación con el propósito de empleo y son parte de los núcleos de conocimiento exigidos.
6. Que el cargo al que aspiro se requiere experiencia laboral de (1) un año sin embargo apporto certificaciones laborales como:
 - ✓ Analista de conectividad en la Universidad de Pamplona cargo que ejerzo desde el 21 de enero de 2008 hasta la fecha.

- ✓ Además, dentro de la misma certificación si validan una experiencia como docente por (3) tres meses.

7. Que, en la respuesta de la reclamación Para efectos de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, se tuvieron en cuenta los siguientes documentos:



EXPERIENCIA

No. Folio	Entidad	Cargo	Fecha Inicial	Fecha Final	Experiencia en meses	Observación del Folio	Válido / No Valido
1	Universidad de Pamplona	Docente	1/09/2020	1/12/2020	3	La experiencia acreditada no es suficiente para cumplir el requisito mínimo exigido para el empleo al cual aspira. Además, NO es posible la aplicación de equivalencias. La experiencia acreditada se valida hasta la fecha de expedición del certificado aportado.	Válido
2	Universidad de Pamplona	Analista de Conectividad	21/01/2008	31/8/2020	151	No se valida el documento aportado toda vez que no es posible determinar la fecha de inicio del cargo ejercido Actualmente, en la entidad respectiva de acuerdo al Numeral 2.2.2 del Anexo de las diferentes etapas del presente proceso de selección.	No Válido

Donde ellos mismos colocan una experiencia en meses de 151, sin embargo, lo dan como no valido.

8. Que, de acuerdo a la certificación laboral aportada, la fecha de inicio de fecha de vinculación con la Universidad de Pamplona dice 21 de enero de 2008 a término indefinido y que actualmente me desempeño en el mismo cargo.

DERECHOS VULNERADOS

Estimo que la C.N.S.C, **con su actitud está** violado los derechos Fundamentales a la IGUALDAD, EL TRABAJO, LA TRANSPARENCIA Y EL DEBIDO PROCESO, consagrados en los artículos 13,25 Y 29 de la Constitución Política de Colombia de 1991.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

SOBRE EL DERECHO A LA IGUALDAD.

El artículo 13 de la Constitución Política regula dos dimensiones del derecho a la igualdad: (i) La formal o ante la ley, que se fundamenta en que todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, y por ende deben recibir la misma protección y trato de las autoridades, y gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna clase de discriminación; y la (ii) material o de trato, según la cual el Estado debe adoptar medidas positivas para superar las desigualdades de

grupos que históricamente han sido discriminados, y de aquellas personas que se encuentran en una situación de debilidad manifiesta. Con el objetivo de determinar cuándo existe una vulneración del derecho a la igualdad, bien sea en su modalidad formal o material, es necesario precisar si ante situaciones iguales se está otorgando un trato diferente, sin justificación alguna, o por el contrario, si a personas o circunstancias distintas se les brinda un trato igual. Para el efecto, la jurisprudencia constitucional ha diseñado el test integrado de igualdad, compuesto por tres etapas de análisis a saber: (i) determinación de los criterios de comparación, esto es, establecer si se trata de sujetos de la misma naturaleza, (ii) definir si existe un trato desigual entre iguales o igual entre desiguales y (iii) concluir si la diferencia de trato está justificada constitucionalmente... La Jueza xxx afirmó que en el Juzgado xxx Administrativo de xxx, el señor xxx, quien ocupa el cargo de xxx, no puede cumplir a cabalidad sus funciones porque le diagnosticaron una artrodesis del tobillo derecho. Equivocadamente la jueza xxx considera que la anterior situación vulnera su derecho fundamental al trabajo en condiciones de igualdad, porque los demás despachos judiciales cuentan con la totalidad de empleados, quienes cumplen a plenitud sus labores. Al respecto, la Subsección A advierte que las circunstancias descritas por la Jueza xxx dentro del escrito de tutela, corresponden, en sentido estricto, a un asunto administrativo propio del funcionamiento del Juzgado xxx Administrativo de xxx, y por ende, a la estructura de las plantas de personal creadas para los juzgados administrativos del país. En efecto, el escenario descrito por la accionante no se encuentra, como tal, dentro de la órbita de protección de un derecho fundamental, inherente a la persona humana, es decir, que tenga la dimensión de una desigualdad material o de trato, que obligue al Estado a medidas positivas para superar las desigualdades de grupos que históricamente han sido discriminados, y de aquellas personas que se encuentren en una situación de debilidad manifiesta, o excepcionalmente, de personas naturales o jurídicas que bajo circunstancias muy especiales, requieran del amparo constitucional por el quebrantamiento del derecho a la igualdad. La acción de tutela, como mecanismo de protección de los derechos fundamentales, no puede ser objeto del abuso, porque se corre el gran riesgo de banalizar el efecto útil que la Constitución Política le ha otorgado y el valor histórico que ha cumplido en el proceso de modernización de la sociedad colombiana. Así mismo, el derecho fundamental a la igualdad, no puede forzarse hasta el absurdo, de reducir su eficacia y trascendencia social, en asuntos de alcance meramente administrativos, como es el caso que nos ocupa, en el cual se compara el número de empleados o rendimientos entre un despacho judicial y otro... Por último, tampoco la acción de tutela es el mecanismo idóneo para reclamar la provisión de cargos de descongestión o ampliación de las plantas de personal, puesto que son asuntos de estirpe eminentemente administrativa. Las desigualdades o tratos diferenciados relacionados con la creación de cargos o autorizar gastos de personal en el sector público o privado, se sustentan en decisiones administrativas que obedecen a múltiples variables presupuestales, de eficiencia o de políticas públicas, y que por regla general están razonablemente sustentadas.

SOBRE EL DERECHO AL TRABAJO

La interpretación constitucional recae sobre un objeto de mayor complejidad el derecho al trabajo como uno de los valores esenciales de nuestra organización política, fundamento del Estado social de derecho, reconocido como derecho fundamental que debe ser protegido en todas sus modalidades y asegurar el derecho de toda persona al desempeño en condiciones dignas y justas, así como los principios mínimos fundamentales a los que debe sujetarse el legislador en su desarrollo y la obligación del Estado del desarrollo de políticas de empleo hacen del derecho al trabajo un derecho de central importancia para el respeto de la condición humana y cumplimiento del fin de las instituciones. La interpretación que surge de la dimensión constitucional descrita no persigue la solución de un conflicto o diferencia entre el trabajador y el empresario para hallar la solución correcta sino pretende, la definición de campos de posibilidades para resolver controversias entre derechos o principios fundamentales. La protección del derecho al trabajo desde la interpretación constitucional tiene el propósito de optimizar un mandato en las más altas condiciones de racionalidad y proporcionalidad sin convertirlo en el derecho frente al cual los demás deben ceder.

SOBRE EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO.

El derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, es una garantía para equilibrar la relación autoridad - libertad, relación que surge entre el Estado y los asociados, y está prevista en favor de las partes y de los terceros interesados en una actuación administrativa o judicial. Según dicha norma, el debido proceso comprende fundamentalmente tres grandes elementos: i) El derecho al juez natural o funcionario competente. ii) El derecho a ser juzgado según las formas de cada juicio o procedimiento, esto es, conforme con las normas procesales dictadas para impulsar la actuación judicial o administrativa. iii) Las garantías de audiencia y defensa, que, desde luego, incluyen el derecho a ofrecer y producir la prueba de descargo, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa técnica, el derecho a un proceso público y sin dilaciones, el derecho a que produzca una decisión motivada, el derecho a impugnar la decisión y la garantía de non bis in ídem. La expedición irregular de los actos administrativos atañe, precisamente, al derecho a ser juzgado según las formas propias de cada procedimiento, esto es, conforme con las normas procesales dictadas para impulsar la actuación administrativa. No obstante, no toda irregularidad constituye causal de invalidez de los actos administrativos. Para que prospere la causal de nulidad por expedición irregular es necesario que la irregularidad sea grave pues, en principio, en virtud del principio de eficacia, hay irregularidades que pueden sanearse por la propia administración, o entenderse saneadas, si no fueron alegadas. Esto, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa. (...) Adicional a todo lo dicho, para que se configure la violación al derecho al debido proceso también es menester que se haya afectado el núcleo esencial de ese derecho, esto es, que se haya afectado el derecho fundamental de defensa. (...) La Sala advierte que, en efecto, el Distrito de Cartagena se equivocó al señalar que el recurso de reposición era el procedente para cuestionar la Resolución 822 de 2007, pues, según el Acuerdo 41 de 2006 y el Estatuto Tributario Nacional, el recurso procedente era el de reconsideración. Por lo mismo, la autoridad demandada redujo el término para recurrir, dado que para el de reposición son cinco días y para el de reconsideración son dos meses. Sin embargo, no se advierte que esa irregularidad derive en la nulidad de los actos cuestionados, toda vez que no se comprometieron, de manera relevante, las garantías que componen el derecho al debido proceso. Si bien hubo un error en la identificación del recurso y el término otorgado para presentarlo, lo cierto es que Fiducoldex pudo recurrir y obtener un pronunciamiento de la administración frente a sus inconformidades. El hecho de la disminución del término para recurrir no es suficiente para decretar la nulidad de los actos cuestionados, puesto que la parte actora no explicó de qué manera esa situación afectó el ejercicio de la garantía de defensa. Fiducoldex se limitó a señalar que la disminución del término fue considerable, pero no se evidencia que eso impidiera ejercer de manera efectiva el derecho de defensa. El error cometido por el Distrito de Cartagena no afecta la finalidad de las normas procesales: la realización de las normas sustanciales, pues no impidió el pronunciamiento del Distrito de Cartagena frente a las inconformidades de Fiducoldex. Queda resuelto el primer problema jurídico, no se configuró la nulidad de los actos cuestionados por vulneración del debido proceso.

VIOLACIÓN AL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA POR PARTE DE LA DIAN

Este principio alude a la claridad con que deben desarrollarse las actividades y procedimientos de la administración, así como la publicidad e imparcialidad que deben caracterizarles a efectos de que se garantice la realización del interés general, la moralidad administrativa, la igualdad y el derecho de contradicción de los asociados. Sobre el particular, la Corte Constitucional Sala ha señalado lo siguiente: “[...] Mediante la transparencia se garantiza la igualdad y el ejercicio del poder con acatamiento de la imparcialidad y la publicidad. Transparencia quiere decir claridad, diafanidad, nitidez, pureza y translucidez. Significa que algo debe ser visible, que puede verse, para evitar la oscuridad, lo nebuloso, la bruma maligna que puede dar sustento al actuar arbitrario de la administración. Así, la actuación administrativa, específicamente la relación contractual, debe ser ante todo cristalina [...]”

Los artículos 86 de la Carta Política y 6 del Decreto 2591 de 1991 señalan que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. En este sentido, tanto la Corte Constitucional, como el Consejo de Estado y la Corte Suprema de

justicia actuando como jueces constitucionales, han establecido que un medio judicial ÚNICAMENTE excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salvaguarda del derecho fundamental invocado. En el presente caso, **NO** existen mecanismos en sede administrativa para la protección de los derechos fundamentales. Esto, ante el proceso deficiente de inscripción de la entidad DIAN / CNSC de publicar un cronograma que garantice una adecuada y suficiente publicidad, de tal manera que los futuros aspirantes, tengan acceso a tiempo de revisar las publicaciones y presentar las reclamaciones a que haya lugar.

En la Sentencia SU-913 de 2009, se analizó el tema de la procedibilidad de la acción de tutela como mecanismo de protección de los derechos de quienes participan en concurso de méritos, al respecto indicó: *“(...) la doctrina constitucional ha reiterado que al estar en juego la protección de los derechos fundamentales al trabajo, la igualdad y el debido proceso de quienes participaron en un concurso de méritos y fueron debidamente seleccionados, la Corte Constitucional asume competencia plena y directa, aun existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede **“desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”**, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.*

*Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que **su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata**. Esta Corte ha expresado, que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, **ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular**”.* (Negrillas del suscrito).

De igual manera la sentencia T 800 de 2011, la Honorable Corte Constitucional al analizar la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos de asignación de puntajes en concursos de mérito, que igual podría ser de cualquier otro requisito, como el que nos ocupa en el presente, señaló:

“Aun cuando para este caso hay otro medio de defensa judicial susceptible de ser ejercido ante la justicia contencioso-administrativa, lo cierto es que no puede asegurarse que sea eficaz, pues la terminación del proceso podría darse cuando ya se haya puesto fin al concurso de méritos, y sea demasiado tarde para reclamar en caso de que el demandante tuviera razón en sus quejas. Ciertamente, el peticionario podría reclamar ante el juez contencioso la suspensión provisional del acto de asignación de puntajes que cuestiona como irregular, pero incluso si se le concediera esta decisión no tendría la virtualidad de restablecer de inmediato los derechos del accionante y, en cambio, podría dejarlo en una situación de indefinición perjudicial en el trámite de las etapas subsiguientes del concurso”.

En la sentencia C-284 de 2014 el alto tribunal constitucional manifestó que la Constitución **les otorgó a los jueces de tutela una importante facultad para proteger derechos fundamentales de manera inmediata y a través de medidas que son más amplias que aquellas que tienen previstas las medidas cautelares**, puesto que, en principio, no están sometidas a *“reglas inflexibles”* que limiten de alguna forma el estándar de protección que se puede otorgar. Que el artículo 7 de la ley 99 de 2004 establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, *“(...) es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público (...)”*

Que de conformidad con el artículo 11, literales c) e i), de la Ley 99 de 2004, le corresponde a la CNSC, entre otras funciones, *“elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento (...) y “ realizar los procesos de selección para el ingreso al empleo público a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior, que contrate para tal fin”.*

El artículo 28 de esta misma ley señala que la ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se realizará de acuerdo con

los principios de mérito, libre concurrencia e igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar estos procesos, imparcialidad, confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes, eficacia y eficiencia.

Específicamente para la DIAN, el artículo 3 del Decreto Ley 71 de 220, dispone que: Los procedimientos de ingreso, ascenso y movilidad de los empleados de carrera administrativa de (...) (Esta entidad), se desarrollarán de acuerdo con los siguientes principios:

3.1. Merito, igualdad, especialidad y libre concurrencia en el ingreso, ascenso y movilidad en los cargos de carrera.

3.2. Publicidad, transparencia y confiabilidad de las convocatorias (...) y en la identificación, evaluación y acreditación de competencias determinadas en el Manual Especifico de Requisitos y Funciones”.

PRUEBAS

Con el fin de establecer la vulneración de los derechos, solicito señor Juez se sirva tener en cuenta las siguientes pruebas:

- Copia de mi cedula de ciudadanía
- Copia de mis títulos que demuestran mi formación académica y que cumpla con el perfil requerido para el cargo que aspiro.
- Copia de constancia laboral que demuestra mi experiencia.
- Copia de mi inscripción formal al concurso convocado por la C.N.S.C.
- Copia de la respuesta de la reclamación.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos relacionados, solicito al señor Juez disponer y ordenar a favor mío lo siguiente:

PRIMERO: Tutelar el **AMPARO** a los derechos fundamentales a la Igualdad, el Trabajo y el Debido Proceso, transparencia y adecuada publicidad del proceso de oferta pública de empleos, a la información veraz, al libre acceso a cargos públicos, así como los principios del mérito, libre concurrencia, igualdad en el ingreso, y en consecuencia,

SEGUNDO: se **ORDENE** a la Comisión Nacional del Servicio Civil mi continuación en el concurso pues de acuerdo con los documentos aportados demuestro que cumpla con el perfil para continuar en las fases del concurso para optar por una de las vacantes ofertadas por la DIAN.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en el artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y sus decretos reglamentarios 2591 y 306 de 1992.

ANEXOS

Copia de la tutela para el archivo del Juzgado

Copia de los documentos relacionado en el acápite de pruebas.

CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 37 DE DECRETO 2591/91: JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad del juramento que no se ha presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos.

NOTIFICACIONES

ACCIONANTE: Dirección para recibir comunicaciones jonnyrojas@unipamplona.edu.co,
jonnyjesusrojas@gmail.com

ACCIONADO:

Comisión Nacional de Servicio Civil CNSC:

Representada legalmente: Por el Dr. Jorge Alirio Ortega Cerón, en su calidad de presidente de la Comisión Nacional de Servicio Civil, o quien haga sus veces al momento de la notificación.

Notificaciones Electrónicas: notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Atentamente

JONNY JESÚS ROJAS GONZÁLEZ

C.C No. 88.159.965 de Pamplona