

Puerto Asís, junio 22 de 2021

SEÑORES

Juez civil Municipal (REPARTO)

Ciudad.

REFERENCIA: Acción de Tutela.

DEMANDANTE: JORGE EULIDES MORENO MURILLO

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

JORGE EULIDES MORENO MURILLO identificado con CC No. Nro. 11.799.909 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

Me inscribí al proceso de la referencia a través del SIMO Nivel **jerárquico PROFESIONAL, Denominación INSPECTOR II, Cargo GRADO 06, Código 306** y **N.º de empleo OPEC 0127231**, descripción del empleo FT-GH-1824

Para el referido concurso, cuento y aporté la siguiente certificación laboral:

- Histórico general expedida por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.
- Director Seccional certificada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN

La convocatoria establece para ese cargo como TIPO DE EXPERIENCIA y TIEMPO REQUERIDO: Tres (3) años de experiencia de los cuales uno (1) es de experiencia profesional y dos (2) años de experiencia profesional relacionada.

De mi experiencia profesional y profesional relacionada se deduce con suficiente claridad que cumplo estrictamente con los requisitos del empleo, es indiscutible que mi experiencia profesional relacionada contiene más que suficiente en el requisito exigido, pues mis experiencias en el cumplimiento de las funciones en

nombramiento como Director Seccional Delegado de Impuestos y Aduanas de Puerto Asís y como Jefe de Grupo en el Grupo Interno de trabajo de Contabilidad de la División de Gestión de Recaudo de la Dirección Seccional de impuestos de Bogotá guardan relación con el tipo de experiencia y tiempo requerido exigidos como lo relaciono en las pruebas pero que no han sido reconocidos por la CNSC.

Es importante anotar que según el manual de funciones de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales en sus descripción del empleo FT-GH – 1824 para Director Seccional Delegado Código DR-LN-5039 exige como requisito mínimo de experiencia el NBC un (1) año de experiencia profesional relacionada, lo que coherentemente indica que para ocupar el cargo de Director Seccional Delegado se requiere ser profesional en los programas académicos que en la misma ficha describe el NBC, además las funciones descritas en la certificación que reposa en SIMO en el momento de mi inscripción a la convocatoria Nro. 1461 de 2020 DIAN guardan relación con la ficha del empleo a la cual me postulé OPEC 0127231 y tal como lo registra la certificación dicho cargo lo ocupé desde el 10 de abril de 2019.

Así mismo, se me designó funciones de Jefe de Grupo interno de Contabilidad de la División de Gestión de Recaudo de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá y dicha designación se homologa al cargo Gestor IV Código 304 Grado 04 de acuerdo con el Manual de Funciones de la Entidad, cargo que ejercí desde el 07 de octubre de 2015 al 09 de abril de 2019 certificado debidamente en el momento de la inscripción a la convocatoria No. 1461 de 2020 DIAN.

Ahora bien, es de anotar que la CNSC tampoco tuvo en cuenta el acta de grado y Diploma mediante el cual se me otorgó el título de Magister en Gerencia Financiera y Tributaria concedido por la Universidad Antonio Nariño.

Pese a la coherencia entre mi experiencia relacionada y el requisito exigido, en el chequeo adelantado por la entidad para validar los requisitos mínimos figura la observación en mi experiencia: “ El aspirante NO CUMPLE con los requisitos mínimos de experiencia, exigidos por el empleo a proveer.”.

En fecha 19 de mayo del presente año, la CNSC, en su sección de avisos informativos, publico:

“La CNSC y la Unión Temporal Mérito y Oportunidad DIAN 2020, recuerdan a los Aspirantes inscritos en el Proceso de Selección de Ingreso No. 1461 de 2020 DIAN, que en cumplimiento de lo establecido en el numeral 2.6 del Anexo modificado parcialmente el Acuerdo No. 0332 de 2020, las reclamaciones con ocasión de los resultados de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos que se publicarán hoy 19 de mayo de 2021, podrán ser presentadas únicamente a través del SIMO desde las 00:00 horas del 20 de mayo de 2021, hasta las 23:59 horas del 21 de mayo de 2021, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005 y el numeral 2.6 del Anexo modificado parcialmente, las cuales serán decididas por la CNSC y la Unión Temporal Mérito y Oportunidad DIAN 2020 por el mismo medio”.

Dentro del término establecido para la reclamación, mediante escrito exprese de manera clara a la CNSC lo siguiente:

1. Fui inadmitido para continuar como aspirante a empleo público ofertado por la DIAN y la Comisión Nacional del Servicio Civil, Convocatoria 1461 de 2020 afirmando que “El aspirante NO CUMPLE con los requisitos mínimos de experiencia, exigidos por el empleo a proveer.”...
5. La experiencia profesional y la profesional relacionada que presenté se encuentra debidamente especificada en la certificación expedida por la Dirección De Impuestos y Aduanas Nacionales cargos que estuve vinculado de esta manera:
 - Director Seccional de la Dirección seccional de Impuestos y aduanas de Puerto Asís por su nivel de complejidad y responsabilidad son homologadas al desarrollo profesional tal como lo ratifica la DIAN en la certificación el día de hoy 21 de mayo de 2021 cargo que ocupo desde el 09 de abril de 2019 a la fecha y que para el momento que venció la inscripción 09 de febrero de 2021 cumplía con un total de **22 meses**.
 - Funciones como **Jefe de grupo** interno de Contabilidad de la División de Gestión de Recaudo de la Dirección Seccional de Impuestos de Bogotá que se homologa al cargo de **Gestor IV Código 304 Grado 04** desde el 07 de octubre de 2015 al 09 de abril de 2019 para un total **48 meses**.

Así procedo a explicar algunos errores encontrados:

1. Si bien el requisito mínimo de experiencia y tiempo requerido es de Tres (3) años de experiencia de los cuales uno (1) es de experiencia profesional y dos (2) años de experiencia profesional relacionada, se nota claramente que estas se encuentran debidamente certificada con los 91 meses certificados por la Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales.
2. Las funciones relacionadas en la certificación laboral expedida por la DIAN son debidamente relacionadas para el cargo para el cual concursé, pues en los cargos relacionados como Director Seccional y como Jefe de grupo son cargos de complejidad y responsabilidad en los cuales yo a sumo las funciones TAC de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales adelantando las acciones encaminadas a prevenir, reprimir, investigar y sancionar, las infracciones a la legislación Tributaria, Aduanera y Cambiaria, emitiendo lo respectivos actos administrativos.
3. En la certificación expedida por la DIAN describe los tiempos que ejercí como profesional ejerciendo cargos de GESTOR IV, GESTOR II por encargo y de DIRECTOR SECCIONAL.

De acuerdo a lo anterior, los resultados de la valoración antecedes no fueron revisados correctamente, porque en la experiencia profesión y relacionada no reconocen los tiempos ejercidos como profesional en encargo y como Director seccional, tampoco se tiene en cuenta que dentro de estos cargos se cumplen las funciones relacionadas en las funciones esenciales del cargo al cual concursé ya que ahí soporta la experiencia profesional y la relacionada (incluye. Adelantar las acciones encaminadas a prevenir, reprimir, investigar y

sancionar, las infracciones a la legislación Tributaria, Aduanera y Cambiaria en su territorio, Cumplir y hacer cumplir las normas que regulan los regímenes y procedimientos tributarios, aduaneros y cambiarios, Prevenir, reprimir, investigar y sancionar las infracciones a la legislación tributaria, aduanera y cambiaria en su territorio, conforme a las normas vigentes, Suscribir los actos administrativos necesarios para acuerdos y demás facilidades de pago, y velar por el oportuno cumplimiento de las obligaciones derivadas de los mismos, Cumplir y hacer cumplir las normas que regulan los regímenes y procedimientos tributarios, aduaneros y cambiarios, Prevenir, reprimir, investigar y sancionar las infracciones a la legislación tributaria, aduanera y cambiaria en su territorio, conforme a las normas vigentes, Adelantar las acciones encaminadas a prevenir, reprimir, investigar y sancionar, las infracciones a la legislación Tributaria, Aduanera y Cambiaria en su territorio, Analizar los documentos y pruebas que reposan en el expediente con el fin de establecer el plan de auditoría a seguir conforme con los lineamientos establecidos y la normatividad vigente, Elaborar el plan de auditoría para su aprobación, donde se establezcan los aspectos a verificar o investigar teniendo en cuenta la naturaleza del programa de fiscalización, los lineamientos y la normatividad vigente, Practicar las pruebas pertinentes que permitan comprobar la realidad económica del contribuyente de acuerdo con los lineamientos, el procedimiento y normatividad vigente), en atención a que las funciones de la experiencia y las funciones del cargo son las siguientes:

1. Realizar estudios e investigaciones que sirvan de base para la elaboración de propuestas de programas y acciones de control, de acuerdo con la normativa vigente y según directrices institucionales.
2. Hacer la pre crítica y clasificación de los insumos recibidos, estableciendo la pertinencia del inicio de una investigación, de acuerdo con los procedimientos y lineamientos institucionales.
3. Efectuar el análisis preliminar de las denuncias de fiscalización recibidas, estableciendo la pertinencia del inicio de una acción de fiscalización, de acuerdo con la normativa vigente, procedimientos y lineamientos institucionales.
4. Adelantar investigaciones para determinar el cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras o cambiarias y, el reporte de las operaciones sospechosas de lavado de activos y financiación del terrorismo, en el marco de su competencia y jurisdicción, de acuerdo con la normativa vigente, las directrices institucionales y los procedimientos establecidos.
5. Proferir los actos administrativos de trámite, preparatorios y de fondo requeridos dentro del proceso, de acuerdo con la normativa vigente y los procedimientos establecidos.
6. Revisar técnica y/o jurídicamente, en el marco de su competencia y jurisdicción, los expedientes y asuntos asignados propios del proceso, de acuerdo con la normativa vigente y las directrices institucionales.
7. Participar en la ejecución de acciones de control, tendientes a la verificación del cumplimiento de las obligaciones tributarias, aduaneras o cambiarias, en el marco de su competencia y jurisdicción y, de acuerdo con la normativa vigente, los lineamientos institucionales y procedimientos establecidos.
8. Proyectar, previo análisis de la información, las respuestas a las solicitudes técnicas y trámites en materia tributaria, aduanera o cambiaria, de acuerdo con la normativa vigente, los lineamientos institucionales y los procedimientos establecidos.
9. Realizar la práctica de pruebas solicitadas por una dependencia del nivel central o seccional, para que obre dentro de una investigación, de acuerdo con la normativa vigente y los procedimientos establecidos.

10. Las señaladas como comunes a todos los empleos de la planta de personal de la Entidad, incluidas en la resolución que adopta o modifica el manual y las demás asignadas por autoridad competente, de acuerdo con el nivel, grado de responsabilidad y el área de desempeño del empleo.

La CNSC, en su página WEB, publicó el anexo del Acuerdo 0285 de 2020, el cual señala, en su numeral 2.5 párrafo primero: publicación de resultados de la VRM, “Los resultados de la VRM serán publicados en la página web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, en la página web de la DIAN, www.dian.gov.co y/o en la página de la Institución de Educación Superior contratada para realizar esta etapa, a partir de la fecha que disponga la CNSC, la cual será informada por estos mismos medios con una antelación no inferior a cinco (5) días hábiles.”

Es de resaltar y para que se tenga en cuenta por el Juez de tutela que la CNSC no respetó los términos establecidos en dicho anexo, esto es: “*Los resultados de la VRM serán publicados en la página web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, en la página web de la DIAN, www.dian.gov.co y/o en la página de la Institución de Educación Superior contratada para realizar esta etapa, a partir de la fecha que disponga la CNSC, la cual será informada por estos mismos medios con una antelación no inferior a cinco (5) días hábiles.*”. Lo cual fue reiterado en el aviso informativo del 05 de mayo de 2021, donde se indicó que 5 días hábiles antes de la de los resultados, informaría la fecha de la publicación de estos, cosa que no hizo, toda vez que simplemente publico los admitidos y no admitidos, sin haber señalado con anterioridad la fecha en que lo haría.

FUNDAMENTACION JURIDICA

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

En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales.

SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Finalidad

El sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado.

CONVOCATORIA A CONCURSO DE MERITOS-Importancia

La convocatoria se convierte en una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí estipuladas contraviene no solo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública. Dicho en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual todos los intervinientes en el proceso deben someterse a él so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.

COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-Competencia para vigilar y administrar el sistema específico de carrera administrativa/DELEGACION EN LOS CONCURSOS DE MERITO-Alcance

El constituyente creó la Comisión Nacional del Servicio Civil y le encomendó la administración y vigilancia del régimen de carrera administrativa de los servidores públicos. Aunado a ello el legislador le encomendó la exclusiva supervisión de los sistemas de carrera específica, lo cual a juicio de este Tribunal también incluye su direccionamiento. En ejercicio de dicha competencia, le corresponde elaborar las convocatorias para concurso de méritos y adelantar el proceso de selección de los empleos adscritos a tal condición, entre otras funciones. En el Decreto Ley 760 de 2005 se estableció el procedimiento para desarrollar dichas labores y se consagró la posibilidad de que la Comisión delegue el conocimiento y la decisión de las reclamaciones presentadas con ocasión del trámite de escogencia. La delegación del conocimiento y decisión de las reclamaciones presentadas en un proceso de selección, se puede surtir únicamente con las instituciones de educación superior a quienes se encargue la ejecución del proceso de selección, siempre que se trate de solicitudes particulares que no afecten el concurso en general.

Sentencia SU446/11 SISTEMA DE CARRERA ADMINISTRATIVA-Importancia como pilar fundamental de Estado La importancia de la carrera administrativa como pilar del Estado Social de Derecho, se puso de relieve por esta Corporación en la sentencia C-588 de 2009, al declarar la inexecutable del Acto Legislativo No 01 de 2008, que suspendía por el término de tres años la vigencia del artículo 125 constitucional. En el mencionado pronunciamiento se indicó que el sistema de

carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1 constitucional, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los fines estatales; del derecho a la igualdad y la prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como el acceso a cargos públicos y el debido proceso.

CONCURSO PUBLICO DE MERITOS DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Obligatoriedad de las reglas y sus alcances REGISTRO DE ELEGIBLES DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-Naturaleza, alcance y fuerza vinculante MERITO-Criterio para provisión de cargos públicos dentro de la administración/MERITO-Concepto/CONCURSO PUBLICO Mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración y que consiste en los términos de la jurisprudencia de esta Corporación, en que el Estado pueda “contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública”. Igualmente, el mismo precepto establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es el concurso público. En los términos de este artículo: “Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

CONCURSO DE MERITOS-Etapas 2 La sentencia C-040 de 1995 reiterada en la SU-913 de 2009, explicó cada una de esas fases, las que por demás fueron recogidas por el legislador en el artículo 31 de la Ley 909 de 2004. Así: 1. Convocatoria. ... es la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes. 2. Reclutamiento. Esta etapa tiene como objetivo atraer e inscribir el mayor número de aspirantes que reúnan los requisitos para el desempeño de los empleos objeto del concurso. 3. Pruebas. Las pruebas o instrumentos de selección tienen como finalidad apreciar la capacidad, idoneidad y adecuación de los aspirantes a los diferentes empleos que se convoquen, así como establecer una clasificación de los candidatos respecto a las calidades requeridas para desempeñar con efectividad las funciones de un empleo o cuadro funcional de empleos. La valoración de estos factores se efectuará a través de medios técnicos, los cuales deben responder a criterios de objetividad e imparcialidad. 4. Listas de elegibles. Con los resultados de las pruebas...se elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con ésta y en estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso. 5. Período de prueba. La persona no inscrita en carrera administrativa que haya sido seleccionada por concurso será nombrada en período de prueba, por el término de seis (6) meses, al final de los cuales le será evaluado el desempeño, de acuerdo con lo previsto en el reglamento. “Aprobado dicho período, al obtener evaluación satisfactoria, el empleado adquiere los derechos de la carrera, los que deberán ser declarados mediante la inscripción en

el Registro Público de la Carrera Administrativa. De no obtener calificación satisfactoria del período de prueba, el nombramiento del empleado será declarado insubsistente”. CONVOCATORIA A CONCURSO DE MERITOS-Importancia La convocatoria es “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados concursantes. Por tanto, como en ella se delinean los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada

3 REGLAS DEL CONCURSO DE MERITOS-Son invariables Las reglas del concurso son invariables tal como lo reiteró esta Corporación en la sentencia SU-913 de 2009 al señalar “...resulta imperativo recordar la intangibilidad de las reglas que rigen las convocatorias de los concursos públicos para acceder a cargos de carrera en tanto no vulneren la ley, la Constitución y los derechos fundamentales en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad, así como la inmodificabilidad de las listas de elegibles una vez éstas se encuentran en firme como garantía de los principios de buena fe y confianza legítima que deben acompañar estos procesos.”

DERECHOS VULNERADOS

Estimo que la C.N.S.C, con su actitud están vulnerando flagrantemente los derechos Fundamentales a la IGUALDAD DE OPORTUNIDADES EN UN CONCURSO DE MERITO, EL TRABAJO, LA TRANSPARENCIA Y EL DEBIDO PROCESO, inclusive una clara discriminación que va en contravía de que toda persona **es** libre de escoger profesión u oficio, consagrados en los artículos 13,25, 26,29 Y 125 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 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, 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 A LA LIBRE PROFESION U OFICIO.

Toda persona **es** libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionarán y vigilarán el ejercicio de las profesiones.

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.- V.VL 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, 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 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 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 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, 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 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: Merito, igualdad, especialidad y libre concurrencia en el ingreso, ascenso y movilidad en los cargos de carrera.

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”.

SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

El Decreto 2591 de 1991, por el cual se reglamenta la acción de tutela, establece que el juez constitucional, cuando lo considere necesario y urgente para proteger un derecho amenazado o vulnerado “*suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere*”.

En efecto, el artículo 7° de esta normatividad señala: “*ARTICULO 7o. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere. Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante. La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible. El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso. El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado*”.

La medida provisional de suspensión de un acto concreto que presuntamente amenaza o vulnera un derecho fundamental, pretende evitar que la amenaza al derecho se convierta en violación o que la violación del derecho produzca un daño más gravoso que haga que el fallo de tutela carezca de eficacia en caso de ser amparable el derecho.

Como su nombre lo indica, la medida es provisional mientras se emite el fallo de tutela, lo cual significa que la medida es independiente de la decisión final.

El juez de tutela podrá adoptar la medida provisional que considere pertinente para proteger el derecho, cuando expresamente lo considere necesario y urgente.

Esta es una decisión discrecional que debe ser “*razonada, sopesada y proporcionada a la situación planteada*”[5].

Como en este caso las solicitudes de medidas cautelares versan sobre acciones. Siendo ello así, en consecuencia con el precepto constitucional transcrito y con la finalidad de encarar una real y efectiva protección Constitucional frente a los graves hechos planteados y habida cuenta que ya se cerró la etapa de presentación de reclamaciones con ocasión de los resultados de la etapa de verificación de requisitos mínimos, respetuosamente solicito como medida provisional se ordene la reapertura para la presentación de dichas reclamaciones dispuesta para la actual convocatoria, hasta tanto se surta el análisis constitucional de la causa expuesta, a fin de evitar un perjuicio irremediable, y salvaguardar los Derechos Constitucionales de los trabajadores de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

PRUEBAS

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

- ✓ Copia de cedula de ciudadanía
- ✓ Copia de Certificación emitida por la DIAN que se encuentra en SIMO antes de la inscripción.
- ✓ Pantallazo que muestra los resultados de la VRM y mi rechazo por el no cumplimiento de requisitos.
- ✓ Pantallazo de aviso de la CNSC.
- ✓ FT-GH – 1824 para Director Seccional Delegado Código DR-LN-5039
- ✓ Diploma y acta de grado magister en Gerencia Financiera y Tributaria.

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 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 revise mi reclamación, con la cual demuestro que cumpla con la experiencia profesional y la experiencia profesional relacionada para continuar en las fases del concurso para optar por una de las vacantes ofertadas por la DIAN.

TERCERO: Se **ORDENE** a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, CNSC la suspensión de la continuidad del proceso de selección establecido en el Acuerdo 0285 del 10 de septiembre de 2020.

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.

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 CORREO ELECTRONICO:
jorgemoreno247@hotmail.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



JORGE EULIDES MORENO MURILLO
C.C No. 11.799.909

Jorgemoreno247@hotmail.com

Tel: 3204820278 – (031)3872334