

SEÑOR

JUEZ CIVIL MUNICIPAL (REPARTO)

E.

S.

D.

REF: Acción de Tutela para proteger el derecho a la igualdad

Accionante: BILLY ALEXANDER RODRIGUEZ CASTELLANOS

Accionado: Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- y Servicio Geológico Colombiano -SGC

BILLY ALEXANDER RODRIGUEZ CASTELLANOS, mayor de edad, identificado con cédula de ciudadanía 80.032.388 de Bogotá, actuando en nombre propio, invocando el artículo 86 de la Constitución Política, acudo ante su Despacho para instaurar ACCIÓN DE TUTELA contra la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC- y el Servicio Geológico Colombiano -SGC- con el objeto de que se protejan los derechos constitucionales fundamentales que a continuación enuncio y los cuales se fundamentan en los siguientes hechos:

HECHOS

PRIMERO: Soy servidor público del Servicio Geológico Colombiano -SGC-, inscrito en carrera administrativa en el empleo denominado Profesional Especializado Código 2028 Grado 18, adscrito al Grupo de Trabajo laboratorio de Caracterización, Procesamiento e Investigación de Carbones y Materiales Energéticos de la Dirección de Laboratorios del SGC.

SEGUNDO: Que mediante el acuerdo 0335 de 2020 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección, en las modalidades de Ascenso y Abierto, para proveer los empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal del SERVICIO GEOLÓGICO COLOMBIANO -SGC- identificado como Proceso de Selección No. 1519 de 2020 - Nación 3" se establecen en el artículo 7 los **REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACION Y CAUSALES DE EXCLUSION**, indicándose en los **Requisitos generales para participar en el Proceso de Selección en la modalidad de Ascenso** en el numeral 4, "**Ser servidor público con derechos de carrera administrativa en la entidad que ofrece el respectivo empleo en esta modalidad.** "

TERCERO: Que al ingresar a la plataforma SIMO y querer realizar la inscripción para el empleo número OPEC 176341, denominado Profesional Especializado Código 2028 Grado 20 ofertado en la modalidad de **ASCENSO** el sistema SIMO **NO** me permite realizar la inscripción al mismo, hecho que **VULNERA MI DERECHO A LA IGUALDAD** como empleado de Carrera del Servicio Geológico Colombiano al impedir mi inscripción y tener la posibilidad de participar en el concurso de ascenso.

DERECHOS VULNERADOS

La Constitución Política consagra en su artículo 13 el derecho a la igualdad en los siguientes términos:

“ARTICULO 13. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan”.

Al respecto la H. Corte Constitucional, ha dicho que se debe hacer un estudio entre derechos para que se determine si existe realmente una violación al Derecho de Igualdad, como en este caso ocurre. Así se expresa en su amplia jurisprudencia del tema:

“3.El artículo 13 constitucional señala que en Colombia todas las personas son iguales ante la ley y por lo tanto deben recibir el mismo trato y las mismas garantías por parte de las autoridades sin ningún tipo de discriminación por cuestiones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Sobre el particular la Corte Constitucional ha sostenido que el principio de igualdad es un límite a todas las decisiones que adoptan las autoridades, y por lo general los tratos desiguales se encuentran prohibidos.

4. No obstante lo anterior, cuando se trata de personas que se encuentran en condiciones de debilidad manifiesta darles un trato diferencial y positivo, es no solo válido sino una obligación del Estado, pues éste no debe escatimar esfuerzos en ayudarlas a superar las barreras que encuentran al desenvolverse en sociedad, mediante la implementación de un enfoque diferencial que disminuya sus dificultades. Bajo este supuesto, ese trato desigual no solo es admisible sino necesario para realizar los fines de un Estado Social de Derecho.

Así pues, la primera circunstancia en la que un trato diferente a dos personas por parte de las autoridades no vulnera el principio de igualdad, es cuando el mismo esté encaminado a superar la simple igualdad formal ante la ley, mediante la eliminación de las desigualdades materiales que actualmente existen en todas las sociedades.

Por otro lado, un trato diferente otorgado a dos personas que en principio se encuentran en igualdad de condiciones puede ser también válido si (i) persigue un objetivo razonable, (ii) no es producto de un acto arbitrario o discriminatorio, y (iii) se trata de una medida proporcional que no afecta otros derechos fundamentales.

5. Con el fin de verificar lo anterior, la Corte Constitucional ha implementado el uso de “un modelo de análisis que integra el juicio de proporcionalidad y el test de igualdad. Lo que en este modelo se hace, básicamente, es retomar y armonizar los elementos del test o juicio de proporcionalidad europeo con los aportes de la tendencia estadounidense. Así, se emplean las etapas metodológicas del test europeo, que comprende las siguientes fases de análisis: (i) se examina si la medida es o no adecuada, es decir, si constituye o no un medio idóneo para alcanzar un fin constitucionalmente válido; (ii) se analiza si el trato diferente es o no necesario o indispensable; y (iii) se realiza un análisis de proporcionalidad en estricto sentido, para determinar si el trato desigual no sacrifica valores y principios constitucionales que tengan mayor relevancia que los alcanzados con la medida diferencial.”

6. La aplicación de dicho test ha llevado a la Corte a identificar explícitamente cuáles son los puntos más importantes que estudia para examinar los casos en los que un trato diferente vulnera el principio de igualdad. Sin embargo, “[p]odría la Corte acudir a métodos de análisis constitucional diferentes o, inclusive, no definir ni seguir ningún método. No obstante, en aras de la seguridad jurídica, del respeto al principio democrático, y de trazar derroteros de interpretación constitucional, la Corte ha señalado que el juicio de igualdad tiene una estructura analítica que permite identificar violaciones al principio de igualdad.”

7. De acuerdo con las consideraciones precedentes, es posible afirmar que formalmente todas las personas son iguales ante la ley pero para que esta igualdad sea también material, las autoridades pueden utilizar medidas de acción positivas que beneficien a las personas que se encuentren en especiales condiciones de vulnerabilidad y de esta manera, lograr que lleguen al mismo punto de partida del resto de la sociedad.

Adicionalmente, es posible que se admitan algunos tratos desiguales a personas que inicialmente están en condiciones de igualdad, si los mismos persiguen un fin constitucionalmente válido y no son arbitrarios. Para verificar esto, la Corte suele utilizar un test de proporcionalidad, en el que se estudian algunos temas específicos, tales como la idoneidad de la medida, la validez del objetivo perseguido y la posible afectación a otros derechos fundamentales, de manera que al final puede tenerse certeza sobre la afectación o no del principio de igualdad.”¹

Así mismo, en el artículo 16 consagra el derecho al libre desarrollo de la personalidad, así:

“ARTICULO 16. Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico”.

Sobre el derecho al **libre desarrollo de la personalidad**, la Corte ha dicho: “consagrado en el artículo 16 C.P., íntimamente relacionado con la dignidad humana y con la autodeterminación, se ha caracterizado como derecho de “estatus activo” porque requiere el despliegue de capacidades individuales sin restricciones ajenas no autorizadas en el ordenamiento jurídico. Ha sido definido como la posibilidad que tiene cada persona de escoger su propia opción de vida, limitada únicamente por los derechos de los demás y por el

¹ T-141/2013 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva

ordenamiento jurídico. Según la Corte, este derecho “*se manifiesta singularmente en la definición consciente y responsable que cada persona puede hacer frente a sus propias opciones de vida y a su plan como ser humano, y colectivamente, en la pretensión de respeto de esas decisiones por parte de los demás miembros de la sociedad.*” Con razón, la Corte ha precisado que este derecho fundamental es un derecho de carácter relacional, porque protege las decisiones de las personas frente a algún asunto particular, es decir que, protege la autonomía para decidir respecto de algo.

Por lo anterior, esta libertad se desconoce cuándo a una persona se le impide “*alcanzar o perseguir aspiraciones legítimas de vida o valorar y escoger libremente las circunstancias que dan sentido a su existencia*”, de manera arbitraria, irrazonable e injustificada. Evidentemente es un derecho que puede ser limitado en ciertas circunstancias pero no bastan las “*simples consideraciones a priori de interés general o de bienestar colectivo, desarrolladas de manera vaga e imprecisa.*”

El respeto de esta libertad en establecimientos educativos, también ha sido ampliamente estudiado por la Corte, la cual ha asumido posiciones diferentes a lo largo del tiempo. En principio, la línea jurisprudencial fue más garantista del libre desarrollo de la personalidad por encima de otros derechos; luego, la Corte adoptó una posición más conservadora, circunscribiendo esta libertad a los requerimientos que la formación integral que la educación exige; y finalmente, se estableció una tercera línea en la que se propendió un equilibrio entre del libre desarrollo de la personalidad y la posibilidad de que las instituciones educativas impongan ciertas obligaciones orientadas a hacer efectivos los fines de la educación. En todo caso, ha sido una posición unánime de la Corte, el considerar que en el proceso de enseñanza y aprendizaje, no se pueden incluir prácticas que vulneren el núcleo esencial del libre desarrollo de la personalidad, ya que solo el reconocimiento del “otro”, la tolerancia y el respeto por la

diversidad en estos contextos es capaz de promover la formación de los educandos en los valores y principios que sustentan al Estado democrático.

Con el fin de ilustrar la posición de la Corte en relación con el libre desarrollo de la personalidad, se resumen a continuación algunas sentencias significativas en esta materia.

En la sentencia T-065 de 1993, la Corte amparó los derechos de unos estudiantes que se negaban a cortarse el cabello de acuerdo a las reglas de la institución educativa en la que cursaban estudios, afirmando que dicha conducta no atentaba contra los derechos de los demás ni contra el ordenamiento jurídico, razón por la cual, si el colegio consideraba que los alumnos debían llevar el cabello corto, debían utilizar instrumentos más adecuados para lograr este propósito a través de la educación y no de métodos autoritarios. Asimismo en la sentencia T-118 de 1993, protegieron los derechos de un estudiante expulsado de una institución educativa por haber botado en ella un condón; en aquella ocasión, la Corte señaló que la sanción era significativamente desproporcionada frente a la falta cometida, más aun teniendo en cuenta la edad del educando, y reiteró que la función de los establecimientos educativos es ante todo instruir y formar. Igualmente, en la sentencia T-377 de 1995, se ampararon los derechos de una estudiante expulsada del plantel educativo por haber tomado la decisión de convivir con su novio, acto que según la institución era contrario a la moral y a la filosofía del colegio, pero que la Corte reprochó por tratarse de una situación que solo incumbía a la estudiante, ocasionando la vulneración de sus derechos a la dignidad, a la educación, al debido proceso y al libre desarrollo de la personalidad, en un establecimiento creado para formar en el respeto y la tolerancia a la diferencia como condición de convivencia. En la sentencia T-124 de 1998, la Corte estudió el caso de un estudiante al que le habían negado en varias ocasiones el acceso a clase por haberse dejado crecer el cabello, y al que personas encargadas de la disciplina, le habían puesto sobrenombres como “homosexual”, “drogadicto” y “escachalandrado”; en esa ocasión la Corte llamó

la atención de la institución educativa, por considerar que la limitación legítima de una opción personal se debe producir solamente frente a circunstancias que generen violaciones reales a los derechos de los demás o al ordenamiento jurídico, de modo que *“las simples invocaciones del interés general, de los deberes sociales (CP art. 15), o de los derechos ajenos de rango legal, no son suficientes para limitar el alcance de este derecho”*; en ese orden de ideas, si bien el manual de convivencia al que se han comprometidos los padres y el menor es obligatorio, por la presunción legal de la Ley 115 de 1994, éste siempre debe adecuarse a los principios constitucionales. También en la sentencia SU-641 de 1998, se protegieron los derechos fundamentales a la educación y libre desarrollo de la personalidad de un alumno al que las directivas de una institución educativa, querían obligar a cortarse el cabello y quitarse un arete, ya que era lo que establecía el Manual de Convivencia, caso en que la Corte ordenó la modificación del reglamento escolar señalando que éste no podía adoptar patrones estéticos excluyentes como faltas disciplinarias. De otro lado, en la sentencia SU-642 de 1998, se amparó el derecho al libre desarrollo de la personalidad de una menor de 4 años a la cual se le exigía cortarse el cabello como requisito de admisión en un jardín infantil para evitar el contagio de piojos y liendres; la sentencia distinguió dos tipos de situaciones para determinar la intensidad de protección de este derecho fundamental: *“1) el asunto sobre el que se produce la decisión sólo interesa a quien la adopta y no afecta derechos de terceros ni compromete valores objetivos del ordenamiento que otorguen competencias de intervención a las autoridades, motivo por el cual el ámbito decisorio se encuentra incluido dentro del núcleo esencial del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad (ejemplo, asuntos relacionados con la identidad sexual de los individuos); y, 2) la decisión versa sobre un asunto que compromete derechos de terceros o se relaciona con valores objetivos del ordenamiento que autorizan la intervención de las autoridades, caso en el cual el asunto objeto de la decisión se localiza en la zona de penumbra del derecho fundamental al libre desarrollo de la personalidad, en la que, como es sabido, son admisibles aquellas restricciones que sean*

razonables y proporcionadas (cuando por ejemplo, concurren otros derechos fundamentales de igual valor como la vida, la integridad personal, la salud o la educación)”; así, cuando las limitaciones se producen en la denominada “zona de penumbra” el juez constitucional debe intervenir para realizar un juicio de proporcionalidad que le permita determinar si en el caso concreto la medida que afecta el libre desarrollo de la personalidad, es proporcional y razonable, por ende ajustada a la Constitución. En la sentencia T-516 de 1998, la Corte revisó el caso de una estudiante que había sido considerada “mal ejemplo” por el plantel educativo al que asistía, y que fue obligada a utilizar un uniforme diferente al de sus compañeras, debido a que había decidido vivir en unión libre con su novio; la Corte reconoció que se habían violado sus derechos a la educación y al libre desarrollo de la personalidad, y que, si bien el reglamento y manual de convivencia del colegio son importantes y deben ser acatados por los estudiantes, el poder disciplinario que emana del mismo no puede convertirse en un instrumento de coacción sino en un mecanismo orientado a cumplir con los objetivos de la educación, proporcionando a los alumnos formación en los valores morales, sociales y cívicos, que les permitan definir y afirmar su personalidad y ejercer sus potencialidades humanas. También en la sentencia T-243 de 1999, la Corte protegió los derechos a la igualdad, a la no discriminación, al libre desarrollo de la personalidad y al debido proceso de una alumna que había sido sancionada por los directivos de su institución educativa con el castigo de “suspensión del uniforme”, por haber sido vista fuera de las instalaciones del plantel educativo, junto a muchachos “de dudosa reputación”; la Corte consideró que un colegio no puede sancionar a una estudiante, que a la salida de su actividad académica y rumbo a su lugar de residencia, se encuentre a jóvenes de su edad y departa con ellos durante algún tiempo, por cuanto ello desconocería abiertamente el núcleo esencial del derecho a la libre expresión y la naturaleza social propia del ser humano, como tampoco se le puede imputar a la menor que esté incurriendo en una “conducta contraria a la moral”, y menos aún si no se le ha respetado el debido proceso. No protegió en cambio la Corte en la sentencia T-435 de 2002, el derecho a la intimidad y al

libre desarrollo de la personalidad de una menor a la que se le solicitó la práctica de un examen de sexología y embriaguez por considerar que *“la preponderancia del interés colectivo de mantener el ambiente educativo sobre el derecho a la educación de la hija de la demandante, constituye un fin justificado constitucionalmente, ya que ella no cumplió con su correlativo deber de acatamiento de las reglas; fue proporcional, pues la actitud de la menor al consumir bebidas alcohólicas portando el uniforme del colegio causa un daño en la imagen del mismo y da un mal ejemplo a las demás estudiantes y, por último, fue necesaria”*, pues no había otro modo de poner fin a las faltas cometidas por la estudiante. En la sentencia T-839 de 2007, se ampararon los derechos de una menor a la cual se le exigió el retiro del piercing que llevaba en la cara como requisito para iniciar sus clases en una Institución educativa, por lo que la Corte decidió que la restricción en la utilización de dichos accesorios, contemplada en el manual de convivencia, violaba el artículo 16 C.P. porque la utilización del piercing, hace parte del derecho a la propia imagen, en cuyo ejercicio toda persona está facultada para decidir de manera autónoma cómo desea presentarse ante los demás, lo anterior sumado a que el uso de dicho accesorio era irrelevante para el desarrollo integral de la menor en el plantel educativo.²

PRETENSIONES

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

PRIMERA: De conformidad con los hechos narrados, respetuosamente solicito al señor Juez Se tutele mi derecho fundamental, a la Igualdad para poder participar en el concurso de ascenso del SGC.

² Sentencia T-407/2012 M.S. Mauricio González Cuervo

SEGUNDA: Como consecuencia de lo anterior, se proceda a ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- y al Servicio Geológico Colombiano -SGT- permitir mi inscripción al empleo número OPEC 176341, denominado Profesional Especializado Código 2028 Grado 20 ofertado en la modalidad de **ASCENSO** que fue convocado mediante Acuerdo 0335 de 2020 de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-.

MEDIDA PROVISIONAL

Ante la inminencia y perentoriedad de la inscripción al concurso que dio inicio el día 15 de febrero de 2021 hasta el día de hoy 5 de marzo de 2021, me permito solicitar comedida y respetuosamente, la **SUSPENSIÓN TEMPORAL** del término de inscripción al concurso de ascenso convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- mediante Acuerdo No. 0335 de 2020. a fin de que mi derecho a participar en un el concurso de ascenso no se extinga dentro del tiempo actualmente otorgado por la CNSC.

Elevo la anterior petición, en virtud de las especiales circunstancias de ocurrencia de los hechos, los términos perentorios en ellos establecidos; el principio de economía procesal y el hecho de que el suscrito no tiene en este momento a su alcance otra acción que permita proteger y garantizar mis derechos de manera oportuna y eficaz, amén de que al decretar la medida provisional no se vulneran los derechos de los demás participantes del concurso de ascenso.

CUMPLIMIENTO AL ARTÍCULO 37 DE DECRETO 2591/91: JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no se ha presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos contra la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- y el Servicio Geológico Colombiano SGC.

ANEXOS

1. Certificado de Funciones del SGC
2. Pantallazo del Aplicativo SIMO

NOTIFICACIONES

Dirección para recibir comunicaciones, tanto del accionante como del accionado

Dirección física: Calle 108 # 47-21 apto 301 Bogotá

Dirección electrónica: brodriguez@sgc.gov.co

Agradezco su oportuna respuesta y solución en términos de lo dispuesto por el marco jurídico regulatorio del derecho de tutela. Cordialmente.

A handwritten signature in black ink that reads "Billy Alex RAC." The signature is written in a cursive style with a horizontal line underneath.

BILLY ALEXANDER RODRIGUEZ CASTELLANOS

CC.80.032.388 de Bogotá