

ACCIÓN DE TUTELA CON MEDIDA PROVISIONAL

Señores:

JUZGADOS DEL CIRCUITO CARTAGENA BOLIVAR.

E. S. D.

Referencia: ACCIÓN DE TUTELA

Accionante: VICTOR ELIAS GUEVARA FLOREZ [REDACTED]

Accionado: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)- PROCESO SELECCIÓN DIAN 2022.

VICTOR ELIAS GUEVARA FLOREZ (mayor de edad, domiciliado y residenciado en [REDACTED] identificado civilmente con la cédula de ciudadanía número [REDACTED] la tarjeta profesional [REDACTED] actuando en mi propio nombre y representación, me permito formular **ACCIÓN DE TUTELA** contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)- PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022, por la violación de mis derechos fundamentales a **la IGUALDAD, TRABAJO y ACCESO A CARRERA.**

COMPETENCIA

Es usted competente en cuanto al factor territorial en razón al domicilio del accionante, el cual es el municipio de Cartagena, lo anterior según auto del Corte Constitucional Auto 038/22, que señaló lo siguiente: *“En numerosas ocasiones esta corporación ha señalado cuando se presente una divergencia entre dos autoridades competentes en virtud del factor territorial, se le debe otorgar prevalencia a la elección hecha por el demandante. Esta conclusión se deriva del criterio “a prevención” consagrado en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en virtud del cual se ha interpretado que existe un interés del legislador estatutario en proteger la libertad de la parte accionante en relación con la posibilidad de elegir el juez competente para resolver la acción de tutela que desea promover*

Adicionalmente, esta Corporación ha señalado que la competencia por el factor territorial no puede determinarse acudiendo sin más al lugar de residencia de la parte accionante o al lugar donde tenga su sede el ente que presuntamente vulnera los derechos fundamentales.”

En cuanto al factor funcional es usted competente en atención a lo dispuesto en el decreto 333 de 2021 **“ARTÍCULO 2.2.3.1.2.1. Reparto de la acción de tutela. Para los efectos previstos en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, conocerán de la acción de tutela, a prevención, los jueces con jurisdicción donde ocurriere la violación o la amenaza que motivare la presentación de la solicitud o donde se produjeren sus efectos, conforme a las siguientes reglas:**

2. Las acciones de tutela que se interpongan contra cualquier autoridad, organismo o entidad pública del orden nacional serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, a los Jueces del Circuito o con igual categoría.

PROCEDENCIA

De acuerdo con la línea jurisprudencial de la Honorable Corte Constitucional, procede la tutela como mecanismo principal de protección de los derechos al trabajo y al acceso a cargos públicos, frente a las actuaciones y omisiones de la administración pública en el marco de un concurso de méritos, cuando el objeto del litigio implique la verificación de la aplicación efectiva del principio de mérito. Así, en sentencia T-059 de 2019, reiterada en sentencia T -340 de 2020¹, ha sostenido la Corte que:

“Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales. // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución. (...)

MEDIDA PROVISIONAL

1.- Con el fin de garantizar el cumplimiento de la eventual decisión y que la misma no se torne inane, solicito muy respetuosamente decretar como medida provisional la suspensión de los términos para la aplicación de las pruebas del examen del concurso de méritos de la DIAN 2022, hasta tanto no se decida la presente acción de tutela.

La presente solicitud es fundada en el sentido que la misma cumple con los principios *periculum in mora* y *fumus boni iuris*, analizados en sede de tutela a través

¹ En el mismo sentido T-156 de 2012.

de las providencias sentencia SU913-09, Auto 259/21, Auto 244 de 2009, entre otras, solo por mencionar algunas.

Frente a estos principios se ha dicho lo siguiente: “*el periculum in mora y el fumus boni iuris, los cuales deben aparecer de forma concurrente para asegurar la proporcionalidad y congruencia de la medida. El primero, **periculum in mora, tiene que ver con el riesgo de que al no adoptarse la medida cautelar sobrevenga un perjuicio o daño mayor del que se expone en la demanda, que de no precaverse, transforme en tardío el fallo definitivo.** Tiene igualmente que ver con un temor fundado de que el derecho se frustre o sufra menoscabo durante la sustanciación del proceso. El segundo, **fumus boni iuris, aduce a un principio de veracidad en cuanto a la afectación del derecho invocado como fundamento de la pretensión principal.** Estos dos principios, asegura la doctrina, deben operar de manera concurrente, al punto que la falta de uno de estos elementos, debe dar lugar a que: i. se rechace la medida cautelar ó ii. se otorgue la medida, pero de manera limitada. Por ejemplo, si el valor de la causa en juicio ejecutivo es proporcionalmente mínimo a la solvencia del demandado, la medida carecerá de periculum in mora, caso en el cual no habrá necesidad de hacer juicio alguno sobre el principio fumus boni iuris, pues de plano resulta innecesaria la medida.” (sentencia SU913 de 2009).*

Respecto al **periculum in mora** particularmente aplicado al trámite de la presente acción y de los derechos fundamentales invocados es totalmente procedente, pues de no suspenderse los términos para tomar posesión, en el caso hipotético que la misma prospere y se tutele mis derechos, quedaría sin soporte para el cumplimiento de la misma, pues los términos para la posesión estarían vencidos.

Por otro lado, **fumus boni iuris** o apariencia de buen derecho lo encontramos acreditado con el agotamiento de todas las etapas del concurso publico de mérito, lo que per se da legitimidad para reclamar la posesión en los empleos en los que fui nombrado previo agotamiento de los tramites del concurso de mérito.

Así las cosas, esta medida se torna **necesaria y proporcional**, pues con ella solo se busca garantizar la eventual decisión, y en ese sentido obtener no solo justicia formalmente hablando sino también material, cumpliendo la orden que se pueda dictar, además de ello la medida solicitada por disposición legal no implica prejuzgamiento y la misma no es igual al objeto de la petición de tutela, por el contrario, tal como se ha dicho es solo con fines de garantizar el eventual fallo.

Fundamento la acción de amparo en los siguientes,

HECHOS

PRIMERO: Que mediante CODIGO OPEC 198241 la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL apertura el PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 - MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO- UAE DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

SEGUNDO: Que me inscribí a dicho concurso de méritos en fecha 28 de marzo de 2023, para el cargo de GESTOR III, grado 3 y código 303, MODALIDAD INGRESO. Cuyos requisitos de admisión son acreditar ser abogado, 12 meses de experiencia profesional y 12 meses de experiencia relacionada.

TERCERO: Que mediante publicación en el SIMO (CNSC) de fecha 3 de agosto de 2023, NO FUI ADMITIDO, por cuanto a pesar de que cumplo con ser abogado titulado y con los 12 meses de experiencia profesional como abogado de la ACCCM, pero que supuestamente no cumplo con el requisito de experiencia relacionada, muy a pesar de haber acreditado 33 meses de experiencia como secretario de juzgado municipal en la Rama Judicial y acredité 12 meses como juez promiscuo municipal.

CUARTO: Que en fecha 4 de agosto por SIMO (CNSC) presente la reclamación respectiva contra dicha decisión.

QUINTO: Que mediante respuesta de fecha 25 de agosto en SIMO (CNSC), deciden mantener la misma decisión de NO ADMITIDO al concurso. Alegando que *“revisadas las funciones desempeñadas en el cargo **Juez Municipal** se evidencia que las mismas están enfocadas a temas referentes a hacer efectivos los derechos, obligaciones, garantías y libertades consagradas en la Constitución y en las leyes, con el fin de lograr y mantener la convivencia social y considerando que el empleo a proveer, se encuentra orientado a Implementar acciones para el desarrollo de la auditoría forense, de acuerdo con la normativa vigente, lineamientos y procedimientos institucionales; por tal motivo, no se evidencia relación o similitud entre las funciones ejecutadas y las funciones descritas en la OPEC y establecidas por la DIAN”, sin tener en cuenta que un juez aplica e interpreta la normatividad vigente (lo cual guarda relación o similitud con el cargo a proveer de Gestor III) y de las funciones de secretario municipal guardaron absoluto silencio, de cuáles fueron las razones para no tenerla en cuenta.*

DERECHOS FUNDAMENTALES VIOLADOS

Los derechos fundamentales quebrantados por la entidad accionada son IGUALDAD, y TRABAJO.

DERECHO A LA IGUALDAD SENTENCIA C-084/20.

IGUALDAD-Triple papel en el ordenamiento constitucional/IGUALDAD COMO VALOR, PRINCIPIO Y DERECHO FUNDAMENTAL-Fundamento/IGUALDAD-Carece de contenido material específico/IGUALDAD-No protege ningún ámbito concreto de la esfera de la actividad humana, sino que *puede ser alegado ante cualquier trato diferenciado injustificado.*

*En suma, la igualdad tiene una naturaleza triple, pues se considera de manera simultánea como valor, principio y derecho fundamental. El principal rasgo es su carácter relacional. El artículo 13 de la Carta consagró la igualdad y estableció los mandatos que lo componen, los cuales se sintetizan como el deber **de igual trato a situaciones idénticas** y diferenciado ante circunstancias que no son asimilables, la prohibición de cualquier consideración discriminatoria y finalmente, la responsabilidad de adoptar acciones positivas que permitan alcanzar la igualdad material, especialmente en grupos marginados y en situación de debilidad manifiesta. (negritas fuera del texto).*

DERECHO AL TRABAJO-Triple dimensión

En materia jurisprudencial se ha considerado que el derecho al trabajo goza de tres dimensiones. Primero, es valor fundante del Estado Social de Derecho porque orienta las políticas públicas y las medidas legislativas. En segundo lugar, es un derecho que goza de un núcleo de protección subjetiva e inmediata que, por una parte, le otorga el carácter de fundamental y, de otra, le concede contenidos de desarrollo progresivo como derecho económico y social. Por último, es un principio rector que limita la libertad de configuración normativa del Legislador, pues impone un conjunto de reglas y principios mínimos laborales que deben ser respetados por la ley en todas las circunstancias, de hecho, conforme a lo establecido en la Sentencia C-479 de 1992, configuran el “suelo axiológico” de los valores materiales expresados en la Constitución alrededor de la actividad productiva del hombre.”

FUNDAMENTO SUSTANCIAL

En el caso planteado, la Entidad está frustrando el derecho de ser admitido a dicho concurso (PROCESO SELECCIÓN DIAN 2022 MODALIDAD INGRESO) de méritos por cuanto desconoce el Decreto No. 1083 del 26 de mayo de 2015, Único Reglamentario del Sector de la Función Pública, ha definido la experiencia de la siguiente manera: *“Experiencia profesional relacionada: Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de la respectiva formación profesional, diferente a la Técnica Profesional y Tecnológica, en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del empleo a proveer.”*

PRETENSIONES

PRIMERA: Solicito al señor Juez Constitucional, se sirva declarar vulnerados mis derechos fundamentales a la IGUALDAD, TRABAJO Y ACCESO A CARRERA ADTIVA y como consecuencia de ello, ordene a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- PROCESO SELECCIÓN DIAN 2022, en el término de 48 horas, me ADMITA al concurso de méritos de PROCESO DE SELECCIÓN INGRESO DE LA DIAN 2022.

PRUEBAS

1. Copia de mi documento de identidad (Cédula de ciudadanía).
2. Constancia de inscripción
3. Reclamación
4. Respuesta a la reclamación
5. Formato de funciones de Gestor III de la DIAN
6. Constancia de 33 meses de experiencia de secretario de juzgado municipal (Rama judicial)
7. Constancia de 12 meses de experiencia de juez promiscuo municipal (rama judicial)

MANIFESTACIÓN BAJO JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifiesto que no he interpuesto otra Acción de Tutela por los mismos hechos y derechos.

NOTIFICACIONES

Parte Accionante: las recibirá al correo electrónico [REDACTED] y abonado numérico [REDACTED]

Parte Accionada: la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC)- PROCESO SELECCIÓN DIAN 2022, al correo notificacionesjudiciales@cncs.gov.co

Atentamente,

[REDACTED]
VICTOR ELIAS GUEVARA FLOREZ
[REDACTED]