

REPÚBLICA DE COLOMBIA



TUTELA NÚMERO 023-2021

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., febrero ocho (08) de dos mil veintiuno (2021)

OBJETO DE LA DECISIÓN

Se pronuncia el Despacho sobre la acción impetrada por la señora **TELMA MARITZA PALACIOS MURILLO**, identificada con la C.C. No. **52.262.349** contra la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS – DIAN** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC**, por vulneración a los derechos fundamentales constitucionales de trabajo, igualdad, acceso a cargos públicos, mérito y debido proceso.

ANTECEDENTES

La señora **TELMA MARITZA PALACIOS MURILLO**, identificada con la C.C. No. **52.262.349** presenta acción de tutela contra la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS – DIAN** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC**, para que se pronuncien sobre las pretensiones de la accionante consistente en que se suspenda el concurso de ingreso, que se desarrolle el proceso de selección realizando primero el concurso de ascenso y posteriormente el de ingreso, inaplicar lo dispuesto en el artículo 27.3 del Decreto Ley 071 de 2020 para afectos de la pretensión anterior, que la convocatoria de concurso de ascenso se realice para el 30% del total de las vacantes definitivas que actualmente hay en la **DIAN**, y así mismo se pronuncien sobre las demás pretensiones incoadas por la accionante.

Fundamenta su solicitud en los artículos 13, 25, 26, 40.7, 53, 125, 158, 169 y 209, de la Constitución Política de Colombia, Decreto Ley 71 de 2020, Ley 1960 de 2019.

ACTUACIÓN DEL DESPACHO

De conformidad con el procedimiento reglado en el Decreto 2591 de 1991, el Juzgado, mediante auto de enero veinticinco (25) de dos mil veintiuno (2021), dispuso dar trámite a la presente acción de tutela y notificar a las entidades

accionadas mediante correo electrónico, a fin de que ejercieran su derecho de defensa y contradicción frente a los hechos y pretensiones indicados por la parte accionante.

La accionada **DIRECCIÓN NACIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS – DIAN**, en apartes de su respuesta enunció:

"(...) De cara a los hechos expuestos por la accionante, respetuosamente consideramos que la tutela interpuesta es improcedente, por cuanto, ni el ACUERDO N 0285 DE_2020_DIAN del 10 de septiembre de 2020 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema de específico de carrera administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales DIAN, Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020", ni el "Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020" transgreden derecho fundamental alguno, toda vez que los mismos fueron elaborados, emitidos y aplicados en estricta sujeción al ordenamiento jurídico que rige la materia, como a continuación se expone:

LA PRESENTE ACCIÓN ES IMPROCEDENTE ANTE LA EXSTENCIA DE OTROS MECANISMOS JUDICIALES IDONEOS PARA ATACAR LOS ACTOS CUESTIONADOS

"(...) la Ley 1437 de 2011 estableció un RÉGIMEN DE MEDIDAS CAUTELARES¹ preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión, que facultan al fallador o juzgador a adoptarlas con miras a proteger, en cada caso concreto, el derecho en forma inmediata y garantizar, provisionalmente, el objeto del proceso y la efectividad de la sentencia (...)"

"(...) Estas medidas resultan incluso igual o más expeditas a las que se pudieren adoptar a través de la acción de tutela, pues la misma Ley en comento estableció en el artículo 234 una regulación específica que evitaría de manera pronta el mencionado perjuicio irremediable (...)"

"(...) en el caso en particular, el actor considera vulnerados sus derechos fundamentales antes señalados con ocasión de la convocatoria de que trata el artículo 1 del Acuerdo 0285 del 10 de septiembre de 2020 de la CNSC, identificado como "Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020", la inaplicación del Decreto 071 de 2020, así como la suspensión de concurso de ingreso y que en consecuencia se de prelación a un nuevo concurso de ascenso (...)"

"(...) Por lo expuesto es evidente que las pretensiones de la accionante son propias del mecanismo ordinario contenido en el artículo previamente mencionado de nulidad simple, que permite a la accionante demandar ante la jurisdicción contenciosa administrativa la declaratoria de nulidad de actos de carácter general como son el ACUERDO N 0285 de 2020 que regula el proceso de selección de personal a través de la Convocatoria DIAN 1461 2020, haciendo improcedente la presente acción de tutela (...)"

"(...) El artículo 86 de la Constitución Nacional prevé que esta acción solo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, al paso que, el artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 por el cual se reglamenta la acción de tutela, al señalar las causales de improcedencia, reitera la existencia de otros recursos o medios de defensa y que la existencia de ellos, será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante (...)"

"(...) Se dirá igualmente que no todo perjuicio irremediable, por el mero hecho de serlo, de manera inexorable conduce o abre paso a la procedencia y prosperidad de la tutela como mecanismo transitorio, pues se requiere, no solo que tenga esa entidad, sino que además sea injustificado, que no provenga de una acción legítima (...)"

"(...) En cumplimiento a las disposiciones de orden constitucional y legal (dispuestas en el artículo 125 y 130 de la Constitución Política, del artículo 263 de la Ley 1955 de 2019, el artículo 122 de la Ley 2010 del 27 de diciembre de 2019, el artículo 15 del Decreto Ley 071 de 2020), la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales firmaron el Acuerdo 285 del 10 de septiembre de 2020, "a través del cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema de específico de carrera administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales DIAN, Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020".

"(...) Lo anterior permite inferir que, contrario a lo afirmado por la accionante, la suscripción del acuerdo No. 0285 del 10 de septiembre de 2020 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del proceso de selección de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al sistema de específico de carrera administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos Nacionales DIAN, **Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020**", no vulneran los derechos invocados (...)".

"(...) De hecho, no hay mérito para sostener que los actos administrativos antes referenciados han vulnerado principios constitucionales y derechos fundamentales, bajo la simple presunción de que el Director de la Entidad estaba en la obligación de priorizar el concurso de ascenso para proveer los cargos vacantes en la planta de personal de la entidad (...)".

La accionada **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC**, en alguno de los apartes de su respuesta relacionó lo siguiente:

"(...) La accionante pretende, entre otros, la suspensión del Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020. Sin embargo, como se expuso la medida no sólo es incongruente con la situación fáctica expuesta por la accionante dado que solicita la suspensión de un proceso de selección a sabiendas de que se encuentra ocupando un empleo en carrera. Con relación a dicha pretensión, ha de señalarse que conforme a la doctrina y jurisprudencia consolidada existen 2 presupuestos elementales para la adopción de medidas cautelares: i) el "fumus boni iuris" y ii) el "periculum in mora", como lo señaló la Corte Constitucional, en Sentencia SU-913 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez (...)".

"(...) Frente al "fumus boni iuris", no se advierte que hay una mayor probabilidad de que los derechos fundamentales sean protegidos con la acción tutela frente a la probabilidad de que no se protejan, por las siguientes razones: i) ninguna de las premisas fácticas señaladas por la accionante conducen a demostrar de manera flagrante que el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 cuya suspensión solicita, es la causa de la presunta violación a los derechos fundamentales a los que alude y ii) el hecho de adelantar el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 antes que el de ascenso, no vulnera derecho fundamental alguno, por lo siguiente: el hecho de que se haya adelantado el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 de ingreso, no ha incumplido regla alguna, pues, de acuerdo con lo establecido en los artículos 25 y 26 del Decreto Ley 71 de 2020, en concordancia con lo establecido en el párrafo transitorio del artículo 32 ibidem, no se ha establecido un orden para realizar dichas modalidades de concursos (...)".

"(...) Tampoco se advierte de estas normas que por haberse realizado el concurso de ingreso antes que el de ascenso, se incumpla con la regla de ofertar hasta el 30% de las vacantes definitivas de la planta de personal del Sistema Específico de Carrera de la DIAN, toda vez que, las disposiciones aludidas han otorgado a la CNSC una amplia potestad discrecional para realizar los concursos de ingreso y de ascenso, paulatinamente, para los años 2020, 2021 y 2022, y según lo advierte la accionante, "Los empleos vacantes que actualmente hay en la DIAN son más de 6.600 (...)", y "El 30% de las vacantes mencionadas en el hecho anterior, equivale a 1.980 empleos", lo cual indica que con la Oferta Pública de Empleos de Carrera (OPEC) del Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, que suma 1500 vacantes, restan 5100 vacantes, sobre las cuales la DIAN podrá establecer cuales conformarán las 1.980 vacantes (30%) que se ofertarán para el concurso de ascenso, según se cumplan los requisitos exigidos en el artículo 26 del Decreto Ley 71 de 2020 (...)".

PARA RESOLVER SE CONSIDERA

Como se sabe, la acción de tutela, consagrada en la Constitución Política de Colombia, en su artículo 86, se ha concebido como un mecanismo de procedimiento preferente y sumario, que todo ciudadano tiene ante los jueces de la República, para que por ella misma o interpuesta persona reclame la protección de sus derechos fundamentales vulnerados por alguna autoridad pública o particular, mediante acción u omisión propia.

Del análisis de la normatividad comentada, se deduce que la procedencia de la acción de tutela se encuentra supeditada a la concurrencia de cuatro aspectos: Que se trate de un derecho constitucional fundamental, que ese derecho sea vulnerado o amenazado, que la violación del derecho provenga de autoridad pública o excepcionalmente de un particular y que no exista otro medio de defensa Judicial.

Como efectivamente se trata de un derecho fundamental, es del caso hacer algunas:

CONSIDERACIONES

1.-De la procedencia de la acción de tutela

La Acción de Tutela, es un mecanismo constitucional, cuyo objeto son los derechos fundamentales y su finalidad es la protección de los mismos frente a acciones u omisiones de funcionarios públicos o de particulares que tiendan a menoscabarlos.

Además, constituye un mecanismo de origen constitucional de carácter subsidiario. Esto significa que la Acción de Tutela sólo procede a falta de una específica institución procedimental para lograr el amparo del derecho sustancial, de conformidad con lo consagrado en el artículo 86 de la Constitución Nacional. La Acción de Tutela no es un medio sustitutivo de los demás procedimientos que consagra nuestro ordenamiento jurídico tendiente a defender los derechos fundamentales.

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Carta Fundamental, penúltimo inciso, desarrollado en el artículo 6º, numeral 1º del Decreto 2591 de 1991 es condición negativa de procedibilidad de la Acción de Tutela que el afectado disponga de otro medio de defensa judicial. Esta condición clara y precisa, confirma el carácter subsidiario y excepcional de la aludida institución.

2.- Del caso concreto, tenemos que la acción invocada se centra obtener protección a los derechos fundamentales Constitucionales y demás enunciados en el acápite de antecedentes de esta providencia.

En lo concerniente al **derecho al trabajo**, la Corte Constitucional en apartes de la Sentencia T-611 de 2001, enunció lo siguiente:

"(...) El derecho al trabajo tiene una doble dimensión: individual y colectiva, reconocida en la Constitución. El aspecto individual se refiere a la facultad que tiene toda persona de elegir y ejercer profesión u oficio en condiciones dignas y justas. En la dimensión colectiva implica un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo porque de lo contrario el ejercicio del derecho al trabajo se convierte en una simple expectativa (...)".

"(...) La interpretación legal propia de la justicia ordinaria tiene como objetivo la resolución de un caso, de una contradicción o disparidad entre trabajador y empleador. La valoración jurídica se realiza especialmente mediante la aplicación de reglas que pretenden definir inequívocamente los derechos y obligaciones derivados de una relación contractual en el que prima el ejercicio de la voluntad de las partes. Si bien existen derechos inalienables del trabajador la potestad de negociación continúa desempeñando un papel decisivo en la definición de derechos y obligaciones intrínsecas a la actividad laboral y productiva de una empresa. Ese conjunto de derechos y obligaciones constituye el marco de interpretación del juez laboral allí, deben resolverse las diferencias o propiciar el acuerdo entre las partes. Si el sistema de reglas que define la relación contractual laboral se agota y se llega a una situación de duda, el sistema posee una cláusula de cierre en la que toda duda se resuelve a favor del trabajador (...)"

"(...) 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 (...)"

Frente a la presunta vulneración del **Derecho a la igualdad** conviene anotar lo sostenido por la Corte Constitucional:

"(...) El objeto de la garantía ofrecida a toda persona en el artículo 13 de la Carta no es el de construir un ordenamiento jurídico absoluto que otorgue a todos idénticos trato dentro de una concepción matemática, ignorando factores de diversidad que exigen del poder público la previsión y la práctica de razonables distinciones tendientes a evitar que por la vía de un igualitarismo ciego y formal en realidad se establezcan, se favorezca o se acreciente la desigualdad, para ser objetiva y justa, la regla de la igualdad ante la ley, no puede desconocer en su determinación tales factores, ya que ellas reclaman regulación distinta para fenómenos y situaciones divergentes (...)"

"(...) La igualdad exige el mismo trato para los entes y hechos que se encuentren cobijados bajo una misma hipótesis y una distinta regulación respecto de los que presentan características desiguales, bien por las condiciones en medio de las cuales actúan, ya por las circunstancias particulares que los afectan, pues unas u otras hacen imperativo que, con base en criterios proporcionados a aquellas, el Estado procure el equilibrio, cuyo sentido en derecho no es otra cosa que la justicia concreta" Cfr. Corte Constitucional. Sala Plena. Sentencia C-094 del 27 de febrero de 1993 (...)"

Con relación al **desempeño de funciones y cargos públicos** la Corte Constitucional en su sentencia T-431 de 2011, enuncia:

"(...) La carrera administrativa constituye un principio del ordenamiento superior y del Estado Social de Derecho con los siguientes objetivos: (i) realizar la función administrativa (art. 209 superior) que está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, (ii) cumplir con los fines esenciales del Estado (art. 2 constitucional) como lo son el servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, (iii) garantizar el derecho de participación en la conformación, ejercicio y control del poder político a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40-7 de la Constitución), (iv) proteger el derecho a la igualdad (art. 13 de la Carta), y (v) salvaguardar los principios mínimos fundamentales de la relación laboral contemplados en el artículo 53 de la Carta (...)"

"(...) En consecuencia, la carrera administrativa constituye un principio del ordenamiento superior y del Estado Social de Derecho con los siguientes objetivos: **(i)** realizar la función administrativa (art. 209 superior) que está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con base en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, **(ii)** cumplir con los fines esenciales del Estado (art. 2 constitucional) como lo son el servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes constitucionales, **(iii)** garantizar el derecho de participación en la conformación, ejercicio y control del poder político a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos (art. 40-7 de la Constitución), **(iv)** proteger el derecho a la igualdad (art. 13 de la Carta), y **(v)** salvaguardar los principios mínimos fundamentales de la relación laboral contemplados en el artículo 53 de la Carta (...)"

"(...) La carrera administrativa también busca la preservación y vigencia de los derechos fundamentales de las personas de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos y ejercitar su derecho al trabajo en igualdad de condiciones y oportunidades, con estabilidad y posibilidad de promoción, según la eficiencia en los resultados en el cumplimiento de las funciones a cargo (CP, arts. 2o., 40, 13, 25, 40, y 53) (...)"

"(...) En este sentido, el sistema de carrera administrativa está íntimamente vinculado con la protección del derecho político a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos (Art. 40-7 C.P.) en condiciones que satisfagan la igualdad de oportunidades. La exigencia de un concurso público de méritos permite, a partir de un procedimiento abierto y democrático, que los ciudadanos, sin distinción ni requisitos diferentes a las calidades profesionales que se exijan para el cargo correspondiente, pongan a consideración de las autoridades del Estado su intención de hacer parte de su estructura burocrática. Además, como se ha indicado, dicho mecanismo de selección debe responder a parámetros objetivos de evaluación, lo que impide tratamientos discriminatorios injustificados en el acceso al servicio público (...)"

"(...) El numeral 7 del artículo 40 de la Constitución Política establece el derecho fundamental de todo ciudadano a participar en condiciones de igualdad en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede, entre otras, tener acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, acogiéndose a las reglas del concurso público y con sujeción a los méritos y calidades propios (C.P. art 125). Esta posibilidad se deriva de la Declaración Universal de los Derechos Humanos que, reconociendo la igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, declara que pueden acceder "a todas las dignidades, todos los puestos o empleos, según su capacidad y sin otra distinción que aquella de sus virtudes y talentos (...)"

Teniendo en cuenta el **derecho de mérito**, la Corte Constitucional en apartes de la Sentencia C-046/2018, señaló lo siguiente:

"(...) La Sala debe decidir si: ¿El artículo 20 de la Ley 1797 de 2016 viola el artículo 125 de la Constitución sobre los principios del mérito y de no regresividad al determinar la provisión de los cargos de director o gerente de las ESE mediante el nombramiento por el Presidente, los gobernadores y alcaldes y no mediante concurso de méritos? Para este fin, la Sala primero reitera su jurisprudencia sobre: (i) el alcance del artículo 125 de la Constitución: carrera administrativa, principio de mérito, concurso y sus excepciones y cargos de libre nombramiento y remoción; (ii) el principio de progresividad y no regresividad en la faceta prestacional de los derechos; para finalmente (iii) resolver el problema jurídico planteado. La Sala concluye que los apartes demandados no violan la Constitución ni el principio del mérito toda vez que esa misma disposición permite formas diferentes a la carrera administrativa y del concurso de méritos como formas de acceso a empleos públicos y no se vulnera el principio de progresividad y el mandato de no regresividad en relación con los derechos sociales, específicamente respecto al empleo público, toda vez que tal principio no le es aplicable a la norma estudiada, pues la misma no determina derechos y, por lo tanto, tampoco regula una faceta prestacional de los derechos sociales (...)"

"(...) la jurisprudencia constitucional, la cual ha dicho que la carrera administrativa es un eje axial del Estado Social de Derecho y que tal garantía se erige sobre tres elementos determinantes: (i) el mérito; (ii) el concurso de méritos; y (iii) la igualdad de oportunidades para dar plena efectividad a los fines estatales al mismo tiempo que asegura los derechos fundamentales de las personas como la igualdad, el acceso a cargos públicos y la participación. Así pues, de la norma Superior se desprenden cuatro pilares fundamentales que pueden entrecruzarse de su literalidad,

estos son: (i) la carrera administrativa como regla general para asegurar el principio del mérito en la función pública; (ii) el concurso de méritos como mecanismo de garantía del mérito; (iii) la potestad de configuración del Legislador en este ámbito; y (iv) la posibilidad de una estructura de la función pública con cargos de libre nombramiento y remoción, elección popular, oficiales y los demás determinados en la ley, como excepciones a la regla general. Dichos elementos se interrelacionan en el desarrollo de la función pública, por lo que deben observarse de forma holística desde los demás preceptos constitucionales aplicables a la materia (...).

"(...) La jurisprudencia ha sido enfática en reiterar la regla constitucional que indica que "cuando existan empleos cuyo sistema de provisión no haya sido determinado por la Constitución o la Ley, deberá acudir al concurso público para el nombramiento de los respectivos funcionarios". De tal regla se desprende que es una exigencia constitucional que los empleos estatales se provean mediante un concurso con el objetivo de permitir: (i) la participación en la competencia de todas las personas por igual; y (ii) elegir a los mejores candidatos para desempeñar las funciones previstas, en razón a sus méritos, sin discriminación ni consideraciones subjetivas injustificadas. Por lo tanto, el concurso público de méritos es el medio objetivo por el cual el Estado debe, en general, proveer los cargos administrativos. Ahora bien, para que el concurso consiga los mencionados fines y se salvaguarde el ejercicio de los derechos de los aspirantes "mediante la participación igualitaria en los procedimientos legales de selección de los funcionarios del Estado" el concurso exige: (i) la inclusión de requisitos o condiciones compatibles con el mismo; (ii) la concordancia entre lo que se pide y el cargo a ejercer; (iii) el carácter general de la convocatoria; (iv) la fundamentación objetiva de los requisitos solicitados; y (v) la valoración razonable e intrínseca de cada uno de estos (...).

"(...) La carrera administrativa es un principio reconocido en la Constitución de 1991 compuesto por tres elementos esenciales; (i) el mérito, (ii) el concurso de méritos; y (iii) la garantía de igualdad de oportunidades. Tales elementos tienen como objetivo dar plena vigencia a la eficacia y eficiencia de la función pública; y como consecuencia generan derechos, entre los cuales está la estabilidad en el empleo. En esa medida, los mencionados elementos se encuentran interrelacionados con las protecciones consagradas en los artículos 1º, 2º, 13, 40, 53 y 209 de la Constitución (...).

En cuanto a la presunta vulneración del **Derecho al Debido Proceso** conviene anotar lo sostenido por la Corte Constitucional en algunos apartes de la Sentencia C-163 de 2019:

"(...) De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte, el debido proceso comporta al menos los derechos (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa (...).

"(...) El debido proceso constituye un conjunto de garantías destinadas a la protección del ciudadano vinculado o eventualmente sujeto a una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio. En consecuencia, implica para quien asume la dirección del procedimiento la obligación de observar, en todos sus actos, la plenitud de las formas previamente establecidas en la Ley o en los reglamentos. Esto, con el fin de preservar los derechos de quienes se encuentran incurso en una relación jurídica, en todos aquellos casos en que la actuación conduzca a la creación, modificación o extinción de un derecho o una obligación o a la imposición de una sanción (...).

"(...) Bajo la acepción anterior, el debido proceso se resuelve en un desarrollo del principio de legalidad, en la medida en que representa un límite al poder del Estado. De esta manera, las autoridades estatales no pueden actuar a voluntad o arbitrariamente, sino únicamente dentro de las estrictas reglas procedimentales y de contenido sustancial definidas por la Ley. La manera de adelantar las diferentes etapas de un trámite, de garantizar el derecho de defensa, de interponer los recursos y las acciones correspondientes, de cumplir el principio de publicidad, etc., se encuentra debidamente prevista por el Legislador y con sujeción a ella deben proceder los jueces o los funcionarios administrativos correspondientes (...).

"(...) Desde otro punto de vista, el debido proceso no solo delimita un cauce de actuación legislativo dirigido a las autoridades sino que también constituye un marco de estricto contenido prescriptivo, que sujeta la producción normativa del propio Legislador. En este sentido, al Congreso le compete diseñar los procedimientos en todas sus especificidades, pero no está habilitado para hacer nugatorias las garantías que el Constituyente ha integrado a este principio constitucional. De acuerdo con la jurisprudencia de la Corte^[18], el debido proceso comporta al menos los derechos (i) a la jurisdicción, que a su vez conlleva las garantías a un acceso igualitario de los jueces, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior y al cumplimiento de lo decidido en el fallo; (ii) al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la división del trabajo establecida por la Constitución y la Ley; y (iii) el derecho a la defensa (...)"

"(...) Del debido proceso también hacen parte, los derechos a (iv) las garantías mínimas de presentación, controversia y valoración probatoria; (v) a un proceso público, llevado a cabo en un tiempo razonable y sin dilaciones injustificadas; (vi) y a la independencia e imparcialidad del juez. Esto se hace efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al Ejecutivo y al Legislativo y la decisión se fundamenta en los hechos del caso y las normas jurídicas aplicables (...)"

SOBRE LA CARGA DE LA PRUEBA

La Corte Constitucional en sentencia T-571 de 2015 sobre el principio de la carga de la prueba en tratándose de acciones de tutela, concluyó que quien la instaura al estimar vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales, tiene la carga procesal de probar sus afirmaciones, sin perjuicio que la misma se invierta cuando existe un estado de indefensión o la imposibilidad fáctica o jurídica que probar los hechos que se alegan.

"(...) "El artículo 22 del mencionado decreto, "el juez, tan pronto llegue al convencimiento respecto de la situación litigiosa, podrá proferir el fallo, sin necesidad de practicar las pruebas solicitadas". Pero esta disposición no puede entenderse como una autorización legal para que el juez resuelva sin que los hechos alegados o relevantes para conceder o negar la protección hayan sido probados, cuando menos en forma sumaria dadas las características de este procedimiento. Su determinación no puede ser adoptada con base en el presentimiento, la imaginación o el deseo, sino que ha de obedecer a su certidumbre sobre si en efecto ha sido violado o está amenazado un derecho fundamental, si acontece lo contrario, o si en el caso particular es improcedente la tutela. A esa conclusión únicamente puede arribar el fallador mediante la evaluación de los hechos por él establecidos con arreglo a la ley y sin desconocer el derecho de defensa de las partes (...)"

Así pues, la tutela solo sería procedente siempre y cuando se logre demostrar que el medio idóneo mencionado resulta ser ineficaz en el caso en concreto, lo cual una vez revisada la documental obrante dentro del expediente no sucede, pues como se mencionó en líneas anteriores la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido enfática en que la procedencia del amparo se encuentra sujeta a que el accionante acredite sumariamente las razones por las cuales el medio judicial ordinario es ineficaz para lograr la protección inmediata de los derechos fundamentales presuntamente afectados.

Finalmente tampoco se observa la existencia de una posible configuración de un perjuicio irremediable, que, como se sabe, debe reunir las condiciones de ser

inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; ser grave, es decir, que el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; ser urgente, es decir, que exija la adopción de medidas prontas o inmediatas para conjurar la amenaza; ser impostergable, es decir, acreditar la necesidad de recurrir al amparo como mecanismo expedito y necesario para la protección de los derechos.

Al tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, tal como se estableció en el numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción es improcedente como quiera que no es el mecanismo judicial al que se debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan un concurso de méritos, pues el accionante puede acudir a los medios de control ante la jurisdicción contencioso administrativa, a los cuales, si es su deseo, puede recurrir para demandar la legalidad o ilegalidad de la decisión tomada por parte de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS - DIAN**.

Sin más consideraciones, asistiéndole a la accionante otros mecanismos para prosperar lo pretendido, es del caso declarar **IMPROCEDENTE** la acción objeto de decisión, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

DECISIÓN

En Mérito de lo expuesto, el Juzgado Diecinueve Laboral del Circuito de Bogotá D.C, Administrando Justicia en nombre de La República De Colombia y por autoridad de la Ley.

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción invocada por la señora **TELMA MARITZA PALACIOS MURILLO**, identificada con la C.C. No. **52.262.349** contra la **DIRECCIÓN NACIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS - DIAN** y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Notifíquese a las partes por el medio más expedito.

TERCERO: Si la presente decisión no fuere recurrida, remítase la actuación a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión, en cumplimiento a lo preceptuado en el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

La Juez,

**ORIGINAL FIRMADO POR:
LEÍDA BALLÉN FARFÁN**

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO
DE BOGOTÁ D.C.

La anterior providencia fue notificada por anotación en
estado:

No. 014 del 09 de Febrero de 2021

LUZ MILA CELIS PARRA
SECRETARIA

JERH

INFORME SECRETARIAL

Bogotá D.C., febrero ocho (08) de dos mil veintiuno (2021). Al despacho de la señora Juez en la fecha, informando que por reparto nos correspondió la presente acción de tutela la cual se radicó con el No. **2021-040**. Sírvase proveer

**ORIGINAL FIRMADO POR:
LUZ MILA CELIS PARRA
Secretaria**

JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTA
D.C., febrero ocho (08) de dos mil veintiuno (2021)

De conformidad con el procedimiento reglado en el decreto 2591 de 1991, el Juzgado procede a dar el trámite correspondiente a la acción de tutela No. **2021-040**, instaurada por el señor **PEDRO ACISAR CUELLAR CAMELO**, identificado con C.C. No. **80.767.514**, contra el **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, por vulneración al derecho fundamental constitucional de petición.

En consecuencia, líbrese oficio con destino al Representante Legal y/o quien hagan sus veces del **FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, para que en el término de un (1) día, se pronuncien sobre el derecho de petición interpuesto por el accionante vía correo electrónico, en el que solicita se le entregue una carta para la valoración por medicina legal, teniendo en cuenta que de acuerdo a lo manifestado por el tutelante, no ha recibido respuesta a pesar de haber anexado a su solicitud la copia de su cédula, de igual forma se pronuncien sobre las demás pretensiones incoadas por el accionante.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

LA JUEZ,

**ORIGINAL FIRMADO POR:
LEIDA BALLÉN FARFÁN**

 JUZGADO DIECINUEVE LABORAL DEL CIRCUITO BOGOTÁ D.C. Hoy Se notifica el auto anterior por anotación en el estado No. LUZ MILA CELIS PARRA Secretaria
