

**HONORABLE
JUEZ CIVIL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**

-REPARTO-

Proceso: Acción de Tutela
Accionados: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN.
Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC

Accionante: SINDICATO NACIONAL DE EMPLEADOS DE LA DIAN SEDIAN

Manuel Salvador Castellanos Lobo, persona mayor de edad, identificado con la cédula de ciudadanía N. 10.000.000 de Barranquilla, actuando como Presidente de la Junta Directiva Nacional del Sindicato de Empleados de la DIAN **SEDIAN**, en Representación de los trabajadores de la DIAN me permito presentar acción de tutela contra la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN- en adelante DIAN, y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- en adelante CNSC**, por la conculcación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas, de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa, a la información veraz, al libre acceso a cargos públicos y el derecho a la salud pública, así como los principios del mérito, libre concurrencia, igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, imparcialidad, confianza legítima y buena fe, entre otros, con ocasión del **Proceso de Selección DIAN 1461 de 2020**. Esto, de conformidad con los siguientes,

FUNDAMENTOS DE HECHO:

PRIMERO.- La CNSC expidió el acuerdo 0285 del 10 de septiembre de 2020, por el cual se convoca y se establece las reglas del proceso de selección de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva, pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, procesos de Selección 1461 de 2020.

SEGUNDO.- La CNSC durante el estado de emergencia expidió diferentes resoluciones donde se aplazaban la etapa de reclutamiento y aplicación de pruebas.

TERCERO.- La presente convocatoria estuvo suspendida hasta la expedición del Decreto 1754 de 2020 por el cual se reglamenta el Decreto Legislativo 491 del 28 de marzo de 2020, en lo relacionado con la reactivación de las etapas de reclutamiento, aplicación de pruebas y periodo de

prueba en los procesos de selección para proveer los empleos de carrera del régimen general, especial y específico, en el marco de la Emergencia Sanitaria.

CUARTO.- El 5 de enero de 2021, en avisos importantes de la página de la CNSC, informan el inicio de Adquisición de Derechos de Participación e Inscripciones al Proceso de Selección de Ingreso No. 1461 de 2020 DIAN, y se establece las fechas desde el 12 de enero de 2021 al 28 de enero de 2021.

QUINTO.- Desde que se conoció las fechas de inscripción, los trabajadores de la entidad convocante (DIAN), han solicitado las respectivas certificaciones a nivel institucional y a nivel externo donde prestaron sus servicios, y la respuesta de las empresas ha sido que al encontrarse en pandemia la expedición de las mismas es imposible por el traslado a las oficinas y a la fecha, a pesar de las múltiples solicitudes, muchos trabajadores de la DIAN, no han podido acceder a su certificación laboral con funciones.

SEXTO.- La situación descrita implica el desarrollo de un concurso de méritos sustentado en una actuación administrativa (certificación de funciones), en conformidad con el ACUERDO N 0285 DE 2020 DIAN del 10 de septiembre de 2020, lo que conlleva a la violación de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas, de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa, a la información veraz, al desempeño de funciones y al libre acceso a cargos públicos, así como los principios de carrera y permanencia en el empleo público, del mérito, libre concurrencia, igualdad en el ingreso, publicidad, transparencia, imparcialidad, confianza legítima y buena fe, desconociendo la situación que se vive en el país, y en muchos casos intimidando a funcionarios y empleados a exponerse al dejar el trabajo en casa e ir a buscar historias laborales.

SEPTIMO: La DIAN y la CNSC, no solo vulneraron los derechos fundamentales invocados sino que violentaron el Derecho a la postulación en el concurso de mérito a muchos trabajadores de la DIAN, al no prever la situación que se presenta en las empresas y entes públicos, al pretender que estas entidades generen en pandemia certificaciones de funciones, para lo cual las personas encargadas de tramitarlas y generarlas, además de los trabajadores que las requieran, deben trasladarse al lugar donde reposan las historias laborales y demás documentos pertinentes, sumado ello a los altos índices de contagio por Covid 19 en la ciudad de Bogotá, lugar donde además se encuentra centralizada toda la historia laboral de los trabajadores de la DIAN. Circunstancia que ha imposibilitado en muchos casos la expedición de la requerida certificación laboral con funciones. Perjudicando a los trabajadores

Los hechos relatados en este acápite se sustentan en los siguientes,

Violación al derecho fundamental al debido proceso

El artículo 29 de la Constitución Política determina que el debido proceso debe regir todas las actuaciones adelantadas bien sea en procesos judiciales o en trámites administrativos. En armonía con ello, este derecho ha sido definido por la Corte Constitucional como el conjunto de garantías que el ordenamiento jurídico ha dispuesto para proteger a una persona dentro del trámite de un procedimiento judicial o administrativo. En ese sentido, su propósito es efectivizar los derechos de los asociados, lo que se logra no solo con el respeto del contenido sustancial o material de aquellos sino también con el acatamiento de las condiciones formales que posibilitan su ejercicio.

Es preciso recordar que todo trabajador tiene derecho a la expedición de la certificación laboral con indicación de las funciones desarrolladas, pues obra a su favor conocer con exactitud los elementos que inciden en su relación laboral o que se desprenden de ella. Pero esta regla se ve afectada por la situación salud del país donde existen medidas restrictivas para el tránsito y acceso a diferentes áreas, por motivo de la actual pandemia generada por la contaminación por COVID 19, lo cual ha imposibilitado que los funcionarios de la entidad obtengan de sus anteriores vínculos laborales certificaciones acordes con los requisitos de la CNSC y de igual manera ocurre con las certificaciones expedidas por la DIAN las cuales se requieren sean acordes a los cargos desempeñados.

El debido proceso administrativo es un derecho fundamental que sirve como garantía para los administrados frente a las actuaciones y decisiones adoptadas dentro de los procedimientos establecidos por la ley.

La manifestación de este derecho en el concurso de méritos supone que, previo a la selección de los concursantes que califiquen para acceder al empleo, se hayan establecido las normas que han de regir todas las actuaciones de la administración, de las entidades contratadas y de los participantes; y que aquellas se respeten y observen a cabalidad.

De esta forma, la convocatoria, como norma reguladora del proceso de selección, se convierte en el referente para evaluar si en el desarrollo de las etapas y procedimientos que integran el concurso público de méritos se garantiza el derecho al debido proceso.

De tal forma la DIAN omitió los requisitos establecidos en :

“El Decreto [785](#) de 2005 ¹ señala:

“ARTÍCULO 12. CERTIFICACIÓN DE LA EXPERIENCIA. *La experiencia se acreditará mediante la presentación de constancias escritas, expedidas por la autoridad competente de*

las respectivas instituciones oficiales o privadas. Cuando el interesado haya ejercido su profesión o actividad en forma independiente, la experiencia se acreditará mediante declaración del mismo.

Las certificaciones de experiencia deberán contener, como mínimo, los siguientes datos:

12.1. Nombre o razón social de la entidad o empresa.

12.2. Tiempo de servicio.

12.3. Relación de funciones desempeñadas.”

Por su parte el Decreto [1083](#) de 2015², establece:

ARTÍCULO 2.2.2.3.8 Certificación de la experiencia. La experiencia se acreditará mediante la presentación de constancias expedidas por la autoridad competente de las respectivas instituciones oficiales o privadas.

Quando el interesado haya ejercido su profesión o actividad en forma independiente, la experiencia se acreditará mediante declaración del mismo.

Las certificaciones o declaraciones de experiencia **deberán contener como mínimo**, la siguiente información:

1. Nombre o razón social de la entidad o empresa.

2. Tiempo de servicio.

3. Relación de funciones desempeñadas.”

De acuerdo a las anteriores normas es claro que la DIAN no ha cumplido en su totalidad con la expedición de las mismas y menos con los requisitos que se deben cumplir para ser presentadas para los concursos que lidera la Comisión Nacional del Servicio Civil.

A la fecha existen múltiples solicitudes de certificación de funciones pendientes por resolver y otras tantas pendientes de corregir por sus imprecisiones en cuanto a fechas, cargos y funciones desempeñadas a lo largo del trasegar laboral de los trabajadores por la DIAN, circunstancias que indudablemente juegan en contra de los trabajadores de la DIAN, pues no podrán cumplir en debida forma con la certificación laboral con funciones y quedaran excluidos en muchos casos del proceso de selección o concurso de méritos.

VULNERACIÓN AL DERECHO FUNDAMENTAL AL TRABAJO

Se encuentra violentado este derecho fundamental cuando en el artículo 53 de la Constitución Política establece los principios mínimos fundamentales la igualdad de oportunidades; y en este caso se ve vulnerado cuando la misma entidad organiza un concurso de méritos, pero no garantiza a sus funcionarios la expedición de una certificación de funciones que es requisito mínimo para la continuidad del concurso. De igual manera ocurre con la CNSC, al organizar de manera acelerada sin prever la emergencia sanitaria donde se encuentra vigente el aislamiento preventivo, y limita los tiempos de inscripción sin reconocer las circunstancias que se vivieron en el 2020. Es un hecho notorio el alto índice de contaminación en la ciudad de Bogotá, lo cual imposibilita una pronta solución a los requerimientos de los trabajadores.

Violación del derecho de acceso a cargos públicos

Este derecho constitucional fue regulado en el artículo 40 superior, numeral 7, así:

[...] ARTICULO 40. Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: [...]

*7. **Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos**, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse [...]*

De acuerdo con ello, se ha entendido que el derecho en cuestión se materializa en la garantía que le asiste a todo ciudadano de, una vez cumplidos los requisitos previstos en una determinada convocatoria pública, presentarse a concursar, pero se considera que la DIAN y la CNSC están vulnerando este derecho cuando para cumplir uno de los requisitos para participar en la convocatoria e inscripción se desconoce la imposibilidad de obtener de manera pronta una certificación de funciones y no cumple con la expedición de la certificación de funciones.

SOLIDARIDAD Y ÉTICA SINDICAL

Al respecto, la Corte Constitucional ha destacado la categoría de derecho fundamental que reviste el de acceso a cargos públicos en la medida en que, al promover la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, permite lograr la efectividad de la democracia participativa.

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 la negativa de la entidad DIAN de proporcionar en debida forma y con cumplimiento a los requisitos la expedición de una certificación de funciones para garantizar el acceso en debida forma al concurso convocado por la misma, y en el caso de la CNSC de no reconocer la emergencia sanitaria que se presenta y se encuentra prorrogada hasta el 28 de febrero de 2021.

La carrera administrativa cuyo origen constitucional se encuentra en el Art. 125 superior, es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. En este sentido, la carrera administrativa funge como un principio y una garantía constitucional. Así pues, el concurso de méritos está dirigido a garantizar la selección objetiva del aspirante, según la evaluación y determinación de su capacidad e idoneidad para asumir las funciones a desempeñar, de manera que se impida la subjetividad o arbitrariedad del nominador o criterios contrarios a los principios y valores constitucionales.

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, aún existiendo otro mecanismo de defensa judicial, al considerar que la tutela puede **“desplazar la respectiva instancia ordinaria para convertirse en la vía principal de trámite del asunto”**, en aquellos casos en que el mecanismo alterno no es lo suficientemente idóneo y eficaz para la protección de estos derechos.*

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

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

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

En la sentencia C-284 de 2014 el alto tribunal constitucional manifestó que la Constitución **les otorgó a los jueces de tutela una importante facultad para proteger derechos fundamentales de manera inmediata y a través de medidas que son más amplias que aquellas que tienen**

previstas las medidas cautelares, puesto que, en principio, no están sometidas a “ reglas inflexibles” que limiten de alguna forma el estándar de protección que se puede otorgar.

3. PERJUICIO IRREMEDIABLE.

De acuerdo con la doctrina constitucional, un perjuicio irremediable se configura cuando el peligro que se cierne sobre el derecho fundamental es de tal magnitud que afecta con inminencia y de manera grave su subsistencia, requiriendo por tanto de medidas impostergables que lo neutralicen, de tal manera en el caso que nos ocupa se presenta este daño irremediable al no obtener acceso a la inscripción por la falta de uno de los requisitos y donde la CNSC tiene la facultad de suspender las inscripciones y garantizar que todos los funcionarios de la entidad que convoca gocen de la igualdad de participar en el concursos y cumplir con los requisitos mínimos de verificación.

Es por lo cual se solicita señor Juez, se suspenda el proceso de inscripción y se garantice a todos los interesados la inscripción con los requisitos mínimos, de igual manera se ordene a la DIAN garantizar en debida forma la expedición de las certificación de funciones en debida forma como lo solicita la CNSC.

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”.

2. 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.

3. 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”¹⁵¹.

4. 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 nos encontramos a pocas horas del cierre de inscripciones, respetuosamente solicito como medida provisional se ordene la suspensión del término de inscripción dispuesto 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.

PRETENSIONES

Con fundamento en lo expuesto, se solicita al juez de tutela **AMPARAR** los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, al trabajo en condiciones dignas, de acceso a la promoción dentro de la carrera administrativa, a la información veraz, al desempeño de funciones y al libre acceso a cargos públicos, así como los principios del mérito, libre concurrencia, igualdad en el ingreso.:

PRIMERO.- Se **ORDENE** a la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-**, y a la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, CNCS** la suspensión del proceso de selección establecido en el Acuerdo 0285 del 10 de septiembre de 2020.

SEGUNDO:- Que con la Suspensión, se amplíe el plazo de inscripción y con estos se **ORDENE** a la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN** expedir de manera inmediata las certificaciones de funciones en debida forma, para que se pueda acceder al Concurso de Merito 1461 de 2020.

De conformidad con el artículo 37 del Decreto Ley 2591 de 1991, **MANIFIESTO** bajo la gravedad del juramento, que no he presentado otra acción de tutela respecto de los mismos hechos y derechos.

COMPETENCIA

Señor Juez, es usted competente por la calidad de los accionados, pues se trata de entidades de orden Nacional, a saber la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, y la Comisión Nacional de Servicio Civil CNCS, y el Domicilio del Representante Legal del accionante el cual es la ciudad de Barranquilla.

ANEXOS

Respetuosamente me permito aportar como anexo:

1. Certificación expedida por el Ministerio del Trabajo, donde consta que el Señor Manuel Salvador Castellanos Lobo es el Representante Legal del Sindicato de Empleados de la DIAN - SEDIAN.
2. Copia del Acuerdo 0285 del 10 de septiembre de 2020
3. Copia del Decreto 1754 de 2020



Pruebas documentales:

- Respetuosamente solicitamos sean tenidas como pruebas documentales las siguientes:
 1. Acuerdo 0285 del 10 de septiembre de 2020
 2. Decreto 1754 de 2020
- Solicitud de práctica de pruebas documentales

Respetuosamente solicitamos se oficie a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, a fin de que informe al Despacho, cuantas solicitudes de certificaciones laborales fueron formuladas por los trabajadores con ocasión de la actual convocatoria, cuantas están pendientes por resolver a la fecha y cuantas solicitudes de corrección se han radicado por los trabajadores y cuantas están pendientes por resolver.

NOTIFICACIONES

Accionante:

- **Sindicato Nacional de Empleados de la DIAN –SEDIAN-**

Correo electrónico: presidencia@sedian.org.co

Representante Legal: Manuel Carrador Custodiano Lobo

Accionados:

- **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN:**
Notificaciones Electrónicas:
https://www.dian.gov.co/atencionciudadano/contactenos/Paginas/buzones_electronicos.aspx

Representada legalmente:

Por el Dr. Jorge Andrés Romero Tarazona, en su calidad de Director General o quien haga sus veces al momento de la notificación

- **Comisión Nacional de Servicio Civil CNSC:**
Representada legalmente:

 317 684 7361

 www.sedian.org.co

 presidencia@sedian.org.co

 @SINDISEDIAN

 @SEDIAN

 @SINDISEDIAN

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@cnscc.gov.co.

Del Señor Juez,

Atentamente,



MANUEL SALVADOR CASTELLANOS LOBO

0000000000

Presidente
Junta Directiva Nacional
Sindicato de Empleados de la DIAN - SEDIAN



SEDIAN
SOLIDARIDAD Y ÉTICA SINDICAL