



**REPÚBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL**



**JUZGADO SEGUNDO (2°) PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES  
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**

Radicación: 110013118002 2022 00100 00  
Accionante: Carlos Andrés Pardo Salinas  
Accionada: CNSC y DIAN  
Sentencia No. 100

Bogotá D.C., cuatro (04) de mayo de dos mil veintidós (2022)

**I. MOTIVO DE LA DECISIÓN**

Procede el Juzgado a resolver la acción de tutela instaurada por Carlos Andrés Pardo Salinas en contra de la Comisión Nacional del Servicios Civil (CNSC) y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), por la presunta vulneración a los derechos fundamentales al trabajo, acceso a cargos públicos, mérito, igualdad y debido proceso administrativo.

**II. HECHOS**

Carlos Andrés Pardo Salinas adujo que participó en el proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020 realizado por la CNSC con el fin de proveer definitivamente 1500 vacantes del sistema específico de carrera administrativa. Se inscribió para la OPEC 126468, Gestor IV, código 304, grado 4; y se le asignó el serial 328475315.

Superadas etapas de selección, validación y pruebas, mediante Resolución No. 61 del 11 de enero hogaño se conformó lista de elegibles para la OPEC, la que cobró firmeza el 24 de febrero de 2022. En tal acto administrativo, se adoptó lista para proveer 24 vacantes definitivas del empleo denominado Gestor IV, código 304, grado 4, y ocupó el puesto 15, aclarando la existencia de dos empates en las posiciones 2 y 7.

Alegó que la DIAN no ha cumplido lo dispuesto en el Decreto 1083 de 2015 – *modificado por el DL. 770 de 2005* –, normas que integran el Acuerdo 0285 de 2020, pues en el término de 10 días hábiles posteriores a la firmeza de la lista de elegibles, debió adelantar todas las actuaciones administrativas para el nombramiento y posesión de los elegibles.

Reconoció que el pasado 14/04/2022 la entidad requirió a las personas en situación de empate para surtir audiencia de desempate, pero los términos establecidos en la Circular 00001 del 1° de febrero de 2022, a su criterio, rebasaron la legalidad de la norma concursal – *por ser superiores a 10 días hábiles* –.

Por lo expuesto, aludió que deberá procederse con la práctica y agotamiento de las etapas respectivas, en aras de materializar la audiencia de desempate, escogencia de vacante, inducción y nombramiento en periodo de prueba. Más cuando ni el DL 71 de 2020, el Decreto 1083 de 2015 o el Acuerdo 0285 de 2020 mencionan que el término de 10 días hábiles para realizar las actuaciones empieza a correr a partir de la práctica de exámenes médicos,

o a partir de cualquier otro trámite adicional, sino que inicia desde la firmeza de la lista de elegibles, lapso que ya feneció.

Bajo tal horizonte, consideró que la conducta de la DIAN vulnera las prerrogativas enlistadas, teniendo en cuenta que la entidad se justifica en los términos planteados en la Circular No. 00001 del 1° de febrero del cursante, sin adelantar las acciones tendientes a concretar los nombramientos en periodo de prueba.

Previo a finalizar, indicó carecer de vínculo laboral con alguna entidad, por lo que el caso ha dejado sus expectativas legítimas en vilo.

Con todo, al citar fundamentos normativos y jurisprudenciales que consideró aplicables al caso concreto, solicitó que en amparo de los derechos invocados:

1. Se ordene a la DIAN que de manera inmediata, adelante todas las actuaciones administrativas, pertinentes y necesarias (audiencia de desempate, audiencia pública para la escogencia de vacante e inducción), para adelantar su nombramiento y posesión en el cargo de Gestor IV, código 304, grado 4, OPEC No. 126468, por desconocer el contenido del Decreto 1083 de 2015.
2. En virtud del derecho de igualdad, se ajuste el cronograma para la OPEC No. 126468 en los mismos términos y condiciones dispuestas en la sentencia de 2° instancia proferida por el H. Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cartagena, rad. 2022-00043-01.

### **III. ACTUACIÓN PROCESAL**

Efectuado el reparto de la acción de tutela se asignó al Despacho, por lo que mediante auto del 21 de abril de 2022 se avocó conocimiento, corriéndose traslado a las accionadas del escrito y sus anexos, para que en el término de veinticuatro (24) horas, contadas a partir del recibo de la comunicación, se pronunciaran respecto de los hechos y pretensiones plasmadas en el líbello, y ejercieran su derecho de defensa y contradicción.

Se dispuso la vinculación de todos los aspirantes del proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020 - Cargo Gestor IV, grado 4, código 304, OPEC No. 126468.

### **IV. RESPUESTA DE LAS ENTIDADES**

#### **4.1. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**

**JHONATAN DANIEL ALEJANDRO SÁNCHEZ MURCIA**, Jefe de la Oficina Asesora de la CNSC, de partida afirmó que la Comisión carece de legitimación en la causa por pasiva, pues actuaciones administrativas relativas a exámenes médicos, nombramiento y periodo de prueba son competencia exclusiva del nominador - DIAN, acorde a las reglas normativas vigentes sobre la materia (Acuerdo No. 0285 de 2020).

De otra parte, sostuvo que la tutela es un medio judicial residual y subsidiario, por lo que la simple inconformidad del actor respecto de las reglas del proceso de selección no se subsume a un asunto de relevancia constitucional, sino meros supuestos para reprochar la legalidad de actos administrativos, evento que cuenta con mecanismos ordinarios e idóneos como la jurisdicción contenciosa administrativa.

Superado lo anterior, arguyó que no se demostró y ni siquiera se percibe la configuración de un perjuicio irremediable por ausencia de prueba respecto de sus elementos constitutivos, máxime cuando todos los aspirantes del concurso aceptaron las reglas establecidas. Luego de referir que el 13 de enero de 2022 se publicaron listas de elegibles, dijo que esta cobró firmeza individual de posiciones el 21 de enero siguiente, y respecto de las posiciones frente a las cuales se adelantó actuación administrativa, a partir del 24 de febrero pasado.

A la vez, remarcó que mediante oficio del 21 de enero, la entidad informó a la DIAN sobre la firmeza individual de las posiciones de lista de elegibles OPEC No. 126468, por lo que proceden actuaciones relativas al nombramiento; competencia de la prenombrada entidad.

Con relación a la sentencia emitida por el H. Tribunal Superior de Cartagena, sostuvo que la providencia cuenta con efectos *inter partes*, por lo que sus consecuencias afectan a las partes determinadas del asunto concreto. Como contra argumento, citó que los Juzgados 25 y 3° de Ejecución de Penas y Medidas de Seguridad de la ciudad, declararon improcedente sendos amparos requeridos en situaciones fácticas similares a la planteada por ausencia de vulneración a garantías fundamentales, pues la DIAN se encontraba adelantando las actuaciones correspondientes.

Así, al explicar los motivos por los cuales no podría considerarse vulnerados derechos como la igualdad, acceso a cargos públicos, mérito, celeridad, eficacia y debido proceso, iteró su ausencia de legitimación en la causa por pasiva.

#### 4.2. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN

**JUAN CARLOS BECERRA RUIZ**, apoderado de la Dirección, de partida solicitó sea negado el amparo por improcedente, ante la inexistencia de un perjuicio irremediable y de vulneración de prerrogativas.

Para fundamental la argumentación, aludió que el actor ocupó la posición 15 dentro de la Resolución No. 61 del 11 de enero de 2022, cuya vacante presentó empates en los lugares 2 y 7, por lo que se está adelantando proceso de desempate cuyas resultas serían oficiadas el 3 de mayo de 2022; escenario previo a las audiencias públicas de escogencia de vacante (art. 31, Acuerdo 285 de 2020) y necesario por economía administrativa para enviar la totalidad de las OPEC a audiencia de escogencia de plaza en cumplimiento de la Circular 00001 de 2022.

Rememoró el contenido de los arts. 4, 32 y 33 del Acuerdo No. 0285 de 2020, arts. 12 y 28 del Decreto Ley 071 de 2020 y Circular 00001 de 2022, respecto a las actuaciones precedentes al acto de nombramiento, por lo que relacionó los actos que la entidad ha gestionado, respecto de la OPEC No. 126468, así:

1. Expedición Resolución *Lista de elegibles* No. 61 del **11 de enero de 2022**. Publicación: **13 de enero de 2022**.
2. Firmeza individual: **21 de enero de 2022**.
3. El **24 de enero de 2022**, se envió por la Coordinación de Selección y Provisión del Empleo de la Subdirección de Gestión del Empleo Público a la Coordinación de Bienestar y Riesgos Laborales de la Subdirección de Desarrollo de Talento Humano la lista de elegibles OPEC No. 126468 para realizar *exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas*.
4. El **16 de marzo de 2022** la última coordinación allegó a la primera los exámenes médicos.

Así, apuntó que ante la dimensión del proceso de Selección DIAN 1461 de 2020, cada OPEC está sujeta a particularidades, etapas y tiempos definidos en el Acuerdo 285 de 2020 y enunciados en la plurimencionada Circular, así como contingencias derivadas, por lo que los tiempos corren en forma independiente y no común.

Por lo expuesto, sostuvo que una vez se finalice la etapa de desempate, procederá con la programación y tiempos dispuestos en la Circular de 2022 hasta el nombramiento en periodo de prueba. Con tal argumento, alegó que la entidad ha garantizado los principios concursales, por lo que debería declararse **improcedente** el amparo ante la *ausencia de un perjuicio irremediable*, por no acreditarse la no justificación o ilegitimidad de una acción de la autoridad; y *ausencia de vulneración*, por estarse adelantando desempates, previos a la audiencia de escogencia, inducción y nombramiento en periodo de prueba.

#### **4.3. ELEGIBLES CONVOCATORIA 1461 DIAN - OPEC NO. 126468**

De un lado, **OSCAR JAVIER RAMIREZ PEDRAZA**, integrante de la Lista de Elegibles, solicitó que se amparen los derechos invocados por el accionante en favor de todas las personas que conforman la lista, ante la vulneración del debido proceso dentro del concurso de méritos por desconocimiento de los términos legales para ejecutar nombramientos, en especial, 10 días hábiles siguientes a la firmeza de la lista de elegibles.

A la par, censuró que la conducta de la DIAN ha desconocido la buena fe y confianza legítima de quienes tienen una expectativa en el cumplimiento riguroso de los tiempos, pues se expidió la Circular No. 00001 del 1° de febrero de 2022, documento que supera con creces el término normativo para realizar acciones previas a los nombramientos.

Por otro, el ciudadano **JULIÁN ALFREDO BORBÓN TORRES**, tercero directamente interesado, alegó que la DIAN no tiene facultades reglamentarias para establecer términos en el proceso de concurso diferentes a los que están en la norma, conforme al art. 5° del Acuerdo 285 de 2020. En ese orden, mencionó que la Circular 0001 de 2022 genera demora en el proceso para disponer el nombramiento de las personas dentro de la *lista de elegibles*. Por lo expuesto, solicitó acceder a las pretensiones incoadas por el demandante.

Respecto a las demás personas con calidad de elegible dentro de la OPEC 126468, no se obtuvo intervención o manifestación alguna.

### **V. CONSIDERACIONES DEL JUZGADO**

#### **5.1. Competencia**

Conforme al artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por los Decretos 1382 de 2000 y 333 de 2021, es competente este Despacho Judicial para conocer de la presente acción pública de tutela instaurada por Carlos Andrés Pardo Salinas, en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

## **5.2. La acción de tutela**

El artículo 86 de la Constitución Política de Colombia establece que toda persona tendrá derecho a acudir a la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública, o de los particulares en los casos que la ley contempla; amparo que, sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo cuando se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

## **5.3. La finalidad de la acción de tutela**

En primer lugar, este Despacho se debe referir al pronunciamiento de la Corte constitucional respecto de la naturaleza y alcance de la acción de tutela: “(...) De lo regulado por el artículo 86 de la Constitución Política, se extrae que la acción de tutela es una acción judicial de rango Constitucional, de naturaleza autónoma, cuya finalidad es proteger los derechos fundamentales cuando quiera que *ellos hayan sido vulnerados, caso en el cual es restitutoria, o cuando exista una amenaza de vulneración de los mismos, caso en el cual es preventiva. Por el contrario, no es una acción indemnizatoria ni sancionatoria, finalidades que no son posibles de alcanzar por este mecanismo judicial, como tampoco es declarativa, es decir no está diseñada para definir asuntos litigiosos*”.<sup>1</sup>

Por tanto, la acción de tutela constituye un medio judicial autónomo, subsidiario y residual, no alternativo u optativo a elección del accionante, como se ha establecido por el constituyente o para efectos de lograr la inmediata, efectiva y cabal protección de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando no existen medios judiciales ordinarios que garanticen la vigencia de tales derechos o cuando, existiendo y habiéndose ejercido en forma oportuna y diligente, los mismos han resultado insuficientes o infructuosos en orden a precaver la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales del actor.

## **5.4. Procedencia excepcional de la acción de tutela**

La acción de tutela puede ser utilizada ante la vulneración o amenaza de derechos fundamentales cuando: i). No exista otro medio judicial a través del cual se pueda resolver un conflicto relacionado con la vulneración de un derecho fundamental, ii). Cuando existiendo otras acciones, éstas no resultan eficaces o idóneas para la protección del derecho de que se trate, o, iii). Cuando existiendo acciones ordinarias, resulte necesaria la intervención del juez de tutela para evitar que ocurra un perjuicio irremediable.

En este sentido, la subsidiariedad y excepcionalidad de la acción de tutela permiten reconocer la validez y viabilidad de los medios y recursos ordinarios de protección judicial como mecanismos legítimos y prevalentes para la salvaguarda de los derechos. Al existir tales mecanismos, a ellos se debe acudir preferentemente, siempre que sean conducentes para conferir una eficaz protección constitucional a los derechos fundamentales de los individuos.

La acción de tutela vela por la protección de derechos fundamentales, en el caso en el que se presentan controversias laborales, se aplica el principio de la subsidiariedad, lo que quiere decir que ésta no procede cuando el caso puede ser resuelto de manera idónea por el

---

<sup>1</sup> Cfr. Corte Constitucional, sentencia Y-583 de 2006 M. P. Marco Gerardo Monrroy Cabra.

juez ordinario de la causa a través de los mecanismos ordinarios establecidos por la ley. De hecho, se considera que el mecanismo excepcional de la tutela únicamente procede como mecanismo transitorio, cuando se compruebe la ocurrencia de un perjuicio irremediable<sup>2</sup>.

### 5.5. Debido proceso administrativo

La Corte Constitucional<sup>3</sup> en sus pronunciamientos, respecto al debido proceso estipulado en el art. 29 de la Carta Política, ha dispuesto que la garantía aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas con el fin de que los integrantes de la sociedad defiendan y preserven el valor de la justicia reconocida desde el preámbulo. Se ha definido entonces como: «(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal». Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”<sup>4</sup>.

Sobre el debido proceso administrativo, se han reconocido como garantías:

*«(i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad a la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso»<sup>5</sup>*

La Máxima Corporación ha formulado que, de transgredirse alguna de las garantías mínimas enlistadas en precedencia, sería un atentado contra los principios de la actividad administrativa (*igualdad, imparcialidad, publicidad, moralidad y contradicción*) y vulneraría derechos fundamentales de los individuos que acceden a la administración y sus actuaciones. Así, el debido proceso administrativo se erige como una manifestación del principio de legalidad.

En materia de *concurso de méritos*, se ha dicho que la convocatoria constituye una norma que se convierte en obligatoria en el concurso, en consecuencia, cualquier incumplimiento de las etapas y procedimientos consignados en ella, vulnera el derecho fundamental del debido proceso que le asiste a los participantes (...)<sup>6</sup>

Por lo expuesto, la garantía propende por el mérito, igualdad, publicidad y transparencia en la ejecución de las reglas con estricto apego al debido proceso. Se busca así la conformación de una lista de elegibles ordenada y descendente donde figuren las personas con mejores resultados en las diferentes pruebas para acceder a los cargos ofrecidos.

<sup>2</sup> Sentencia T- 417 de 2010. M.P. María Victoria Calle Correa.

<sup>3</sup> Al respecto: C-214 de 1994.

<sup>4</sup> Ibidem. Cita de la Corte Constitucional. Sentencia T-010 de 2017.

<sup>5</sup> Ibidem.

<sup>6</sup> T-682 de 2016.

## 5.6. Perjuicio irremediable

Sobre la figura, se ha afirmado por la jurisprudencia de la Alta Corporación Constitucional<sup>7</sup>, que:

*«La tutela se puede presentar como un mecanismo principal, esto es en los casos en los que no haya otro medio judicial para reclamar los derechos que el tutelante considera se le han vulnerado; o como un mecanismo transitorio, en los casos en los que haya medio de defensa judicial ordinario idóneo pero el cual no sea el indicado por presentarse el riesgo o la amenaza de un perjuicio irremediable, el cual debe ser evitado o subsanado según sea el caso. En relación con este perjuicio, ha señalado la jurisprudencia constitucional que éste debe ser inminente, grave, urgente e impostergable, esto es, que el riesgo o amenaza de daño o perjuicio debe caracterizarse por tratarse de "... una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) [porque] ... el daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona sea de gran intensidad; (iii) porque las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable sean urgentes; y (iv) porque la acción de tutela sea impostergable a fin de garantizar que sea adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad"»<sup>[11]</sup>.*

*Cuando se alega perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha señalado que en general quien afirma una vulneración de sus derechos fundamentales con estas características debe acompañar su afirmación de alguna prueba, al menos sumaria, pues la informalidad de la acción de tutela no exonera al actor de probar, aunque sea de manera sumaria, los hechos en los que basa sus pretensiones.*

*En este orden de ideas, de conformidad con el art. 86 Superior un juez de tutela se encuentra frente a un perjuicio irremediable, cuando se presenta "la posibilidad cierta y próxima de un daño irreversible frente al cual la decisión judicial ordinaria que resuelva el litigio pudiera resultar tardía"»<sup>[12]</sup> de manera que es procedente y debe prosperar la acción de tutela "con efectos temporales mientras se tramita el juicio, con el fin de evitar que aquél se perfeccione"»<sup>[13]</sup>.*

## 5.7. Improcedencia de la acción de tutela ante la inexistencia de una conducta vulneradora de derechos fundamentales

En este punto la Corte Constitucional, a través de la sentencia T-130 de 2014, ha sostenido que:

*«El objeto de la acción de tutela es la protección efectiva, inmediata, concreta y subsidiaria de los derechos fundamentales, "cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares [de conformidad con lo establecido en el Capítulo III del Decreto 2591 de 1991]»<sup>[14]</sup>. Así pues, se desprende que el mecanismo de amparo constitucional se torna improcedente, entre otras causas, cuando no existe una actuación u omisión del agente accionado a la que se le pueda endilgar la supuesta amenaza o vulneración de las garantías fundamentales en cuestión.»<sup>[15]</sup>*

*En el mismo sentido lo han expresado sentencias como la SU-975 de 2003<sup>[16]</sup> o la T-883 de 2008<sup>[17]</sup>, al afirmar que "partiendo de una interpretación sistemática, tanto de la Constitución, como de los artículos 5° y 6° del [Decreto 2591 de 1991], se deduce que la acción u omisión cometida por los particulares o por la autoridad pública que vulnera o amenace los derechos fundamentales es un requisito lógico-jurídico para la procedencia de la acción tuitiva de derechos fundamentales (...) En suma, para que la acción de tutela sea procedente requiere como presupuesto necesario de orden lógico-jurídico, que las acciones u omisiones que amenacen o vulneren los derechos fundamentales existan (...)»<sup>[18]</sup>, ya que "sin la existencia de un acto concreto de vulneración a un derecho fundamental no hay conducta específica activa u omisiva de la cual proteger al interesado (...)»<sup>[19]</sup>.*

*Y lo anterior resulta así, ya que si se permite que las personas acudan al mecanismo de amparo constitucional sobre la base de acciones u omisiones inexistentes, presuntas o hipotéticas, y que por tanto no se hayan concretado en el mundo material y jurídico, "ello resultaría violatorio del debido proceso de los sujetos pasivos de la acción, atentaría contra el principio de la seguridad jurídica y, en ciertos eventos, podría constituir un indebido ejercicio de la tutela, ya que se permitiría que el peticionario pretermite los trámites y procedimientos que señala el ordenamiento jurídico como los adecuados para la obtención de determinados objetivos específicos, para acudir directamente al mecanismo de amparo constitucional en procura de sus derechos"»<sup>[20]</sup>.*

*Así pues, cuando el juez constitucional no encuentre ninguna conducta atribuible al accionado respecto de la cual se pueda determinar la presunta amenaza o violación de un derecho fundamental, debe declarar la improcedencia de la acción de tutela.»*

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-127 de 2014. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

## VI. CASO CONCRETO

La presente acción se contrae a determinar si la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), vulneraron los derechos al trabajo, acceso a cargos públicos, mérito, celeridad, eficiencia, igualdad y debido proceso administrativo de Carlos Andrés Pardo Salinas, al no adelantar las actuaciones pendientes para tramitar su nombramiento y posesión en el cargo de Gestor IV, código 304, grado 4, OPEC No. 126468 dentro del Proceso DIAN No. 1461 de 2020.

Analizado el líbello tuitivo, se desprende que la argumentación principal se circunscribe a que la Resolución No. 61 del 11 de enero de 2022, por medio de la cual se adoptó y conformó lista de elegibles para proveer veinticuatro (24) vacantes definitivas en el mentado cargo cobró firmeza, siendo procedente que la Dirección accionada procediera de conformidad al art. 2.2.18.6.3 del Decreto 1083 de 2015 — *norma que hace parte del proceso de selección* —, donde se indica que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al envío del documento, y en escrito orden de mérito, se deberá producir nombramiento *en periodo de prueba*.

Corrido el traslado de rigor, la Comisión Nacional del Servicio Civil alegó haber adelantado en orden el procedimiento concursal, y que situaciones relativas a exámenes médicos, nombramiento y periodo de prueba son competencia exclusiva del nominador (DIAN), de conformidad con el Acuerdo No. 0285 de 2020. A la par, arguyó la ausencia de subsidiariedad, demostración de un perjuicio irremediable y el efecto *inter partes* que emanan los fallos de tutela en casos análogos.

Por su lado, la DIAN recordó la situación actual del libelista, quien ocupó el puesto 15 dentro de la Resolución No. 61 del 11 de enero de 2022, cuya vacante/OPEC presentó empate en los lugares 2 y 7, siendo ineludible surtir desempate, escenario previo a las audiencias públicas de escogencia de vacante (art. 31, Acuerdo 285 de 2020), necesario por economía administrativa para enviar la totalidad de OPEC a audiencia, acorde con la Circular 00001 del año en curso.

Anotó las actuaciones gestionadas respecto de la OPEC No. 126468, instante en el que avisó que en virtud de la dimensión del proceso de Selección 1461 de 2020, cada OPEC tiene particularidades, etapas y tiempos definidos en el Acuerdo 285, corriendo los términos en forma independiente. Por lo tanto, indicó que una vez finalice el desempate, se continuará con el programa de la Circular *ibidem* hasta el nombramiento en periodo de prueba.

Bajo tales postulados, dentro del *sub judice* corresponde al Juzgado verificar si la conducta ejecutada por la CNSC y la DIAN, quebrantó alguna de las prerrogativas constitucionales citadas, y así establecer algún *hecho vulnerador* que ameritare estudio.

En primer lugar, como se indicó en el acápite V, la acción de tutela se promoverá por cualquier persona que considere vulnerados sus derechos por acción u omisión de alguna autoridad pública, la que procederá en caso de que no se disponga de otros mecanismos de defensa judicial, o cuando los existentes sean insuficientes para conjurar el daño y se pretenda evitar un *perjuicio irremediable*.



En el asunto, se desprende que el tutelante se inscribió a la Convocatoria DIAN No. 1461 de 2020, donde optó para el empleo denominado *Gestor IV, código 304, grado 4 OPEC* No. 126468, al punto que superó la verificación de requisitos y la aplicación de pruebas de selección.

Como consecuencia, la Comisión Nacional del Servicio Civil<sup>8</sup> promulgó la Resolución No. 61 del 11 de enero de 2022 para conformar y adoptar *lista de elegibles* para proveer veinticuatro (24) vacantes definitivas del empleo prenombrado. En el artículo 1° se avizora que obtuvo el puesto 15, acto administrativo que también presentó empate en los lugares 2 y 7.

Mediante misiva No. 2022OFI-210.300 24-4040 del 21 de enero de 2022, la CNSC informó<sup>9</sup> sobre la firmeza completa e individual en listas de elegibles, donde se encontraba la OPEC 146468.

Según el informe de la DIAN, el **24 de enero de 2022**, se envió por la Coordinación de Selección y Provisión del Empleo de la Subdirección de Gestión del Empleo Público a la Coordinación de Bienestar y Riesgos Laborales de la Subdirección de Desarrollo de Talento Humano la lista de elegibles OPEC No. 126468 para realizar *exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas*. Por lo tanto, el **16 de marzo de 2022** la última coordinación allegó a la primera los exámenes médicos.

Ahora, no puede perderse de vista que en el caso de marras se presentó un empate. Al respecto, el artículo 31 del Acuerdo No. 0285 de 2020 — *norma de convocatoria* —<sup>10</sup>, dispuso:

*Desempate en las listas de elegibles. Cuando dos o más aspirantes obtengan puntajes totales iguales en la conformación de la respectiva Lista de Elegibles, ocuparán la misma posición en condición de empatados. En estos casos, para determinar quién debe continuar con la verificación del cumplimiento de las otras condiciones requeridas para ser nombrado en periodo de prueba, tales como los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas a los que se refiere el literal b, numeral 28.3 del artículo 28 del Decreto Ley 71 de 2020 y el Programa de Inducción previsto en el numeral 12.2. del artículo 12 y en el numeral 28.5 del artículo 28 ibidem, se deberá realizar el desempate, para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes criterios (...)*

Para dar cumplimiento, la Dirección de Gestión Corporativa de la DIAN emitió la Circular No. 00001 del 1° de febrero de 2022<sup>11</sup>, disposición que aun cuando no está discriminada dentro de las normas rectoras de la convocatoria (art. 5, Acuerdo), sí propende por el impulso estructural y adecuado de su contenido; en especial, actuaciones preliminares a los nombramientos en periodo de prueba.

El numeral 2.3. y ss. del documento, demarcan:

*(...) Recibidas las listas de Elegibles que envía la CNSC, y para aquellas en donde se configure la condición de empate definido en el artículo 31 del Acuerdo 0285 de 2020, la Coordinación de Selección y Provisión del*

<sup>8</sup> Ver: [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/Ef8B07UoFwxLt3Sm76qcAEMBm3LwwQqOC4KpnTP7vKICkA?e=bbMpOA](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt_cendoj_ramajudicial_gov_co/Ef8B07UoFwxLt3Sm76qcAEMBm3LwwQqOC4KpnTP7vKICkA?e=bbMpOA)

<sup>9</sup> Ver: [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/EejpHYUQJlZDgkP3GTXJmrgBuZcg-CiOwc3RshfquU3eLQ?e=U06ELp](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt_cendoj_ramajudicial_gov_co/EejpHYUQJlZDgkP3GTXJmrgBuZcg-CiOwc3RshfquU3eLQ?e=U06ELp)

<sup>10</sup> Ver: [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/EYqm4X\\_FGHhCkEreYv7lv50BmsBT6w7XEylhWZwS8DkXkQ?e=xUg62q](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt_cendoj_ramajudicial_gov_co/EYqm4X_FGHhCkEreYv7lv50BmsBT6w7XEylhWZwS8DkXkQ?e=xUg62q) (folio 15)

<sup>11</sup> Ver: [https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt\\_cendoj\\_ramajudicial\\_gov\\_co/EfHGxo27j9JipRNksY8aJcBfA4NegHbkYivvG52jsDv9w?e=zEi2r3](https://etbcsj-my.sharepoint.com/:b:/g/personal/ado02conbt_cendoj_ramajudicial_gov_co/EfHGxo27j9JipRNksY8aJcBfA4NegHbkYivvG52jsDv9w?e=zEi2r3)

*Empleo de la Subdirección de Gestión del Empleo Público, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes efectuará la revisión, alistamiento y envío de correos a los elegibles que se encuentren en condición de empate, por obtener puntaje total igual en la conformación de la respectiva lista; situación que, configura la dinámica para realizar las acciones que determinen su desempate y que se encuentran previstas en la norma.*

*2.4. Remitidos los correos electrónicos a los elegibles en condición de empate, estos dispondrán de cinco (5) días hábiles, para que acrediten alguna de las condiciones establecidas para el desempate, según los criterios definidos en el artículo 31 del Acuerdo 0285 de 2020, en concordancia con el Acuerdo 0166 del 12 de marzo de 2020, adicionado por el Acuerdo 0236 del 15 de mayo de 2020.*

*2.5. Cumplidos los cinco (5) días hábiles y, recibida la documentación que acredite alguna condición para el desempate por parte de los elegibles, se dispondrán de ocho (8) días hábiles para comunicar a los elegibles el resultado del desempate. Si finalizado los cinco (5) días hábiles los elegibles no acreditan alguna condición o, continúa el empate, en los siguientes ocho (8) días hábiles, se realizará el procedimiento dispuesto en el artículo 31 del Acuerdo 31 del Acuerdo 0285 de 2020 (...)*

*2.6. Definido el desempate, al quinto (5) día hábil la Coordinación de Selección y Provisión del Empleo de la Subdirección de Gestión del Empleo Público remitirá las listas de Elegibles a la Coordinación de Bienestar y Riesgos Laborales de la Subdirección de Desarrollo del Talento Humano para continuar con la acción indicada en el numeral 2.2.*

Vistos los precedentes derroteros, no puede desconocerse que la DIAN ha venido gestionando de manera ordenada y estructural soluciones a eventos como el *empate*, presente en el asunto de marras en los puestos 2 y 7 de la Resolución No. 61 del 11 de enero de 2022. Esto, con el fin de acatar y ejecutar el contenido del Acuerdo No. 0285 de 2020 – *convocatoria* – y dirimir de la mejor manera la situación, con miras a buscar economía administrativa.

Tal es el panorama que, según informa, desarrolló el proceso de desempate cuyos resultados se comunicarían el 3 de mayo hogaño; diligencias previas e ineludibles para superar disputas y continuar con la *audiencia pública para la escogencia de vacante de un mismo empleo ofertado con vacantes localizadas en diferente ubicación geográfica* (art. 32, Acuerdo No. 0285), la inducción y nombramiento en periodo de prueba.

Hasta ahora, no puede predicar la Judicatura una presunta vulneración de garantías *ius fundamentales*, máxime cuando la DIAN ha venido adelantando el procedimiento concursal, a pesar de su magnitud, número de OPEC y eventos extraordinarios como empates. Si bien, el art. 2.2.18.6.3. del Decreto 1083 de 2015 establece que el Director de la entidad producirá dentro de los 10 días hábiles siguientes al envío de la lista de elegibles, y en estricto orden de mérito, el nombramiento en periodo de prueba en el empleo objeto del concurso, innegable es que se han adelantado las actuaciones pertinentes para llegar a tal fin.

A la par, deben atenderse los siguientes argumentos que cimientan un desconocimiento al principio de subsidiariedad y remarcan la ausencia de acreditación de una conducta grave:

1. No se desprende dentro del presente asunto la demostración, siquiera sumaria, de un *perjuicio irremediable*, ya que no se encuentra estructurada la urgencia, gravedad, impostergabilidad e inminencia de la configuración de una eventual vulneración a prerrogativas, más si se tiene en cuenta que, aun cuando no se ha surtido el nombramiento del actor, aquél ya cuenta con una expectativa real próxima a materializar, misma que aun cuando podría verse alterada ante el desempate a surtir, le mantiene dentro del límite de vacantes ofrecidas.

El art. 34 del Acuerdo No. 0285 de 2020 otorga una vigencia de dos (2) años a las Listas de Elegibles, contados a partir de la fecha en que se produzca su firmeza total; circunstancia que permite colegir que no existe un riesgo próximo de vencimiento.

2. Se desprende de la conducta de la DIAN un ánimo en dirimir asuntos previos y necesarios a la continuación del procedimiento, bajo los parámetros del articulado contenido en el Acuerdo No. 0285 de 2020 y normas rectoras, para así llegar a agotar etapas posteriores como la audiencia de escogencia, inducción y nombramientos en periodo de prueba.

Si bien la entidad emitió la Circular 00001 del cursante, *per se*, no podría concluirse un quebrantamiento a la estructura del concurso, ya que la disposición direcciona y busca dirimir los empates presentados, y establecer la ruta a evacuar conforme a los derroteros del Acuerdo originario.

3. De la conducta reprochada, no se evidencia que la DIAN tenga ánimo en perjudicar al actor o a todas las personas que se encuentran en similar situación, más cuando ha venido gestionando el desempate para continuar con eslabones ulteriores. Es más, se dijo que el 3 de mayo hogaño se oficialiarían los resultados de desempate, para proceder de conformidad.
4. Como viene de verse, la CNSC no tiene injerencia en la conducta censurada por vía tutelar, toda vez que cumplió su carga hasta la conformación de la lista de elegibles, la que oportunamente arribó a la DIAN para que, como entidad nominadora, gestionara eventos posteriores, como lo es el desempate, exámenes médicos, inducciones y nombramientos.
5. Si bien se hizo alusión a una sentencia de 2° instancia proferida por el Honorable Tribunal Superior de Cartagena – Sala Civil / Familia, *de vieja data* la Corporación Constitucional en sentencia T-583 de 2006 esbozó que los efectos de una decisión nunca serán *erga omnes*, en ese sentido, el juez de tutela no puede verificar una vulneración en abstracto, como quiera que sus efectos resultan *inter partes*.

Cada caso cuenta con particularidades que varía el análisis del problema jurídico y la decisión a adoptar, como el presente, donde no se acreditó por el tutelante, siquiera sumariamente, la configuración de un perjuicio irremediable, aún más cuando el contexto fáctico no permite establecer aspectos negativos en su contra.

Así entonces, ante el adelantamiento de las etapas del concurso por la DIAN y la ausencia de acreditación de un perjuicio irremediable —*contrario a los derechos enlistados ut supra*— que hiciera procedente ejecutar un análisis de fondo respecto al escenario presentado en el escrito de demanda, deberá declararse improcedente el amparo incoado.

Se solicitará al Director de la Comisión Nacional del Servicio Civil, o quien haga sus veces, que de manera inmediata al envío de este proveído, notifique su contenido a todos los elegibles de la Convocatoria DIAN No. 1461 de 2020, cargo *Gestor IV*, grado 4, código 304, OPEC 126468, para los fines pertinentes.

En consecuencia, atendido lo expuesto en las anteriores consideraciones, el **JUZGADO SEGUNDO (2°) PENAL DEL CIRCUITO PARA ADOLESCENTES CON FUNCIÓN DE**

**CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**RESUELVE**


**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** el amparo a los derechos fundamentales invocados por Carlos Andrés Pardo Salinas, de conformidad a las consideraciones de esta providencia.

**SEGUNDO: REQUERIR** al Director de la Comisión Nacional del Servicio Civil, o quien haga sus veces, que de manera inmediata al envío de este proveído, notifique su contenido a todos los aspirantes la Convocatoria DIAN No. 1461 de 2020, cargo *Gestor IV*, grado 4, código 304, OPEC 126468, para los fines pertinentes.

**TERCERO: NOTIFIQUESE** esta sentencia en los términos previstos por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el artículo 5° del Decreto 306 de 2002.

**CUARTO:** En caso de no ser impugnada, por Secretaría, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, al tenor de lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

  
DIANA FERNANDA BAQUERO BETANCOURT  
JUEZ

*Proyectó: JANV*