

Manizales, 3 de agosto de 2022

Señor(a)

JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO (REPARTO)

Manizales, Caldas

ACCIONANTE: JUAN ESTEBAN LÓPEZ GIRALDO

ACCIONADOS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA – DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO – ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA POR CONCURSO DE MÉRITOS

Cordial saludo,

JUAN ESTEBAN LÓPEZ GIRALDO identificado con Cédula de Ciudadanía No. 1.053.857.024 de Manizales, actuando en nombre y representación propia, mediante este escrito me permito presentar respetuosamente ante usted una ACCIÓN DE TUTELA en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, entidad de la orden nacional representada legalmente por el señor Lisandro Manuel Junco Riveira, o quien haga sus veces, y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC representada legalmente por la señora Mónica María Moreno Bareño, o quien haga sus veces, por la violación de mis derechos fundamentales al debido proceso administrativo y al acceso a la función pública por concurso de méritos, de acuerdo con los siguientes:

I. HECHOS

1. Mediante Acuerdo No. CNSC-20201000002856 - 0285 del 10 de septiembre de 2020, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL convocó y estableció 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, 'PROCESO DE SELECCIÓN DIAN No. 1461 DE 2020'.
2. En atención a la convocatoria decidí participar e inscribirme para el cargo denominado GESTOR I, CÓDIGO 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 126723, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos.

3. Así las cosas, después de que fuera admitido a la convocatoria, presenté la primera prueba escrita, la cual superé a satisfacción.
4. Posteriormente, cómo el cargo al cual apliqué es misional, tuve que realizar el correspondiente curso de formación y presentar una nueva prueba escrita, la cual igualmente superé a satisfacción.
5. Luego, con base en los resultados obtenidos a lo largo del proceso de selección, a través de la Resolución No. 77 del 12 de enero de 2022 la CNSC conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer doscientos seis vacantes definitivas del empleo denominado Gestor I.
6. En dicha lista ocupé la posición 52 con un puntaje de 84,44.
7. Esta lista de elegibles cobró firmeza el día 21 de enero de 2022.
8. Luego de que la lista de elegibles se encontrara en firme, la DIAN contaba con 10 días hábiles para realizar los nombramientos correspondientes en estricto orden de mérito, no obstante esto no sucedió.
9. En vista de la dilación injustificada y del desconocimiento de los términos previstos, los señores FABIÁN ALONSO MARTÍNEZ ESPINOSA y CRISTIAN CAMILO GONZÁLEZ interpusieron una acción de tutela para buscar el amparo de sus derechos fundamentales vulnerados por la DIAN.
10. Esta acción fue conocida en primera instancia por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Bogotá quien mediante proveído del 15 de marzo de 2022 la declaró improcedente, no obstante, esta decisión fue impugnada por los accionantes, siendo la Subsección “A” Sección Tercera del Tribunal Administrativa de Cundinamarca la encargada de resolver el proceso en segunda instancia.
11. Así las cosas, mediante sentencia del 28 de abril de 2022 proferida dentro del expediente No. 1001333400120220009201, resolvió revocar la decisión proferida en primera instancia, y en su lugar amparó los derechos fundamentales de los actores y dispuso:

“...**SEGUNDO:** ORDENAR a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- que, en el perentorio e improrrogable término de cinco (5) días siguientes a la notificación del presente fallo, disponga la fecha para la realización de la audiencia pública para la escogencia de la vacante, para los aspirantes que integran la lista de elegibles conformada mediante la Resolución No. 77 del 12 de enero de 2022.

TERCERO: Cumplido lo dispuesto en el numeral segundo de la parte resolutive del presente fallo, dentro del término de cinco (5) días siguientes, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, de ser procedente, efectuará el nombramiento de quienes hacen parte del registro de elegibles conformado para proveer las 206 vacantes del empleo Gestor I, Código 301, Grado 1, identificado con el código OPEC 126723, en estricto orden de mérito, hasta llegar a los puestos ocupados por los accionantes en el registro de elegibles conformado para el efecto...”

12. Lo anterior no se cumplió conforme lo ordenado por el despacho, pues la DIAN adujo que conforme lo previsto en el numeral 28.3 literal (b), del artículo 28° del Decreto Ley 071 de 2020, y según las disposiciones de los párrafos 1 y 2 del artículo 4° del Acuerdo 285 de 2020, el nombramiento en período de prueba debía surtir en estricto orden de mérito, previa realización de la audiencia de escogencia de plaza con la concurrencia de todos los elegibles de la OPEC respectiva, y según las previsiones del numeral 12.2 del artículo 12 y el numeral 28.5 del artículo 28 del Decreto Ley 071 de 2020, así como la realización del curso de inducción.
13. En completo desconocimiento de los términos perentorios fijados por el juez de tutela, la audiencia de escogencia de plaza se llevó a cabo solamente del 18 de mayo del 2022 desde las 00:00 horas y hasta el 20 de mayo del 2022 a las 23:59 horas.
14. Ulteriormente CNSC certificó el día 21 de mayo de 2022 el resultado de la escogencia de plaza, que según la DIAN, fue recibida el primer día hábil siguiente a su expedición, es decir el 23 de mayo de 2022.
15. A continuación, el día 27 de mayo de 2022 la DIAN profirió la Resolución No. 000507 mediante la cual realizó los correspondientes nombramientos en periodo de prueba ordenados desde el día 28 de abril de 2022 por el juez de tutela.
16. Empero, en total contradicción al fallo de tutela de segunda instancia, e incluso a la misma resolución anteriormente citada, dentro de este mismo acto la DIAN dispuso:

*“Que previo a efectuarse el nombramiento en periodo de prueba y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 28 del Decreto Ley 071 de 2020, en armonía con el Acuerdo 285 de 2020 y la Circular 001 del 01 de febrero de 2022, los elegibles ubicados en la posición 2 hasta la 94 de la resolución 77 del 12 de enero de 2022, deberán llevar a cabo el proceso de inducción ante la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas, **por lo que los términos y el trámite de posesión en los empleos en los cuales son nombrados quedan condicionados a la culminación por parte de éstos de la etapa mencionada y a la expedición por parte de dicha dependencia de la certificación que dé cuenta de este hecho**, dado que la Inducción pertenece igualmente a la actuación administrativa del*

Nombramiento, toda vez, que es una condición previa requerida para que un elegible cuya posición haya quedado en firme en una Lista de Elegibles resultante del proceso de selección, pueda ser nombrado en periodo de prueba.” /Subrayas y negrilla fuera del texto original/

- 17.** En el artículo 60° de la resolución mencionada se dispuso nombrarme en periodo de prueba por el término de 6 meses, y ubicarme en el Grupo Interno de Trabajo de Auditoría Tributaria Extensiva de la División de Fiscalización y Liquidación Tributaria Extensiva de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.
- 18.** El mismo 27 de mayo de 2022 recibí en mi correo electrónico la notificación de parte de la DIAN de la Resolución No. 000507 y del ‘OFICIO 003144’ el cual en resumidas cuentas me comunicaba mi nombramiento en periodo de prueba y además disponía que:

“Desde el momento del recibo de la presente comunicación, dispone de 10 días hábiles para aceptar el nombramiento, mediante una comunicación dirigido a la Subdirección de Gestión del Empleo Público, al buzón csarasag@dian.gov.co ubicar el buzón del servidor encargado en la dirección seccional mriveraq@dian.gov.co especificando en el asunto la Aceptación o Rechazo del Nombramiento.,

A partir de la aceptación, cuenta con 10 días hábiles para tomar posesión del cargo ante la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales, para lo cual se puede comunicar al correo electrónico mriveraq@dian.gov.co servidor encargado del tema personal en la Dirección Seccional, de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, para lo cual usted debe presentar los documentos relacionados a continuación:

(...)

Una vez cuente con la documentación completa por favor informar, dentro del término, al funcionario encargado del tema de personal de la Dirección Seccional, para adelantar el agendamiento de la Posesión, estos documentos deben ser allegados de manera física al momento de la posesión.”

- 19.** En estricto acatamiento de lo comunicado en el oficio referido, remití un correo a las direcciones indicadas el día 3 de junio en el cual manifesté mi intención de aceptar mi nombramiento e informé que quedaba pendiente de los pasos a seguir para tomar posesión del cargo.

20. 10 días después, es decir, el 13 de junio de 2022 recibí una respuesta de la señora MAGDA LORENA RIVERA QUICENO en la cual me comunicó:

“Atendiendo las indicaciones de la Dra. Martha Lucia Osorio Alzate, Directora Seccional de Manizales, comedidamente me permito informarle que fue recibida su carta de aceptación al cargo de Gestor I Código 301 Grado 01”.

21. Como se puede evidenciar en la respuesta, no me fue informado nada respecto de mi posesión.

22. Al día siguiente, es decir el 14 de junio de 2022 recibí un correo electrónico de parte de la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas Nacionales que contiene la siguiente información:

“(…) La Comisión Nacional del Servicio Civil, en el ámbito de sus competencias, mediante Acuerdo 0285 de 2020 convocó al Proceso de Selección DIAN número 1461 de 2020, habiéndose culminado respecto a la OPEC 126723, las etapas previas a la inducción para la provisión definitiva de vacantes, la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas, le da la bienvenida al Programa de Inducción 2022. (…)”

23. En efecto en uno de los adjuntos del correo se encontraba un oficio que mencionaba que:

“(…) El Programa de Inducción será virtual y debe tener en cuenta para su desarrollo, las siguientes indicaciones:

- 1. Es de carácter obligatorio e inicia a partir del **21 de junio al 13 de julio de 2022**; cuenta con quince (15) días hábiles para tener acceso a la Plataforma Territorio donde encontrará 15 Unidades con sus respectivas evaluaciones.*
- 2. A través del siguiente enlace <https://dian.territorio.la>, accede al material de estudio, el cual estará disponible del acuerdo con el cronograma adjunto.*
- 3. El instructivo para el ingreso a la Plataforma Territorio lo encuentra en archivo adjunto;*

cualquier inconveniente puede comunicarlo al buzón: educacionvirtual@dian.gov.co y obtendrá el soporte respectivo.

Finalizado el tiempo programado para la inducción, la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes, remitirá a la Subdirección de Gestión del Empleo Público.

la certificación que acredita el cumplimiento del proceso de inducción requerido para el nombramiento. (...) /Subrayas y negrilla fuera del texto original/

24. Así las cosas, llevé a cabo la inducción de acuerdo con los parámetros fijados por la DIAN, obteniendo finalmente el día 15 de julio de 2022 la correspondiente comunicación de la certificación de la inducción emitida por la subdirectora de la Escuela de Impuestos y Aduanas.
25. De esta manera, en este punto contaba ya con la completa seguridad de que podría posesionarme en mi cargo, pues todas las condiciones impuestas por la DIAN a lo largo del proceso, incluso en desacato de lo ordenado por un juez constitucional, ya habían sido cumplidas a cabalidad.
26. Por ello el día 18 de julio de 2022 remití nuevamente el día 18 de julio de 2022 un correo electrónico a las direcciones electrónicas indicadas en el oficio de nombramiento; manifestando que ya contaba con la certificación de la realización del curso de inducción por lo que solicitaba amablemente se que informara el paso a seguir para adelantar mi posesión.
27. Sin embargo, el mismo día recibí otro correo de parte de la DIAN a través del cual me notificaron la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022 mediante la cual la DIAN adicionó el artículo 60° de la Resolución N° 507 del 27 de mayo de 2022 y dispuso:

*“Artículo 60.1. A partir de la fecha de posesión del nombramiento en periodo de prueba del señor **JUAN ESTEBAN LÓPEZ GIRALDO**, Retirar del servicio a la servidora **MARÍA LUZ EDNA ALZATE GÓMEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 30.299.374, quien se encuentra desempeñando el empleo **GESTOR I Código 301 Grado 01**, con código de ficha **AT-FL-3008**, - **ID 18031**-, en planta de personal de la DIAN, con ubicación en el Grupo Interno de Trabajo de Auditoría Tributaria Extensiva de la División de Fiscalización y Liquidación Tributaria Extensiva de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.*

(...)

ARTÍCULO 3°. NOTIFICAR. A través de la Coordinación de Correspondencia y Notificaciones de la Subdirección Administrativa la presente resolución, de conformidad con los artículos 53, 53A y 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo el contenido de la presente resolución a **MARÍA LUZ EDNA ALZATE GÓMEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 30.229.374, a la dirección electrónica: malzateg@dian.gov.co, informándole que contra la misma procede recurso

de reposición en los términos del artículo 135° del Decreto Ley 071 de 2020, el cual deberá interponerse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del acto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ante el Despacho de la Dirección General y al buzón correspondiente nc@dian.gov.co. (...)”

28. En vista de lo anterior, tenido en cuenta que nuevamente la DIAN me comunicó mi nombramiento, y manifestó que tenía 10 días para aceptarlo y 10 días para posesionarme, el día 18 de julio envié un correo ratificando mi aceptación a mi nombramiento en periodo de prueba y solicitando mi posesión en el cargo.
29. Empero, el día 21 de julio recibí un correo de parte de la señora Martha Lucía Osorio Alzate, directora de la Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales, a través del cual respondió mi solicitud de agendamiento de posesión en los siguientes términos:

“(…) Amablemente me permito informarle que una vez revisada la Resolución N° 5971 del 15 de julio de 2022 de nombramiento, la misma prevé en el artículo 3 de la parte resolutive, el Recurso de Reposición en los términos contemplados en el artículo 135 del Decreto 71 de 2020, por lo anterior, el proceso de posesión solo se surtirá hasta tanto el acto administrativo se encuentre en firme, para lo cual, se entenderá la firmeza del acto administrativo una vez venza el término para interponer recurso de reposición (10 días hábiles siguientes a la comunicación del acto) o en su defecto hasta tanto se resuelva el recurso interpuesto.

En ese orden de ideas, una vez se cuente con la firmeza del acto administrativo se procederá con el agendamiento para la posesión e inicio del periodo de prueba.

Una vez se tenga fecha cierta de agendamiento para la posesión deberá presentarse en el Despacho de la Directora Seccional, ubicado en la calle 22 N° 23-17 piso 2 Edificio Manuel Sanz centro Manizales, con la totalidad de la documentación solicitada en el oficio de comunicación. (...)”

30. Actualmente desconozco si la señora MARÍA LUZ EDNA ALZATE interpuso recurso de reposición, e igualmente desconozco cuanto tiempo pretende tomarse la DIAN para resolver dicho recurso. En todo caso los 10 días hábiles posteriores a la notificación de la Resolución No. 5971 del 15 de julio de 2022 se cumplieron el día 1 de agosto.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

A) Procedencia de la acción de tutela:

Actualmente se encuentra ampliamente decantada la posición jurisprudencial de la Corte Constitucional respecto de la procedencia de la acción de tutela en casos como el que nos atañe, la cual se resume en los siguientes términos:

“(…) la Corte reitera que la acción de tutela, sin perjuicio de su naturaleza residual, es un mecanismo procedente para proteger los derechos de quienes han participado en concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera en las entidades estatales y han sido seleccionados, en la medida en que las acciones ordinarias ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo no proveen un mecanismo efectivo, oportuno e idóneo para la protección de los derechos al trabajo, a la igualdad y al debido proceso.”¹

Por lo tanto, se encuentra completamente acreditada la procedencia de la presente acción de tutela, pues el actor es un ciudadano que conforma una lista de elegibles de un concurso de méritos realizado para la provisión de cargos de carrera en una entidad estatal; el cual busca la protección de sus derechos fundamentales vulnerados en el desarrollo de dicho concurso.

B) Naturaleza jurídica de la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022 y la Resolución No. 507 del 27 de mayo de 2022

De acuerdo con el ‘CONCEPTO No. 324151 DE 2020’ extendido por el Departamento Administrativo de la Función Pública’ los actos de nombramientos tienen una naturaleza dual, son ‘actos condición’ y a la vez ‘actos de trámite’.

- (i) Acto condición: En el concepto mencionado, el Departamento Administrativo de la Función Pública manifiesta:

“(…) conforme a la jurisprudencia de esta Corporación el acto de nombramiento de un empleado público es un acto condición y sólo produce efectos y genera un derecho subjetivo particular cuando se perfecciona a través de la posesión del empleado público en el cargo en el cual fue nombrado.”

La corporación a la que hace referencia no es otra que el Consejo de Estado.²

- (ii) Acto de trámite: A continuación, la entidad que expide el concepto asevera:

“Por lo anterior, con relación a su consulta sobre la procedencia de los recursos de ley frente a los actos administrativos de nombramiento en

¹ Sentencia T-156/12. M.P. María Victoria Calle Correa.

² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo Sección cuarta, Radicación número: 68001-23-33-000-2013-00296-01(20212) del 26 de septiembre de 2013, con Consejero Ponente: William Hernández Gómez

período de prueba, le informo que por ser actos administrativos de trámite, contra estos no proceden los recursos de acuerdo con lo establecido en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- Ley 1437 de 2011.”

Así las cosas, a la luz de lo expresado por el Departamento Administrativo de la Función Pública y el Consejo de Estado, se tiene que los actos de nombramiento, como lo son la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022 y la Resolución No. 507 del 27 de mayo de 2022, son actos condición y de trámite; los cuales únicamente se encuentran condicionados a la aceptación del nombramiento (la cual comuniqué oportunamente a la entidad desde el día 3 de junio de 2022), y a la posterior posesión; y que por ser actos de trámite no admiten recurso alguno de acuerdo con lo previsto por el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011:

ARTÍCULO 75. Improcedencia. No habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios, o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa.

C) Ilegalidad de la actuación de la DIAN tendiente a condicionar mi posesión

En esta línea de intelección se concluye que la DIAN no debía de conceder a la señora MARÍA LUZ EDNA ALZATE la oportunidad de presentar un recurso de reposición en contra de la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022, al tratarse de un acto de trámite que no admite recurso alguno.

Al margen de lo anterior, si la DIAN por cualquiera que sea su justificación, pretendía concederle a la señora MARÍA LUZ EDNA la oportunidad de presentar un recurso de reposición dentro de los 10 días hábiles siguientes a la notificación de la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022, no puede bajo ningún punto de vista condicionar mi posesión a la presentación de un eventual recurso y a su posterior resolución.

Dado que ni siquiera la presentación del recurso tiene sustento legal alguno, el hecho de condicionar mi posesión a la presentación de este y su posterior resolución, además de ilegal, es completamente violatoria de mis derechos fundamentales al debido proceso administrativo y acceso a la función pública por concurso de méritos.

Es más, es completamente extraño, errático y confuso el comportamiento de la entidad puesto que en ninguna parte de la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022 la DIAN especifica que mi posesión se encuentra supeditada a la presentación y/o resolución del recurso de reposición que, de acuerdo con la entidad, procede. Por lo tanto, no comprendo por qué la señora directora condiciona mi posesión a estos acontecimientos, o si únicamente actúa en estricto acatamiento del nivel central.

Más gravoso aún es el limbo en el cual me encuentro actualmente, puesto que el término de 10 días hábiles otorgado a la señora MARÍA LUZ EDNA para presentar recurso de reposición se cumplieron el pasado lunes 1 de agosto, y no tengo conocimiento de si presento o no el recurso, así como tampoco tengo conocimiento del término en el cual será resuelto el recurso, pues en ningún lugar se hace referencia a ello.

Ahora bien, hilando un poco más delgado, es pertinente mencionar que mi nombramiento fue efectuado mediante la Resolución No. 507 del 27 de mayo de 2022. En este acto no se dispuso nada respecto de recurso alguno y únicamente se condicionó el mero trámite de la posesión a la culminación de la inducción y su certificación, lo cual como se mencionó en el acápite de hechos, se cumplió el pasado 15 de julio.

Por modo, mi nombramiento adquirió firmeza con base en la notificación de la Resolución No. 507 del 27 de mayo de 2022, no mediante la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022, y encontrándose a la fecha acreditados todos los requisitos que ha indicado la DIAN, mediante los cuales ha condicionado mi posesión, es completamente razonable que finalmente proceda con ella, no obstante nos encontramos en esta penosa situación en la cual para reclamar el derecho que gane por merito debo interponer una acción de tutela.

Aunado a lo anterior, es pertinente señalar que los plazos para la posesión no pueden ser señalados o condicionados al arbitrio de la DIAN, pues deben estar sujetos a la norma, que en el caso particular es el artículo 2.2.5.7.7. del Decreto 1083 de 2015 modificado por el artículo 1° del decreto 684 de 2017 que prevé:

“ARTÍCULO 2.2.5.1.7 Plazos para la posesión. Aceptado el nombramiento, la persona designada deberá tomar posesión del empleo dentro de los diez (10) días hábiles siguientes. Este término podrá prorrogarse, por escrito, hasta por noventa días (90) hábiles más, si el designado no residiere en el lugar de ubicación del empleo, o por causa justificada a juicio de la autoridad nominadora.”

De manera que en la actualidad la DIAN se encuentra en mora de posesionarme.

¿Qué más debe suceder para finalmente poderme posesionar? ¿Qué otro requisito surgirá? ¿Qué otra condición me será impuesta?

El actuar de la DIAN es completamente violatorio de mi derecho a la confianza legítima. ¿Cómo es posible que desde el 21 de enero de 2022 se encuentre en firme la lista de elegibles adoptada y conformada mediante la Resolución No. 77 del 12 de enero de 2022, y que hoy después de más de 7 meses aún no se haya llevado a cabo mi posesión? y más grave aún, no hay una fecha cierta prevista para ello.

Es realmente una lástima que la carrera administrativa, que busca premiar la meritocracia, se pisotee de esta manera; y es una lástima que la única manera a través

de la cual ha sido posible que este proceso avance ha sido mediante acciones de tutelas que conllevan posteriormente ordenes impartidas por jueces constitucionales que han amparado nuestros derechos completamente vulnerados por la DIAN.

D) Retiro del empleado vinculado mediante nombramiento provisional

El artículo 135 del Decreto Ley 071 de 2020 *“Por el cual se establece y regula el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y se expiden normas relacionadas con la administración y gestión del talento humano de la DIAN”*, consagra lo siguiente:

ARTÍCULO 135. Retiro del empleado vinculado mediante nombramiento provisional. De conformidad con lo previsto en el presente Decreto-ley, el empleado vinculado mediante nombramiento provisional deberá ser retirado del servicio por la autoridad nominadora, en forma motivada, cuando:

135.1 Haya obtenido calificación no satisfactoria como resultado de la evaluación ordinaria del desempeño o la extraordinaria y esta se encuentre en firme.

135.2 Se configure alguna de las causales de retiro previstas en el presente Decreto-ley, o

135.3 Se provea el cargo en forma definitiva mediante nombramiento en periodo de prueba con quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles.

Contra el acto administrativo que declare el retiro del servicio, procederá recurso de reposición únicamente por presunto vicio de legalidad.

Por modo, de acuerdo con la norma citada el empleado vinculado en provisionalidad, en este caso la señora MARÍA LUZ EDNA ALZATE puede ser retirada en virtud de la causal 135.3, es decir, por proveerse el cargo en forma definitiva.

Ahora bien, el acto de desvinculación no es el mismo que el de nombramiento, por lo que la señora MARÍA LUZ EDNA no tiene ninguna legitimación por activa para cuestionar mi nombramiento, únicamente su retiro del servicio. Por ello precisamente es completamente errado que mi posesión se encuentre supeditada a la eventual presentación y resolución del recurso de reposición.

Aunado a lo anterior, de acuerdo con lo previsto en la norma, el empleado en provisionalidad puede atacar el acto de desvinculación a través del recurso de reposición, pero solo de manera excepcional en caso de presunto vicio de legalidad, y en mi caso concreto no existe prueba siquiera sumaria de que mi nombramiento se encuentra viciado de legalidad, no hay constancia alguna de acción adelantada en

contra del nombramiento ante la autoridad competente, y tampoco existe prueba siquiera sumaria de que el acto de desvinculación se haya emitido ilegalmente por la DIAN, al contrario, el retiro del servicio se produce precisamente por una de las causales citadas.

En todo caso, debe entenderse que la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022 contiene dos actos completamente diferentes: (i) una adición al nombramiento ya efectuado mediante la Resolución No. 507 del 27 de mayo de 2022, y (ii) el retiro del servicio al empleado en provisionalidad.

Mi nombramiento en periodo de prueba es una situación jurídica distinta al retiro de la señora MARÍA LUZ EDNA ALZATE, tanto así que la primera, es decir, la adición a mi nombramiento, no es susceptible de recurso alguno, mientras que la segunda, es decir, la desvinculación, sí, pero solo de manera excepcional por vicios de legalidad del acto que lo retira del servicio, como ya se argumentó.

III. PRETENSIONES

Con base en los hechos y argumentos esbozados, con el mayor respeto, me permito solicitarle al señor(a) juez:

1. AMPARAR mis derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO y al ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA POR CONCURSO DE MÉRITOS, y los demás que el señor(a) juez considere vulnerados.
2. ORDENAR a la DIAN que en un término no mayor a 48 horas proceda a posesionarme en el cargo denominado GESTOR I Código 301 Grado 01, en planta de personal de la DIAN, con ubicación en el Grupo Interno de Trabajo de Auditoría Tributaria Extensiva de la División de Fiscalización y Liquidación Tributaria Extensiva de la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

IV. SOLICITUD ESPECIAL

Si el despacho lo considera pertinente y necesario, solicito que se vincule al presente tramite constitucional a la señora MARÍA LUZ EDNA ALZATE.

V. PRUEBAS Y ANEXOS

Como sustento de los hechos relatados en la presente acción me permito aportar los siguientes documentos:

- Acuerdo No. CNSC-20201000002856 - 0285 del 10 de septiembre de 2020
- Resolución No. 77 del 12 de enero de 2022, mediante la cual la CNSC conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer doscientos seis vacantes definitivas del empleo denominado Gestor I.
- Resolución No. 000507 del 27 de mayo de 2022.
- Oficio 003144 del 27 de mayo de 2022.
- Correo electrónico remitido a las direcciones: csarasag@dian.gov.co y mriveraq@dian.gov.co el día 3 de junio en el cual manifesté mi intención de aceptar mi nombramiento e informé que quedaba pendiente de los pasos a seguir para tomar posesión del cargo.
- Respuesta a mi aceptación de nombramiento remitida por la señora Magda Lorena Rivera Quiceno el día 13 de junio de 2022.
- Convocatoria al programa de inducción recibida el día 14 de junio de 2022.
- Certificación de la inducción emitida el día 15 de julio de 2022 por la subdirectora de la Escuela de Impuestos y Aduanas.
- Correo electrónico enviado el día 18 de julio de 2022 remitido a las direcciones csarasag@dian.gov.co y mriveraq@dian.gov.co en el que manifesté que ya contaba con la certificación de la realización del curso de inducción, por lo que solicitaba amablemente se me informara el paso a seguir para adelantar mi posesión.
- Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022.
- Correo electrónico remitido a las direcciones ya mencionadas el día 18 de julio ratificando mi aceptación al nombramiento en periodo de prueba y solicitando mi posesión en el cargo.
- Correo electrónico recibido el día 21 de julio remitido por la señora Martha Lucía Osorio Alzate, directora de la Seccional de Impuestos y Aduanas de Manizales, a través del cual dio respuesta a mi solicitud de posesión.

VI. COMPETENCIA

De acuerdo con lo previsto en el numeral 2 del artículo 1° del Decreto 333 de 2021 que modifica el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, es el Juez Administrativo del Circuito el competente para conocer en primera instancia de la presente acción de tutela, por ser la DIAN una unidad administrativa especial del orden nacional.

VII. JURAMENTO

Declaro bajo la gravedad de juramento que no he instaurado otra acción de tutela por lo mismos hechos y pretensiones en contra de la DIAN y la CNSC.

VIII. PARTES Y NOTIFICACIONES

Accionante: Recibí notificaciones en mi dirección de correo electrónico juaneslopezgiraldo@gmail.com y en mi abonado móvil 3122427175.

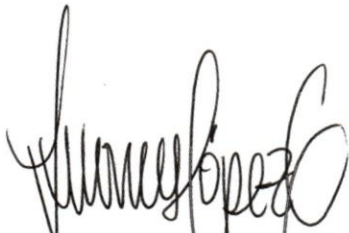
Accionadas:

DIAN: Recibe notificaciones en el buzón: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co

CNSC: Recibe notificaciones en el buzón:

De acuerdo con lo manifestado en la Resolución No. 005971 del 15 de julio de 2022, la señora MARÍA LUZ EDNA ALZATE GÓMEZ puede ser notificada en la dirección electrónica: malzateg@dian.gov.co

Del señor(a) juez.



JUAN ESTEBAN LÓPEZ GIRALDO
C.C. No. 1.053.857.024 de Manizales
juaneslopezgiraldo@gmail.com