

Doctor (a)
JUEZ DEL CIRCUITO DE CÚCUTA (REPARTO)

Asunto: **ACCION DE TUTELA**
Accionante: Leidy Dayana Morales Pabón
Accionado: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN - Comisiona Nacional del Servicio Civil.

LEYDI DAYANA MORALES PABON, Mayor de edad, identificada con cedula de Ciudadanía número 1.093.780.866 expedida en Los patios, residente y domiciliada en la ciudad de Cúcuta, actuando en nombre propio, comedidamente concurre a su despacho para solicitarle amparo constitucional establecido en el Art. 86 de la Constitución Política denominado Acción de Tutela en contra de la **DIRECCION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “ CNSC”** Representada por **Jorge Alirio Ortega Cerón** o quien haga sus veces al momento de la Notificación, y la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES “DIAN”** representado por **LUIS CARLOS REYES**, y/o quien haga sus veces al momento de la notificación, por vulnerar mis Derechos Fundamentales de **DEBIDO PROCESO**, al **TRABAJO** y el Derecho a la **IGUALDAD** ,teniendo en cuenta los siguientes:

I. HECHOS

PRIMERO: Mediante el acuerdo No. 0285 del 10 de septiembre de 2020, la Comisión Nacional del Servicio Civil “CNSC” convoco a concurso abierto de méritos para proveer definitivamente los empleos en vacancia pertenecientes al Sistema General de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Especial de la Dirección de Impuesto y Aduanas Nacionales – DIAN, proceso de selección DIAN No, 1461 de 2020

SEGUNDO: Me inscribí a la citada convocatoria, para optar por cincuenta y nueve (59) vacante(s) definitivas del empleo denominado GESTOR III, código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126535, diferente a los del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Especifico 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.

La OPEC en mención, es descrita así por la plataforma virtual SIMO y el Manual de Funciones de la DIAN, así:

GESTOR III	
Nivel: Profesional Denominación: GESTOR III Grado: 3 Código: 303 Número OPEC: 126535 Asignación salarial: \$6244919	
PROCESO DE SELECCION - DIAN	
Total de vacantes del Empleo: 59	
Propósito	
CC-AU-3006: ADMINISTRAR LA GESTION RELACIONADA CON EL REGISTRO UNICO TRIBUTARIO Y EL CUMPLIMIENTO VOLUNTARIO DE LAS OBLIGACIONES DE CARACTER TRIBUTARIO, ADUANERO Y CAMBIARIO, DE CONFORMIDAD CON LINEAMIENTOS DE GOBIERNO NACIONAL, NORMATIVA Y PROCEDIMIENTOS VIGENTES	

Funciones

Las señaladas como comunes a todos los empleos de la planta de personal de la Entidad, incluidas en la resolución que adopta o modifica el manual y las demás asignadas por autoridad competente, de acuerdo con el nivel, grado de responsabilidad y el área de desempeño del empleo.

Atender las solicitudes relacionadas con la inscripción y actualización del Registro Único Tributario y el control a las obligaciones formales, de conformidad con la normativa y procedimientos vigentes.

Gestionar la realización, evaluación y mejora de las estrategias de servicio, campañas y demás acciones de gestión persuasiva tendientes a la difusión y cumplimiento de obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, de conformidad con la normativa, competencia, lineamientos y procedimientos vigentes.

Gestionar la ejecución, evaluación y control de las peticiones, quejas, sugerencias, reclamos, felicitaciones y denuncias, de acuerdo con la normativa vigente, el sistema de gestión de la Entidad y procedimientos establecidos.

Administrar la información relacionada con estándares, estrategias, procedimientos y mecanismos de divulgación de información, de competencia del subproceso de Asistencia al Usuario, de acuerdo con la normativa, políticas gubernamentales y procedimientos establecidos.

Atender integralmente las solicitudes de tipo tributario, aduanero y cambiario, evaluando la calidad del servicio prestado, de acuerdo con la normativa, las políticas, lineamientos institucionales y procedimientos vigentes.

Efectuar el diagnóstico e implementación de los programas y actividades que fomenten la cultura de la contribución y del servicio, de acuerdo con la normativa y políticas establecidos.

Requisitos

Estudio: Título profesional en alguno de los programas académicos pertenecientes a los NBC contenidos en el pdf anexo. Tarjeta Profesional en los casos señalados por la Ley.

Experiencia: Dos (2) años de experiencia de los cuales un (1) año es de experiencia profesional y un (1) año de experiencia profesional relacionada.

TERCERO: Durante la etapa de inscripciones y con el fin de acreditar el cumplimiento de requisitos mínimos, cargue en la plataforma virtual SIMO entre otros documentos, los siguientes:

- Acta de grado de Título Profesional de Contaduría Pública, proferido por la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, del 22 de septiembre de 2017.
- Certificado laboral proferido por PAKINT SEGURIDAD LTDA, donde consta que labore en el cargo de CONTADORA, desde el 20 de noviembre de 2018 hasta el 19 de octubre de 2019. Total 12 meses.
- Certificado laboral proferido por YAKELINE HERNANDEZ DUARTE, En su Calidad de Gerente General de Productos Lácteos LACTTIFRESCH, donde consta que labore en el cargo de CONTADORA, desde el 02 de enero de 2020 hasta el 01 de enero de 2021, total 12 meses

CUARTO: Durante la etapa de verificación de requisitos mínimos, la CNSC por intermedio de la Universidad encargada de desarrollar el proceso de selección, acredito mis documentos de estudio y experiencia cargados en la plataforma, estableciendo que cumplí con los requisitos mínimos exigidos por la OPEC a la cual postulé, aduciendo lo siguiente:

Institución	Programa	Estado	Observación	Consultar documento
UNIVERSIDAD DE PAMPLONA	CONTADURIA PUBLICA	valido	Se valida el documento aportado para el cumplimiento del requisito mínimo de Contaduría Pública, establecido por la OPEC.	Consultar documento

Empresa	Cargo	Fecha ingreso	Fecha salida	Estado	Observación	Consultar documento
YAKELINE HERNANDEZ DUARTE	CONTADORA	2020-01-02	2021-01-01	sin validar		Consultar documento
PAKINT SEGURIDAD LTDA	CONTADORA	2019-11-20	2020-11-19	Valido	Se valida el documento aportado para el cumplimiento del requisito mínimo de Experiencia Profesional, exigido por la OPEC.	Consultar documento
PAKINT SEGURIDAD LTDA	CONTADORA	2018-11-20	2019-11-19	Valido	Se valida el documento aportado para el cumplimiento del requisito mínimo de Experiencia Profesional Relacionada, exigido por la OPEC.	Consultar documento

QUINTO: Una vez que aprobé las etapas de verificación de requisitos mínimos y aplicación de pruebas de selección, la CNSC público a través de la pagina web del Banco Nacional de Listas de Elegibles (BNLE) la Resolución No 11520 del 22 de noviembre de 2021, “por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cincuenta y nueve (59) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado *GESTOR III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126535, diferente a los 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 y Aduana Nacionales – DIAN, Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020*”, donde en su artículo primero estableció que ocupe la posición 39, ostentando puesto de mérito según el número de vacantes ofertadas.

SEXTO: Dentro de la pagina web del Banco Nacional de Lista de Elegibles (BNLE), con relación a mi lista de elegibles se encuentra la siguiente información:

Nombre de Proceso de Selección	DIAN
Número del Empleo	126535
Fecha de Publicación de la lista	23 de noviembre de 2021
Fecha de firma	1 de diciembre de 2021
Fecha de vencimiento de la lista	15 de diciembre de 2023
Tipo de firma	Firma Individual

SEPTIMO: Después de cinco (05 meses desde que cobrara firma mi lista de elegibles, la DIAN profirió la Resolución No. 003369 del 02 de mayo de 2022 *Por la cual se efectúa una abstención de Nombramiento en periodo de prueba en la Planta Global de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales*, en uso de las facultades conferidas por los artículos 4° y 5° de la Ley 190 de 1995 y las dispuestas en el artículo 36 del Decreto Ley 71 de 2020, en concordancia con los artículos 2.2.5.14 y 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015.

OCTAVO: La decisión que tomó la DIAN dentro de la actuación administrativa unilateral, fue la de **ABSTENERSE DE NOMBRARME EN PERIODO DE PRUEBA** por no cumplir con el requisito mínimo de **EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA** establecido en el MERF de la entidad, bajo la siguiente fundamentación:

Requisitos de Educación: La señora **LEYDI DAYANA MORALES PABÓN**, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.093.780.866 aporta título profesional en Contaduría Pública de la Universidad de Pamplona de fecha 22 de septiembre de 2017.

Requisitos de Experiencia: La señora **LEYDI DAYANA MORALES PABÓN**, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.093.780.866 aporta las siguientes certificaciones con los tiempos dispuestos:

CERTIFICACION DE EXPERIENCIA	OBSERVACIONES
La certificación del 28 de diciembre de 2020 expedida por PAKINT SEGURIDAD LTDA., en la que consta que la aspirante se desempeñó en el cargo de CONTADORA, en el periodo comprendido entre el 20 de noviembre de 2018 al 19 de noviembre de 2019.	Analizada la certificación laboral, las funciones relacionadas por la aspirante no guardan relación con las funciones del empleo a proveer, no obstante, son funciones que darían cuenta de la experiencia laboral de la aspirante. Con esto acredita 11 meses y 30 días de experiencia profesional.

La certificación del 28 de diciembre de 2020 expedida por PAKINT SEGURIDAD LTDA., en la que consta que la aspirante se desempeñó en el cargo de CONTADORA, en el periodo comprendido entre el 20 de noviembre de 2019 al 19 de noviembre de 2020.	Analizada la certificación laboral, las funciones relacionadas por la aspirante no guardan relación con las funciones del empleo a proveer, no obstante, son funciones que darían cuenta de la experiencia laboral de la aspirante. Con esto acredita 11 meses y 30 días de experiencia profesional.
La certificación del 05 de enero de 2021 expedida por PRODUCTOS LÁCTEOS LACTI FRESH, en la que consta que la aspirante se desempeñó en el cargo de CONTADORA, en el periodo comprendido entre el 02 de enero de 2020 al 01 de enero de 2021.	Analizada la certificación laboral, las funciones relacionadas por la aspirante no guardan relación con las funciones del empleo a proveer, no obstante, son funciones que darían cuenta de la experiencia laboral de la aspirante. Con esto acredita 11 meses y 30 días de experiencia profesional.

NOVENO: Si bien, considero que el acto administrativo proferido por la DIAN objeto de la presente acción de tutela es nulo por desconocer mi derecho de defensa y contradicción durante el trámite de la actuación administrativa que condujo a la decisión de abstenerse nombrarme en periodo de prueba, a fin de controvertir la postura de la entidad, es necesario inicialmente definir el concepto de EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA, el cual consta en el anexo del acuerdo que regula el proceso de selección, donde aduce:

Experiencia Profesional Relacionada: Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación del pènsum académico de la respectiva Formación Profesional, en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del empleo a proveer.

Ahora, mi OPEC estableció como requisitos de estudios y experiencia los siguientes:

Requisitos

Estudio: Título profesional en alguno de los programas académicos pertenecientes a los NBC contenidos en el pdf anexo. Tarjeta Profesional en los casos señalados por la Ley.

Experiencia: Dos (2) años de experiencia de los cuales un (1) año es de experiencia profesional y **un (1) año de experiencia profesional relacionada.**

Durante la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, la CNSC por intermedio de la universidad encargada de llevar a cabo el proceso de selección, adujo lo siguiente respecto del cumplimiento de la EXPERIENCIA PROFESIONAL y PROFESIONAL RELACIONADA:

Como se puede apreciar, la revisión de mi certificado laboral por parte de la CNSC estableció que **SÍ CUMPLÍ** con el requisito establecido en la OPEC para experiencia profesional relacionada, mediante las funciones descritas en el certificado laboral proferido por PAKINT SEGURIDAD LTDA, y visto dicho cumplimiento, se omitió revisar las funciones descritas en el certificado laboral que me expidió Yaquelin Hernández Duarte, como gerente general de Productos Lácteos Lactifresh.

Además, se debe tener en cuenta que la DIAN profirió la Resolución No. 000060 de 11 de junio de 2020 Por la cual se adopta el Manual Específico de Requisitos y Funciones para los empleos de la planta permanente de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, donde su artículo 4º regula las FUNCIONES COMUNES de todos los empleados de la entidad y siendo esta, una función a desarrollar en la OPEC a la cual postulé.

Por lo tanto, con el fin de demostrar que cumplo con el requisito de EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA, haré un paralelo entre las funciones descritas en mis certificados laborales con relación al propósito y las funciones descritas en la OPEC a la cual postulé, así:

Certificado Laboral	Funciones certificación	Funciones de la OPEC	¿Cumple como experiencia profesional relacionada?
PRODUCTOS LÁCTEOS LACTTIFRESH.	Liquidación de impuestos nacionales y territoriales, elaboración de declaraciones tributarias, elaboración y presentación de información financiera, revisión de registros contables.	-Las señaladas como comunes a todos los empleos de la planta de personal de la Entidad , incluidas en la resolución que adopta o modifica el manual y las demás asignadas por autoridad competente, de acuerdo con el nivel, grado de responsabilidad y el área de desempeño del empleo. Resolución No. 000060 de 2021, Artículo 4º: Funciones comunes a los empleos de la Dirección de	SI CUMPLE. Las funciones denotan acciones encaminadas a la elaboración y gestión de información que atienen asuntos rutinarios o habituales del proceso, es decir, proyectar información financiera y declaraciones tributarias, algo estrechamente relacionado

		<p>Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.:</p> <p>7. Proyectar actos administrativos, documentos e informes que atienden asuntos rutinarios o habituales del proceso o subproceso de desempeño, de acuerdo con la normativa, procedimientos y lineamientos institucionales.</p> <p>8. Gestionar la creación, implantación, ajuste y mantenimiento de los sistemas de información corporativos del proceso o subproceso de conformidad con las políticas establecidas, procedimientos vigentes, planes y necesidades institucionales identificadas.</p> <p>-Atender las solicitudes relacionadas con la inscripción y actualización del Registro Único Tributario y el control a las obligaciones formales, de conformidad con la normativa y procedimientos vigentes</p> <p>-Gestionar la realización, evaluación y mejora de las estrategias de servicio, campañas y demás acciones de gestión persuasiva tendientes a la difusión y</p>	<p>con las funciones comunes desarrolladas por la DIAN, específicamente al proceso y subproceso de actualización y gestión del RUT, puesto que es información que debe obtenerse y/o elaborarse a partir de la inscripción y/o actualización del RUT y después proceder a presentarse.</p> <p>Por otra parte, la liquidación de impuestos nacionales y territoriales, se encuentra ligado con los temas tributarios, aduaneros y cambiarios, la elaboración de declaraciones tributarias, elaboración y presentación de información financiera donde se debe entender implícitamente que es necesario conocer la normatividad, procedimientos y lineamientos institucionales para realizar un buen trabajo de gestión, mantenimiento y actualización.</p>
--	--	--	---

		<p>tributarias, aduaneras y cambiarias, de conformidad con la normativa, competencia, lineamientos y procedimientos vigentes.</p> <p>-Atender integralmente las solicitudes de tipo tributario, aduanero y cambiario, evaluando la calidad del servicio prestado, de acuerdo con la normativa, las políticas, lineamientos institucionales y procedimientos vigentes.</p>	
PAKINT SEGURIDAD	Liquidación de impuestos nacionales y territoriales,	-Las señaladas como comunes a todos los empleos de la planta de personal de la Entidad , incluidas en la resolución	SI CUMPLE.

<p>LTDA., desde el 20 de noviembre de 2018 hasta el 19 de octubre de 2019</p>	<p>elaboración de declaraciones tributarias, presentación información exógena, implementación y seguimiento de Normas Internacionales de Información Financiera, elaboración y presentación de conciliación fiscal, elaboración y presentación de información financiera, presentación de informe a la superintendencia de vigilancia, revisión de registros contables.</p>	<p>que adopta o modifica el manual y las demás asignadas por autoridad competente, de acuerdo con el nivel, grado de responsabilidad y el área de desempeño del empleo.</p> <p>Resolución No. 000060 de 2021, Artículo 4º: Funciones comunes a los empleos de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.:</p> <p>7. Proyectar actos administrativos, documentos e informes que atienden asuntos rutinarios o habituales del proceso o subproceso de desempeño, de acuerdo con la normativa, procedimientos y lineamientos institucionales.</p> <p>8. Gestionar la creación, implantación, ajuste y mantenimiento de los sistemas de información corporativos del proceso o subproceso de conformidad con las políticas establecidas, procedimientos vigentes, planes y necesidades institucionales identificadas.</p> <p><i>-Atender las solicitudes relacionadas con la inscripción y actualización del Registro Único Tributario y el control a las obligaciones formales, de</i></p>	<p>Las funciones denotan acciones encaminadas a la elaboración y gestión de información que atienden asuntos rutinarios o habituales del proceso, es decir, proyectar información financiera, declaraciones tributarias y de información exógena, algo estrechamente relacionado con las funciones comunes desarrolladas por la DIAN, específicamente al proceso y subproceso de actualización y gestión del RUT, puesto que es información que debe obtenerse y/o elaborarse a partir de la inscripción y/o actualización del RUT y después proceder a presentarse.</p> <p>Por otra parte, la liquidación de impuestos nacionales y territoriales, se encuentra ligado con los temas tributarios, aduaneros y cambiarios, la elaboración de declaraciones tributarias, elaboración y presentación de información financiera y exógena con el seguimiento</p>
		<p>Registro Único Tributario y el control a las obligaciones formales, de conformidad con la normativa y procedimientos vigentes</p> <p><i>-Gestionar la realización, evaluación y mejora de las estrategias de servicio, campañas y demás acciones de gestión persuasiva tendientes a la difusión y cumplimiento de obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias, de conformidad con la normativa, competencia, lineamientos y procedimientos vigentes.</i></p> <p><i>-Atender integralmente las solicitudes de tipo tributario, aduanero y cambiario,</i></p>	<p>información financiera y exógena con el seguimiento de normas internacionales de información financiera (NIIF) se encuentra directamente relacionado y donde se debe entender implícitamente que es necesario conocer la <i>normatividad, procedimientos y lineamientos institucionales</i> para realizar un buen trabajo de gestión, mantenimiento y actualización, que además, el seguimiento del cumplimiento de estas normas se realiza mediante la elaboración y</p>
		<p><i>evaluando la calidad del servicio prestado, de acuerdo con la normativa, las políticas, lineamientos institucionales y procedimientos vigentes.</i></p>	<p>presentación de conciliación fiscal.</p>

Cabe resaltar que la exigencia de la EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA en su definición es que las funciones desarrolladas sean **SIMILARES**, es decir, funciones que se relacionen con las requeridas por la OPEC, mas no funciones que sean exactamente IGUALES.

DECIMO: Teniendo en cuenta los anteriores argumentos, presente dentro del término legal, recurso de reposición frente a la decisión de abstención de nombramiento proferida por la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES “DIAN”**, por medio del cual solicitaba dicha entidad REVOCAEA el acto administrativo RESOLUCIÓN NÚMERO 003369 DEL 02 DE MAYO DE 2022 “*Por la cual se efectúa una abstención de Nombramiento en periodo de prueba en la Planta Global de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales*” y en su lugar, ese despacho procediera a dar uso de la lista

de elegibles Resolución No. 11520 de 22 de noviembre de 2021 a fin de que se produjera mi nombramiento en el cargo denominado GESTOR III, Código 303, Grado 3, en razón a que ostento puesto de mérito.

DECIMO PRIMERO: Como consecuencia de lo anterior se obtuvo respuesta escrita a través de la Resolución DIAN No. 006266 de fecha 22 de julio de 2022, suscrita por JAIME RICARDO SAAVEDRA PATARROYO – SUBDIRECTOR DE GESTION DEL EMPLEO PUBLICO (A), “*por medio de la cual se resuelve recurso de reposición interpuesto por la señora LEYDI DAYANA MORALES PABON*” en el que resuelven “*Confirmar en su integridad la decisión contenida en la resolución No. 003369 del 02 de mayo de 2022*” toda vez que según dicha entidad en sus actuaciones no se vulnero mi derecho de defensa y contradicción, y en el caso que se hubiera dado, este se considera subsanado con la resolución del recurso de reposición.

II. PRETENSIONES

PRIMERO: Se TUTELEN mis Derechos Fundamentales al de **DEBIDO PROCESO**, al **TRABAJO** y el Derecho a la **IGUALDAD vulnerados por DIRECCION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC” y la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES “DIAN”**.

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior se proceda a ordenar se **REVOQUE el acto administrativo** la Resolución No. 003369 del 02 de mayo de 2022 *Por la cual se efectúa una abstención de Nombramiento en periodo de prueba en la Planta Global de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales, “DIAN”* y en su lugar se proceda a dar uso a la lista de LEGIBLES, resolución 11520 del 22 de noviembre de 2021, a fin que se produzca mi nombramiento en el cargo denominado GESTOR III, código 303, Grado 3, En razón a que ostento PUESTO DE MERITO.

III.FUNDAMENTOS DE DERECHOS

- **FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL**

CONSTITUCION POLITICA DE 1991

Artículo 29. El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.

- **FUNDAMENTO LEGAL**

-LEY 190 DE 1995 “Por la cual se dictan normas tendientes a preservar la moralidad en la Administración Pública y se fijan disposiciones con el fin de erradicar la corrupción administrativa”

ARTÍCULO 4º.- El jefe de la unidad de personal de la entidad que reciba una solicitud de empleo, o quien haga sus veces, **dispondrá de un término de quince (15) días para velar porque la correspondiente hoja de vida reúna todos los requisitos.** Si a ello hubiere lugar, dejará constancia escrita de las correspondientes observaciones.

ARTICULO 5º.- En caso de haberse producido un nombramiento o posesión en un cargo o empleo público o celebrado un contrato de prestación de servicios con la administración sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo o la celebración del contrato, se procederá a solicitar su revocación o terminación, según el caso, inmediatamente se advierta la infracción.

<Inciso CONDICIONALMENTE EXEQUIBLE> Cuando se advierta que se ocultó información o se aportó documentación falsa para sustentar la información suministrada en la hoja de vida, sin perjuicio de la responsabilidad penal o disciplinaria a que haya lugar, el responsable quedará inhabilitado para ejercer funciones públicas por tres (3) años.

-DECRETO LEY 71 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.”

ARTÍCULO 36. Abstención de nombramiento. Recibida la lista de elegibles y previo a efectuar el nombramiento, la DIAN verificará el cumplimiento de los requisitos y calidades de quienes la conforman, **según lo dispuesto en el Decreto [1083](#) de 2015**, las normas que los modifiquen o sustituyan, y en concordancia con los **artículos 4 y 5 de la Ley 190 de 1995.**

De encontrarse que alguno de los elegibles no cumple con los requisitos, mediante acto administrativo motivado, la Entidad se abstendrá de efectuar el nombramiento en período de prueba. Contra dicho acto administrativo procede el recurso de reposición, el cual deberá ser resuelto dentro de los dos (2) meses siguientes a su interposición.

-DECRETO 1083 DE 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública.”

ARTÍCULO 2.2.5.1.4 Requisitos para el nombramiento y ejercer el empleo. Para ejercer un empleo de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, se requiere:

1. Reunir los requisitos y competencias que la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales exijan para el desempeño del cargo.
2. No encontrarse inhabilitado para desempeñar empleos públicos de conformidad con la Constitución y la ley.

3. No estar gozando de pensión o tener edad de retiro forzoso, con excepción de los casos señalados en la ley.
4. No encontrarse en interdicción para el ejercicio de funciones públicas.
5. Tener definida la situación militar, en los casos a que haya lugar.
6. Tener certificado médico de aptitud física y mental y practicarse el examen médico de ingreso, ordenado por la entidad empleadora.
7. Ser nombrado y tomar posesión.

ARTÍCULO 2.2.5.1.5 Procedimiento para la verificación del cumplimiento de los requisitos. Corresponde al jefe de la unidad de personal o quien haga sus veces, antes que se efectúe el nombramiento:

1. Verificar y certificar que el aspirante cumple con los requisitos y competencias exigidos para el desempeño del empleo por la Constitución, la ley, los reglamentos y los manuales de funciones y de competencias laborales.
2. Verificar directamente los antecedentes fiscales, disciplinarios y judiciales del aspirante, dejando las constancias respectivas.

PARÁGRAFO 1. No se podrán exigir al aspirante constancias, certificaciones o documentos para el cumplimiento de los requisitos que reposen en la respectiva entidad.

PARÁGRAFO 2. Cuando los requisitos para el desempeño de un cargo estén señalados en la Constitución, la ley o los decretos reglamentarios, los manuales de funciones y de competencias laborales se limitarán a hacer transcripción de los mismos, por lo que no podrán establecer otros requisitos.

PARÁGRAFO 3. Quienes hayan adelantado estudios de pregrado o de postgrado en el exterior, podrán acreditarlos con la presentación de los certificados expedidos por la correspondiente institución de educación superior, de conformidad con lo señalado en el artículo 2.2.2.3.4 del presente Decreto.

PARÁGRAFO 4. Los nombramientos tendrán efectos fiscales a partir de la fecha de la posesión

Además de las normas referidas por la DIAN, para el sustento es necesario citar las siguientes:

LEY DE 1437 DE 2011 “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

ARTÍCULO 3. PRINCIPIOS. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

1. En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de no *reformatio in pejus* y *non bis in idem*.

(...)

ARTÍCULO 34. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO COMÚN Y PRINCIPAL. Las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en este Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de esta Parte Primera del Código.

ARTÍCULO 35. TRÁMITE DE LA ACTUACIÓN Y AUDIENCIAS. Los procedimientos administrativos se adelantarán por escrito, verbalmente, o por medios electrónicos de conformidad con lo dispuesto en este Código o la ley.

Cuando las autoridades procedan de oficio, los procedimientos administrativos únicamente podrán iniciarse mediante escrito, y por medio electrónico sólo cuando lo autoricen este Código o la ley, debiendo informar de la iniciación de la actuación al interesado para el ejercicio del derecho de defensa.

Las autoridades podrán decretar la práctica de audiencias en el curso de las actuaciones con el objeto de promover la participación ciudadana, asegurar el derecho de contradicción, o contribuir a la pronta adopción de decisiones. De toda audiencia se dejará constancia de lo acontecido en ella.

(...)

ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

ARTÍCULO 41. CORRECCIÓN DE IRREGULARIDADES EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA. La autoridad, en cualquier momento anterior a la expedición del acto, de oficio o a petición de parte, corregirá las irregularidades que se hayan presentado en la actuación administrativa para ajustarla a derecho, y adoptará las medidas necesarias para concluirla.

ARTÍCULO 42. CONTENIDO DE LA DECISIÓN. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión, que será motivada.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos.

- **FUNDAMENTO JURISPRUDENCIAL**

Con relación al artículo 5° de la Ley 190 de 1995, la Honorable Corte Constitucional se pronunció mediante sentencia C – 672 del 2001, respecto de su aplicación, de la siguiente manera:

3. El objeto de la demanda y su consideración por la Corte.

(...)

Hechas estas precisiones, para la Corte resulta evidente que contrariamente a lo afirmado por la demandante, existe un debido proceso aplicable en esta materia, cuyo contenido es el que debe ser tomado en cuenta en el presente caso para interpretar de manera sistemática la disposición atacada y efectuar el juicio de constitucionalidad respectivo.

No debe olvidarse en efecto que la norma se encuentra contenida dentro de la sección A del Capítulo I de la Ley 190 de 1995 referente al control sobre el reclutamiento de los servidores públicos y que ella debe interpretarse entonces dentro del contexto general de dicha ley y de sus objetivos cuales son preservar la moralidad en la administración pública y erradicar la corrupción administrativa, al tiempo que debe hacerse un examen sistemático de la normatividad aplicable en este caso contenida tanto en el Código Contencioso administrativo, como en la ley 80 de 1993.

(...)

En el marco de ese análisis sistemático ha de entenderse, entonces, que cualquier ciudadano o funcionario que advierta que se ha producido un nombramiento o posesión en un cargo o empleo público o celebrado un contrato de prestación de servicios con la administración, sin el cumplimiento de los requisitos para el ejercicio del cargo o la celebración del contrato, deberá solicitar inmediatamente su revocación o terminación al funcionario competente para el efecto.

Recibida la solicitud, o advertida por el competente la ausencia de requisitos, éste deberá proceder **a aplicar el procedimiento respectivo** según las circunstancias para revocar el acto de nominación o de posesión, o para dar por terminado el contrato. **En el primer caso el procedimiento aplicable se encuentra claramente establecido en el Código Contencioso Administrativo**, en el segundo, éste se señala en la ley 80 de 1993.

(...)

De igual manera, en sentencia C-1189 del 20053 respecto el derecho de defensa y contradicción como garantía inherente, estableció lo siguiente:

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Distinción entre garantías previas y garantías posteriores

El debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende a todos los tipos de juicios y procedimientos que conlleven consecuencias para los administrados, de manera que a éstos se les debe garantizar la totalidad de elementos inherentes a este derecho fundamental. De otra parte, y específicamente en lo que hace relación con los procedimientos administrativos, es necesario precisar que el derecho con que cuentan los ciudadanos, relativo a la posibilidad de controvertir las decisiones que se tomen en dicho ámbito es consubstancial al debido proceso. Si bien ambas son garantías que se derivan del principio de legalidad, son dos caras de la misma moneda, esto es, mientras que el derecho a cuestionar la validez de las decisiones funge como garantía posterior, las garantías propias del derecho fundamental al debido proceso, tales como (i) el acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia; (ii) el acceso al juez natural; (iii) la posibilidad de ejercicio del derecho de defensa (con los elementos para ser oído dentro del proceso); (iv) la razonabilidad de los plazos para el desarrollo de los procesos; y, (v) la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces y autoridades, son elementos que deben ser garantizados durante el desarrollo de todo el procedimiento, y apuntan, principalmente, a brindar garantías mínimas previas. En efecto, los elementos del debido proceso arriba enumerados buscan garantizar el equilibrio entre las partes,

previa la expedición de una decisión administrativa. Por el contrario, el derecho a cuestionar la validez de la misma, hace parte de las garantías posteriores a la expedición de la decisión por parte de la autoridad administrativa, en tanto cuestiona su validez jurídica.

DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO-Garantías inherentes no pueden confundirse con la posibilidad de controvertir acto administrativo

La posibilidad de control de un acto administrativo, mediante los recursos de la vía gubernativa y la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, parte del presupuesto de que al interesado se le ha permitido ejercer su derecho de defensa, al otorgársele la oportunidad de ser oído, aportar pruebas y controvertir las que le resulten adversas. Así pues, la posibilidad de recurrir y/o apelar e incluso de acudir a la jurisdicción, no puede confundirse con las garantías inherentes al debido proceso y al derecho de defensa, sino que dichas oportunidades cumplen, en estos casos, una función de verificación de validez de lo que fundamentó una decisión administrativa.

Pese a la normativa y jurisprudencia en el acto administrativo objeto de la presente acción, NO se evidencia que se me hubiese permitido ejercer previamente mi derecho de defensa y contradicción durante el trámite de la actuación administrativa que condujo a la decisión de la abstención de mi nombramiento por parte de la DIAN. De igual manera, según las normas en cita, tampoco se tuvieron en cuenta términos procesales como criterio para la toma de la decisión a recurrir, pues se tiene que:

a) Acuerdo No. 0285 de 10 de noviembre de 2020: En su artículo 27º estableció:

Como se puede apreciar, la Comisión de Personal del Nivel Central de la DIAN contó con cinco (05) días hábiles contados a partir de la fecha de publicación de mi lista de elegibles (23 de noviembre de 2021), para solicitar a la CNSC mi exclusión de lista de elegibles, donde tuvo la posibilidad de demostrar que no cumplía con los requisitos mínimos exigidos por la OPEC a la cual postulé. Sin embargo, no se evidencia actuación alguna que permita entorpecer este trámite procesal, durante los días comprendidos entre el 24 de noviembre hasta el 30 de noviembre de 2021, de modo que ya no había lugar a realizar el mismo con posterioridad al término dado por ley.

b) Ley 190 de 1995: Según el Artículo 4º, el Jefe de la Unidad de Personal de la DIAN que reciba una solicitud de empleo, o quien haga sus veces, dispuso de quince (15) días para velar que mi hoja de vida reuniera todos los requisitos.

Teniendo en cuenta que la lista de elegibles cobró vigencia el día 01 de diciembre de 2021, no se evidencia que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes (02 de diciembre a 22 de diciembre de 2022), la DIAN hubiere revisado mi documentación cargada en la plataforma virtual SIMO y, por ende, la fecha de revisión de dicha documentación es una incógnita, dado a que no se ve plasmada en el acto administrativo objeto de debate.

Con ello, ante la ausencia de este elemento y donde la carga de la prueba la ostenta la DIAN como entidad nominadora, no se tiene demostrado el cumplimiento del término en cita.

c) Ley 1437 de 2011 Título III Capítulo I y Sentencia C-1189 de 2005: El legislador estableció que, en el trámite de la actuación administrativa, se debió informarme del inicio de esta, para que pudiera ejercer mi derecho de defensa y contradicción, dado

que la Corte Constitucional estableció que esta es una **GARANTÍA MÍNIMA PREVIA E INHERENTE** dentro de las actuaciones administrativas.

Sin embargo, se evidencia en el acto administrativo objeto del presente debate, que la DIAN, por medio del Jefe de Personal, de manera unilateral procedió a verificar y certificar si cumplí con los requisitos exigidos según la Constitución y la Ley, así como los reglamentos y el Manual Especifico de Requisitos y funciones para la OPEC a la cual postulé, sin que se evidencie en la actuación administrativa que la entidad me concediere el ejercicio de mi derecho de **DEFENSA Y CONTRADICCIÓN**, culminando así que, a criterio unilateral del nominador, se resolviera **ABSTENERSE DE NOMBRARME** en periodo de prueba.

Ante esto, la Corte Constitucional es clara al establecer que la posibilidad de control de un acto administrativo, mediante los recursos de la vía gubernativa, parte del presupuesto de que titular del acto administrativo se le hubiese permitido ejercer su derecho de defensa, al otorgársele la oportunidad de ser oído, aportar pruebas y controvertir las que le resulten adversas. Así pues, la posibilidad de recurrir y/o apelar e incluso de acudir a la jurisdicción, no pueden confundirse con las garantías inherentes al debido proceso administrativo y al derecho de defensa, sino que dichas oportunidades cumplen, en estos casos, una función de verificación de validez de lo que fundamentó una decisión administrativa, y como se observa, la fundamentación fue hecha bajo una base de unilateralidad.

Asimismo, el Honorable Consejo de Estado, en Sentencia 00021 del 06 de mayo de 2010. Consejera Ponente SUSANA BUITRAGO VALENCIA, adujo lo siguiente respecto de la EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA.

CONCURSO DE MÉRITOS – La acreditación de experiencia profesional relacionada no vulnera derechos fundamentales / EXPERIENCIA PROFESIONAL RELACIONADA EN CONCURSO DE MÉRITOS – No se exige el desempeño de igual cargo al que se aspira sino uno similar

*La Sala, como en anteriores oportunidades, reitera que el hecho de que la Administración establezca como regla que para acceder a determinado cargo se deba acreditar experiencia profesional relacionada con las funciones de ese cargo, no es violatorio ni del derecho a la igualdad ni del derecho al trabajo, ni del derecho de acceso a los cargos y funciones públicas. Es válido que la administración establezca el perfil que se requiere cumplir para que se pueda acceder a determinado cargo o empleo público. Uno de esos requisitos puede ser el de acreditar que el aspirante ha tenido en el pasado otros empleos o cargos o actividades que guarden cierta similitud con las funciones que debería desempeñar en caso de que fuera nombrado en el cargo para el cual se ha presentado. **Empero, no se trata de que deba demostrarse que ha cumplido exactamente las mismas funciones, pues ello implicaría que la única manera de acreditar experiencia relacionada sería con el desempeño del mismo cargo al que se aspira, lo que resulta a todas luces ilógico y desproporcionado.** Pero sí se debe probar que existe una experiencia en cargos o actividades en los que se desempeñaron **funciones similares**. En el caso concreto, resulta claro que las funciones pertenecientes al cargo al cual se inscribió la demandante y las desempeñadas como Asesora Jurídica de la Secretaría de Gobierno de Pasto guardan una relación sustancial, pues, en términos generales, comprenden factores de análisis jurídico, coordinación de personal, gestión, apoyo y control dentro de la entidad. Por tal razón, no es admisible que la Comisión de Carrera Administrativa de la Defensoría del Pueblo no hubiera tenido como experiencia relacionada la referente al citado cargo.*

Teniendo en cuenta la postura del Consejo de Estado, existen verbos, acciones y /o temas similares dentro de las funciones descritas en mis certificados laborales con relación a las funciones descritas en la OPEC a la cual postulé, así como existen funciones en mis certificaciones laborales dentro de las que implícitamente se han desarrollado o que fue necesario desarrollar funciones inmersas en la gestión inscripción y actualización del RUT, como lo es, elaboración de declaraciones tributarias, presentación información exógena.

Sin embargo, es necesario mencionar que en su tenor literal, las funciones de la DIAN se realizan por mandato legal y nunca podrán ser iguales a las funciones desarrolladas en otras entidades públicas o privadas, pero es dable establecer similitudes con relación a las funciones que acredite en mis certificados laborales, en aras de demostrar mi idoneidad en el cargo, lo cual ya se observó anteriormente con mi aprobación de todas las etapas descritas el artículo 3º del Acuerdo No. 0285 de 2020.

Así bien, señor juez, se debe observar que en las certificaciones laborales por mí aportadas, los servicios que presté a las empresas, fueron al desarrollar el cargo de CONTADORA. En ese sentido, se debe tener en cuenta que quienes hacemos parte de esta profesión, de conformidad con el artículo 1 de la Ley 43 de 1990, "Por la cual se adiciona la Ley 145 de 1960, reglamentaria de la profesión de Contador Público y se dictan otras disposiciones", estamos facultados para "dar fe pública de hechos propios del ámbito de su profesión, dictaminar sobre estados financieros, y realizar las demás actividades relacionadas con la ciencia contable en general."

De igual manera, en observancia del artículo 2 de la Ley referida, se entienden como actividades relacionadas con la ciencia contable, "en general todas aquellas que implican organización, revisión y control de contabilidades, certificaciones y dictámenes sobre estados financieros, certificaciones que se expidan con fundamentos en los libros de contabilidad, revisoría fiscal prestación de servicios de auditoría, **así como todas aquellas actividades conexas con la naturaleza de la función profesional del Contador Público, tales como: la asesoría tributaria, la asesoría gerencial, en aspectos contables y similares.** "

En ese entendido, no se debe ni se puede separar la parte tributaria de las funciones relacionadas con la ciencia contable, puesto que ello parte del análisis, registro y depuración de las operaciones financieras para el cumplimiento de las obligaciones tributarias que le atañen a toda entidad, esto es, la presentación de declaraciones tributarias, elaboración y presentación de información exógena, entre otros deberes y responsabilidades fiscales y tributarias.

En el mismo sentido, hay que establecer que dentro de la normatividad que se debe tener en cuenta para el ejercicio de la profesión de contador público, se encuentra el Estatuto Tributario, Estatuto Aduanero y el Régimen Cambiario, donde se compilan las normas que determinan los aspectos formales y sustanciales del recaudo de impuestos en Colombia, y el proceder en procesos aduaneros y cambiarios.

Entonces, cada una de las funciones a desarrollarse en la profesión de contador público que fueron referidas, se encuentran encaminadas a coadyuvar a los contribuyentes con el cumplimiento de sus deberes tributarios formales y sustanciales, lo cual requiere de una serie de conocimientos relacionados con la ciencia contable como lo son la elaboración, análisis, registro y actualización de operaciones contables de diferentes tipos, todo lo cual se realiza en observancia de las normas legales nacionales y normatividad específica dada por la DIAN que se encuentren vigentes.

Siendo así, dentro de las actividades y conocimientos comunes desarrolladas por un profesional desempeñándose en el cargo de CONTADOR de una empresa o entidad pública o privada, se encuentran las de saber qué declaraciones tributarias, aduaneras y cambiarias se debe presentar dependiendo del tipo de contribuyente, periodicidades que le corresponden para cada una de las declaraciones, requisitos para que las mismas resulten válidas, la firmeza que tienen las declaraciones, fechas de vencimientos, de registros y lapsos para la actualización de información contable, requisitos para la presentación de información exógena y formatos dispuestos por la DIAN para presentarse según el caso, inscripción y actualización del RUT, registro de libros de contabilidad, entre otras funciones inherentes al cargo.

En consecuencia, debo insistir en manifestar que la relación entre funciones no se configura por la simple coincidencia gramatical en la descripción de las actividades esenciales asignadas por la OPEC, sino que la relación o semejanza está dada por la ejecución de acciones dirigidas a obtener un objetivo común dentro de la estructura organizacional, por lo que, al haber acreditado funciones relacionadas con materia contable y tributaria, se encuentra probada la experiencia profesional relacionada, pues se debe aclarar que no se trata de que deba demostrarse que he cumplido exactamente las mismas funciones, pues ello implicaría que la única manera de acreditar experiencia profesional relacionada, sería con el desempeño del mismo cargo al que se aspira, lo que resulta desproporcionado y limitante de los derechos relacionados con la carrera administrativa.

De modo que, la similitud de funciones se puede demostrar con la comparación de verbos o acciones que conduzcan a la consecución de los fines a desarrollar, lo cual demuestro con lo manifestado hasta el momento, donde establezco la existencia de funciones similares que persiguen fines comunes con relación a las metas esperadas tanto por mi desempeño laboral acreditado, así como por lo que desarrollaré en el cargo al cual postulé en el proceso de selección de la DIAN, y son funciones que se encuentran inmersas en el ejercicio de la profesión de CONTADOR PÚBLICO y el cargo de CONTADOR dentro de una empresa o entidad pública o privada.

IV. MANIFESTACIÓN JURADA

Manifiesto bajo la gravedad de juramento su Señoría que no he interpuesto acción de tutela alguna contra **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES “DIAN”** u otra entidad por los mismos hechos narrados en la presente acción de tutela.

V. COMPETENCIA

Es usted competente señor Juez, en virtud a la calidad de la parte accionada, por haberse dado en esta ciudad la violación y/o vulneración de los derechos fundamentales, a los que he hecho referencia y que serán objeto de protección constitucional, y por disposición expresa del Decreto 1382/00.

VI. ANEXOS

1. Cedula de ciudadanía
2. Acuerdo No. 0285 de 2020 y anexo Acuerdo DIAN 2020
3. Manual de funciones - OPEC 126535