

Jueves, 18 de agosto de 2022

SEÑORES:

JUZGADOS ADMINISTRATIVOS DEL CIRCUITO ORAL DE BARRANQUILLA

E.S.D.

REFERENCIA:

DEMANDA MEDIO DE CONTROL NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN N°73 DEL 11 DE ENERO DE 2022 POR LA CUAL SE CONFORMA Y ADOPTA LA LISTA DE ELEGIBLES PARA PROVEER CIENTO SIETE (107) VACANTE(S) DEFINITIVA(S) DEL EMPLEO DENOMINADO GESTOR II, CÓDIGO 302, GRADO 2, IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC N°127685, DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES DEL SISTEMA ESPECIFICO DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA DE LA PLANTA DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-, PROCESO DE SELECCIÓN DIAN N°11461 DE 2020, PROFERIDA EL 11 DE ENERO DE 2022 – RESPUESTA A RECLAMACIÓN PROCESO DE SELECCIÓN DIAN N°1461 DE 2020 PROFERIDA EL DÍA 31 DE DICIEMBRE DE 2020 – ACTO FICTO O PRESUNTO DE OTORGAMIENTO DE PUNTAJE.

DEMANDANTE: ANTONIO CARLOS ALVAREZ VASQUEZ IDENTIFICADO CON CEDULA CC.1.140.886.609

DEMANDADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) – DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN).

HECHOS

1. Me presenté en el concurso de méritos Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, en el empleo denominado Gestor II, Grado 2, Código 302, No. OPEC 127685, orientado a proveer ciento siete (107) vacantes definitivas del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.
2. El proceso de selección se estableció en el acuerdo de convocatoria, que para los procesos misionales al cual pertenece la OPEC a la que aspire, debían surtirse 2 fases, la primera correspondiente a las pruebas de Competencias Básicas u Organizacionales, Prueba de Integridad , Prueba sobre Competencias Conductuales o Interpersonales y una segunda compuesta por un Curso de Formación con su respectiva evaluación, ambas fases con carácter eliminatorio debiendo obtener un puntaje mínimo aprobatorio de 70.
3. Para la primera fase obtuve una puntuación de 100, 93.82 y 79.06 respectivamente, los cuales una vez ponderados me daban un puntaje general de 88.68, lo anterior, permitió al suscrito ser llamado a realizar el Curso de Formación de la fase 2 mediante la RESOLUCIÓN Nº 3123 DE 2021 expedida por la CNSC ubicado en el No. 52.

4. El pasado 28 de noviembre de 2021 realicé previa aprobación por mi parte de respectivo curso, la Evaluación Final del mismo, atendiendo lo estipulado en los acuerdos y anexos técnicos que rigen este proceso de selección.

5. El día 13 de diciembre del año pasado a través del aplicativo SIMO fueron publicados los resultados de la Evaluación Final de los Cursos de Formación, en mi caso puntuando para la fase dos un total de 69.43, es decir, una diferencia de 0.57, para los 70 requeridos del mínimo aprobatorio, para este entonces pese a NO CONTINUAR EN CONCURSO mi ponderación general de todo el proceso correspondía a un total de 78.07 el cual es superior a los últimos actualmente elegibles.

6. La diferencia entre el puntaje que obtuve y el necesario para aprobar, consiste solamente en una pregunta.

7. Ante esta situación, el demandante asistió, el pasado 19 de diciembre a la jornada de Acceso al Material de Pruebas, Hojas Claves y Hoja de Respuestas, en la que evidencié una serie de inconsistencias e interpose reclamación en contra de los resultados de mi Evaluación Final, complementado mediante el anexo "RECLAMACIÓN DE CLAVES DIAN GESTOR II ANTONIO CARLOS ALVAREZ VASQUEZ".

8. Dentro de estas inconsistencias se encontró lo sucedido con la pregunta número 29 de la Evaluación, la cual indicaba lo siguiente: "Si dentro del término para interponer el recurso contra la resolución que impone la sanción por no declarar, el contribuyente, presenta la declaración, la sanción por no declarar se reducirá:" (...)

La hoja clave indica como correcta la opción C: “Se reducirá al diez por ciento (10%) del valor de la sanción inicialmente impuesta por la Administración”, reafirmado a través de la “Respuesta a reclamación” página 16.

9. Se procedió a impugnar esta pregunta, toda vez que la opción correcta es: “Se reducirá al cincuenta por ciento (50%) del valor de la sanción inicialmente impuesta por la Administración Tributaria”, ubicada en la opción B, la cual fue marcada correctamente por el participante y sin embargo aparece mal calificada, todo lo anterior, atendiendo lo indicado en el párrafo segundo del artículo 643 del estatuto tributario, modificado por el párrafo 2do del artículo 284 de la Ley 1819 de 2016.

10. El 6 de enero del año en curso, la UNIVERSIDAD SERGIO ARBOLEDA como operador del concurso y en virtud del contrato suscrito con la DIAN, publicó las respuestas a las reclamaciones.

11. Revisada la respuesta en particular, se evidencia que respecto a la pregunta 29 impugnada, el operador confirmó su decisión, calificando como incorrecta la opción escogida y citando una norma evidentemente derogada por la Ley 1819 de 2016.

12. Adicionalmente, en el mismo proceso de revisión se encontró que el señor si había cumplido con las 77 preguntas requeridas para el puntaje aprobatorio de 70.67, las acertadas son las siguientes (Sin contar la 65 y 67 eliminadas): 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 21, 23, 26, 27, 30, 31, 32, 36, 37, 38, 39, 40, 41, 42, 43, 44, 47, 49, 50, 51, 52, 53, 55, 57, 60, 61, 62, 64, 68, 69, 70, 71, 74, 75, 76, 77, 80, 81, 84, 85, 86, 87, 90, 95, 96, 99, 100, 101, 104, 105, 107, 108, 109,

110, 111, 112, 113, 114, 115, 117 y 120. En total suman 77 aciertos y no 76 como indican en la respuesta a la reclamación en su página 14.

13. De haber realizado una adecuada calificación, la cantidad de preguntas acertadas era suficiente para superar los 70 puntos mínimos requeridos (77 aciertos equivalen a 70.67 puntos), incluso con el hecho de que la pregunta 29 debió haber sido marcada como acertada el puntaje para la fase 2 también debía ser incrementado de 69.43 a 70.67, suficiente para CONTINUAR EN CONCURSO y ser elegible.

14. El demandante cuenta en la actualidad con un puntaje global de 78.07 el cual ponderaría un global de 78.75 si se tuviera en cuenta los 77 aciertos (bien sea por el conteo real o el acierto de la pregunta 29), este mismo lo fuera ubicado en el número 79 de 96 de la actual lista de elegibles RESOLUCIÓN N°73 DEL 11 DE ENERO DE 2022 POR LA CUAL SE CONFORMA Y ADOPTA LA LISTA DE ELEGIBLES PARA PROVEER EL CIENTO SIETE (107) VACANTE (S) DEFINITIVA (S) DEL EMPLEO DENOMINADO GESTOR II, CÓDIGO 302, GRADO 2, IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC N°127685, DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES DEL SISTEMA ESPECIFICO DE CARRERA ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS YADUANAS NACIONALES- DIAN- PROCESO DE SELECCIÓN N°1461 DE 2020.

15. El día 05 de abril de 2022 se presentó solicitud de conciliación ante la Procuraduría delegada para asuntos Administrativos de Barranquilla, teniendo constancia como fallida sobre la misma el día 09 de agosto de 2022.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

- 1) Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia de 1991.
- 2) Reclamaciones de claves DIAN Gestor II Antonio Carlos Álvarez Vásquez.
- 3) Resolución N°3123 de 2021 por la cual se convoca al curso N°52.
- 4) Respuesta a reclamación Antonio Carlos Álvarez Vásquez.
- 5) Artículo 643 del Estatuto Tributario.
- 6) Artículo 284 de la ley 1819 de 2016.

CONCEPTO DE VIOLACIÓN

De conformidad con la RESOLUCIÓN N°73 DEL 11 DE ENERO DE 2022 POR LA CUAL SE CONFORMA Y ADOPTA LA LISTA DE ELEGIBLES PARA PROVEER EL CIENTO SIETE (107) VACANTE (S) DEFINITIVA (S) DEL EMPLEO DENOMINADO GESTOR II, CÓDIGO 302, GRADO 2, IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC N°127685, DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES DEL SISTEMA ESPECIFICO DE CARRERA ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN- PROCESO DE SELECCIÓN N°1461 DE 2020, PROFERIDA EL 11 DE ENERO DE 2022, se vislumbra una falsa motivación sobre la misma de forma parcial en cuanto a que la respectiva entidad desconoció los fundamentos de hecho y de derecho con la pregunta número 29 de la Evaluación, la cual indicaba lo siguiente: "Si dentro del

término para interponer el recurso contra la resolución que impone la sanción por no declarar, el contribuyente, presenta la declaración, la sanción por no declarar se reducirá.” (...)

La hoja clave indica como correcta la opción C: “Se reducirá al diez por ciento (10%) del valor de la sanción inicialmente impuesta por la Administración”, reafirmado a través de la “Respuesta a reclamación” página 16. la opción correcta es: “Se reducirá al cincuenta por ciento (50%) del valor de la sanción inicialmente impuesta por la Administración Tributaria”, ubicada en la opción B, la cual fue marcada correctamente por el participante y sin embargo aparece mal calificada, todo lo anterior, atendiendo lo indicado en el párrafo segundo del artículo 643 del estatuto tributario, modificado por el párrafo 2do del artículo 284 de la Ley 1819 de 2016.

Es claro que las respectivas entidades desconocieron el párrafo 2 del artículo 284 de la ley 1819 de 2016 toda vez que es el fundamento de derecho que permitirá adquirir la vacante de la lista de elegibles de la resolución N°73 del 11 de enero de 2022.

El máximo órgano de la jurisdicción contencioso administrativa y como órgano de cierre ha establecido que la falsa motivación conlleva a la nulidad del acto administrativo cuando:

“El vicio de falsa motivación se configura cuando las razones invocadas en la fundamentación de un acto administrativo son contrarias a la realidad.

Sobre el particular la jurisprudencia de esta Subsección indicó³⁴:

Los elementos indispensables para que se configure la falsa motivación son los siguientes: (a) la existencia de un acto administrativo motivado total o parcialmente, pues de otra manera estaríamos frente a una causal de anulación distinta; (b) la existencia de una evidente divergencia entre la realidad fáctica y jurídica que induce a la producción del acto y los motivos argüidos o tomados como fuente por la administración pública o la calificación de los hechos, y (c) la efectiva demostración por parte del demandante del hecho de que el acto administrativo se encuentra falsamente motivado [...]”.

“Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente”.

PRETENSIONES

Principales:

1) Que se declare la nulidad parcial del acto administrativo RESOLUCIÓN N°73 DEL 11 DE ENERO DE 2022 POR LA CUAL SE CONFORMA Y ADOPTA LA

LISTA DE ELEGIBLES PARA PROVEER EL CIENTO SIETE (107) VACANTE (S) DEFINITIVA (S) DEL EMPLEO DENOMINADO GESTOR II, CÓDIGO 302, GRADO 2, IDENTIFICADO CON EL CÓDIGO OPEC N°127685, DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES DEL SISTEMA ESPECIFICO DE CARRERA ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN- PROCESO DE SELECCIÓN N°1461 DE 2020, PROFERIDA EL 11 DE ENERO DE 2022.

Consecuenciales:

1) Que se otorgue un cargo (puesto) de la lista de elegibles para proveer ciento siete (107) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado GESTOR II , Código 302 , Grado 2 , identificado con el Código OPEC No. 127685 , del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, ofertado con el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 por haber obtenido el puntaje requerido. (lo anterior ligado al acto ficto o presunto de la hoja de respuestas en custodia de las partes convocadas), dando lugar a obtener un puntaje superior a 70 puntos.

Subsidiarias:

1) De no otorgarse el puntaje pretendido ni vacante a la lista de elegibles, se otorgue a título de indemnización (lucro cesante consolidado) la suma equivalente

a \$46.701.620 \$ pesos colombianos causados al momento de presentar la presente demanda.

PRUEBAS

- 1) Certificado curso de formación
- 2) Lista de elegibles OPEC 127685 Gestor II
- 3) Poder debidamente otorgado
- 4) Puntajes 71 a 80
- 5) Puntajes
- 6) Reclamaciones de claves DIAN Gestor II Antonio Carlos Álvarez Vásquez
- 7) Reporte de inscripción
- 8) Resolución N°3123 de 2021 por la cual se convoca al curso N°52
- 9) Respuesta a reclamación Antonio Carlos Álvarez Vásquez
- 10) Últimos puntajes
- 11) Respuesta solicitud presentada ante la CNSC

ANEXOS

- 1) Poder para actuar dentro del respectivo proceso.
- 2) Las demás pruebas enunciadas dentro del acápite de pruebas.

ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA

De conformidad con el proceso de la referencia, la cuantía se estima en un valor de \$46.701.620 pesos colombianos de conformidad con lo siguiente: Salario:

\$5.337.328 + 25% factor prestacional = \$6.671.660

Tiempo transcurrido desde la ejecución de la lista de elegibles que otorgaron la vacante actual: 7 meses

TOTAL: \$46.701.620

COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 155 numeral 3 de la ley 1437 de 2011, modificado por la ley 2080 de 2021 es usted competente señor juez para conocer de la respectiva demanda,

NOTIFICACIONES

Apoderado convocante: Calle 9 #43 A 31 Oficina 237 Multicentro Aliadas (Medellín -Antioquia) 3206969928 Correo electrónico: juridico@zuluagaperezabogados.com

Demandante: Cra 21D #68 A 40 Soledad Atlántico
antoniocarlosalvarez@hotmail.com

Demandados: Comisión Nacional del Servicio Civil: Carrera 12 No 97- 80, Piso 5 - Bogotá D.C., Colombia notificacionesjudiciales@cnscc.gov.co (+57) 601 3259700
Línea nacional 01900 3311011.

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales: Bogotá, Nivel Central, carrera 8 N°
6C - 38 Edificio San Agustín notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co 57 601 307
8064

Universidad Sergio Arboleda: CRA. 58 # 68 – 91 BARRIO EL PRADO 01-8000
1110414 oficinajuridica@usa.edu.co

De conformidad con la ley 2213 de 2022, sírvase tener para efectos de
notificaciones judiciales el correo electrónico: juridico@zuluagaperezabogados.com

Aterramente,



CC.1.152.455.986 de Medellín (Antioquia)

TP. 352430 del Honorable Consejo Superior de la Judicatura