

Señor

JUEZ ADMINISTRATIVO MUNICIPAL DE TULUA(Reparto)

Tuluá – Valle del cauca

Referencia:

ACCIÓN DE TUTELA

Accionante:

DANIEL BRIÑAS ROJAS

Entidades accionadas:

DIRECCION ESPECIAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC

DANIEL BRIÑAS ROJAS, identificado con cédula de ciudadanía número 1.116.263.530 expedida en la ciudad de Tuluá, actuando en nombre propio, me permito interponer ACCION DE TUTELA en contra de la DIRECCION ESPECIAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN con vinculación de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC por la vulneración a mis derechos fundamentales a la **igualdad, debido proceso, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito**, consagrados en los artículos 125, 209, 13, 29 y 40 numeral 7 de la Constitución Política de Colombia, además de todos aquellos que como juez constitucional encuentre violentados con ocasión de mi participación en el Proceso de Convocatoria ofertado con el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, del Sistema Específico de Carrera Administrativa; en la cual quedé en la lista de elegibles con **RESOLUCIÓN № 11452 - CNSC - RES-400.300.24-11452 del 20 de noviembre de 2021**.

HECHOS

Primero: Participé en el concurso realizado por la Comisión Nacional Del Servicio Civil, “Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, del Sistema Específico de Carrera Administrativa, para proveer una (1) vacante definitiva del empleo denominado ANALISTA II, Código 202, Grado 2, identificado con el Código OPEC No. 127476, 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 Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020.

Segundo: Como resultado del proceso ocupé la posición número 19, según la lista de elegibles expedida mediante **RESOLUCIÓN № 11452 del 20 de noviembre de 2021 RES-400.300.24-11452** “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer uno (1) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado

ANALISTA II, Código 202, Grado 2, identificado con el Código OPEC No. 127476, 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 Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020”, como se puede observar en la siguiente lista:

| POSICIÓN | TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN | No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN | NOMBRES | APELLIDOS | PUNTAJE |
|----------|-------------------------------------|------------------------------------|------------------|-----------------------|---------|
| 1 | CC | 1043013530 | JUAN JOSÉ | BUSTAMANTE BARRAZA | 87.61 |
| 2 | CC | 41060329 | SANDRA MILENA | CASTAÑEDA | 85.98 |
| 3 | CC | 1121196453 | PAMELA PRISCILA | GONZALEZ CARREÑO | 82.31 |
| 4 | CC | 1022337171 | JULIO CESAR | LUNA DEVIA | 82.24 |
| 5 | CC | 1102722847 | BRYAN STEEVEN | GOMEZ NOCOVE | 81.59 |
| 6 | CC | 1031143997 | MARIA ANGELICA | CRUZ HERRERA | 79.88 |
| 7 | CC | 1057592519 | HECTOR JULIO | GARCIA ORDUZ | 79.74 |
| 8 | CC | 1140859512 | ANA SOFIA | NIÑO PORTO | 79.52 |
| 9 | CC | 1098610609 | JIRSEN JOHAN | PABON BANDERAS | 79.45 |
| 10 | CC | 97613992 | HEILER ANDRES | GROSSO MOTTA | 78.99 |
| 11 | CC | 1018479032 | DANIELA | BEJARANO BRIÑEZ | 78.71 |
| 12 | CC | 1113659574 | MARIO HERNANDO | CHAMORRO CÓRDOBA | 77.10 |
| 13 | CC | 53010996 | JULY ELIZABETH | ORTIZ SUAREZ | 76.65 |
| 14 | CC | 1035440549 | MARIANA | NAVARRO AGUDELO | 76.40 |
| 15 | CC | 52806906 | KATHERINE AURORA | MENDEZ FORERO | 76.38 |
| 16 | CC | 1065641215 | ANDRES FELIPE | BRITO VEGA | 75.85 |
| 17 | CC | 1076664088 | NANCY YANETH | CASTIBLANCO OBELENCIO | 75.55 |
| 18 | CC | 84458341 | EUCLIDES RAFAEL | NOGUERA OLIVERO | 75.25 |
| 19 | CC | 1116263530 | DANIEL | BRIÑAS ROJAS | 73.71 |
| 20 | CC | 30666086 | DINA EUGENIA | RAMOS SEVILLA | 73.33 |
| 21 | CC | 1007675443 | LUIS ALBERTO | LEMONS JARAMILLO | 72.92 |
| 22 | CC | 38604628 | NADIA YANIANI | MUÑOZ TRUJILLO | 71.25 |
| 23 | CC | 1121205743 | JORDI YASSIR | DIAZ TABARES | 70.60 |
| 24 | CC | 1105790500 | JULIAN ANDRES | ALVAREZ MAHECHA | 70.01 |

Tercero: De acuerdo con el “Plan Estratégico Del Talento Humano 2021 - Dirección De Gestión De Recursos Y Administración Económica Subdirección De Gestión De Personal - Bogotá, enero De 2021” (documento expedido por la DIAN) en la DIAN existen 6719 vacantes definitivas a proveer mediante Concurso de Mérito, como se muestra a continuación:

| FORMA DE PROVISION DE LAS VACANTES DEFINITIVAS | | PLANTA OCUPADA POR NIVELES | |
|--|---------------|----------------------------|----------------|
| PROVISION | Num. Vacantes | Nivel | Planta Ocupada |
| ENCARGO | 2,131 | Directivo | 85 |
| PROVISIONALIDAD | 4,237 | Asesor | 29 |
| SIN PROVEER | 351 | Profesional | 7,119 |
| | | Tecnico | 2,422 |
| | | Asistencial | 1,286 |
| Total | 6,719 | Total | 10,941 |

Tabla 12 Situación de provisión de vacantes definitivas y planta por niveles

Así, las cosas en la actualidad existen 6719 vacantes definitivas a proveer mediante Concurso de Mérito; durante la vigencia 2020 se efectuó una primera convocatoria mediante acuerdo 0285 suscrito entre la UAE - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales y la Comisión Nacional de Servicio Civil – CNSC - en la cual, se ofertaron 1500 empleos, los demás, de conformidad al proceso de planeación y disponibilidad presupuestal, serán provistos en las siguientes fases.

Cuarto: La Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN oferta Proceso de Selección Modalidad Ingreso a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil por medio del ACUERDO CNT2022AC000008 29 DE DICIEMBRE DE 2022 donde en su listado de empleos ofertados está el ANALISTA II CODIGO 202 que teniendo la misma denominación del cargo y manual de funciones al que participé con la OPEC 127476 ANALISTA II CODIGO 202, que anexo a esta acción.

TABLA No. 3
OPEC PARA EL PROCESO DE SELECCIÓN DE INGRESO DIAN

| NIVEL JERÁQUICO | DENOMINACIÓN | CÓDIGO | GRADO | CANT. EMPLEOS | CANT. VACANTES |
|--------------------------------|-----------------|--------|-------|---------------|----------------|
| Profesional | GESTOR I | 301 | 1 | 18 | 1277 |
| | GESTOR II | 302 | 2 | 18 | 464 |
| | GESTOR III | 303 | 3 | 10 | 28 |
| | GESTOR IV | 304 | 4 | 9 | 18 |
| | INSPECTOR I | 305 | 5 | 3 | 4 |
| | INSPECTOR II | 306 | 6 | 5 | 7 |
| | INSPECTOR III | 307 | 7 | 2 | 3 |
| | INSPECTOR IV | 308 | 8 | 2 | 2 |
| Total Nivel Profesional | | | | 67 | 1803 |
| Técnico | ANALISTA I | 201 | 1 | 12 | 125 |
| | ANALISTA II | 202 | 2 | 14 | 213 |
| | ANALISTA III | 203 | 3 | 13 | 242 |
| | ANALISTA IV | 204 | 4 | 14 | 182 |
| | ANALISTA V | 205 | 5 | 10 | 124 |
| Total Nivel Técnico | | | | 63 | 886 |
| Asistencial | FACILITADOR I | 104 | 4 | 3 | 155 |
| | FACILITADOR II | 101 | 1 | 1 | 15 |
| | FACILITADOR III | 102 | 2 | 2 | 82 |
| | FACILITADOR IV | 103 | 3 | 4 | 349 |
| Total Nivel Asistencial | | | | 10 | 601 |
| TOTAL GENERAL* | | | | 140 | 3290 |

* Incluye los empleos ofertados que no requieren Experiencia (ver Tabla No. 4).

Quinto: dentro de la página del Sistema de apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO, la cual es administrada por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, se encuentra publicada dentro de la OPEC 127476 información sobre las vacantes que aun se encuentran, donde aparece un total de 24 vacantes.

| Mis empleos | | | | | | | | | | | | |
|-------------|---|---|---------------------|---------------|-------|----------|------------------|--------------------------|-----------------|----------------------------|--------|----------|
| Código OPEC | Proceso de Selección | Entidad | Denominación empleo | Código empleo | Grado | Favorito | Confirmar empleo | Reporte inscripción | Total inscritos | Resultados | Empleo | Eliminar |
| 127476 | PROCESO DE SELECCION - DIAN | U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN | ANALISTA II | 202 | 2 | | | Inscrito | | Resultados | | |

Requisitos

Estudio: Título de formación técnica profesional, o terminación y aprobación de estudios tecnológicos, o terminación y aprobación de tres (3) años de estudios profesionales en alguno de los programas académicos pertenecientes a los NBC contenidos en el pdf anexo. Certificado de Inscripción profesional en los casos señalados en la ley.

Experiencia: Un (1) año de experiencia laboral.

Equivalencias

[Ver aquí](#)

Vacantes

Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, **Municipio:** No_Aplica, **Total vacantes:** 23

Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, **Municipio:** Leticia, **Total vacantes:** 1

FUNDAMENTOS DE DERECHO I

La acción de tutela se caracteriza por ser subsidiaria y residual, establecida en el artículo 86 de la Constitución Política que la misma procede cuando la parte interesada no cuenta con otro medio de defensa judicial, o existiendo, el mismo es ineficaz para la protección de sus prerrogativas y se requiere evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En dicho evento, el principio de subsidiariedad que preserva la naturaleza excepcional evita el desplazamiento de los mecanismos ordinarios al ser los espacios adecuados para resolver el conflicto sometido al juez de tutela, y garantizan que la acción constitucional opere cuando se requiera suplir las deficiencias que presenta el orden jurídico para la protección de los derechos a la luz de un concreto asunto.

En casos de concurso de méritos la Corte Constitucional ha decantado que: «(...) los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley»

La respuesta de a la entidad peticionada se basa en una interpretación errónea de las normas que regulan la carrera administrativa al referir que el decreto Ley 071 de 2020 es el que regula el sistema específico de carrera de los empleados públicos

de la DIAN por ser norma especial y no deben darle aplicación a la ley 909 de 2004 y al decreto 1083 de 2015. Desconoce la jerarquía normativa y el objeto de esta ley que tiene alcance estatutario por tratarse de derechos fundamentales como lo es trabajo y el acceso al empleo público. Veamos la norma, ley 909 de 2004:

ARTÍCULO 1. Objeto de la ley. La presente ley tiene por objeto la regulación del sistema de empleo público y el establecimiento de los principios básicos que deben regular el ejercicio de la gerencia pública.

Quienes prestan servicios personales remunerados, con vinculación legal y reglamentaria, en los organismos y entidades de la administración pública, conforman la función pública. En desarrollo de sus funciones y en el cumplimiento de sus diferentes cometidos, la función pública asegurará la atención y satisfacción de los intereses generales de la comunidad.

De acuerdo con lo previsto en la Constitución Política y la ley, hacen parte de la función pública los siguientes empleos públicos:

- a) Empleos públicos de carrera (Ver Art. 2.2.2.1.1, Decreto 1083 de 2015.)
- b) Empleos públicos de libre nombramiento y remoción
- c) Empleos de período fijo
- d) Empleos temporales

Ley 1960 de 2019. ARTÍCULO 6. El numeral 4 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, quedará así:

“ARTÍCULO 31. El proceso de selección comprende:

- 1. (...)
- 2 (...)
- 3 (...)

4. Con los resultados de las pruebas la Comisión Nacional del Servicio Civil o la entidad contratada por delegación de aquella elaborará en estricto orden de mérito la lista de elegibles que tendrá una vigencia de dos (2) años. Con esta y en estricto orden de méritos se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó **el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.**

Luego de esta interpretación hace referencia al artículo 34 de decreto 071 de 2020 diciendo que este estableció la exclusividad de las vacantes ofertadas y el uso de la lista de elegibles para la provisión definitiva de los empleos de carrera de la Dian solo es para proveer vacantes convocadas u ofertadas, haciendo una interpretación errónea del artículo. Veamos:

“ARTÍCULO 34. Uso de lista de elegibles. Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos (2) años, contado a partir de la firmeza de dicha lista.

Siempre y cuando la convocatoria así lo prevea, la lista de elegibles podrá ser utilizada en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular.”

“ARTÍCULO 40. USO DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES. En aplicación de las disposiciones del artículo 34 del Decreto Ley 71 de 2020, “(...) la[s] Lista[s] de Elegible[s] podrá[n] ser utilizada[s] en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular”.

Además, se desdibuja y desconoce reiterada jurisprudencia al respecto y en especial para aclarar lo concerniente al decreto 071 de 2020, la honorable Corte Constitucional se pronunció expresamente sobre los nombramientos en vacantes similares a las convocadas, objeto de esta reclamación, en la Sentencia C-331/22:

Referencia: Expediente D-14536

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 3º numeral 3.3 (parcial), 12 numeral 12.1, 13 numerales 13.3 (parcial), 13.6 (parcial) y 13.7, 21 numeral 21.4, 27 (parcial), 28 numeral 3 y literal b), 29 numeral 29.2 (parcial) y literales a) y b), 30, 31, 34 (parcial), 35 (parcial), 61, 62, 131 y 147 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”.

Allí precisó en los numerales 205 y 206 que cuando existen listas de elegibles vigentes deberán usarse para surtir los empleos similares a los señalados en dichas listas, así:

(...) 205. Durante su vigencia, la lista de elegibles es vinculante para la Administración. En los sistemas de carrera administrativa regulados por la Ley 909 de 2004, la entidad para la cual se efectúa el proceso de selección tiene la obligación de usar la lista de elegibles con el fin de cubrir “las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad”. (Subrayado propio).

Observa la Corte que, por medio de la Ley 1960 de 2019, el legislador varió parcialmente la regla de utilización de la lista de elegibles que antes traía la Ley 909 de 2004. La Ley 909 de 2004 estipulaba que ese registro sólo debía usarse en la provisión de las vacantes “para las cuales se efectuó el concurso”. Es decir que con la lista de elegibles se suplían única y exclusivamente las vacantes de los cargos frente a las cuales se había realizado la oferta pública de empleo. En cambio, la Ley 1960 de 2019 estatuye que con dicha lista también se proveen las vacantes definitivas de cargos equivalentes a los que salieron a concurso, aunque no hayan sido convocados, y que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma Entidad.

206. Luego de la mencionada reforma, la Corte Constitucional ajustó su jurisprudencia, para sostener que el uso obligatorio de la lista de elegibles es también aplicable al nuevo supuesto contemplado en el artículo 6º de la Ley 1960 de 2019. En las sentencias T-340 de 2020 y T-081 de 2021 se dispuso que el nominador de las instituciones sometidas al régimen de carrera también está obligado a usar ese acto administrativo para cubrir las nuevas vacantes definitivas que se produzcan con posterioridad a la convocatoria del concurso y que correspondan al “mismo empleo” que fue ofertado en términos de denominación, grado, código, funciones, propósitos y asignación básica (...). (Negrillas y subrayado propio).

208. En el marco de los sistemas especiales de carrera, la Corte Constitucional ha reconocido que el legislador puede estipular que la lista de elegibles se use para proveer cargos diferentes a los ofertados en la convocatoria del concurso, siempre que ambos tipos de empleos compartan la misma naturaleza, perfil y denominación.

209. En particular, la Corte Constitucional declaró la exequibilidad condicionada del artículo 45 de la Ley 201 de 1995 según el cual el Defensor del Pueblo puede usar la lista de elegibles para “proveer vacantes de grado igual o inferior, correspondientes a la misma denominación”. Según la Sentencia C-319 de 2010, la palabra “podrá” contenida en la norma estudiada es conforme a la Constitución “en el entendido de que cuando se trate de proveer una vacante de grado igual, correspondiente a la misma denominación, el empleo de la lista de elegibles es un deber y no una facultad del nominador”. En efecto, en virtud de lo dispuesto en los artículos 125 y 209 de la Constitución, “el nominador no puede contar con la facultad de decidir si hace nombramientos en propiedad en relación con personas que han superado un concurso de méritos” y la provisión de empleos por medio del concurso de méritos “apunta a hacer más eficiente el uso del talento humano y de los recursos públicos”.

210. Con independencia del tipo de sistema de carrera, en varios de sus pronunciamientos la Corte Constitucional ha reiterado que el carácter vinculante de la lista de elegibles se deriva de los principios del mérito en la provisión de los empleos, de la igualdad, de la eficacia, de la economía, de la celeridad y de la imparcialidad que rigen la función pública. En últimas, la obligatoriedad de la lista de elegibles proviene esencialmente de los derechos de los concursantes. (Negrillas y subrayado propio).

211. En reiterada jurisprudencia se ha insistido en que la conformación de la lista de elegibles genera un derecho subjetivo en cabeza de las personas allí inscritas, cuya consolidación está determinada “por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer”. En otras palabras, como la provisión de cargos públicos se realiza a partir de la existencia de vacantes, la Corte ha señalado que las personas que ocupan los primeros lugares del concurso tienen derecho a ser nombrados en periodo de prueba en los cargos ofertados cuando los mismos queden vacantes. En cambio, los participantes que están en la lista, pero no alcanzan a ocupar una de las plazas, “sólo tienen una mera expectativa de ser nombrados”, pues el derecho al nombramiento sólo se consolida cuando se “acredita que (a) la persona participó en un concurso de méritos; ([b]) que el nombre fue incluido en la lista de elegibles y (c) que existe una vacante para ser designado”. (Negrillas y subrayado propio).

En esta misma sentencia, la honorable corte constitucional señala la necesidad de usar las listas de elegibles para nombrar las vacantes de cargos similares que no fueron ofertados pero que existen en la entidad y no están provistos en forma definitiva, es decir que no están ocupados por funcionarios en carrera administrativa, y expresamente se refiere a las vacantes existentes en la DIAN, así:

(...) 221. Al respecto, el artículo 22.1 del Decreto Ley 071 de 2020 dispone que: “Las vacancias definitivas se proveerán a través de concurso realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil. En este procedimiento de selección competirán en igualdad de condiciones las personas que deseen ingresar a la DIAN y los empleados públicos que pretendan ascender. En forma excepcional también se podrán proveer mediante encargo y nombramiento provisional, aplicando lo dispuesto para vacancias temporales según lo dispuesto en el presente Decreto- ley”.

222. En función de lo dispuesto en ese artículo, en un contexto en el que la organización de los concursos de méritos implica una importante inversión de tiempo y de dinero, la solución que mejor garantiza el uso eficiente de los recursos públicos es garantizar que, durante su vigencia, la lista de elegibles

sea usada para cubrir las vacantes definitivas sobrevivientes que se presenten en los cargos originalmente convocados.

Esa solución también es la que mejor asegura la gestión eficiente del recurso humano, **en un contexto en el que más de la mitad de los empleos de la DIAN están vacantes de manera definitiva. Así, por ejemplo, en el 2020, el 61,4% de los cargos de la DIAN estaba vacante, pues de 10.941 empleos, 6.719 estaban vacantes y debían ser provistos definitivamente a través de la organización de un concurso de méritos. Además, de esos 6.719 cargos definitivamente vacantes, 4,7% (315 empleos) no estaba ni siquiera ocupado transitoriamente por una persona en cargo o en provisionalidad.**

De acuerdo con lo anterior, queda evidenciado de manera amplia con lo señalado por la misma corte constitucional que se debe hacer uso de las listas de elegibles para la provisión de los empleos similares a los ofertados en el concurso de méritos, acreditando el cumplimiento de los requisitos que consolidan el derecho y que son señalados en la sentencia C- 322 de 2022, los cuales son:

- la persona participó en un concurso de méritos
- que el nombre fue incluido en la lista de elegibles
- que existe una vacante para ser designado”.

Asimismo, el honorable TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL SALA DE DECISIÓN PENAL en la sentencia Tutela N° 11001-31-07-007-2022-00279-01 que son muy similares los hechos puestos en conocimiento a los míos y donde manifiestan:

“(…)

El Decreto 1083 de 2015 que modificó el reglamento del sector de función pública en el artículo 2.2.5.3.3 señala que las vacantes temporales en empleos de carrera, podrán ser provistas mediante nombramiento provisional, cuando no fuere posible proveerlas por encargo con empleados de carrera. El numeral 3° del artículo 21 de la Ley 909 de 2004 establece que, el ingreso de los empleos de carácter temporal «se efectuará con base en las listas de elegibles vigentes para la provisión de empleos de carácter permanente, sin que dichos nombramientos ocasionen el retiro de dichas listas».

De otra parte, el artículo 21 del Decreto Ley 071 de 2020 ordena que la provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden: «1. Con la persona que al momento de su retiro acreditaba

derechos de carrera y cuyo reintegro haya sido ordenado por autoridad judicial. 2. Por traslado del empleado con derechos de carrera que demuestre su condición de desplazado por razones de violencia, una vez impartida la orden por la Comisión Nacional del Servicio Civil. 3. Con la persona de carrera administrativa a la cual se le haya suprimido el cargo y que hubiera optado por el derecho preferencial a ser reincorporado a empleos iguales o equivalentes. 4. Con la persona que haya renunciado con posibilidad de reingreso. 5. Con la persona que al momento en que deba producirse el nombramiento ocupe el primer puesto en la lista de elegibles vigente para el empleo respectivo. Si agotadas las anteriores opciones no fuere posible la provisión del empleo deberá realizarse proceso de selección».

La misma norma también dispone en su artículo 22.1 que las vacancias definitivas se proveerán a través de concurso realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil. En este procedimiento de selección competirán en igualdad de

condiciones las personas que deseen ingresar a la DIAN y los empleados públicos que pretendan ascender. En forma excepcional también se podrán proveer por encargo y nombramiento provisional, aplicando lo dispuesto para vacancias temporales según lo dispuesto en el presente Decreto-ley.

Del mismo modo, el artículo 34 del Decreto 071 de 2020 a través de la cual establece y regula el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, dispone que «Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos (2) años, contados a partir de la firmeza de dicha lista. La lista de elegibles deberá ser utilizada en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular»

En tal sentido, decantó que, «(...) si durante su vigencia la lista de elegibles es usada para proveer las vacantes definitivas sobrevinientes, la DIAN se asegura de que esos cargos sean desempeñados por personas que sí han presentado y sí han ocupado los mejores puestos en un proceso de selección». De acuerdo con lo anterior, las normas que regulan el sistema de carrera de la Dirección de Impuestos y Aduanas y la jurisprudencia dan prevalencia a que los nombramientos que se realicen con ocasión de cargos sobrevinientes creados se efectúen teniendo en cuenta las listas vigentes de los concursos de mérito adelantados por la Comisión Nacional de Servicio Civil. Justamente el Decreto 1968 del 3 de octubre 2022 con cual se crearon los cargos en cuestión señala claramente que ello se hace en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las que le confiere el numeral 14 del artículo 189 de la Constitución Política, el artículo 115 de la

Ley 489 de 1998 y de conformidad con el artículo 21 de la Ley 909 de 2004. El mismo decretó ordena al director de la DIAN a proveer conforme la normatividad vigente.

En ese orden, no encuentra la Sala sustento en la interpretación que realizada la DIAN para negarse aplicar las listas de elegibles a los empleos temporales pues si bien el artículo 34 del Decreto 071 de 2020 establece que solo serán para los que fueron ofertados, la jurisprudencia y las normas que regulan la provisión de cargos en carrera administrativa es contundente en señalar que las listas se aplicaran a los empleos sobrevivientes, es decir, que se hayan creado cuando las listas ya se encontraran en firme.

Asimismo, no le asiste razón a la entidad cuando afirma que tiene régimen de carrera específico, porque si bien hay normas que regulan el sistema de carrera de la DIAN, los concursos de méritos de la entidad se realizan a través de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la creación de los cargos en cuestión se hizo con fundamentó en la Ley 909 de 2004, luego es esa norma la aplicable tratándose del ejercicio del derecho al mérito.

En reciente circular la Comisión Nacional del Servicio Civil advirtió que en el evento en que no existan listas de elegibles vigentes para la entidad o que, agotado el listado remitido por la CNSC, no sea posible la provisión de los empleos temporales. Es decir, se da prioridad a las listas de elegibles vigentes como en la que se está la demandante.

(...)"

FUNDAMENTOS DE DERECHO II

- Constitución Política de Colombia, Artículo 86 consagra la acción de tutela.
- Ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones.
- LEY 909 ART 31.4 MOD. LEY 1960/19 SRT. 6. En estricto orden de mérito se cubrirán las vacantes para las cuales se efectuó el concurso y las vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria del concurso en la misma Entidad.
- SENTENCIA C-331 DE 2022. Uso obligatorio de listas de elegibles para cargos similares a los ofertados.
- Sentencia T-682/12 Derecho De Acceso A La Carrera Administrativa.
- Sentencia C-288/14 Normas Que Regulan El Empleo Público, La Carrera Administrativa, Gerencia Publica.

- Corte Constitucional, SU-913 de 2009, reiterada en la SU-446 de 2011; T-340 de 2020 y T-081 de 2021.
- Corte Constitucional, SU-446 de 2011 y T-081 de 2021.
- Corte Constitucional, T-081 de 2021, que reiteró la T-340 de 2020.
- Corte Constitucional, C-084 de 2018, citada en la T-081 de 2021.
- Corte Constitucional, T-340 de 2020 y T-081 de 2021.
- Sentencia T-11001-31-07-007-2022-00279-01

Con todo lo anterior, se concluye que la DIAN debe realizar como lo indica la ley y la jurisprudencia, deben realizar mi nombramiento en periodo de prueba que da inicio al proceso para adquirir mis derechos de carrera administrativa.

PRETENSIONES

Primero: Sean tutelados mis derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito, acceso a la carrera administrativa, aplicación a los principios de la función administrativa: igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones, consagrados en los artículos 13, 29, 40 numeral 7, 125, 209, de la Constitución Política de Colombia, además de todos aquellos que como juez constitucional encuentre violentados con ocasión de mi participación en el Proceso de Convocatoria ofertado con el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, del Sistema Específico de Carrera Administrativa, de la Constitución Política, vulnerados por el accionado.

Segundo: Se ordene a la **Dirección Especial De Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN** y a la **Comisión Nacional Del Servicio Civil – CNSC** o quien haga sus veces, que en el término perentorio de la inmediatez, gestionen las acciones correspondientes de acuerdo con sus competencias, conforme el banco nacional de listas de elegibles para el cargo de ANALISTA II, Código 202, Grado 2, identificado con el Código OPEC No. 127476, de la lista de elegibles que se encuentre vigente, y una vez realizado, los remita para a la Dirección Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y realizar mi nombramiento en periodo de prueba como paso inicial para ingreso a la carrera administrativa.

JURAMENTO

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos aquí relacionados, ni contra la misma autoridad.

PRUEBAS Y ANEXOS

1. Copia cédula de ciudadanía.
2. Resolución № 11452 - CNSC - RES-400.300.24-11452 del 20 de noviembre de 2021
3. Anexo ACUERDO № CNT2022AC000008 29 DE DICIEMBRE DE 2022
4. Manual Analista II OPEC 127476
5. Manual Analista II OPEC 198373

NOTIFICACIONES

Para efectos de notificaciones, se autoriza el correo electrónico:
danielbrinas16@gmail.com

Atentamente,



DANIEL BRINAS ROJAS
C.C.: 1.116.263.530
Correo: danielbrinas16@gmail.com
Teléfono: 3172882969