



Juzgado Décimo Administrativo Oral del Circuito de Tunja

Tunja, 7 de septiembre de 2023.

RADICACIÓN: **15001-3333-010-2023-00150-00**
ACCIONANTE: **DIANA PATRICIA REYES DACOSTA**
ACCIONADOS: **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC- y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN-**
ACCIÓN: **TUTELA**

Ingresa por reparto la acción de tutela para proveer sobre su admisión y la medida provisional solicitada.

1.- De la admisión

La señora **DIANA PATRICIA REYES DACOSTA**, haciendo uso del derecho consagrado en el artículo 86 constitucional, reglamentado por el Decreto 2591 de 1991, presenta acción de tutela, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC- y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN-**, con el fin de que le sea protegidos sus derechos fundamentales al debido proceso, a la defensa, a la igualdad, al trabajo, acceso a la carrera administrativa y al mérito.

Expone como fundamentos fácticos, que es una persona en condición de discapacidad física, usuaria de silla de ruedas, madre cabeza de familia y profesional que ha logrado aprobar diferentes concursos de mérito en el sector público. Ingresó por concurso a la DIAN el 01 de marzo de 2013 ocupando el cargo de Inspector I, y labora actualmente en la seccional de Tunja.

La accionante participó en la Convocatoria de Ascenso Nro. 2238 realizada por la CNSC, para proveer empleos vacantes en la planta de personal de la DIAN en el empleo denominado Inspector III, Código 307, Grado 7, OPEC 16945, superando todas las etapas, por lo que hace parte de la Resolución 950 del 3 de febrero de 2023 que conformó la lista de elegibles para el referido cargo, ocupando el 12 puesto.

A pesar de lo anterior, acota que para el mismo empleo denominado Inspector III, Código 307, Grado 7, se realizó otro proceso de selección abierto 1461 de 2020, identificado con la OPEC 127247, y se conformó la lista de elegibles mediante Resolución 11459 del 20 de noviembre de 2021, donde se ofertó 3 vacantes, nombramientos que se hicieron en su oportunidad.

Considera que los requisitos y funciones de los cargos ofertados en las OPEC 127247 y 169452 son iguales.

Precisa que, en la actualidad existen 2 lista de elegibles vigentes para el empleo en mención, una resultante del concurso abierto y otra del concurso de ascenso.

En su criterio, conforme al artículo 36 del Decreto 927 de 2023, se faculta a la DIAN a utilizar la lista de elegibles en las vacantes generadas con posterioridad a las respectivas convocatorias, y el artículo 7 del Acuerdo 300 de 2013 de la CNSC establece que se agruparán los elegibles que se hayan inscritos a empleos que pertenezcan a un mismo nivel jerárquico y que tengan el mismo código y grado.

Menciona que con el Decreto 419 de 2023 se amplió la planta de personal de la DIAN creando 159 empleos de Inspector III, Código 307, Grado 7, entre ellos 29 cargos que corresponden al empleo en el proceso de planeación, estrategia y control-subproceso Gestión Jurídica- Descripción del Empleo FT-GU-1824.

A través de la Circular 005 de 31 de julio de 2023 la DIAN determinó las acciones a surtir previo al nombramiento en periodo de prueba, en cumplimiento del párrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 927 de 2023. Pero considera que la DIAN y la CNSC, discrecionalmente y en contra de la ley vulneran sus derechos, porque solo tienen en cuenta la lista de elegibles existente para el cargo referido producto del concurso público abierto sin tener en cuenta la lista de elegibles del concurso de ascenso que también está vigente.

Expone que, las 29 vacantes que fueron recientemente creadas deben ser ofertadas para todas las personas que conforman la lista de elegibles del concurso abierto y el concurso de ascenso, ya que se trata del mismo empleo, previa unificación, respetando el estricto orden del mérito.

Resalta que con oficio de 4 de septiembre de 2023 suscrito por el Director de la DIAN, manifestó que la CNSC autorizó el uso de la lista de elegibles del concurso de ascenso, sin que esto vaya ocurrir, porque se va a utilizar únicamente la lista de elegibles del concurso abierto, contenida en la Resolución 11459 de 20 de noviembre de 2021.

Con base en lo anterior pretende lo siguiente:

“Primero: Solicitó como medida provisional que se orden a la DIAN y CNSC la suspensión del proceso para elegir en periodo el cargo de Inspector III - Código 307 - Grado 7 - identificado con el Código OPEC Nro. 127247. Que la DIAN no siga ofreciendo plazas ni vaya a hacer nombramientos en periodo de prueba hasta tanto se amparen mis derechos fundamentales invocados en esta tutela.

Segundo: Se ordena la CNSC la unificación de las listas contenidas en las Resoluciones 11459 del 20 de noviembre de 2021 OPEC 127247 y 950 del 3 de febrero de 2023 OPEC 169452 en observancia al párrafo transitorio del art. 36 del Decreto 927 de 2023.

Tercero: Se ordene a la DIAN el acatamiento de la Circular 00005 de 2023 según la cual debe identificar las listas de elegibles vigentes que correspondan a los empleos Inspector III - Código 307 - Grado 7 que corresponden la FT-GH-1824.

Cuarta. Se ordene a la DIAN que una vez unificada la lista de elegibles se proceda a la publicación de las vacantes ofertadas el cargo de Inspector III - Código 307 - Grado 7 - correspondiente al empleo FT-GH-1824.

Quinta. Se ordene a la DIAN que una vez escogida las plazas por los aspirantes se proceda al nombramiento en periodo de prueba.”

En consecuencia, por reunir la presente acción de tutela los requisitos exigidos en el ordenamiento jurídico, se admitirá

2.- De la medida provisional solicitada

En relación con la procedencia de medidas provisionales en el marco de procesos de tutela, el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991 preceptúa lo siguiente:

“Artículo 7o. Medidas provisionales para proteger un derecho. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

*La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.
El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.
(...)"*

La H. Corte Constitucional ha establecido respecto a la procedencia de las medidas provisionales:

"La Corte Constitucional ha precisado que procede el decreto de medidas provisionales frente a las siguientes hipótesis: (i) cuando éstas resultan necesarias para evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o; (ii) cuando, constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación¹."

En el caso concreto, se argumenta por la tutelante que, con el objeto de frenar la vulneración de los derechos fundamentales invocados, se justifica la suspensión el proceso de ampliación de plazas en la lista de elegibles y la comunicación a las personas que hacen parte de la misma, conllevando el nombramiento en periodo de prueba para el cargo Inspector III, Código 307, Grado 7 respecto de la Resolución 11459 de 2021, hasta tanto no se unifiquen las listas vigentes.

Para dar fuerza a su argumento, trae a colación imágenes de los correos electrónicos que se están enviando a los aspirantes por parte de la DIAN, para escogencia de plaza utilizando la lista de ingreso sin tener en cuenta la lista de ascenso, lo que vulnera sus derechos.

Agrega que, con base en los hechos de la acción de tutela se infiere un alto grado de afectación de sus derechos, así como la inminencia y latencia de un perjuicio irremediable, porque pueden nombrarse en periodo de prueba personas que tienen menor puntaje.

Con el escrito de la demanda allegó las siguientes pruebas documentales:

- 1) Certificado médico No. 2029708 expedido por EPS Sanitas Centro Médico Medellín, el 18 de marzo de 2019, donde se registra asistencia de la señora Diana Patricia Reyes Dacosta a consulta médica, *"antecedentes de Hipertensión arterial, Lfomangioma, Hipertordosis, Cifoescoliosis. Quirúrgicos: Resección de tumor en hemitorax izquierdo, corrección de escoliosis, actualmente en silla de ruedas. Paraplejia y artrofia de desuso de miembros inferiores secundario a cirugía de columna"*.
- 2) Formato FT-GH-1824, versión 02, año 2021, descripción del empleo Inspector III - Código 307 - Grado 7, de la DIAN.
- 3) Copia de Acuerdo 300 de 2013 de la CNSC.
- 4) Copia de Circular No. 000005 del 31 de julio de 2023 expedida por la DIAN, Asunto *"Acciones a surtir por parte de la entidad previo al nombramiento en periodo prueba-Parágrafo Transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 0927 de 2023"*.
- 5) Copia de la Resolución No. 950 de 3 de febrero de 2023 expedida por la CNSC.
- 6) Copia de la Resolución No. 11459 del 20 de noviembre de 2021.
- 7) Copia de Oficio 1353 de 4 de septiembre de 2023 expedido por el Director de la DIAN.

¹ Corte Constitucional Auto 258 de 2013, de igual manera los autos A-040A de 2001, A-049 de 1995, A-041A de 1995 y A031 de 1995

8) Copia del documento de identificación de la demandante que muestra que nació el 27 de mayo de 1979.

Así las cosas, no se cumplen los presupuestos para decretar la medida provisional, en el entendido que conforme al relato de la demanda se colige que el demandante en este momento se encuentra vinculada en carrera administrativa en el cargo de Inspector I, y labora actualmente en la seccional de Tunja, por ende, su mínimo vital no se encuentra en riesgo.

En cuanto a la inminencia del riesgo de afectación de sus derechos invocados, revisada la Circular 000005 del 31 de julio de 2023 que establece el trámite a seguir para la provisión de las nuevas vacantes, establece que se debe realizar una invitación para informar preferencia de plazas a las personas pertenecientes a la lista de elegibles dentro de los 15 días hábiles siguientes, quienes tendrán hasta 8 días hábiles para manifestar su interés, la entidad tendrá 8 días hábiles para remitir resultados a los participantes, y tendrá 10 días hábiles para expedir el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba. Sin embargo, no se cuenta con elementos de prueba, que permitan inferir a partir de qué fecha comenzó este proceso, para así establecer la inminencia del riesgo a que alude la demandante, agregándose que los pantallazos de los correos a que se hace referencia en el escrito de tutela, no indica la fecha de envío.

Ahora bien, en el oficio 1353 de 4 de septiembre de 2023 suscrito por el director de la DIAN, se informa a los presidentes sindicales de la DIAN que se aprobó el uso de la lista de elegibles del concurso de ascenso por parte de la CNSC, por lo que se hará un proceso de priorización según las necesidades de la entidad, y aclara que *“Por el momento se proveerán 1596 cargos, por lo que se está preparando a las áreas encargadas del ingreso para que no tengamos contratiempos ni dificultades. Somos conscientes de las fechas de vencimiento de las listas, por lo que tenemos cronogramas claros para que el ingreso se realice en los tiempos estipulado”*.

Sumado a lo anterior, el artículo 1º del Decreto 419 de 2023 con el cual se amplió la planta de personal de la DIAN creó en la planta global 159 empleos para Inspector III, Código 307, Grado 7, en consecuencia al realizarse la provisión 29, permite colegir, que faltarían 130 empleos de proveer. También al revisar la Resolución 950 del 3 de febrero de 2023 donde se encuentra incluida la accionante en el puesto 12, goza de una vigencia de 2 años a partir de su vigencia total, conforme a su artículo sexto. Aspectos, que resulta trascendente para considerar la inminencia del riesgo a los derechos a que hace hincapié la parte demandante, lo que permite sostener que la parte demandante puede esperar a que se resuelva de fondo la acción de tutela.

Por las consideraciones anotadas no se accederá a decretar la medida provisional solicitada por la parte demandante.

3.- Otras determinaciones

Se dispondrá vincular a la **SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO DE LA DIAN**, a todos los participantes de la convocatoria de las convocatorias del Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021 y Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 realizadas por la CNSC, para proveer las vacantes en la planta de personal de la DIAN en el empleo denominado Inspector III, Código 307, Grado 7 identificados con el Código OPEC Nos. 169452 y 127247.

Para tal efecto, se ordena notificar esta decisión en la página web de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC-** o donde se haya publicado las mencionadas

convocatorias, para que, si a bien lo tienen, se pronuncien sobre los hechos de esta acción constitucional en el término de dos (2) días. En tal sentido, notifíquese por el medio más expedito a la mencionada entidad para que acate la orden aquí impartida y remita las constancias de rigor.

Por lo expuesto el Despacho,

RESUELVE:

1.- ADMITIR la acción de tutela promovida por **DIANA PATRICIA REYES DACOSTA**, en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC-** y **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN-**.

2.-VINCULAR de oficio a la **SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO DE LA DIAN**, a todos los participantes de la convocatoria de las convocatorias del Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021 y Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 realizadas por la CNSC, para proveer las vacantes en la planta de personal de la DIAN en el empleo denominado Inspector III, Código 307, Grado 7 identificados con el Código OPEC Nos. 169452 y 127247.

Para tal efecto, se ordena notificar esta decisión en la página web de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC-** o donde se haya publicado las mencionadas convocatorias, para que, si a bien lo tienen, se pronuncien sobre los hechos de esta acción constitucional en el término de dos (2) días.

En tal sentido, notifíquese por el medio más expedito a la mencionada entidad para que acate la orden aquí impartida y remita las constancias de rigor.

Por secretaría remitir copia de esta providencia y del escrito de demanda a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC-**, para los fines antes mencionados.

3.- NEGAR la medida provisional solicitada.

4.-NOTIFICAR esta providencia por el medio más expedito al representante legal de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC-**, **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS ADUANAS NACIONALES –DIAN** y **SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN DEL EMPLEO PÚBLICO DE LA DIAN**, o quien haga sus veces, entregándole copia de la demanda y anexos, para que en el término máximo de dos (2) días se sirva dar respuesta a los hechos de la presente acción. Se advierte que de guardar silencio se aplicará la presunción de verdad respecto de los fundamentos fácticos de la acción de amparo de la referencia.

5.- NOTIFICAR esta providencia por el medio más expedito al Agente del Ministerio Público delegado a este despacho, para que si a bien lo tiene, rinda concepto dentro del término máximo de dos (2) días, conforme a los artículos 300 y siguientes del CPACA.

6.-DECRETAR como pruebas las siguientes:

6.1.- Oficiar a la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC-** y **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN-**, para que en el término de dos (2) días informen cual es el mecanismo administrativo adoptado para la provisión de las 159 vacantes del empleo Inspector III, Código 307, Grado 7 que fueran creados por medio del artículo 1º del Decreto 419 de 2023.

6.2.- Oficiar a la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC-** y **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN-**, para que en el término de dos (2) días

informen si ya se adelantó el trámite de unificación de las listas de elegibles existentes del empleo Inspector III, Código 307, Grado 7, resultantes de las convocatorias del Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021 y Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 realizadas por la CNSC. En caso de no haberlo hecho explicar las razones y soportes que así lo fundamenten.

6.3.- Oficiar a la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC- y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –DIAN-**, para que en el término de dos (2) días informen si no se tiene previsto usar la lista de elegibles contenida en la Resolución 950 del 3 de febrero de 2023 producto de la Convocatoria de Ascenso Nro. 2238 realizada por la CNSC, para la provisión de los nuevos empleos de Inspector III, Código 307, Grado 7 creados en el artículo 1º del Decreto 419 de 2023.

7.- COMUNICAR al accionante la admisión de la acción de tutela por el medio más expedito, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 16 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

(Firmado electrónicamente por SAMAI)

**NAIDA YIBELL LÓPEZ MOLINA
JUEZA**