



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO - NARIÑO
CÓDIGO: 52-001-33-33-008

SENTENCIA No. 141/2023

Pasto, Nariño, veinte (20) de octubre de dos mil veintitrés (2023)

PROCESO: **2023 – 00228**
ACCIONANTE: **ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE**
ACCIONADOS: **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL – UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN**
REFERENCIA: **ACCIÓN DE TUTELA**

Se procede a resolver de fondo la acción de tutela de la referencia, para lo cual se tendrá en cuenta:

I. ANTECEDENTES

A) La solicitud de tutela

La señora **ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE**, actuando en su propio nombre y representación, instauró acción de tutela en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL y la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN**, señalando que se han vulnerado sus derechos fundamentales al mérito, al debido proceso, el acceso a cargos públicos, e igualdad.

B) Hechos por los que se plantea la acción de tutela

Se señalan como fundamento fáctico de la solicitud de amparo, los siguientes hechos relevantes:

1. *Mediante Resolución 11469 de 21 de noviembre de 2021 (2021RES-400.300.24-11469) se conformó la lista de elegibles del empleo ANALISTA III, Opec No. 126479 del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la DIAN Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 empleo 126479, encontrándome en la posición No. 33, como se demuestra en la copia de dicha resolución anexa.*

2. *El Subdirector de Gestión del Empleo Público de la DIAN, el día 31 de agosto de 2023 remitió por correo electrónico oficio No. 100151185-001937 de fecha 30 de agosto de 2023, en cumplimiento de lo establecido en el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 0927 del 7 de junio de 2023 proferido por la Unidad*

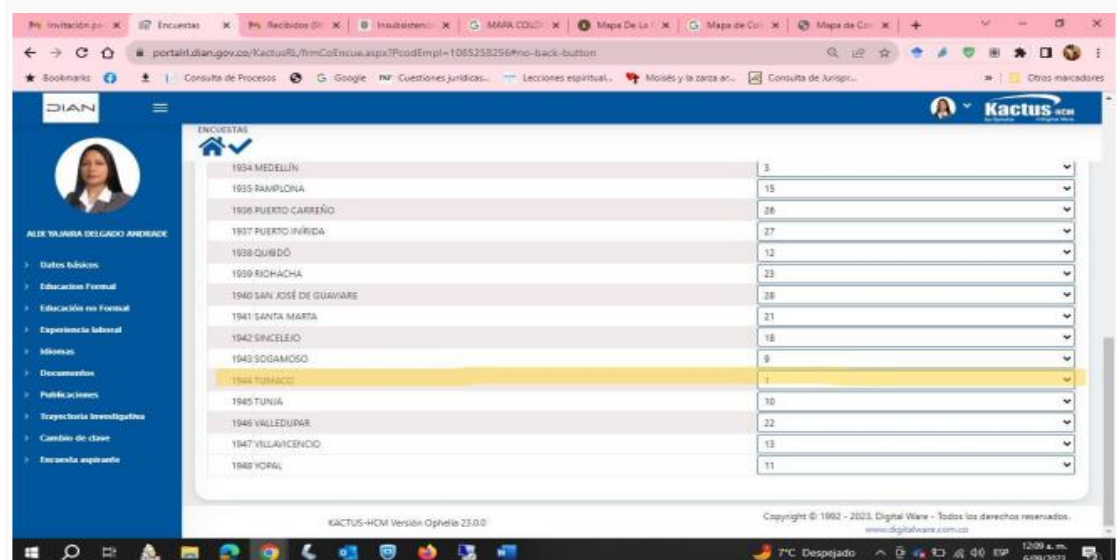
Administrativa Especial Dian, por medio del cual invitó a informar el orden de preferencia de las plazas (ciudades) habilitadas de acuerdo con la distribución de vacantes disponibles para el empleo objeto de provisión y en el marco de las gestiones administrativas tendientes a la provisión.

3. Para lo anterior se advirtió que el proceso debíamos hacerlo de manera virtual en el enlace <https://portalr.dian.gov.co/KactusRL/>, entre el día 01 de septiembre de 2023 hasta el 06 de septiembre de 2023, inclusive, siguiendo una serie de instrucciones y recomendaciones descritas en el oficio No. 100151185-001937 de 30 de agosto que se adjunta.

4. Algunas de las instrucciones y manifestaciones descritas en el oficio No. 100151185- 001937 más importantes para el ejercicio del proceso eran:

- Diligenciar la información personal, académica y laboral, adjuntando los soportes dentro del tiempo indicado
- Ubicar la encuesta correspondiente a la OPEC 126479
- Según el número de plazas (ciudades) indicadas escoger el orden de preferencia
- Una vez consolidados los datos de la totalidad de elegibles autorizados para el nombramiento por la CNSC de la OPEC 126479, la asignación de la plaza (ciudad) se efectuará en estricto orden de mérito de acuerdo con el orden de preferencia indicado por los mismos.

5. De conformidad con lo anterior a partir del día 5 de septiembre de 2023 en la plataforma del enlace suministrado, y con la contraseña y usuario dadas, inicié el diligenciamiento de la información personal, académica y laboral, adjuntando los soportes hasta culminar con el diligenciamiento de la encuesta para escoger el orden de preferencia de las plazas (ciudades) disponibles para el empleo objeto de provisión, siendo la ciudad de Tumaco la plaza en el primer lugar de mi preferencia, seguida en segundo lugar de la ciudad de Cali y en tercer lugar la ciudad de Medellín, hasta llenar el número de preferencia en todas las ciudades entregadas como opciones y al final de dicho proceso dí clic en la imagen del visto y por consiguiente envié la encuesta. Dicho trámite lo culminé a las 12:09 a.m. del 6 de septiembre de 2023 según el sistema horario de 12 horas, y según el sistema horario de 24 horas serían las 00:09 (las 0 horas 9 minutos), en todo caso antes del término estipulado (23:59 horas del 6 de septiembre de 2023) , es decir, dentro del tiempo estipulado como se indicó en el instructivo enviado por la Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN, como se demuestra en el pantallazo anexo referente al diligenciamiento de la encuesta.



6. El pasado 18 de septiembre de 2023 el Subdirector de Gestión del Empleo Público de la DIAN, dando continuidad con el proceso de provisión de vacantes definitivas remitió el oficio No. 100151185-002092 de 18 de septiembre de 2023 por medio del cual se notifica el Acta No. 010 resultado de la asignación de plaza para un mismo empleo con vacantes localizadas en diferentes ubicaciones geográficas según la autorización de uso de listas de elegibles de la Comisión Nacional del Servicio Civil Radicado 2023RS104244 recibido en la DIAN el 10 de agosto de 2023 y parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 0927 de 2023.

7. En dicha acta se establece de manera incorrecta y para mi sorpresa que, una vez vencido el término conferido, esto es, 7 de septiembre de 2023, se constató que la elegible situada en la posición 33 (que me corresponde a mí) entre otros no se pronunciaron y/o no diligenciaron la encuesta correspondiente, y además me asignan a mí la plaza(ciudad) de Buenaventura.

8. Es a todas luces violatorio del mérito, errado y contrario a la realidad lo manifestado en el Acta No. 010 de 18 de septiembre de 2023 resultado de la asignación de plaza(ciudad) para la provisión de 220 vacantes disponibles para el empleo 126479, toda vez que mi posición de elegible según la Resolución 11469 de 21 de noviembre de 2021 (2021RES-400.300.24-11469), anexa a la presente, es la número 33 y si diligencié la encuesta dispuesta para indicar el orden de preferencia de la plaza (ciudad) para la prestación del servicio dentro de los términos estipulados para ello como se logra evidenciar en los pantallazos del diligenciamiento de la encuesta en la plataforma destinada para tal fin adjuntos, esto es el día miércoles 6 de septiembre de 2023 a las 12: 09 a.m. según el sistema horario de 12 horas, es decir, a las 00:09 a.m. del sistema horario de 24 horas, en todo caso antes del término estipulado (23:59 horas del 6 de septiembre de 2023), por lo que según el orden de mérito debieron asignarme la ciudad de Tumaco como lo expresé en la encuesta y no la ciudad de Buenaventura.

9. El día 21 de septiembre de 2023 mediante escrito presenté Recurso de Reposición, en Subsidio de Apelación y, en todo caso, solicitud de saneamiento de la actuación o corrección de yerro en relación Acta No. 010 Resultado Asignación de Plaza (Ciudad) para la provisión de doscientas veinte vacantes disponibles del empleo 126479 Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, toda vez que, se está desconociendo el orden de mérito para el nombramiento teniendo en cuenta que estoy en el puesto No. 33 en la lista de elegibles, y sí llené la encuesta manifestando mi preferencia por la plaza (ciudad) de Tumaco dentro del término y de conformidad a las instrucciones impartidas como se demuestra en los pantallazos del diligenciamiento de la encuesta en la plataforma destinada para tal fin adjuntos. Sin embargo, según el acta mencionada la plaza (ciudad) correspondiente a Tumaco fue asignada a dos personas que se encuentran en la lista de elegibles en las posiciones meritocráticas 110 (correspondiente a Paola Lisseth Rosero Calderón) y 134 (correspondiente a Oscar Javier Vallejo Bravo), posiciones que están muy por debajo de la posición de mérito que me corresponde a mí (puesto No. 33).

10. Además en escrito del día 21 de septiembre de 2023 de recurso en contra de Acta No. 010 Resultado Asignación de Plaza (Ciudad) para la provisión de doscientas veinte vacantes disponibles del empleo 126479 Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 y en todo caso, solicitud de saneamiento de la actuación o corrección de yerro, se manifestó que se encuentra contraria al artículo 24 del Decreto 927 de fecha 07 de junio de 2023, está en contravía con el parágrafo transitorio del artículo 36 en cuanto no se está teniendo en cuenta para la asignación de plazas (ciudades) el estricto orden de mérito, y adicionalmente vulnera los principios fundamentales del Estado Social de Derecho que son: el principio del mérito previsto en el artículo 209 de la Constitución; el derecho al

acceso a la carrera administrativa por meritocracia, y el principio de confianza legítima que se deriva del artículo 83 superior.

11. El recurso interpuesto el día 21 de septiembre de 2023 en contra de Acta No. 010 de fecha 18 de septiembre de 2023 Resultado Asignación de Plaza (Ciudad) para la 5 provisión de doscientas veinte vacantes disponibles del empleo 126479 Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 y en todo caso, solicitud de saneamiento de la actuación o corrección de yerro, se remitió con copia a la Comisión Nacional del Servicio Civil en virtud al artículo 130 de la Constitución Política, por medio del cual se establece que es "responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial". Además, la Comisión Nacional del Servicio Civil está orientada a posicionar el mérito y la igualdad en el ingreso y desarrollo del empleo público; velar por la correcta aplicación de los instrumentos normativos y técnicos que posibiliten el adecuado funcionamiento del sistema de carrera; y generar información oportuna y actualizada, para una gestión eficiente del sistema de carrera administrativa.

12. El Director General de la UNIDAD Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, mediante Resolución No. 000151 de 02 de octubre de 2023, haciendo caso omiso a los Recursos Interpuestos, y a la petición de saneamiento de la actuación o corrección de yerro en relación Acta No. 010 Resultado Asignación de Plaza (Ciudad) para la provisión de vacantes disponibles del empleo 126479 Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, y contrariando la encuesta diligenciada por mí para expresar la plaza (ciudad) de mi preferencia, realizó los nombramientos en periodo de prueba en la planta Global de la DIAN de conformidad con dicha Acta con la que tengo disconformidad, y me nombró en periodo de prueba por el término de 06 meses en el cargo de Analista III en la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura-División de Fiscalización y Liquidación Aduanera y Cambiaria-Despacho. Notificando dicha Resolución el día 04 de octubre de 2023, vulnerando mi derecho al mérito, teniendo en cuenta que mi elección de plaza (ciudad) fue la ciudad de Tumaco, elección que se debió atender en estricto orden de mérito y no se hizo.

13. Por otra parte en la Resolución No. 000151 de 02 de octubre de 2023 se nombra en la ciudad de Tumaco a dos personas: la primera es a la señora Paola Lisseth Rosero Calderon, que ocupa la Posición Lista No. 117; y la segunda es al señor Oscar Javier Vallejo Bravo, que ocupa la Posición Lista No 142, posiciones que están muy por debajo de la posición de mérito que me corresponde a mi Posición Lista (No. 34) según la Resolución de nombramiento antedicha.

14. Escogí en la encuesta destinada para tal fin y dentro de los plazos la plaza (ciudad) de 6 Tumaco, teniendo en cuenta que esta ciudad es la más cercana a la ciudad de mi domicilio actual que es la ciudad de Pasto, con el fin de poder viajar cada fin de semana a encontrarme con mi familia y pareja que viven en la ciudad de Pasto, y adicionalmente estoy realizando en la ciudad de Pasto estudios de especialización en Derecho Laboral en el primer semestre, para los cuáles realicé una inversión de \$6.696.000, y cuyo horario es todos los fines de semana, viernes 05:00 p.m. a 9:30 p.m. y sábados de 8:00 a.m. a 12:30 p.m.

15. A partir de la comunicación del nombramiento que fue el día 04 de octubre de 2023, cuento con diez (10) días hábiles para aceptar el nombramiento, esto es hasta el día 19 de octubre de 2023, y a partir del nombramiento con diez (10) días hábiles para posesionarme en el cargo, siendo el último día para tal fin el día 02 de noviembre de 2023.

16. Hasta ahora no han sido respondido los recursos de reposición y apelación en contra de Acta No. 010 Resultado Asignación de Plaza (Ciudad) para la provisión

de vacantes disponibles del empleo 126479 Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, ni solicitud de saneamiento de la actuación o corrección de yerro, interpuestos el día 21 de septiembre de 2023.

17. La Resolución No. 000151 de 02 de octubre de 2023, que realizó los nombramientos en periodo de prueba en la planta Global de la DIAN establece en su artículo 3 que frente a dicha Resolución no cabe recurso alguno.

C) Lo solicitado

En atención a lo anterior se solicita al Despacho:

“Se tutele mi derecho al mérito, al debido proceso, a la igualdad, al acceso a cargos públicos, como mecanismo transitorio, y con el fin de evitar un perjuicio irremediable, en consecuencia:

1. Ordenar al Director General de la DIAN se revoque la Resolución y se me nombre y posea en periodo de prueba del empleo ANALISTA III en la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de TUMACO -, Opec 126479 de conformidad con la lista de elegibles establecida en la Resolución No. 11469 de 21 de noviembre de 2021, para proveer vacantes definitivas, de Carrera Administrativa de la DIAN, donde me encuentro en la posición meritocrática 33 y Encuesta diligenciada por mi, donde indiqué la plaza (ciudad) de Tumaco en primer orden de preferencia para la prestación del servicio..”

D) Pruebas relevantes aportadas por el accionante

La accionante allegó las siguientes pruebas relevantes:

- Copia de lista de elegibles proferida mediante Resolución 11469 de 21 de noviembre de 2021 (2021RES-400.300.24-11469) correspondiente al empleo con código OPEC No. 126479 ofertado en el Proceso de la Convocatoria No. 1462 de 2020 de la DIAN
- Copia de Acta No. 010 Resultado Asignación de Plaza (Ciudad) para la provisión de doscientas veinte vacantes disponibles del empleo 126479
- Copia de oficio No. 100151185-001937 de fecha 30 de agosto de 2023, proferido por la Unidad Administrativa Especial Dian
- Copia de la Circular 000005 de 31 de Julio de 2023 proferido por el Director de Gestión Corporativa
- Instructivo enviado por la Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN
- Pantallazos del diligenciamiento de la encuesta en la plataforma kactus de la DIAN <https://portalrl.dian.gov.co/KactusRL/>
- Resolución No. 000151 de 02 de octubre de 2023, proferida por el Director General de la DIAN, realizó los nombramientos en periodo de prueba en la planta Global
- Constancia de estudios de la especialización en Derecho Laboral y Seguridad Social que estoy cursando actualmente en la ciudad de Pasto.
- Constancia de pago del semestre en Derecho Laboral y Seguridad Social

II. RECUESTO PROCESAL

A) La admisión de la demanda

Por auto de 11 de octubre de 2023 se admitió la presente acción constitucional, en consecuencia, se dispuso notificar a las entidades accionadas, para que ejercieran si lo tenía a bien, su derecho de defensa y se requirió a otras entidades rendir informe sobre algunos aspectos, adicionalmente, se concedió la medida de protección provisional así:

“SUSPENDER la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones”, hasta que se adopte una decisión en la sentencia que resuelva la presente acción constitucional, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia”

Más adelante mediante auto de 13 de octubre de 2023 se aclaró el auto interlocutorio No. 1981 de 2023 en el sentido de indicar que la suspensión decretada opera únicamente en lo correspondiente al empleo Analista III con código OPEC No. 126479.

Por auto interlocutorio No. 1968 de 2023 se ordenó vincular al trámite de esta acción de tutela a los concursantes específicamente del cargo demandado Analista III con código OPEC No. 126479, con el fin que ejerzan su derecho de defensa y dentro del término de tres (03) días presenten al despacho los argumentos y las pruebas que pretendan hacer valer a su favor y se pronuncien sobre la medida provisional y los hechos y fundamentos de la acción constitucional instaurada, igualmente se ordenó a las accionadas la publicación del mencionado auto con el fin de que se enteren de la tramitación de la presente acción constitucional a los terceros interesados que puedan verse afectados con alguna decisión que se tome al respecto, en cuanto a la Resolución No. 00151 del 2 de octubre de 2023 – Cargo Analista III con código OPEC No. 126479.

A) Intervención de la entidad accionada: **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

Mediante correo electrónico recibido el 13 de octubre del presente año, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** manifestó que las pretensiones de la parte accionante se encaminan a que la DIAN le permita escoger una plaza para que posteriormente lo nombre y poseione en el cargo.

Al respecto, señala que la acción de tutela es un mecanismo excepcional y subsidiario, naturaleza con fundamento en la cual recae en el operador judicial el deber de determinar que la solicitud de amparo sobre la presunta vulneración o no de derechos fundamentales comprenda dichas características, es decir que el actor(a) no cuente con otros mecanismos para canalizar el reclamo.

Afirma que la acción de tutela es improcedente para reclamar la protección de los derechos fundamentales cuando estos resultan infringidos por la expedición de un acto administrativo, ello porque el legislador ha dispuesto los medios de control de la Ley 1437 de 2011 como los instrumentos procesales para demandar el control judicial de los actos administrativos.

Por tanto, la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el escenario natural para la reivindicación de los derechos fundamentales, que considera la parte accionante, están siendo conculcados. Allí, los interesados pueden reclamar no sólo el control de legalidad correspondiente, sino, además, el restablecimiento de los derechos fundamentales que hayan sido vulnerados.

Respecto del caso en concreto, hace saber que, finalizadas las etapas del proceso de selección, la CNSC expidió las correspondientes Listas de Elegibles, entre las cuales se encuentra la conformada por la Resolución No. 11469 del 21 de noviembre de 2021, "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer ocho (8) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126479, 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".

Una vez cobró firmeza mencionada Lista de Elegibles, esto es, el 1 de diciembre de 2021, la CNSC informó a la DIAN sobre este efecto jurídico, con el fin de que esa entidad proceda a adelantar los trámites para la realización de la Audiencia Pública para la Escogencia de Vacantes con diferente Ubicación Geográfica del mencionado empleo, de conformidad con el artículo 32 del Acuerdo No. 0285 de 2020.

Teniendo en cuenta lo anterior, la DIAN asignó, en orden descendente conforme a esa lista, las 8 vacantes ofertadas a concurso, con los primeros 8 elegibles que se encontraban en posición de mérito. Frente a los demás elegibles, quedaron con una expectativa a ser nombrados, supeditada a que una de esas 8 vacantes, el titular se retire del servicio y que esta situación administrativa, se dé dentro de la vigencia de la lista, conforme al artículo 34 del Decreto Ley 71 de 2020.

Así, la accionante Alix Yajaira Delgado Andrade integró, en estricto orden de mérito, la Lista de Elegibles conformada por la Resolución No. 11469 del 21 de noviembre de 2021, en la posición 33, con un puntaje de 83.58.

En consideración a que la accionante ocupó la posición 33 de la referida lista y que se ofertaron 8 vacantes para el empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, OPEC No. 126479, en el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, la citada quedó con la expectativa a ser nombrada en periodo de prueba, supeditada a que los titulares de varias de esas vacantes sean retirados del servicio dentro de la vigencia de la lista, debido a su posición en la misma.

Ahora bien, una vez finalizadas las etapas del Proceso de Selección DIAN 2020, DIAN 2021, y estando en curso el Proceso de Selección DIAN 2022, debe señalarse que la DIAN expidió con posterioridad, el Decreto Ley 927 del 7 de junio de 2023, "Por el cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN y la regulación de la regulación de la administración y gestión de su talento humano".

En consideración a lo anterior, la DIAN requirió a la Comisión Nacional la autorización de las listas de elegibles para proveer nuevas vacantes y en mérito de sus competencias la CNSC adelantó lo propio y, para la OPEC 126479 en la cual participó la accionante mediante oficio radicado 2023RS104244 autorizó el uso de listas para 220 nuevas vacantes.

Aclaró que como se señaló de forma previa, las audiencias de escogencia de vacantes le corresponde programarlas y realizarlas a la DIAN, siguiendo las reglas

establecidas en el Acuerdo No. CNSC 0166 de 2020, adicionado por el Acuerdo No. CNSC-0236 de 2020, expedidos por la CNSC que, a su vez, disponen que la citación y realización se harán a través del aplicativo SIMO.

Es por ello que considera que, frente a las actuaciones administrativas relacionadas con audiencia de escogencia de vacantes y nombramiento en periodo de prueba, la Comisión Nacional carece de competencia para pronunciarse de fondo, puesto que dichas actuaciones recaen en la entidad nominadora, que en este caso es la DIAN, pues ello hace parte de las facultades que tiene tal entidad nominadora para administrar su personal.

Por lo expuesto solicita declarar la improcedencia de la acción constitucional, en consideración a que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales de la parte accionante por la Comisión Nacional del Servicio Civil y de manera subsidiaria, solicita negar la misma y/o declarar la falta de legitimación en la cusa por pasiva, respecto de la CNSC, de conformidad con los argumentos expuestos.

B) Intervención de la entidad accionada: UAE DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES

La entidad accionada **UAE DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS**, dentro de la oportunidad legal, informó que mediante oficio No. 10151185-0001937 del 30 de agosto de 2023, el Subdirector de Gestión del Empleo Público que la UAE-DIAN comunicó a la elegible ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, la distribución de las vacantes disponibles y el procedimiento para la “INVITACIÓN PARA INFORMAR PREFERENCIA DE PLAZA”, dentro del cual se remitió a la elegible un instructivo para diligenciar la encuesta, otorgando un término del 1 de septiembre de 2023 al 6 de septiembre de 2023.

Señaló que de los 445 elegibles que diligenciaron la encuesta, solo 20 tuvieron complicaciones con la misma, y que la Subdirección de Gestión del Empleo Público siempre se ha encontrado atenta y dispuesta en cuanto al diligenciamiento de esta pese a que para esto fue creado el instructivo respectivo.

Si bien la accionante indica realizó el 6 de septiembre la encuesta de preferencia de plazas ciudades disponibles para el empleo objeto de provisión ANALISTA III OPEC 126479, es de resaltar, que el proceso de encuesta no fue finiquitado exitosamente en su totalidad por la accionante., pues omitió los pasos finales para dar como completado en el sistema el proceso de selección de preferencia de las plazas ciudades. Es decir, al realizar la encuesta no fue guardada la información en el sistema.

Ahora, dando cumplimiento de lo dispuesto por la Circular No. 000005 del 31 de julio de 2023, esta Entidad procedió a expedir el Acta No. 010 “Resultado asignación de plaza (ciudad) para la provisión de doscientas veinte vacantes disponibles del empleo 126479”, en dicha acta de dio a conocer a los elegibles el resultad del proceso de selección de plaza teniendo entonces que a la señora ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, le fue asignada la ciudad de Buenaventura.

Manifiesta que la respuesta al recurso de reposición el Acta No. 010 de 18 de septiembre de 2023, se encuentra en estudio y proyección de rechazo por improcedente, teniendo en cuenta que el acta es un acto administrativo de trámite y, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011, no proceden recursos.

Bajo este precepto, afirma que existía un impedimento legal para dar trámite a los nombramientos en periodo de prueba de acuerdo con la elección de plazas que se encuentran contempladas en el Acta No. 010 del 18 de septiembre de 2023.

Mediante Resolución No. 000151 de 2 de octubre de 2023, se efectuaron unos nombramientos en periodo de prueba incluyendo el de la accionante ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, en el empleo Analista III Código 203 Grado 03, para prestar sus servicios en la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura - División de Fiscalización y Liquidación Aduanera y Cambiaria – Despacho, es importante anotar que contra esta Resolución no procede recurso alguno teniendo entonces que la accionante podrá acudir a la jurisdicción Contencioso Administrativa para ejercer el derecho que pretenda hacer valer.

Por lo anterior, solicitó denegar el amparo de tutela por improcedencia de la acción por la inexistencia de vulneración de derecho fundamental alguno y solicita el levantamiento de la medida cautelar que ordena suspender los efectos de la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones”.

C) Intervención del señor JACOB ISRAEL LÓPEZ GONZÁLEZ como tercero interesado.

El señor **JACOB ISRAEL LÓPEZ GONZÁLEZ**, en calidad de tercero afectado por la medida provisional establecida en el Auto Interlocutorio No. 1981/2023, considera que el decreto de la medida de protección provisional se realizó de manera apresurada sin realizar un estudio de fondo y que a su juicio no se demostró la ocurrencia de un perjuicio irremediable que justifique la suspensión del acto administrativo de nombramiento.

Adicional a lo anterior, señala que no se demostró que la demandante guardó y envió la encuesta de preferencia de ciudad o plaza, simplemente se muestra la encuesta completada, pero, no existe evidencia visual de que la encuesta desapareció de la pantalla después de su finalización.

Solicitó el levantamiento de la medida cautelar ordenada con el auto admisorio.

Posteriormente, el 18 de octubre, solicitó que en el caso de ser desestimada la solicitud de levantamiento de medida provisional dirigida el día 17 de octubre de 2023, solicitó se module la suspensión provisional ordenada en el numeral quinto del auto de 11 de octubre de 2023, en el sentido la suspensión del acto particular pero solo con respecto de la situación jurídica concreta cuya protección se solicita, mientras dure el proceso, dejando incólume y surtiendo efectos la disposición para los demás nombrado al empleo Analista III con código OPEC No. 126479.

D) Intervención de la señora YEIMY YELINET VILLAMIL DIAZ como tercera interesada.

Solicita se declare la improcedencia de las pretensiones, toda vez que existen mecanismos ordinarios como lo es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho (art. 138 de la Ley 1437 de 2011), toda vez que incluso relaciona los nombrados, los señores PAOLA LISSETH ROSERO CALDERON y OSCAR JAVIER VALEJO BRAVO a través del acto administrativo contentivo de la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023; adicionalmente con la suspensión de la totalidad del

acto administrativo, so pretexto de la presunta vulneración de los derechos de la señora ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, sí vulnera los derechos de las demás personas y elegibles debidamente nombrados y con asignación de sede de la DIAN, las cuales no se encuentran en controversia de acuerdo al escrito de demanda.

E) Intervención de la señora PAOLA LISSETH ROSERO CALDERÓN, como tercera interesada.

La señora PAOLA LISSETH ROSERO CALDERÓN, manifestó que según la documentación presentada por la accionante, se puede notar que efectivamente se encuentra dentro de la posición No. 33 dentro de la lista de elegibles autorizados para el nombramiento por la CNSC de la OPEC 126479, que también se le asignó como plaza la ciudad de Buenaventura y que de acuerdo a lo establecido para los concursos de mérito, es deber de la entidad, respetar el orden o posición de mérito, que en este caso le otorgaría una plaza en primer lugar en la ciudad de Tumaco y a la suscrita en el segundo lugar.

Solicitó tutelar los derechos aducidos por la accionante y se continúe con los términos establecidos en la Resolución 000151 del 02 de octubre de 2023, para no dilatar la toma de posesión de mi cargo como Analista.

F) Intervención del señor JEISSON SANCHEZ, como tercero interesado.

Solicito denegar el amparo de tutela por improcedencia de la acción como mecanismo transitorio, en el caso que nos ocupa, por la inexistencia de amenaza de derecho fundamental alguno que pueda generar para la accionante un perjuicio grave e irremediable y adicionalmente solicitó el levantamiento de la medida cautelar que ordena suspender los efectos de la resolución no. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones”.

G) Intervención de la señora CAROLINA CARDONA GÓMEZ, como tercera interesada

Dentro del término otorgado, solicitó se levante, de inmediato, la medida cautelar consistente en la suspensión provisional de la Resolución No. 00151 del 2 de octubre de 2023, en lo correspondiente al empleo Analista III con código OPEC No. 126479”.

Y de manera subsidiaria dada la afectación a los derechos fundamentales de otras 216 personas que genera la medida cautelar decretada, solicito respetuosamente se e celeridad al fallo en este trámite de tutela; pues no resulta ajustado a derecho, trasladar las consecuencias de la falta de diligenciamiento adecuado por la accionante de la encuesta de preferencia de asignación de plaza, tal como lo certificó la Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN y, por consiguiente, a las otras 216 personas que fuimos nombradas en período de prueba en la OPEC 126479.

H) Intervención de los señores JUAN CAMILO RESTREPO ORDOÑEZ, JEISSON SÁNCHEZ, SANDRA PATRICIA GUEVARA, MANUEL YOJAN CANO VARGAS, JUAN JOSÉ ROA ACOSTA, BRAYAN ANDRÉS TAMAYO LIBREROS, NINY JOHANA HERRERA GUACHETA, TANNIA CAROLINA PATIÑO EPALZA, MARA LUCELIZ HERAZO HERNANDEZ, INGRID JINETH PADILLA LOPEZ, JUAN CAMILO PIRA CADENA, JUAN SEBASTIÁN MONTENEGRO CASTILLO, JHON ALEJANDRO SUAREZ MONTOYA, MAYRA FERNANDA MARQUÍNEZ JACOME, MARIA ANGELICA TORRES BENAVIDES, CATALINA RODRIGUEZ, MIGUEL

ÁNGEL PÉREZ VILLACOB, ALBA LUCERO TELAG, MARIA DANIELA PARDO SANABRIA, ANGIE LIZET HERRERA VARGAS, SANDRA LILIANA CASTRO QUEVEDO, WILBERTO MORENO PEREA, NATALIA FRANCO SUAREZ, CARLOS DANIEL DEL VALLE PARRA, ANDREA MARCELA HERNANDEZ ZUÑIGA, YIXZA LUCIA GARCÍA CALDERÓN, JUAN CARLOS LOBO VILLERA como terceros interesados

El 18 de octubre de 2023, en escrito conjunto los terceros interesados manifestaron que entre ellos se encuentran entran personas que en virtud del nombramiento en periodo de prueba y los plazos para aceptación y toma de posesión del cargo, renunciaron a sus empleos anteriores e incluso incurrieron en gastos de movilidad como consecuencia del cambio de domicilio al ser asignados en plazas (ciudades) diferentes a su residencia actual, todo esto actuando en consecuencia con el principio de buena fe implícito en la confianza legítima que se tiene para con las decisiones administrativas.

Por lo anterior, la medida cautelar de suspensión de la Resolución No. 000151 del 02 de octubre de 2023, en lo concerniente al nombramiento en periodo de prueba de los concursantes del empleo ANALISTA III con OPEC No. 126479 resulta completamente desproporcionada, pues ubica a los más de 200 aspirantes al empleo público en una situación de vulnerabilidad al postergar de manera indefinida su situación de desempleo, vulnerando así el derecho fundamental al trabajo y en consecuencia al mínimo vital; así como el mérito, igualdad de oportunidades, eficiencia, eficacia, debido proceso y prevalencia del interés general al obviar la ponderación de las circunstancias subjetivas que uno de los concursantes presenta de manera individual respecto del interés que alberga a los demás concursantes en su conjunto.

Así, solicitaron denegar el amparo de tutela por improcedencia de la acción como mecanismo transitorio, en el caso que nos ocupa, por la inexistencia de amenaza de derecho fundamental alguno que pueda generar para la accionante un perjuicio grave e irremediable.

Adicionalmente, solicitaron el levantamiento de la medida cautelar que ordena suspender los efectos de la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones”.

I) PRONUNCIAMIENTO DE LA ACCIONANTE FRENTE AL INFORME RENDIDO POR LA UAE DIAN

En escrito allegado el 18 de octubre de 2023, la accionante se pronunció sobre el informe rendido por la DIAN en el sentido de insistir en que sí realizó la encuesta de preferencia de plazas ciudades disponibles para el empleo objeto de provisión ANALISTA III OPEC 126479 el día 06 de septiembre de 2023, y esta si fue finiquitada, teniendo en cuenta que tal como lo indica el instructivo, asigné el orden de preferencia para un eventual nombramiento a cada una de las ciudades disponibles, otorgando el número 1 a la plaza (ciudad) de Tumaco, como la ciudad de mayor preferencia, y tomé pantallazos a todo el ejercicio, en especial al de las respuestas, como está dispuesto en los pantallazos anexos, y al final hice click en el check de verificación, chulito o la señal de verificación para guardar, y en ellos se puede verificar la hora y fecha de diligenciamiento.

Una vez diligenciada la encuesta desapareció de la pantalla como lo dice el

instructivo, y no tuvo opción de volver a verla, o volver a diligenciar la encuesta, por lo que sí finiquité el proceso, y eso se demuestra en los pantallazos que tomé de la encuesta con la información suministrada en cada casilla de verificación y la fecha y hora en que se realizó desde mi portátil personal.

Afirma que, la página <https://portalr.dian.gov.co/KactusRL> de la DIAN, no tiene un sistema de notificación en el cual confirme a las partes (al aspirante, y al ente) en tiempo real, el registro de la información suministrada, lo cual hace imposible hacer un seguimiento de la información cargada, sólo se muestra una vez y no se puede verificar en una segunda ocasión, ni siquiera muestra que fue exitoso el diligenciamiento, simplemente desaparece, como lo indica el instructivo, lo que hace imposible la verificación. Por ejemplo, la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil denominada SIMO, en la que cuando realiza una inscripción a un cargo de carrera administrativa le llega al correo electrónico, el registro de los documentos diligenciados y la Opec escogida, no ocurre lo mismo con la página de la DIAN

J) Intervención del señor JHON ALEJANDRO SUAREZ MONTOYA, como tercero interesado

Expuso que renunció a la vinculación laboral que mantenía con una empresa del sector privado con el objetivo de tomar posesión del cargo de Analista III, y que actualmente se encuentra desempleado, razón por la cual solicita el levantamiento de la medida de protección provisional.

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

A) Procedencia de la acción

De conformidad con el artículo 86 de la Carta, la acción de tutela es un derecho público subjetivo del cual goza toda persona para obtener del Estado, a través de la Rama Judicial y de los jueces constitucionales, garantía y protección inmediata de sus derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o incluso de los particulares, en ciertos casos.

Según lo manifestado por la parte accionante, en el presente caso presuntamente se ha vulnerado sus derechos fundamentales de petición, debido proceso, información y trabajo, por lo tanto, en principio, la acción de tutela es procedente.

B) La competencia

De conformidad con lo establecido en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 (factor de competencia territorial) y en el artículo 1 numeral 2 del Decreto 333 de 2021, este Despacho es competente para resolver, en primera instancia, la presente acción de tutela, teniendo en cuenta el lugar donde se produce la presunta afectación de derechos y en atención a que la demanda se dirige en contra de una entidad del orden nacional: **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.**

C) Análisis de la situación propuesta

1. El problema jurídico a resolver

Le corresponde a este Despacho resolver el siguiente interrogante:

- ¿Las entidades accionadas ha vulnerado los derechos fundamentales al mérito, al debido proceso, el acceso a cargos públicos, e igualdad de la accionante, conforme a los hechos narrados en el escrito de amparo y a las pruebas que reposan dentro del proceso?

Para resolver este problema jurídico se analizará la jurisprudencia de la H. Corte Constitucional en la materia, **como órgano de cierre en lo relativo a la interpretación de los derechos fundamentales**, y se procederá a decidir sobre el caso concreto, teniendo en cuenta las circunstancias especiales que lo rodean.

2. Legitimación Activa

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución, la acción de tutela puede ser promovida por cualquier persona, ya sea por sí misma o por medio de un tercero quien actúe en su nombre, cuando sus derechos constitucionales fundamentales resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de las autoridades y, excepcionalmente, por los particulares.

En el mismo sentido, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, “*Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política*”, estableció que la tutela puede ser ejercida directamente por la persona afectada o por medio de un representante, caso en el cual los poderes se presumirán auténticos. A su vez, el inciso segundo de esta disposición establece la posibilidad de ejercer la acción de tutela a través de la agencia oficiosa, cuando el titular de los derechos fundamentales no está en condiciones de promover su propia defensa, circunstancia que debe manifestarse en la solicitud. Así mismo, podrá ejercerla el Defensor del Pueblo y los personeros municipales, en guarda de los derechos fundamentales.

En el presente caso la acción de tutela se presentó por la señora **ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE**, en su condición de aspirante en la convocatoria pública para proveer vacantes de empleos en la **UAE DIAN**. Así las cosas, en el presente caso existe legitimación en la causa por activa para el ejercicio de la acción de tutela.

3. Legitimación Pasiva

La entidad accionada, de acuerdo con el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991, está legitimada como parte pasiva, en la medida en que a ella se le atribuye la posible vulneración de los derechos fundamentales en discusión, por tratarse de un asunto que en principio se enmarca dentro de sus competencias.

4. Subsidiariedad

El artículo 86 de la Constitución Política de 1991 establece que la acción de tutela sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo en los casos en los cuales sea interpuesta como mecanismo transitorio para evitar la configuración de un perjuicio irremediable. De igual forma se ha aceptado la procedencia del amparo de tutela en los casos en los que existiendo recursos judiciales, los mismos no sean idóneos para evitar la vulneración del derecho constitucional fundamental.

En el presente caso, se observa que, en principio la accionante cuenta con otros mecanismos de defensa judicial para reclamar la protección de los derechos fundamentales que señalan le fueron vulnerados por las accionadas, sin embargo, el

Despacho deberá, verificar la idoneidad de dichos mecanismos y/o la eventual ocurrencia de un perjuicio irremediable.

5. Inmediatez

De acuerdo con la Jurisprudencia de la Corte Constitucional, este requisito de la acción de tutela se define:

“como la prontitud o razonabilidad temporal con la que se recurre a este mecanismo judicial”. Aunque la acción de tutela no tiene un término de caducidad para su formulación, esto no implica que se pueda acudir a este mecanismo judicial en cualquier momento. Ello, porque la acción de tutela busca la protección inmediata de los derechos fundamentales que resultan amenazados o vulnerados por la acción u omisión de una autoridad pública o un particular, por lo tanto, el ejercicio oportuno de esta acción, permite que se materialice el propósito que tienen la acción tutela y permite al juez constitucional cumplir con el objetivo de brindar protección actual, inmediata y efectiva de los derechos fundamentales, respecto de los cuales se reclama el amparo. Entonces, bajo este criterio, el afectado debe formular la acción de tutela dentro de un tiempo razonable y cercano al momento en que se produjo la vulneración de los derechos fundamentales del demandante”¹.

En el presente caso, a criterio del Despacho se cumple con este requisito, por cuanto desde que tuvieron conocimiento del acto administrativo contenido en la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones” y la radicación de la acción de tutela transcurrió un término razonable a partir del momento en que se presentaron los hechos que originan la presunta afectación o amenaza del derecho fundamental.

6. Procedencia Excepcional de la Acción de Tutela Contra Determinaciones Adoptadas en los Procesos de Selección de Empleos Públicos

El artículo 86 de la Constitución Política establece que la acción de tutela procede en los eventos en que haya vulneración o posible amenaza de derechos fundamentales. Adicionalmente, establece que solo se podrá hacer uso de éste cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial o si existiendo, es utilizado como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Así entonces, la acción de tutela tiene un carácter residual y excepcional, y, por tanto, reconoce la validez de los recursos ordinarios de protección judicial, como dispositivos idóneos para la protección efectiva de derechos, *“sin embargo, la sola existencia de un medio alternativo de defensa judicial, no implica automáticamente la improcedencia de la acción de tutela”².*

Se impone entonces al interesado la obligación de adelantar todos los medios ordinarios para la protección de sus derechos, ello atendiendo al carácter subsidiario de la acción de tutela, pues su falta de actuar y la falta injustificada de agotamiento de los medios ordinarios de defensa, generan la improcedencia de la acción de tutela.

Ahora bien, la Corte Constitucional respecto de la procedencia de la tutela contra las determinaciones adoptadas en los procesos de selección de empleos públicos, en la sentencia T-180 del 16 de abril de 2015, indicó que en las decisiones que se

¹ T-694 de 2016

² Sentencia T-367 de 2008.

adoptan dentro de un concurso de méritos, si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para que pueda controvertirlas, existen ocasiones en que las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos vulnerados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de dicha vulneración en el tiempo.

En el mismo sentido, se pronunció en la sentencia SU-913 de 2009, cuando señaló que:

“en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular.

Entonces, en ciertas circunstancias los mecanismos judiciales de defensa existentes en el ordenamiento jurídico para impugnar las decisiones adoptadas dentro de un trámite de concurso de méritos, debido a su complejidad y duración, carecen de idoneidad y eficacia para proteger los derechos fundamentales al acceso a la función pública y al trabajo.

Así las cosas, este Tribunal ha entendido que la acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales.”

Recientemente, el máximo Órgano Constitucional, ha señalado que por regla general la acción de tutela no es procedente para resolver litigios de carácter administrativo en lo atinente a concursos de méritos, pues para el efecto existen los medios de defensa judicial ordinarios, sin embargo, ha precisado su viabilidad cuando los medios de defensa no resulten idóneos o eficaces, o cuando se esté en presencia de un perjuicio irremediable:

“Así, prima facie, este Tribunal ha considerado que la acción de tutela no procede cuando a través de su uso se pretenda atacar decisiones proferidas por la Administración en el marco de un concurso de méritos, pues, el legislador de estableció mecanismos especiales en uso de los cuales el juez de lo contencioso administrativo estaría llamado a conocer de esos asuntos ^[98]. Allí podría solicitarse, además, la puesta en marcha de medidas cautelares si es que la protección del bien es urgente y no soportaría el tiempo que tarde la resolución del litigio ^[99]. Sin embargo, siguiendo lo advertido en el párrafo anterior, puede que, en algunos supuestos, a la luz de las circunstancias particulares ofrecidas en el caso, se advierta que este medio judicial no es idóneo ni eficaz. Escenario en el que la acción de tutela devendrá procedente.”

3

Así entonces, la acción de tutela es en principio improcedente para debatir cuestiones de índole administrativo; sin embargo, se ha dilucidado jurisprudencialmente que cuando se está en presencia de un perjuicio irremediable,

³ Sentencia T-081 de 2021

aquella tiene cabida como mecanismo transitorio, y en el mismo sentido, se ha precisado que el amparo resulta procedente cuando éstos no son eficaces o idóneos.

Conforme a lo señalado, la Corte Constitucional ha considerado que la acción de tutela procede como mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas que participan en un proceso de selección de personal público, cuando resulten afectadas con las decisiones que se emitan, pues, en algunos casos, las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para proteger los derechos fundamentales conculcados, debido a su complejidad y duración.

7. Acceso a los cargos públicos a través del mérito. Los concursos y las reglas que los rigen son de obligatorio cumplimiento para el convocante y el convocado

En sentencia T- 610 del 2017, la Corte Constitucional, aludió al mérito como elemento principal que orienta la selección de los funcionarios públicos, en las siguientes palabras:

“El principio del mérito como criterio rector del acceso a la función pública se manifiesta principalmente en la creación de sistemas de carrera y en la provisión de los empleos de las entidades estatales mediante la realización de concursos públicos. Los concursos públicos tienen la finalidad de determinar la idoneidad, la capacidad y la potencialidad de los aspirantes a ocupar un cargo desde el punto de vista de la categoría del empleo y de las necesidades del servicio. En este sentido, las etapas y pruebas de una convocatoria deben dirigirse a identificar las destrezas, aptitudes, experiencia, idoneidad, suficiencia, entre otras cualidades, calidades, competencias y capacidades de los candidatos. Una vez estas habilidades han sido calificadas de manera objetiva, sólo aquél con mayor mérito debe ser designado en el respectivo cargo, con exclusión de los demás concursantes.”

Por otro lado, la Corte ha construido una línea jurisprudencial reiterada en el sentido de señalar que las reglas que rigen un concurso, son invariables y de carácter obligatorio para la entidad pública convocante y los participantes, con la única salvedad relacionada con la vulneración de la Constitución, la ley o derechos fundamentales, pues de lo contrario se desconocería el derecho a la igualdad⁴.

8. La tutela como mecanismo de protección del derecho al debido proceso – Requisitos para su procedencia⁵

El artículo 29 de la Constitución Política consagra el derecho fundamental al debido proceso, de conformidad con el cual *“toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”* deben desarrollarse con respeto de las garantías inherentes al derecho fundamental del debido proceso. De conformidad con el texto constitucional, el debido proceso tiene un ámbito de aplicación que se extiende también a todas las actuaciones, procedimientos y procesos administrativos que aparezcan consecuencias para los administrados.

Al respecto, la Corte constitucional, en la Sentencia C-331 de 2012 indica como se ha desarrollado el derecho al debido proceso en el marco jurídico colombiano, expresando que se encuentra protegido por normas de derecho internacional, las

⁴ SU-913 de 2009, M. P. Juan Carlos Henao Pérez, SU-446 de 2011 y T-272 de 2012, entre otras.

⁵ Corte Constitucional sentencia T-178 de 2010 M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub

cuáles cabe anotar, hacen parte del bloque de constitucionalidad⁶. De igual manera expresa que este derecho ha sido desarrollado por la jurisprudencia de órganos internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la cual ha establecido que el principio del debido proceso se aplica también a los procedimientos de carácter civil y administrativo, jurisprudencia que el alto tribunal constitucional reconoce como una pauta hermenéutica relevante en el proceso de interpretación, aplicación y determinación del alcance de los derechos constitucionales⁷.

La Corte Constitucional también se ha pronunciado acerca del contenido, elementos y características del derecho al debido proceso, el cual es considerado uno de los pilares fundamentales del Estado Social y constitucional de Derecho. Entre los elementos más importantes del debido proceso, se destacan: (i) la garantía de acceso libre y en igualdad de condiciones a la justicia, con el fin de lograr una pronta resolución judicial; (ii) la garantía de juez natural; (iii) las garantías inherentes a la legítima defensa; (iv) la determinación y aplicación de trámites y plazos razonables; (v) la garantía de imparcialidad; entre otras garantías.⁸

En materia administrativa, la jurisprudencia constitucional establece que los principios generales que informan el derecho fundamental al debido proceso se aplican igualmente a todas las actuaciones administrativas que desarrolle la administración pública en el cumplimiento de sus funciones y realización de sus objetivos y fines, de manera que se garantice: (i) el acceso a procesos justos y adecuados; (ii) el principio de legalidad y las formas administrativas previamente establecidas; (iii) los principios de contradicción e imparcialidad; y (iv) los derechos fundamentales de los asociados.

Todas estas garantías se encuentran encaminadas a garantizar el correcto y adecuado ejercicio de la función pública administrativa, de conformidad con los preceptos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes y los derechos de los ciudadanos, con el fin de evitar posibles actuaciones abusivas o arbitrarias por parte de la administración a través de la expedición de actos administrativos que resulten lesivos de derechos o contrarios a los principios del Estado de Derecho⁹. Igualmente, el alto tribunal estima que estas garantías inherentes al debido proceso administrativo constituyen un contrapeso al poder del Estado en las actuaciones que desarrolle frente a los particulares.¹⁰

También se ha especificado por parte de la Corte Constitucional, que la aplicación del principio del debido proceso administrativo, se derivan consecuencias importantes, tanto para los asociados, como para la administración pública. Desde la perspectiva de los asociados, de este derecho se desprenden las garantías de (i) conocer las actuaciones de la administración; (ii) pedir y controvertir las pruebas; (iii) ejercer con plenitud su derecho de defensa; (iv) impugnar los actos administrativos, y (v) gozar de las demás garantías establecidas en su beneficio.

Al respecto manifiesta que todas las manifestaciones del ejercicio de la función pública administrativa se encuentran cobijadas por el debido proceso, tales como (i) la formación y ejecución de actos administrativos; (ii) las peticiones presentadas por

⁶ Se consagra en instrumentos tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos – art. 10 y 11-, la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre – art. XVIII y XXVI-, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) –art.14 y 15-, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos –art.8-

⁷ A este respecto ver las sentencias C-406 de 1996, C-251 de 1997, T-568 de 1999, C-010 de 2000, T-1319 de 2001, C-671 de 2002, T-558 de 2003, T-786 de 2003 y C-1189 de 2005, entre otras.

⁸ Ver entre otras las sentencias T-001 de 1993, T-345 de 1996, C-731 de 2005. Sobre el debido proceso administrativo, ver, entre otras, las sentencias SU-250 de 1998, C-653 de 2001, C-506 de 2002, T-1142 de 2003, T-597 de 2004, T-031, T-222, T-746, C-929 de 2005 y C-1189 de 2005.

⁹ Sobre estos temas consultar entre otras las sentencias T-442 de 1992, T-120 de 1993, T-020 y T-386 de 1998, T-1013 de 1999, T-009 y T-1739 de 2000, T-165 de 2001, T-772 de 2003, T-746 de 2005 y C-1189 de 2005.

¹⁰ Ver sentencias T-391 de 1997 y T-196 de 2003, entre otras.

los particulares; y (iii) los procesos que se adelanten contra la administración por los ciudadanos en ejercicio legítimo de su derecho de defensa.¹¹

De igual manera, la Corte también expresa que el principio del debido proceso administrativo cobra una especial relevancia constitucional cuando se trata del desarrollo de la facultad sancionadora de la administración pública. De esta manera, cuando la Carta consagra el debido proceso administrativo, reconoce implícitamente la facultad que corresponde a la Administración para imponer sanciones. En punto a este tema, la jurisprudencia constitucional indica que la potestad sancionadora de la Administración persigue: (i) la realización de los principios constitucionales que gobiernan la función pública, de conformidad con el artículo 209 de la Carta, esto es, igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad; (ii) se diferencia de la potestad sancionadora por la vía judicial; (iii) se encuentra sujeta al control judicial; y (iv) debe cumplir con las garantías mínimas del debido proceso.¹²

En relación con las garantías que se derivan del carácter fundamental del debido proceso, el órgano de cierre constitucional señala en la sentencia T-455 de 2005, que de este derecho como prerrogativa fundamental se desprenden las siguientes garantías: "...i) la necesidad que la actuación administrativa se surta sin dilaciones injustificadas, ii) de conformidad con el procedimiento previamente definido en las normas, iii) ante la autoridad competente; iv) con pleno respeto de las formas propias de la actuación administrativa previstas en el ordenamiento jurídico; v) en acatamiento del principio de presunción de inocencia; vi) de garantía efectiva de los derechos a ser oídos, a disponer de todas las posibilidades de oposición y defensa en la actuación administrativa, a impugnar las decisiones que contra ellos se profieran, a presentar y a controvertir las pruebas y a solicitar la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso."

De este apartado de la providencia en cita se deducen tres conclusiones: 1) Que el procedimiento administrativo debe responder al principio de legalidad y estar establecido en las normas; 2) Que deben respetarse con aplicación estricta de las formas de actuación previstas en la normatividad, y 3) que se debe garantizar el derecho a la defensa en todas sus formas.

No obstante lo anterior, si bien el debido proceso administrativo se considera un derecho constitucional de rango fundamental, ello no significa que no deban cumplirse ciertos presupuestos a efectos de la procedencia para su protección específica por vía de tutela. En este orden de ideas, se tiene que la jurisprudencia constitucional¹³ señala la existencia de dos aspectos que posibilitan la procedencia excepcional de este mecanismo constitucional como medio de defensa judicial, específicamente frente a actos administrativos que vulneren derechos fundamentales. En primera instancia, si la tutela se presenta como mecanismo principal *"al definir su procedibilidad es preciso examinar si no existe otro medio judicial. Si no existe otro medio, o aún si existe, pero éste no resulta idóneo en el caso concreto, la tutela procede como mecanismo principal de amparo de los derechos fundamentales. En relación con la existencia del otro medio de defensa judicial, adicionalmente ha señalado la jurisprudencia de la Corte que no existe la obligación de iniciar el proceso ordinario antes de acudir a la acción de tutela, basta que dicha posibilidad esté abierta al interponer la demanda. Sin embargo, si el demandante ha dejado vencer la oportunidad para iniciar el trámite del proceso ordinario, por prescripción o caducidad de la acción, la tutela no procede como mecanismo transitorio."*¹⁴

¹¹ Ibídem.

¹² Ver sentencia C-506 de 2002, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

¹³ Sentencia T-871-1999 M.P. Antonio Barrera Carbonell

¹⁴ Sentencia T-812-2000 M. P. Antonio Barrera Carbonell

En segundo lugar, cuando la tutela se interpone como mecanismo transitorio, habida cuenta de la existencia de un medio judicial ordinario idóneo, es preciso demostrar que ésta es necesaria para evitar un perjuicio irremediable.¹⁵

Ello plantea la posibilidad de recurrir a la acción de tutela como medio de defensa judicial directo y definitivo contra actos administrativos que vulneren derechos fundamentales, aunque exista otro medio judicial de defensa, como el recurso de ventilar el asunto ante la jurisdicción contencioso administrativa, pero que no resulta tan idóneo para el caso concreto en cuanto puede resultar inequitativo o desproporcionado por su falta de inmediatez; en este sentido, la sentencia T-1064 del 7 de diciembre de 2006 ¹⁶se ordena la aplicación de la tutela como mecanismo directo y definitivo porque el recurso a la vía judicial no resultaba eficaz, teniendo en cuenta la debilidad manifiesta en la que se encontraba el actor, que además era un sujeto de especial protección constitucional, toda vez que sufría de una enfermedad catastrófica. En aquella ocasión, la Corte razona que resulta imperativa la procedencia directa y definitiva de la acción de tutela, por las especiales en las que se encuentra el actor.

9. Derecho de Acceso a Cargos Públicos

La Honorable Corte Constitucional, frente a este derecho, se ha pronunciado así:

“La igualdad de oportunidades se garantiza a través de una libre concurrencia, de tal forma que todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en la ley deben poder participar en los procesos de selección sin ser objeto de tratos desiguales arbitrarios. Todos los aspirantes deben concursar en igualdad de condiciones aún respecto de quienes ocupan los cargos en provisionalidad, los que por tal condición no pueden ser tratados con privilegios o ventajas, así como tampoco con desventajas, en relación con el cargo que ocupan y al cual aspiran.”¹⁷

Con base en dicho principio, el concurso de méritos y el respeto de sus reglas, debe ser una condición de realización del debido proceso y del derecho de acceso a los cargos públicos. Al respecto, la Corte ha sostenido que:

“La Corte ha sostenido que en la medida en que la Constitución Política propende por un sistema de vinculación al servicio público fundado -principalmente- en el mérito, el concurso constituye el mecanismo que, por regla general, rige la incorporación a los empleos y cargos del Estado. En ese sentido ha señalado que el ingreso y el ascenso a los cargos de carrera debe ser el resultado de procedimientos de esta naturaleza. Igualmente ha destacado que en lo que respecta a los servidores públicos que no son de carrera, “si bien el concurso no constituye un imperativo es constitucionalmente admisible, excepto de quienes son elegidos a través del sufragio”.

Bajo esa perspectiva ha indicado que “como según el texto constitucional el concurso es la regla general, las excepciones que se establezcan en el derecho positivo deben estar respaldadas y justificadas en los principios y fines del propio ordenamiento constitucional”. Dicho mecanismo, en palabras de este Tribunal “facilita y promueve la consecución de los fines estatales, en la medida en que su objeto es justamente la identificación de las personas que reúnen las

¹⁵ Esta doctrina ha sido reiterada en las sentencias de la Corte Constitucional, T-225 de 1993, MP: Vladimiro Naranjo Mesa, SU-544 de 2001, M.P. Eduardo Montealegre Lynett, T-983 de 2001, MP: Álvaro Tafur Galvis, entre otras.

¹⁶ Sentencia T-1064-2006 M. P. Clara Inés Vargas Hernández

¹⁷ Sentencia T-604 de 2013

condiciones para ejercer óptimamente el respectivo cargo, y que por tanto, pueden contribuir eficazmente a lograr los objetivos y metas de las entidades públicas (...)”.

A partir de las premisas referidas la jurisprudencia constitucional ha señalado que para lograr la finalidad del concurso de méritos se requiere que todos los aspirantes a un cargo participen en igualdad de condiciones y, por ello, es imperativo “a) la inclusión de requisitos o condiciones compatibles con el mismo; b) la concordancia entre lo que se pide y el cargo a ejercer; c) el carácter general de la convocatoria; d) la fundamentación objetiva de los requisitos solicitados y; e) la valoración razonable e intrínseca de cada uno de estos (...)”.

Este Tribunal también ha indicado que el concurso de méritos constituye una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso. Ello implica que “la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles (...)”.

Cumplidas tales condiciones deben respetarse los resultados obtenidos en el concurso. Según la Corte “la lista de elegibles que se conforma a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme”. En esa dirección, la sentencia T-455 de 2000 señaló que aquél que ocupa el primer lugar en un concurso de méritos no cuenta con una simple expectativa de ser nombrado, sino que en realidad es titular de un derecho adquirido. En consecuencia, “una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo, designando para el efecto a quien ocupó el primer lugar y, por sus méritos, se ha hecho acreedor a ocuparlo”.

10 El Acto de Convocatoria como Norma que Regula el Concurso de Méritos

En la mencionada sentencia de tutela T-180 de 2015, la Corte Constitucional, se refirió al acto de convocatoria que regula el concurso de méritos, como norma vinculante y obligatoria tanto para la administración como para los participantes, en los siguientes términos:

“El principio del mérito en el acceso a la función pública se encuentra instituido en el artículo 125¹⁸ superior, a fin de garantizar que en todos los órganos y entidades del Estado se vinculen las personas que ostenten las mejores capacidades. Como lo ha sostenido la Corte “todos los empleos públicos tienen como objetivo común el mejor desempeño de sus funciones para la consecución de los fines del Estado”¹⁹. Para tal efecto, el Legislador cuenta con la autonomía

¹⁸ “Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.”

¹⁹ Cfr. Sentencia SU-086 de 1999: “La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las

necesaria para determinar los requisitos y condiciones del aspirante, sin entrar en contradicción con las normas constitucionales²⁰.

El concurso público ha sido el mecanismo establecido por la Carta Política para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva²¹, haga prevalecer al mérito como el criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público. Su finalidad es que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo²².

Dicha actuación debe estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso²³, lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga tanto de los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados, como de las reglas específicas de las diversas etapas del concurso (la evaluación y la conformación de la lista de elegibles) a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal²⁴. Sobre el particular, este Tribunal señaló en la Sentencia SU-913 de 2009 que:

(i) Las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de los derechos fundamentales.

excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales.”

²⁰ Así se estableció en la sentencia C-901 de 2008, donde concretamente se dijo: “En suma, el mérito, como fundamento del ingreso, ascenso y retiro de la carrera administrativa, no solo se ajusta a los principios y valores constitucionales, sino que al encaminarse al logro de los fines consagrados en el artículo 209 Superior, propende por la supresión de los factores subjetivos en la designación de servidores públicos y la eliminación de prácticas anti-modernas como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo.”(Ver al respecto las sentencias C-071 de 1993; C-195 de 1994; C-563 de 2000; C-1230 de 2005; C-315 de 2007, entre otras.)

²¹ Cfr. Sentencia SU-133 de 1998: “La finalidad del concurso estriba en últimas en que la vacante existente se llene con la mejor opción, es decir, con aquel de los concursantes que haya obtenido el más alto puntaje. A través de él se evalúa y califica el mérito del aspirante para ser elegido o nombrado”.

²² Cfr. Sentencia T-556 de 2010.

²³ Cfr. Sentencia T-514 de 2001: “el debido proceso en los asuntos administrativos implica que el Estado se sujete a las reglas definidas en el ordenamiento jurídico, no solamente en las actuaciones que se adelanten contra los particulares para deducir responsabilidades de carácter disciplinario o aquellas relativas al control y vigilancia de su actividad, sino en los trámites que ellos inician con el objeto de cumplir una obligación o de ejercer un derecho ante la administración, como es el caso del acceso a los cargos públicos”.

²⁴ Cfr. Sentencia T-090 de 2013. En esa providencia se refirió que de acuerdo con la Sentencia C-040 de 1995, reiterada en la Sentencia SU-913 de 2009, las etapas que en general deben surtir para acceder a cualquier cargo de carrera y que, por consiguiente, deben estar consignadas en el acto administrativo de convocatoria, son: “(i) **La convocatoria:** Fase en la cual se consagran las bases del concurso, es decir, todos aquellos factores que habrán de evaluarse, así como los criterios de ponderación, aspectos que aseguran el acceso en igualdad de oportunidades al aspirante; (ii) **Reclutamiento:** En esta etapa se determina quiénes de las personas inscritas en el concurso cumplen con las condiciones objetivas mínimas señaladas en la convocatoria para acceder a las pruebas de aptitud y conocimiento. Por ejemplo, edad, nacionalidad, títulos, profesión, antecedentes penales y disciplinarios, experiencia, etc.; (iii) **Aplicación de pruebas e instrumentos de selección:** a través de estas pruebas se establece la capacidad profesional o técnica del aspirante, así como su idoneidad respecto de las calidades exigidas para desempeñar con eficiencia la función pública. No sólo comprende la evaluación intelectual, sino de aptitud e idoneidad moral, social y física. y (iv) **elaboración de lista de elegibles:** En esta etapa se incluye en lista a los participantes que aprobaron el concurso y que fueron seleccionados en estricto orden de mérito de acuerdo con el puntaje obtenido”. (Negrillas del texto original).

- (ii) **A través de las normas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada.**
- (iii) *Se quebranta el derecho al debido proceso y se infringe un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Si por factores exógenos aquellas varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones de la convocatoria inicial deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa.*
- (iv) *Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido.*

*En síntesis, la jurisprudencia constitucional ha expresado de manera uniforme y reiterada que los concursos – en tanto constituyen actuaciones adelantadas por las autoridades públicas – deberán realizarse con estricta sujeción (i) **al derecho al debido proceso**; (ii) **al derecho a la igualdad** y (iii) al principio de la buena fe. Dicha obligación se traduce, en términos generales, **en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, como bien lo ha sostenido esta Corporación, constituyen “ley para las partes” que intervienen en él.***

Así las cosas, la convocatoria se convierte en una expresión del principio de legalidad tanto para oferentes como para inscritos, de tal forma que incumplir las directrices allí estipuladas contraviene no solo los derechos de los aspirantes, sino aquel valor superior al cual está sujeto toda actuación pública. Dicho en otros términos, el acto administrativo que la contenga funge como norma del concurso de méritos, por lo cual todos los intervinientes en el proceso deben someterse a aquel so pena de trasgredir el orden jurídico imperante.”

(Subrayado y negrilla del Juzgado)

11. NATURALEZA JURÍDICA DEL ACTO ADMINISTRATIVO DE NOMBRAMIENTO.

La Sección Segunda – Subsección A del H. Consejo de Estado en sentencia de 4 de septiembre de 2017, con ponencia del Dr. William Hernández Gómez, señaló:

“Respecto a la naturaleza jurídica del acto de nombramiento, esta Corporación⁹ ha señalado que se trata de un acto condición que está sujeto a la verificación de unos presupuestos legales que conducen a formalizar el nombramiento y a completar la investidura de servidor.

En las anteriores condiciones, el acto de nombramiento no crea o modifica la situación jurídica de un particular, ni reconoce un derecho de igual categoría. Por tanto, el funcionario nombrado sólo adquiere los derechos del cargo al momento de su posesión, toda vez que el acto condición no atribuye derecho subjetivo alguno, solo decide que una persona, el nombrado, quedará

sometida a un determinado régimen general, legal o reglamentario, una vez haya accedido a la posesión en el cargo.”

IV. EL CASO CONCRETO

La accionante considera que se han vulnerado sus derechos fundamentales al mérito, al debido proceso, el acceso a cargos públicos, e igualdad, por cuanto al momento de realizar los nombramientos en periodo de prueba se omitió considerar a su favor la selección de preferencia diligenciada el 6 de septiembre del año en curso, realizando su nombramiento en una plaza diferente a la elegida por de mayor preferencia y en la que se nombró a dos personas que se encuentran ubicadas en la lista de merito por debajo de ella.

En el presente asunto, las entidades accionadas **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES**, fueron notificadas de la presente acción de tutela, con el fin de que ejercieran su derecho de defensa sobre los supuestos de hecho y de derecho narrados por la señora **ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE**.

Por su parte la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**, dentro del término otorgado señaló que carece de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que las audiencias de escogencia de vacantes, le corresponde programarlas y realizarlas a la DIAN, siguiendo las reglas establecidas en el Acuerdo No. CNSC 0166 de 2020, adicionado por el Acuerdo No. CNSC-0236 de 2020, expedidos por la CNSC que, a su vez, disponen que la citación y realización se harán a través del aplicativo SIMO.

Es por ello que considera que, frente a las actuaciones administrativas relacionadas con audiencia de escogencia de vacantes y nombramiento en periodo de prueba, la Comisión Nacional carece de competencia para pronunciarse de fondo, puesto que dichas actuaciones recaen en la entidad nominadora, que en este caso es la DIAN, pues ello hace parte de las facultades que tiene tal entidad nominadora para administrar su personal, razón por la cual solicitó declarar la improcedencia de la acción o negar la protección constitucional y desvincular a la CNSC.

A su vez, la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES** manifestó que si bien la accionante indica que el 6 de septiembre de 2023 diligenció la encuesta de preferencia de plazas ciudades disponibles para el empleo objeto de provisión ANALISTA III OPEC 126479, es de resaltar, que el proceso de encuesta no fue finiquitado exitosamente en su totalidad por la accionante, pues omitió los pasos finales para dar como completado en el sistema el proceso de selección de preferencia de las plazas ciudades. Es decir, al realizar la encuesta no fue guardada la información en el sistema.

Ahora, dando cumplimiento de lo dispuesto por la Circular No. 000005 del 31 de julio de 2023, esta Entidad procedió a expedir el Acta No. 010 “Resultado asignación de plaza (ciudad) para la provisión de doscientas veinte vacantes disponibles del empleo 126479”, en dicha acta de dio a conocer a los elegibles el resultado del proceso de selección de plaza teniendo entonces que a la señora ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, le fue asignada la ciudad de Buenaventura y que mediante Resolución No. 000151 de 2 de octubre de 2023, se efectuaron unos nombramientos en periodo de prueba incluyendo el de la accionante ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, en el empleo Analista III Código 203 Grado 03, para prestar sus servicios en la Dirección Seccional de Impuestos y Aduanas de Buenaventura - División de Fiscalización y Liquidación Aduanera y Cambiaria – Despacho, es importante anotar que contra esta Resolución no procede recurso alguno teniendo entonces que la accionante podrá

acudir a la jurisdicción Contencioso Administrativa para ejercer el derecho que pretenda hacer valer.

Por lo anterior, solicitó denegar el amparo de tutela por improcedencia de la acción por la inexistencia de vulneración de derecho fundamental y solicita el levantamiento de la medida cautelar que ordena suspender los efectos de la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones”.

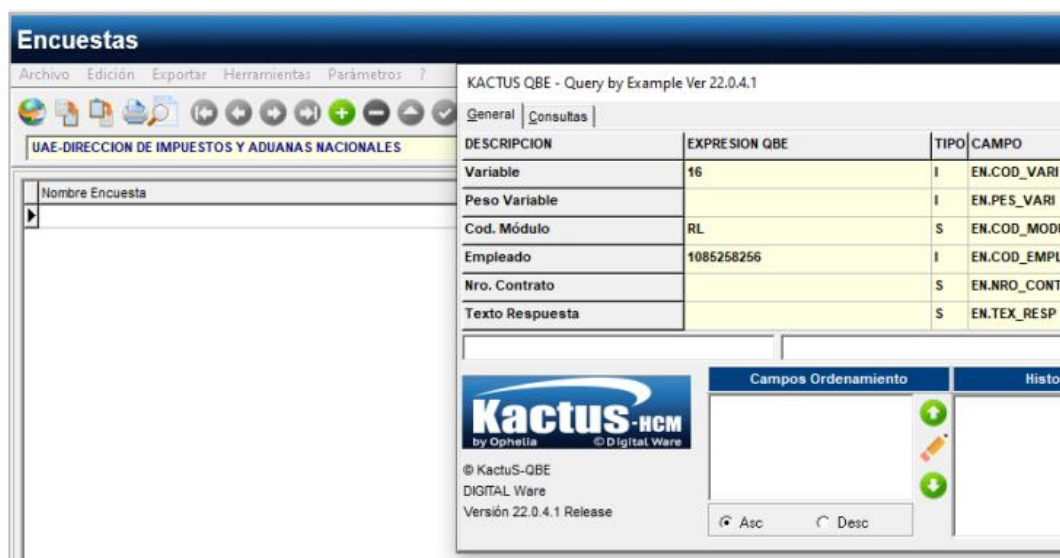
Dentro de las pruebas allegadas con el informe de la **UAE DIAN** se encuentra certificación emitida por YENNY LOPEZ ALFONSO del área de Subdirección de Gestión de Empleo Público en la que se puede leer:

“Cordial saludo,

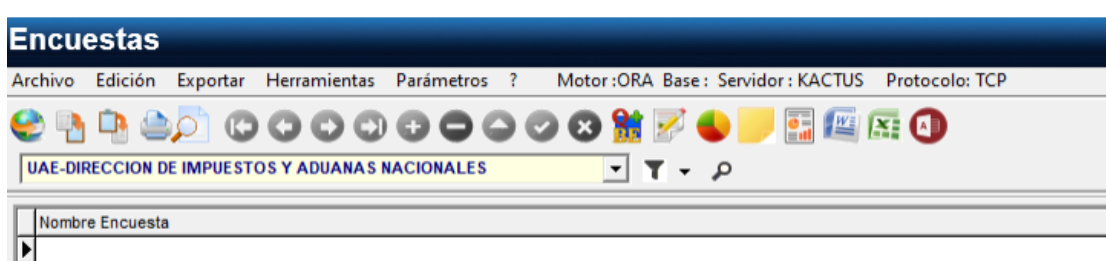
En atención al correo que antecede de manera atenta informo que revisado el sistema se encuentra que la Señora ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE, identificada con C.C: No. 1085258256, no tiene información de respuesta a la encuesta de selección de plaza.

A continuación, se muestra la consulta realizada en el Sistema de Gestión de Personal KACTUS con los siguientes datos:

Campo	Descripción	Dato
Variable	Corresponde al número de encuesta	16
Módulo	Corresponde al módulo desde el cual se lanza la encuesta, que para este caso es Reclutamiento	RL
Empleado	Corresponde al número de documento de quien responde	1085258256



La consulta no arroja ningún resultados



Por lo tanto, se informa que la información capturada por la Señora ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE como respuesta a la encuesta y de la cual aporta en los soportes, no fue guardada.”

Teniendo en cuenta que la aspirante aceptó las normas de la convocatoria que tienen la connotación de ser obligatorios, era necesario culminar el proceso de diligenciamiento de la encuesta de preferencia de plaza /ciudad para que sea tenido en cuenta por la entidad nominadora al momento de realizar el acto administrativo de nombramiento en periodo de prueba.

En el presente asunto, si bien la accionante allegó capturas de pantalla del proceso de selección o diligenciamiento de la encuesta de preferencia de ciudad, con ellas no es posible, en la presente instancia, determinar que la información haya sido efectivamente cargada al aplicativo dispuesto para ello, más si se tiene en cuenta que en el aplicativo Kactus RH no aparece la información reportada, tal como lo certificó la entidad accionada.

Así las cosas, para esta judicatura no es posible otorgar la protección constitucional deprecada, por ausencia de prueba que determine que la accionante efectivamente diligenció la encuesta de preferencia de sede, si bien es cierto, se probó que inició el proceso de selección, pero no su culminación, la accionante no allegó captura de pantalla o elemento de prueba equivalente, en el que se pueda visualizar que la encuesta ya no estuviera vigente para su diligenciamiento.

En mérito de lo brevemente expuesto, se negará la acción de tutela y se levantará la medida de suspensión de los efectos de la Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023 “por la cual se efectúan unos nombramientos en periodo de prueba en la planta global de la Unidad Administrativa Especial – Dirección de Impuestos y Aduana Nacionales y se adoptan otras decisiones.

Adicional a lo anterior, en aras de proteger los derechos fundamentales de la accionante, se ordenará a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES** otorgue a la accionante el término de 10 días, siguientes a la notificación de esta providencia para que acepte o decline el nombramiento en periodo de prueba efectuado mediante Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023.

DECISIÓN

Por lo expuesto, el **JUZGADO OCTAVO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE PASTO (N)**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela interpuesta por la señora **ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE**, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: LEVANTAR la medida de protección provisional ordenado mediante auto No. 1981 de 11 de octubre de 2023, modificado por el auto No. 1987 de 13 de octubre de 2023.

TERCERO: ORDENAR a la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES** otorgar a **ALIX YAJAIRA DELGADO ANDRADE** el término de 10 días, siguientes a la notificación de esta providencia

para que acepte o decline el nombramiento en periodo de prueba efectuado mediante Resolución No. 00151 de 2 de octubre de 2023.

CUARTO: ORDENAR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL “CNSC”**, la publicación de este fallo a través de su página oficial en el correspondiente enlace de la Convocatoria objeto de la presente acción constitucional

QUINTO: NOTIFÍQUESE lo dispuesto, a las partes, por el medio más expedito.

SEXTO: Contra esta providencia procede el recurso de impugnación ante el inmediato superior, en el término de tres (3) días siguientes a su notificación.

SEPTIMO: En firme la sentencia, remítase el expediente ante la Honorable Corte Constitucional en Bogotá D. C., para su eventual Revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ERNESTO JAVIER CALDERÓN RUÍZ
JUEZ

Firmado Por:

Ernesto Javier Calderon Ruiz

Juez

Juzgado Administrativo

008

Pasto - Nariño

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **dbc6a1d21ad366e35eef4bfa8786c07b49906a51ea9c7b33df9f0cb53808f788**

Documento generado en 20/10/2023 06:06:11 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>