

Señor
JUEZ DE TUTELA (REPARTO)
BOGOTA D.C.
E.S.D

Referencia: ACCION DE TUTELA CON MEDIDA PROVISIONAL DERECHO FUNDAMENTAL INVOCADO: Derecho fundamental a la igualdad, al debido proceso, al libre acceso a cargos públicos, al mérito y a la función pública.

ACCIONANTE: CAMILO ANDRES TRIANA BENAVIDES

ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-. CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021-UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA y DIAN

CAMILO ANDRES TRIANA BENAVIDES, identificado con C.C. No. 79.903.318 expedida en Bogotá D.C., con domicilio en la ciudad de Bogotá DC, respetuosamente acudo ante usted en solicitud de amparo constitucional establecido en el artículo 86 de la constitución política –acción de tutela-, contra la: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-, CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021-UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA y DIAN por considerar que están vulnerando mis derechos fundamentales al debido proceso, al libre acceso a cargos públicos, al mérito y a la función pública, cuyos hechos y consideraciones expongo a continuación:

HECHOS

PRIMERO: Como empleado de la DIAN recibí un correo de la entidad, el 6 de diciembre de 2021 mediante correo electrónico enviado desde acreditacion_competencias@dian.gov.co, en el cual se indicó que del 6 al 16 de diciembre de 2021 se realizaría la prueba para valorar las competencias conductuales de los servidores de carrera administrativa accediendo al siguiente: <https://test-station.biz/Candidato/verify.php?h=NTg5N8KnMQ>. En la citada comunicación se indicó textualmente lo siguiente: *“Para habilitar su participación en el concurso de ascenso, la Subdirección de Escuela de Impuestos y Aduanas remitirá a la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC la certificación de las competencias básicas u organizacionales conductuales, a partir del resultado de la medición. Esta certificación tendrá una vigencia de tres (3) años, esto significa que usted podrá participar en los concursos de ascenso que se realicen durante ese lapso.”*

SEGUNDO: Tanto en el correo electrónico del 6 de diciembre de 2022 como por los medios institucionales de la DIAN se socializó el abecé del proceso de selección concurso de la DIAN en el que se orientó que no era necesario por parte del aspirante subir al SIMO la certificación que expide la DIAN para acreditar las competencias laborales, sino que la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas de esta entidad remitiría la certificación directamente a la CNSC por lo cual no era necesario realizar esto al momento de la inscripción, tal como se muestra en la siguiente imagen y en documento abecé que adjunto como prueba:

TERCERO: Realicé la prueba conductual dentro de las fechas señaladas en el correo del 6 de diciembre, no obstante, lo indicado en los numerales precedentes, a fin de poner en conocimiento de la CNSC la calificación de mis competencias procedí a subir en



SIMO el Reporte Individual de Competencias Conductuales en el cual se relacionan todas y cada una de las competencias con el Nivel Alcanzado, es decir con su puntuación. El documento enviado fue el Reporte Individual de Competencias Conductuales toda vez que la Certificación de Acreditación de Competencias Básicas Conductuales generado por mí el 30 de marzo de 2022 por el aplicativo institucional salió entrecortado tal como se evidencia en prueba anexa.

CUARTO: De conformidad con la apertura de la convocatoria número 2238 de 2021 efectué los trámites requeridos de inscripción para el cargo de INSPECTOR II, Cód. 306, Grado 6, ofertado mediante la OPEC No. 169451.

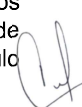
QUINTO: Cumpló con los requisitos mínimos exigidos de Formación Académica, Experiencia Profesional y experiencia profesional relacionada para el cargo de INSPECTOR II, Cód. 306, Grado 06, ofertado mediante OPEC No. 169451.

SEXTO: El artículo 7 del Acuerdo 2212 de 2021 en el título Requisitos generales para participar en este proceso de selección en el numeral 6 establece Haber obtenido calificación *“Sobresaliente”, “Destacado” o “Satisfactorio”, en la Evaluación del Desempeño Laboral del año inmediatamente anterior a la publicación de la “convocatoria” del presente proceso de selección (Parágrafo Transitorio del artículo 27 del Decreto Ley 71 de 2020), requisito este que cumpla y que a diferencia del certificado de competencias laborales no lo tuvo que subir al SIMO.*

Por lo anterior y en mi caso como en otros más de compañeros que nos encontramos en esta situación, la DIAN nos acredita las competencias básicas conductuales mismas que hacen las veces de competencias laborales por la equivalencia de las mismas, y de la cual así no lo comunico la DIAN en su momento, presentándose una confusión para mí y como ya lo dije para varios de mis compañeros, no subiendo este documento al SIMO o enviando el reporte con nivel alcanzado, pues el mismo no especificaba que se tratara de las mismas competencias exigidas por el acuerdo de la convocatoria al concurso de ascenso, pero que la DIAN, tenía la responsabilidad y la obligación de acreditarla y se informó que la Subdirección Escuela remitiría.

SEPTIMO: En el marco del Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021, la Comisión Nacional del Servicio Civil suscribió Contrato No. 113 de 2022 con el Consorcio Ascenso DIAN 2021, cuyo objeto es *“Realizar la verificación de requisitos mínimos, las pruebas escritas, la valoración de antecedentes, los cursos de formación y los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas del proceso de selección de ascenso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al 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. 2238 de 2021”*. El referido contrato establece dentro de las obligaciones específicas del contratista las de *“(…) atender las reclamaciones, peticiones, acciones judiciales y realizar, cuando haya lugar a ello, la sustanciación y decisión de actuaciones administrativas que se presenten con ocasión de la ejecución del objeto contractual. (...)”*.

OCTAVO: A su vez, el numeral 2.5. del Anexo modificado parcialmente, establece: 2.5. Reclamaciones contra los resultados de la VRM. Las reclamaciones contra los resultados de la VRM se deben presentar por los aspirantes que vayan a hacerlas únicamente a través del SIMO, frente a sus propios resultados (no frente a los de otros aspirantes), dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación de los mismos, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005 y el artículo



2.2.18.6.2 del Decreto 1083 de 2015, sustituido por el artículo 3 del Decreto 770 de 2021 o la norma que lo modifique o sustituya, las cuales serán decididas por la Institución de Educación Superior contratada para realizar esta etapa del proceso de selección, quien podrá utilizar la respuesta conjunta, única y masiva, de conformidad con la Sentencia T-466 de 2004, proferida por la Corte Constitucional y lo previsto por el artículo 22 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en adelante CPACA, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. ***“Contra la decisión que resuelva estas reclamaciones no procede ningún recurso.”*** (Negrilla fuera de texto).

NOVENO: Dentro del término legal establecido dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la fecha de publicación, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005 y el artículo 2.2.18.6.2 del Decreto 1083 de 2015, sustituido por el artículo 3 del Decreto 770 de 2021, se adelantó la respectiva reclamación, es decir el día 29 de julio del año en curso, solicitando:

Que en garantía de mi derecho al trabajo, a la igualdad, al mérito y oportunidad y, el efectivo cumplimiento de los principios de transparencia, buena fe y confianza legítima se me ADMITA a participar en el concurso de ascenso ya que la certificación de las competencias es un documento que fue emitido previo a la inscripción, que por falencias en su generación y por una instrucción dada oficialmente por la DIAN no se cargó al momento de la inscripción, pero que en todo caso ya reposa en los archivos de la DIAN y debió ser aportado por la entidad de acuerdo a lo que reiteradamente se nos informó por parte de la DIAN previo al proceso de inscripción. 2. Primando la realidad formal sobre la sustancial se tenga como válido el Reporte Individual de Competencias Conductuales que sí fue registrado en oportunidad a la plataforma SIMO con el cual se entiende que las competencias (adaptabilidad, comportamiento ético, comunicación efectiva, orientación al logro, atención al usuario y al ciudadano, trabajo en equipo) fueron acreditadas y no existe causal para la inadmisión y, en consecuencia, se me conceda la condición de ADMITIDO. (...)

DECIMO: La reclamación se presentó en contra de la no admisión a continuar en la convocatoria 2238 de 2021, INSPECTOR II, Cód. 306, Grado 6, ofertado mediante la OPEC No. 169451, por cuanto no cumplo con lo establecido en el artículo 7 numeral 5 del acuerdo 2212 de 2021. Petición: 1 Verificar la certificación aportada 2 Reconsiderar la admisión al concurso y declarar mi admisión al mismo pues se entendería que cumplo con el requisito exigido

DECIMO PRIMERO: las partes accionadas COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-. CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021-UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA, dan respuesta con fecha 10 de agosto de 2022 con el consecutivo RECVRM-DIAN-ASC-393, confirmando la no admisión al concurso de ascenso en mención, **MANIFESTANDO, lo siguiente:** *“Así las cosas, para el caso en particular, una vez verificados los documentos aportados por el aspirante en el Sistema de Apoyo para la igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO en la etapa de inscripción del presente Proceso de selección, se logró identificar que usted presentó un certificado que no se ajusta a lo dispuesto en la normativa establecida toda vez que no se encuentra expedido por la entidad competente, es decir, la Escuela de Impuestos y Aduanas.”*

Lo anterior vulnera flagrantemente los principios de buena fe y el de legítima confianza, toda vez que como empleado de la DIAN recibí un correo de la entidad donde se me explicaban las instrucciones para descargar el certificado de competencias laborales. En cumplimiento de dichas instrucciones de la DIAN se generó el documento Reporte



Individual de Competencias Conductuales que cargué al SIMO. Como se evidencia, yo confíé plenamente en que el documento generado por la DIAN era el que se requería para el proceso de selección de la referencia.

DECIMO SEGUNDO: Es preciso anotar que si bien es cierto se está ante una convocatoria de méritos, esta convocatoria es de ascenso, lo cual de por sí tiene connotaciones diferentes al concurso abierto, toda vez que es limitado solo a los funcionarios inscritos en carrera administrativa y que hacen parte de la DIAN, encontrándome en esta situación, teniendo en cuenta que uno de los requisitos mínimos para acceder a este concurso de ascenso es la certificación de las competencias laborales la cual efectivamente la expidió la escuela de la DIAN en su oportunidad y antes de salir la convocatoria del concurso de ascenso, en otras palabras la DIAN que es la que oferta los cargos del concurso de ascenso, al expedir la certificación da fe que los funcionarios certificados, valga la redundancia, cumplen satisfactoriamente con la acreditación de las competencias laborales.

Por lo anterior y en mi caso como en otros más de compañeros que nos encuentran en esta situación, la DIAN nos acredita las competencias básicas conductuales mismas que hacen las veces de competencias laborales por la equivalencia de las mismas, presentándose una confusión para mí y como ya lo dije para varios de mis compañeros, no subiendo este documento al SIMO, pues el mismo no especificaba que se tratara de las mismas competencias exigidas por el acuerdo de la convocatoria al concurso de ascenso, pero que la DIAN, tenía la responsabilidad y la obligación de acreditarla o remitirla.

DECIMO TERCERO: Aquí es importante tener en cuenta la prevalencia de la realidad sobre la forma, dicho en otras palabras, el principio de **primacía de la realidad sobre las formalidades plenas**, se entiende como aquel por el cual en caso de divergencia entre lo **que** ocurre en la **realidad** y lo **que** se ha plasmado en los documentos, debe darse prevalencia a lo **que** surge en la práctica", siendo este un instrumento legítimo de reconocimiento, protección, por consiguiente además de los derechos fundamentales incoados en esta acción de tutela se estaría vulnerando el principio de legítima confianza y la buena fe.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- Con relación a la acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, fue instituida para proteger en forma inmediata los derechos constitucionales fundamentales, cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, en los casos previstos en el artículo 42 del Decreto Ley 2591 de 1991. Dicha acción se establece como instrumento subsidiario, es decir, que solo procede cuando el afectado no disponga de otros medios de defensa judiciales, salvo que se utilice como mecanismo transitorio, con miras a evitar un perjuicio irremediable.

Debo manifestar al señor Juez de tutela, que, en principio, y en atención al artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela no sería procedente, debido a la existencia de otro medio de defensa judicial, como lo es el medio de control de simple nulidad o de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, ha sido reiterada la Jurisprudencia del Consejo de Estado y de la Corte Constitucional, en cuanto a que en tratándose de la protección oportuna de los derechos fundamentales presuntamente vulnerados en el proceso de selección de un aspirante a un cargo de carrera provisto mediante concurso



de méritos, el presente amparo es el único mecanismo idóneo para restaurar eficaz y oportunamente los derechos fundamentales, ya que tales medios de control carecen de idoneidad, eficacia y celeridad. Así lo precisó la Corte Constitucional en sentencia T-213A de 28 de marzo de 2011, expediente T-2.861.822, con ponencia del Magistrado doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, en la cual sostuvo:

“4.3. Sin embargo, conviene precisar que la existencia de diversos medios de defensa judicial debe ser analizada por el juez constitucional en términos de idoneidad y eficacia, frente a la situación particular de quien invoca el amparo constitucional, como quiera que una interpretación restrictiva de la norma, conllevaría la vulneración de derechos fundamentales, si con el ejercicio de dichos mecanismos no se logra la protección efectiva de los derechos conculcados. En estos eventos, se ha admitido la procedencia del amparo constitucional, incluso como mecanismo definitivo, siempre que se logre determinar que las vías ordinarias -jurisdiccionales o administrativas- no son lo suficientemente expeditas para prodigar una protección inmediata y real.

4.4. En el presente asunto, si bien es cierto que los demandantes cuentan con otro mecanismo de defensa judicial para controvertir las medidas adoptadas por la CNSC, por cuanto pueden acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para obtener la nulidad de los actos a través de los cuales fueron excluidos del proceso de selección, también lo es que ese mecanismo no es el medio idóneo ni eficaz para tal efecto, pues dada la tardanza de ese tipo de procesos, la solución del litigio podría producirse después de finalizada la convocatoria, cuando ya la decisión que se profiera al respecto resulte inocua para los fines que aquí se persiguen, los cuales se concretan en la posibilidad de continuar participando en el proceso de selección para acceder a un cargo en el concurso de ascenso en el marco del Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021.

Igualmente, esta Sala se ha pronunciado frente a la vulneración de derechos fundamentales en desarrollo de los concursos públicos de méritos, argumentando lo siguiente:

«De conformidad con lo dispuesto en el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela no procede cuando existen otros mecanismos de defensa judicial, salvo que se interponga como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Es decir, que siempre que se desconozca el contenido de un derecho fundamental y exista para su protección un mecanismo dentro del ordenamiento jurídico, debe atenderse a su contenido debido al carácter residual de aquel instrumento constitucional. No obstante, si se probare la violación de algún derecho fundamental y pese a la existencia de ese mecanismo alterno, se evidenciaría la ocurrencia de un perjuicio irremediable, la acción de tutela entraría a operar de manera transitoria como el instrumento de protección eficaz para tal cometido.

Sin embargo, en sede constitucional debe observarse también si el otro instrumento procesal que desplaza el radio de acción de la tutela es eficaz para la protección del derecho fundamental que invoca el demandante como vulnerado. Así se ha pronunciado la Corte Constitucional en Sentencia T – 441 del 12 de octubre de 1993, con ponencia del Magistrado José Gregorio

Hernández Galindo:

“...la existencia del medio judicial alternativo, suficiente para que no quepa la acción de tutela, debe apreciarse en relación con el derecho fundamental de que se trata, no respecto de otros.

Esto significa que un medio judicial únicamente excluye la acción de tutela cuando sirve en efecto y con suficiente aptitud a la salvaguarda del derecho fundamental invocado. En consecuencia, si dicho medio protege derechos distintos, es viable la acción de tutela en lo que concierne al derecho que el señalado medio no protege, pues para la protección de aquel se entiende que no hay otro procedimiento de defensa que pueda intentarse ante los jueces.

Desde este punto de vista, es necesario que el juez de tutela identifique con absoluta precisión en el caso concreto cuál es el derecho fundamental sujeto a violación o amenaza, para evitar atribuirle equivocadamente una vía de solución legal que no se ajusta, como debería ocurrir, al objetivo constitucional de protección cierta y efectiva” (artículos 2, 5 y 86 de la Constitución).

Teniendo presente la anterior jurisprudencia, y de frente a un supuesto de hecho semejante al que aquí se discute, la Corte Constitucional en Sentencia de Unificación SU-086 de 1999, reiterada en otros pronunciamientos, sostuvo que el único mecanismo idóneo para restaurar eficaz y oportunamente los derechos fundamentales violados en el proceso de selección de un aspirante a un cargo de carrera administrativa proveído por medio de concurso de méritos es la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. (...)»¹

En atención a lo anterior, la acción de tutela sí procede como mecanismo de protección válido para estudiar la eventual vulneración de derechos fundamentales en los procesos de selección desarrollados en virtud de un concurso de méritos para proveer cargos de carrera administrativa. Esto implica que el Juez de tutela debe estudiar el fondo del asunto y determinar si efectivamente se presenta la violación alegada por el aspirante o interesado que hace uso de la acción de tutela.

2. En cuanto a la máxima protección del derecho al mérito, la H. Corte Constitucional, en sentencia T 502 de 2010, manifestó: “La Constitución de 1991 señaló que el principio constitucional del mérito se materializa a través del concurso público, el cual, tiene como finalidad “evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa”. Entonces, el objetivo del concurso público es hacer prevalecer el mérito de los aspirantes que pretenden acceder a un cargo de la función pública. Este concurso despliega un proceso en el cual se evalúan las calidades de cada uno de los candidatos bajo condiciones de igualdad, y así excluir nombramientos “arbitrarios o clientelistas o, en general, fundados en intereses particulares distintos de los auténticos intereses públicos.”

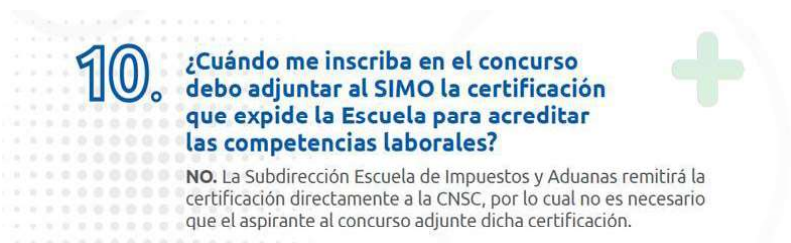
3.- Con relación a la Legítima Confianza por parte del Estado: La confianza legítima consiste en una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre las



autoridades y los particulares, partiendo de la necesidad que tienen los administrados de ser protegidos frente a actos arbitrarios, es un principio constitucional, que directa o indirectamente está en cabeza de todos los administrados lo cual obliga al Estado a procurar su garantía y protección. Es un mandato inspirado y retroalimentado por el de la buena fe y otros, que consiste en que la administración no puede repentinamente cambiar unas condiciones que directa o indirectamente permitía a los administrados, sin que se otorgue un período razonable de transición o una solución para los problemas derivados de su acción u omisión. Dentro del alcance y límites es relevante tener en cuenta, según el caso concreto: (i) que no libera a la administración del deber de enderezar sus actos u omisiones irregulares, sino que le impone la obligación de hacerlo de manera tal que no se atropellen los derechos fundamentales de los asociados, para lo cual será preciso examinar cautelosamente el impacto de su proceder y diseñar estrategias de solución; (ii) que no se trata de un derecho absoluto y por tanto su ponderación debe efectuarse bajo el criterio de proporcionalidad.

Entonces, el principio de confianza legítima funciona entonces como un límite a las actividades de las autoridades, que pretende hacerle frente a eventuales modificaciones intempestivas en su manera tradicional de proceder, situación que además puede poner en riesgo el principio de seguridad jurídica. Se trata pues, de un ideal ético que es jurídicamente exigible. Por lo tanto, esa confianza que los ciudadanos tienen frente a la estabilidad que se espera de los entes estatales, debe ser respetada y protegida por el juez constitucional.

Para el caso particular como hecho cierto se tiene que tanto en el correo electrónico del 6 de diciembre de 2022 como por los medios institucionales de la DIAN se socializó el abecé del proceso de selección concurso de la DIAN en el que se orientó que no era necesario por parte del aspirante subir al SIMO la certificación que expide la DIAN para acreditar las competencias laborales, sino que la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas de esta entidad remitiría la certificación directamente a la CNSC por lo cual no era necesario realizar esto al momento de la inscripción, tal como se muestra en la siguiente imagen y en documento abecé que adjunto como prueba:



Como empleado de la DIAN recibí un correo de la entidad donde se me explicaban las instrucciones para descargar el certificado de competencias laborales. En cumplimiento de dichas instrucciones de la DIAN se generó el documento Reporte Individual de Competencias Conductuales que cargué al SIMO. Como se evidencia, yo confié plenamente en que el documento generado por la DIAN era el que se requería para el proceso de selección de la referencia.

Sobre la presunción de buena fe de las actuaciones de los particulares frente a las autoridades, y cómo ello invierte la carga de la prueba hacia las autoridades quienes deben demostrar la mala fe del particular, la Corte Constitucional en sentencia C-225 de 2017 estableció:

*“El artículo 83 de la Constitución Política incluye un mandato de actuación conforme a la buena fe para los particulares y para las autoridades públicas, aunque que **se presume que se actúa de esta manera en las gestiones que los particulares realicen ante las autoridades del Estado**, como contrapeso de la posición de superioridad de la que gozan las autoridades públicas, en razón de las prerrogativas propias de sus funciones, en particular, de la presunción de legalidad de la que se benefician los actos administrativos que éstas expiden. Esto quiere decir que el mismo texto constitucional delimita el ámbito de aplicación de la presunción constitucional de buena fe a (i) las gestiones o trámites que realicen (ii) los particulares ante las autoridades públicas, por lo que su ámbito de aplicación no se extiende, por ejemplo, a las relaciones jurídicas entre particulares. Se trata de una medida de protección de las personas frente a las autoridades públicas, que se concreta, entre otros asuntos, en la prohibición de exigir en los trámites y procedimientos administrativos, declaraciones juramentadas o documentos autenticados, ya que esto implicaría situar en cabeza del particular la carga de demostrar la buena fe en la gestión, de la que constitucionalmente se encuentran exentos. **Esta presunción invierte la carga de la prueba y radica en cabeza de las autoridades públicas la demostración de la mala fe del particular, en la actuación surtida ante ella.**”*

Es así como, se cumplen todos los requisitos para la aplicación de la presunción de buena fe, ya que: 1) Realicé el trámite de generar el documento Reporte Individual de Competencias Conductuales, 2) El ejercicio de generar el documento ante la DIAN y posteriormente cargarlo al sistema SIMO de la CNSC se realiza frente a autoridades del Estado, y 3) corresponde a la DIAN y a la CNSC desvirtuar la presunción de buena fe, demostrando que, de mala fe y siguiendo las instrucciones de la DIAN, yo generé un documento para perjudicarme a mí mismo, cuando en realidad yo soy la persona más interesada en demostrar el cumplimiento de los requisitos mínimos para continuar en el proceso de selección.

En mi caso, sobre la generación del certificado de competencias laborales, seguí cabalmente las instrucciones de la DIAN dadas en correo electrónico del 6 de diciembre de 2021 y en el instructivo abecé (canales institucionales de comunicación de la DIAN), en los que se indicó que sería la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas de esta entidad quien remitiría la certificación directamente a la CNSC por lo cual no era necesario realizar esto al momento de la inscripción, tal como se indicó en el numeral SEGUNDO de los hechos y en prueba que aporro (Ver punto 10 del documento abecé).

De igual modo al estar disponible en el aplicativo Miportal/Kactus el *Reporte Individual de Competencias Conductuales*, ese documento cargado oportunamente en SIMO al establecer las competencias que sirven de prueba supletoria o complementaria para acreditar las competencias que figuran en el certificado de competencias laborales. No obstante, al presente escrito se anexan los siguientes documentos:

- Certificado de Competencias Básicas Conductuales de fecha 30 de marzo de 2022 (que por error en la generación del reporte *Miportal/Kactus* no salió completo en los márgenes izquierdo y derecho.
- Certificado de Competencias Básicas Conductuales de fecha 28 de julio de 2022.

De la lectura tanto del *Certificado de Competencias Básicas Conductuales* como del *Reporte Individual de Competencias Conductuales* puede observarse que se relacionan las mismas competencias, a saber: Adaptabilidad, Comportamiento ético, Comunicación efectiva, Orientación al logro, Atención al usuario y al ciudadano y Trabajo en equipo. De acuerdo a lo anterior puede concluirse que teniendo en cuenta que la DIAN indujo al error indicando que esa entidad enviaría a la CNSC la respectiva



certificación el reporte mencionado suple y garantiza la acreditación de las competencias solicitadas en el artículo 7 del Acuerdo 2212 de 2021 y en los anexos posteriores.

Adicionalmente, el documento *Reporte Individual de Competencias Conductuales* que cargué al SIMO es plenamente fidedigno y demuestra que cumplo totalmente con las competencias laborales exigidas para el cargo al que me postulé tal como se evidencia en el Manual Específico de Requisitos y Funciones (MERF); al punto que **no** es posible generar un certificado si previamente la DIAN no tiene el Reporte Individual de Competencias Conductuales.

Por lo tanto, el hecho que yo haya cargado al SIMO el Reporte Individual de Competencias Conductuales demuestra indirectamente, pero con **certeza**, que acredito las competencias laborales exigidas. De lo anterior también se desprende el principio de prevalencia del derecho sustancial sobre las formalidades.

4- Respecto a la NO exigencia de documentos que reposan en otra entidad pública. Sobre documentos que deben ser aportados a las diferentes entidades, pero que estos son expedidos por otra entidad pública, si bien pueden ser aportados por el solicitante, también pueden ser consultados internamente entre entidades. De esto da cuenta lo establecido en el Decreto 019 de 2012 así:

*“ARTÍCULO 9. Prohibición de exigir documentos que reposan en la entidad. Cuando se esté adelantando un trámite ante la administración, se prohíbe exigir actos administrativos, constancias, **certificaciones** o documentos que ya reposen en la entidad ante la cual se está tramitando la respectiva actuación*

*PARÁGRAFO. A partir del 1 de enero de 2013, las entidades públicas contarán con los mecanismos para que **cuando se esté adelantando una actuación ante la administración y los documentos reposen en otra entidad pública, el solicitante pueda indicar la entidad en la cual reposan para que ella los requiera de manera directa**, sin perjuicio que la persona los pueda aportar. Por lo tanto, no se podrán exigir para efectos de trámites y procedimientos el suministro de información que repose en los archivos de otra entidad pública.”* (El subrayado es nuestro).

De acuerdo con el MERF, se establece que cumplo ampliamente con los requisitos señalados para el cargo al que opté y no es justa la inadmisión por cuanto la entidad divulgó previamente a la inscripción por los canales institucionales un abecé sobre estos trámites donde señaló que a través de la Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas de la DIAN remitiría las certificaciones directamente a la CNSC y que por lo tanto no era necesario que cada aspirante la subiera a la plataforma SIMO.

Ahora, si bien es cierto el Acuerdo 2212 de 2021 en el artículo 7 de las *Causales de exclusión de este proceso de selección* en el numeral 4 indica como causal: “No acreditar las correspondientes competencias laborales mediante la certificación que expida la Escuela de Impuestos y Aduanas o la correspondiente Universidad o Institución de Educación Superior acreditada por el Ministerio de Educación Nacional este numeral y el numeral 5 de los *Requisitos generales para participar en este proceso de selección* que indica Acreditar las correspondientes competencias laborales mediante la certificación que expida la Escuela de Impuestos y Aduanas o la correspondiente Universidad o Institución de Educación Superior acreditada por el Ministerio de Educación Nacional (numeral 27.3 del artículo 27 del Decreto Ley 71 de 2020), en ningún momento se señala expresamente que el aspirante deba subir



individualmente a SIMO el certificado y tampoco descarta en sus anexos la no validez como prueba idónea del *Reporte Individual de Competencias Conductuales*.

La no especificación del procedimiento y responsabilidad en el cargue del certificado y solicitud de un documento que la entidad oficialmente dijo a través de canales institucionales sería remitido por la DIAN es violatorio del debido proceso y la legítima confianza, entre otros derechos, pues si se me indica a través de una directriz interna que así se procederá, el aspirante cree firmemente en lo anunciado y se confía en lo dicho inicialmente, porque la excesiva carga laboral que se tiene en la DIAN consumen al trabajador en el día a día, esto conduce a que no se haya avizorado un cambio y dejado confiadamente a que la entidad realizará la operación primigenia ofrecida que era la de que por su cuenta la DIAN haría lo propio para que la CNSC incluyera las certificaciones de competencias laborales.

Es claro que la DIAN al haber realizado la acreditación de competencias a través de su Escuela de Impuestos y Aduanas, está en mejores condiciones que los aspirantes de aportar la certificación de competencias de que trata el artículo 7 del acuerdo rector del proceso de selección, tal como lo publicó mediante comunicado denominado **"Abece de las Competencias Laborales"** que se adjunta, el cual, en la página 6 en el numeral 10, presenta el siguiente interrogante con su respuesta:

"¿Cuándo me inscriba en el concurso debo adjuntar al SIMO la certificación que expide la Escuela para acreditar las competencias laborales?"

NO. La Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas remitirá la certificación directamente a la CNSC, por lo cual no es necesario que el aspirante al concurso adjunte dicha certificación. (Subrayado fuera de texto)

Esta situación deja ver nuevamente la improvisación y la falta de coordinación entre las entidades involucradas en el proceso concursal, que resulta perjudicando y desgastando a los aspirantes pues nos obligan en un tiempo perentorio a tener que aportar documentos que reposan en la entidad, resultando violatorio de lo contemplado en la Ley Anti trámites, y a tener que construir un documento para reclamar sobre un aspecto que supuestamente la DIAN resolvería satisfactoriamente.

De igual modo, es contradictorio que tal y como no se solicitó certificar o acreditar en el aplicativo SIMO la calificación de evaluación del desempeño *sobresaliente, satisfactoria o destacado* (requisito habilitante), la DIAN para habilitar en el concurso de ascenso también puede certificar las competencias básicas conductuales remitiendo un reporte al competente tal como lo hizo con la calificación de desempeño de los aspirantes.

5.- En relación a la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, Este principio orientador de la actividad judicial y de la administración se encuentra directamente ligado al de la justicia material, que ha sido estudiado por esta Corte para resolver diferentes tipos de casos. Así, ha señalado que *"se opone a la aplicación formal y mecánica de la ley en la definición de una determinada situación jurídica. Por el contrario, exige una preocupación por las consecuencias mismas de la decisión y por la persona que es su destinataria, bajo el entendido de que aquella debe implicar y significar una efectiva concreción de los principios, valores y derechos constitucionales"*.



MEDIDA PROVISIONAL

El artículo 7º del Decreto 2591 de 1991 que señala: "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 aquel 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 con secuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

Así entonces, el Decreto 2591 de 1991, efectivamente permite suspender provisionalmente la aplicación de actos concretos que amenacen o vulnere un derecho fundamental, pero solamente cuando sea necesario y urgente para la protección del derecho, lo cual exige, por parte del juez de tutela, un estudio razonado y conveniente de los hechos que lleven a la aplicación de la medida. Por su parte la Corte Constitucional, ha señalado:

(...) 2.- 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 agravación".

Por tanto, solicito comedidamente, ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-, la suspensión de la aplicación de las Pruebas Escritas de del Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021, concurso de ascenso, las cuales se efectuaran el día veintiocho (28) de agosto de 2022 hasta tanto no se resuelva la presente acción tutela; ello por cuanto desde la interposición de la presente acción tutelar, y la resolución de la misma, en el caso de ampararse mis derechos fundamentales, no podría acceder al mérito con la presentación del examen, ya que el fallo se proferiría posteriormente a la presentación de la prueba; por tanto, estaría frente a un perjuicio irremediable e insalvable.

PRETENSIONES

Con fundamento en los hechos anteriormente esbozados, y con el fin de restablecer los derechos fundamentales vulnerados, solicito a su Despacho, dentro del término legal, ordene a la entidad accionada lo siguiente:

PRIMERO: Que se tutele el derecho al debido proceso, derecho al trabajo, al mínimo vital, a la libertad de profesión u oficio, al libre acceso a cargos públicos, al mérito y a la función pública.

SEGUNDO: En consecuencia, ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- con NIT: 900.003.409-7, para que, en el término de 48 horas, cambie el status de NO ADMITIDO a ADMITIDO, toda vez que cumplo con los requisitos mínimos exigidos para participar en el concurso de ascenso en el proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021, en el empleo ofertado al cual me inscribí.



TERCERO: Solicito comedidamente, **ORDENAR** a la DIAN – NIT: 800.197.268-1 y/o al **CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021-UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA** - NIT: 901.601.910-5 establecer el procedimiento para recibir, validar o conocer los certificados de competencias básicas conductuales tal como se indicó desde el 6 de diciembre de 2021 iban a ser remitidos por la Subdirección Escuela de Impuestos y aduanas de la DIAN.

CUARTO: Se acepte el certificado de competencias básicas conductuales que se aporta como prueba al presente escrito tanto el de 30 de marzo de 2022 (que por fallas en el aplicativo *Mi portal/Kactus* no se generó completo) como el del 28 de julio de 2022.

QUINTO: Solicito que en garantía de mi derecho al trabajo, a la igualdad, al mérito y oportunidad y, el efectivo cumplimiento de los principios de transparencia, buena fe y confianza legítima se me ADMITA a participar en el concurso de ascenso ya que la certificación de las competencias es un documento que fue emitido previo a la inscripción, que por fallas en su generación y por una instrucción dada oficialmente por la DIAN no se cargó al momento de la inscripción, pero que en todo caso ya reposa en los archivos de la DIAN y debió ser aportado por esa entidad de acuerdo a lo que reiteradamente se nos informó por parte de la DIAN previo al proceso de inscripción.

SEXTO: Primando la realidad formal sobre la sustancial se tenga como válido el *Reporte Individual de Competencias Conductuales* que si fue registrado en oportunidad a la plataforma SIMO con el cual se entiende que las competencias (adaptabilidad, comportamiento ético, comunicación efectiva, orientación al logro, atención al usuario y al ciudadano, trabajo en equipo) fueron acreditadas y no existe causal para la inadmisión y, en consecuencia, se me conceda la condición de **ADMITIDO**

PRUEBAS

1. Reclamación por inadmisión convocatoria ASCENSO N° 2238 de 2021 UAE DIAN. Cargo INSPECTOR II – 306 – 06 – Nivel Profesional OPEC No. 169451 de fecha 29 de julio de 2022.
2. Correo de acreditación del 6 de diciembre de 2021.
3. Abecé de las Competencias Laborales.
4. Certificado de Competencias Básicas Conductuales de fecha 30 de marzo de 2022 (que por error en la generación del reporte Miportal/Kactus no salió completo en los márgenes izquierdo y derecho).
5. Certificado de Competencias Básicas Conductuales de fecha 28 de julio de 2022.
6. Reporte Individual de Competencias Conductuales.
7. Ficha del Manual MERF FT-GH-1824
8. Respuesta a la reclamación RECVRM-DIAN-ASC-393 de fecha 10 de agosto de 2022.
9. Fotocopia cedula de ciudadanía.

JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que no he presentado ninguna otra acción de tutela por los mismos hechos y derechos fundamentales que aquí se demandan.



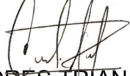
COMPETENCIA

Es usted competente, señor Juez, para conocer de esta ACCION DE TUTELA, por naturaleza, y al ser el demandado una entidad del orden nacional, en virtud del artículo 37 del decreto 2591 de 1991.

NOTIFICACIONES

Las notificaciones se surtirán en la siguiente dirección: Correo electrónico: camilotriana@gmail.com Celular: 3224419257 Accionados: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Correo electrónico: **notificacionesjudiciales@cns.gov.co**, CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021-UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA con NIT: 901.601.910 Correo electrónico: **jsarmiento22@areandina.edu.co** y a la DIAN con NIT: 800.197.268 Correo electrónico: **notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co**.

DEL SEÑOR JUEZ,



CAMILO ANDRÉS TRIANA BENAVIDES
CC. No. 79.903.318 expedida en Bogotá D.C.