



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO DE FAMILIA DE ORALIDAD
Medellín, cinco de septiembre de dos mil veintidós

Proceso	Especial Sentencia N° 104
Accionante	OLGA LUCIA GONZALEZ USAQUEN
Accionado	COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
Radicado	No. 05-001 31 10 007 2022 00458 00
Procedencia	Reparto
Instancia	Primera
Providencia	Sentencia No. 266 de 2022
Decisión	Declara Improcedente

La señora OLGA LUCIA GONZALEZ USAQUEN identificada con CC. No. 43.078.743, instauró acción de tutela en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y del CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021, por considerar vulnerados sus derechos fundamentales.

HECHOS

Los fundamentos de la acción son, en resumen:

“...PRIMERO: Actualmente me encuentro inscrito en el Proceso de Ascenso DIAN - Convocatoria 2238 de 2021, para el cargo de GESTOR IV, Cód. 304, Grado 4, ofertado mediante OPEC No. 168661, convocado por la Comisión Nacional del Servicio Civil mediante Acuerdo No. 2212 de 2021.

*SEGUNDO: Examinada la publicación de resultados de la verificación de requisitos mínimos publicada en la plataforma SIMO el día 28 de julio de 2022, pude verificar que obtuve como resultado NO ADMITIDO, con fundamento en lo siguiente:
"El aspirante NO CUMPLE con los REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN establecidos en el artículo 7 del Acuerdo rector del presente Proceso de Selección y en el Decreto Ley 71 de 2020."*

TERCERO: De igual forma, observo en la consulta del detalle de los resultados publicados, que no fueron verificados los documentos aportados para demostrar el cumplimiento de los requisitos mínimos para el cargo en el cual me encuentro inscrito,

por no acreditar el certificado de las correspondientes competencias laborales expedido por la Escuela de Impuestos y Aduanas, manifestado así:

"No se procede a la verificación de los documentos de estudio y experiencia aportados por el aspirante, toda vez que NO acredita el certificado de las correspondientes competencias laborales expedido por la Escuela de Impuestos y Aduanas o la Universidad o Institución de Educación Superior acreditada por el Ministerio de Educación Nacional, incumpliendo así los REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN establecidos en el numeral 27.3 del Artículo 27 del Decreto Ley 71 de 2020."

"No se procede a la verificación de los documentos aportados por el aspirante, toda vez que, NO acredita el certificado de las correspondientes competencias laborales expedido por la Escuela de Impuestos y Aduanas o la Universidad o Institución de Educación Superior acreditada por el Ministerio de Educación Nacional, incumpliendo así los REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN establecidos en el numeral 27.3 del Artículo 27 del Decreto Ley 71 de 2020."

CUARTO: Actualmente cumplo con los requisitos mínimos exigidos de Estudio y Experiencia Profesional y experiencia relacionada para el cargo de GESTOR IV, Cód. 304, Grado 4, ofertado mediante OPEC No. 168661.

QUINTO: Presenté las pruebas de competencias conductuales que generaron la certificación de las competencias laborales requerida como requisito habilitante para la participación en el concurso de ascenso, de acuerdo con los lineamientos que en reiteradas ocasiones remitieron vía correo electrónico las áreas competentes en la DIAN, Subdirección de Gestión de Empleo Público, Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas y Subdirección de Desarrollo del Talento Humano, como se observa en este correo adjunto, enviado desde el correo electrónico del equipo de Acreditación de Competencias:

(...)

SEXTO: Acredité las correspondientes competencias laborales, obteniendo y presentando la certificación de competencias laborales, conforme se indicó en reiteradas ocasiones vía correo electrónico, como se observa resaltado en el correo adjunto en el numeral anterior, y a través uno de los medios institucionales, abecé proceso de selección concurso de la DIAN en el que se orientó a que estos certificados no era necesario adjuntarlos al SIMO de nuestra parte sino que internamente la entidad los hacía llegar a la CNSC para que se reconocieran como requisito habilitante, como se observa en la siguiente imagen del ABC Competencias Laborales, remitido vía correo electrónico y publicado en los medios institucionales.

(...)

SEPTIMO: En reiteradas ocasiones las áreas competentes de Subdirección de Gestión de Empleo Público, Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas y Subdirección de Desarrollo del Talento Humano, manifestaron a través de correos electrónicos, webinar o charlas de información del concurso de ascenso, como publicaciones en los medios de información de la entidad, que la certificación de competencias laborales, no

constituía un requisito mínimo sino un requisito habilitante para participar en el concurso de ascenso y que como tal para el cumplimiento de estos requisitos habilitantes, como lo es la constancia del registro en carrera administrativa, la constancia de la evaluación de desempeño y la certificación de competencias laborales, serían remitidos directamente por la DIAN a la Comisión Nacional del Servicio Civil y más específicamente la certificación de competencias laborales sería remitida directamente por la Subdirección de la Escuela de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, como se observa en la siguiente imagen, enviada desde el buzón del canal oficial de comunicación interna:

(...)

OCTAVO: El día 29 de Julio de 2022 presenté la correspondiente Reclamación a través del aplicativo SIMO ante la Comisión Nacional del Servicio Civil, anexando el certificado conductual que debía ser presentado conforme lo anterior por la escuela DIAN.

(...)

NOVENO: El día 10 de agosto de 2022, la Comisión Nacional del Servicio Civil a través de la plataforma SIMO, publicó la respuesta a la reclamación presentada, mediante la cual me informan que deciden mantener la determinación inicial y no modificar la condición de NO ADMITIDO, por considerar que es responsabilidad del aspirante cargar la documentación que pretenda aportar para este proceso de selección, aun cuando la DIAN en reiteradas ocasiones, nos había manifestado que sería la encargada de suministrar esta información a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC...”

PETICION

Con base en los hechos relatados, solicita la accionante:

“...ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Consorcio Ascenso DIAN 2021, en la convocatoria 2238 de 2021, que en el término de 48 horas siguientes al fallo de tutela, se estudie y apruebe el certificado de competencias laborales anexo, que erróneamente la misma Escuela de Impuestos y Aduanas Nacionales había dado la instrucción de que ella lo enviaba directamente a la CNSC y como consecuencia se revoque el resultado de NO ADMITIDO presentado en la etapa de Verificación de requisitos Mínimos de que fui objeto y en su lugar se me conceda la condición de admitido, con la verificación de los documentos aportados para certificar el cumplimiento de los requisitos mínimos de estudio y experiencia requeridos para el cargo en el cual me encuentro inscrito.

En consecuencia, CITAR a pruebas escritas para continuar en el concurso abierto de méritos, si cualquiera de las decisiones que deba tomar esta instancia supera la fecha de la citación a examen, esto es el 28 de agosto de 2022. ...”

RECUESTO PROCESAL

Presentada la solicitud le correspondió por reparto a este Despacho Judicial, procediendo a admitirla mediante providencia del 22 de agosto de los corrientes, disponiéndose allí mismo correr traslado a las entidades accionadas por el término de dos (2) días contados a partir del momento de la notificación para ejercer su derecho de defensa.

En ese mismo auto, se dispuso vincular a la presente acción a la ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, además a todos los aspirantes a la Convocatoria No. 2238 de 2021, para el cargo de GESTOR IV, Cód. 304, Grado 4, OPEC No. 168661.

Por lo anterior, se ordenó a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL publicar en su página web, aviso notificando la iniciación del presente trámite a los aspirantes vinculados; publicación que se practicó el pasado 24 de agosto, tal como lo acreditó la accionada.

Sea procedente aclarar que, de acuerdo a lo señalado por las entidades accionadas, la accionada ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES no es una entidad distinta a la DIAN, sino una Subdirección de ésta.

PRUEBAS

- A) Con la petición el tutelante aportó copia digital de los siguientes documentos:
- Constancia de inscripción
 - Certificado competencias básicas conductuales
 - Respuesta a la reclamación suscrita por el contratista de la CNSC
 - Aviso de prueba escrita
 - Cédula de Ciudadanía de la accionante.
- B) Este Juzgado, al admitir la solicitud ordenó oficiar a las entidades accionadas corriéndole traslado por el término de dos (2) días contados a partir del momento de la notificación para ejercer su derecho de defensa.
- C) La entidad accionada CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 contestó manifestando, en síntesis: *“...Vistos y evaluados los documentos y las argumentaciones tanto normativas del Proceso de Selección como las hechas por el aspirante en referencia a la acción de tutela, el Consorcio Ascenso DIAN 2021 se permite conceptuar lo siguiente:*
1. *Revisados los documentos aportados por el aspirante y de acuerdo con la evaluación técnica hecha, se ratifica que el aspirante NO CUMPLE con los requisitos generales de participación en el presente proceso de selección.*
 2. *De conformidad con el numeral anterior, se mantiene el resultado definitivo publicado el pasado 10 de agosto de 2022 y no se modifica el estado del aspirante manteniendo el mismo de NO ADMITIDO por el NO CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN.*

(...)

se hace evidente a la luz de los hechos que no existe prueba tan siquiera sumaria por parte del accionante de riesgo o vulneración constitucional o de derecho fundamental alguna, se demuestra que se han respetado todas las etapas procesales y que lo que en realidad pretende la accionante es desestimar los procedimientos administrativos establecidos dado que esta delegada respeto cada uno de las etapas establecidas en el proceso de selección y los principios orientadores del mismo, resulta clara la improcedencia de la acción constitucional...”

- D) Por su parte, la entidad ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN se pronunció manifestando: “...Al haberse demostrado que la actuación de la Entidad dentro del Proceso de Selección de Ascenso DIAN 2238 de 2021, 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, se han desarrollado ceñidas a lo establecido en la Constitución Nacional y las normas especiales que la regulan – DL 71 de 2020 -, respetando el debido proceso y el principio de legalidad, y que su competencia en el citado proceso es a partir de las actuaciones administrativas relativas al nombramiento y al periodo de prueba, nos permite afirmar que no existe vulneración de derecho fundamental como erradamente lo invoca el accionante.

(...)

Conforme con lo expuesto, respetuosamente consideramos que la tutela interpuesta es improcedente, en consideración a que la actuación administrativa desplegada por la Entidad en general dentro del Proceso de Selección de Ascenso DIAN 2238 de 2021, 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, respetó los Principios de Legalidad y Debido Proceso, principios que se encuentran plasmados claramente en el Acuerdo No 2212 del 31 de diciembre de 2021, con lo cual de manera alguna se conculca los derechos fundamentales invocados por el accionante toda vez que su expedición se realizó atendiendo los presupuestos establecidos en la Constitución Política y en la Ley Específica de Carrera Administrativa de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – UAE.DIAN1, amén de la Falta de Legitimación por Pasiva antes expuesta...”

- E) Finalmente, la accionada COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC se pronunció, manifestando, en síntesis: “...Conforme lo expuesto, queda claro que la pretensión del accionante tendiente a “ORDENAR a la Comisión Nacional del Servicio Civil y al Consorcio Ascenso DIAN 2021, en la convocatoria 2238 de 2021, que en el término de 48 horas siguientes al fallo de tutela, se estudie y apruebe el certificado de competencias laborales anexo (...)” y con ello buscar que sea admitido al Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021 no está llamada a

prosperar, pues desde que se publicó el Acuerdo No. 2212 del 31 de diciembre de 2021, el Anexo, su modificatorio, y la OPEC, se conocieron públicamente las reglas para participar.

Ahora bien, se debe enfatizar en que el cumplimiento de los requisitos exigidos en el empleo para el cual concursó el accionante, constituye una carga que como aspirante asumió aquel al concursar en el proceso de selección de conformidad con las reglas previamente establecidas en el Acuerdo No. 2212 de 2021 y su Anexo modificado parcialmente.

(...)

una vez notificada la CNSC del auto admisorio de la acción de tutela instaurada por el señor OLGA LUCIA GONZALEZ USAQUEN el Coordinador General de verificación de requisitos mínimos de la Consorcio Ascenso DIAN 2021, informó a esta comisión que procedió nuevamente a verificar los documentos aportados por la aspirante en la en la etapa de inscripción de la presente convocatoria que fueron objeto de estudio en la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos para la OPEC 168661, y reitera que el concursante no aportó el certificado de competencias laborales mediante la certificación:

(...)

Ahora bien, frente al argumento del accionante, en el sentido de que la DIAN por varios canales (Cartilla ABC de Competencias Laborales y correos electrónicos) indicó que sería la propia entidad la encargada de llegar los certificados de competencias laborales a la CNSC, me permito manifestarle que la cartilla denominada “ABC de las Competencias Laborales” presuntamente expedida por la DIAN, no hace parte de ninguna de las normas que gobiernan a la convocatoria; no fue puesta en consideración por la entidad convocante a la CNSC, ni mucho menos, su contenido aceptado por esta, de tal suerte que, el mentado documento no tiene capacidad para regular el concurso Ascenso DIAN No. 2238 de 2021 que actualmente se desarrolla...”

CONSIDERACIONES

En virtud del artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto número 1983 del 30 de noviembre de 2017, por el cual se establece las reglas para el reparto de la acción de tutela, este Despacho tiene competencia para su conocimiento.

Como mecanismo de defensa y protección efectiva de los derechos fundamentales la Constitución Política consagra la acción de tutela en su artículo 86 para que los derechos que se vulneran obtengan protección inmediata en tanto el Juez observe que en verdad existe vulneración o la amenaza alegada por quien solicitó protección, e imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

Su trámite corresponde a un procedimiento preferencial breve, tendiente al restablecimiento de los derechos vulnerados por el particular o la autoridad pública

correspondiente, la cual tiene carácter esencial subsidiario, que tan sólo procede instaurarla si la persona no dispone de otro medio de defensa judicial, además de que es inmediata porque se trata de un asunto breve, un remedio de aplicación urgente que hace preciso administrar la guarda de la efectividad concreta y actual del derecho sujeto a violación u amenaza.

DERECHOS PRESUNTAMENTE VULNERADOS.

El derecho al debido proceso, el derecho al acceso a cargos y funciones públicos y el derecho a la igualdad.¹

La Constitución Política de 1991 elevó el derecho al debido proceso administrativo a rango fundamental, motivo por el cual es susceptible de protección por vía de tutela. En efecto, de conformidad con lo previsto en el artículo 29 constitucional *“el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”*.

Distintas salas de revisión se han ocupado del alcance y contenido de este derecho, sobre todo cuando se trata de actuaciones de carácter sancionador o de la revocatoria directa de actos propios por parte de la Administración, pero también en lo que hace referencia al concurso de méritos para ocupar cargos públicos. Este derecho ha sido definido como *“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa (ii) que guardan relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”*.

La anterior definición es lo bastante amplia como para cobijar todo tipo de *actuaciones administrativas* que deban surtir las autoridades públicas, sin importar a la rama del poder público a la cual pertenecen. En esa medida comprende no sólo aquellos procedimientos de carácter sancionador, sino también, por ejemplo, los de naturaleza nominadora. Y debe entenderse que el único sujeto obligado no es sólo la Administración, sino todos los órganos estatales y, en general, los servidores públicos cuando cumplen funciones de carácter administrativo. Al respecto cabe recordar que el artículo 123 constitucional señala que *“[l]os servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad; ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento”*.

La definición jurisprudencial resalta el carácter secuencial y reglado de la actuación de los poderes públicos para la consecución de los fines legal y constitucionalmente establecidos. Estas actuaciones deben ajustarse al principio de legalidad y atender otros principios constitucionalmente relevantes como la buena fe y la confianza legítima de los administrados.

Este derecho, al igual que el derecho a la igualdad, en ciertos casos tiene un carácter instrumental pues precisamente del estricto cumplimiento de las garantías constitutivas

¹ Sentencia SU339 de 2011
Accte: Olga Lucia Gonzalez Usaquen
Accdo: CNSC y otros
Rad. 050013110-007-2022-00458-00

del debido proceso administrativo y de las regulaciones legales que determinan la actuación del poder público, se deriva la salvaguarda de otros derechos fundamentales, como el derecho de acceso a cargos y funciones públicas, señalado en el artículo 40 de la C. P.

En lo que hace referencia a otro de los derechos alegados por el demandante, el numeral 7° del artículo 40 de la Carta Política consagra el derecho a “*acceder al desempeño de funciones y cargos públicos*”. Desde sus inicios, la Corte ha destacado el carácter fundamental de dicho derecho. En la sentencia T-003 de 1992, la Corte señaló al respecto:

Está de por medio, sin lugar a dudas, la efectividad de un derecho que, si bien, dada su naturaleza política, no ha sido reconocido por la Constitución a favor de todas las personas sino únicamente a los ciudadanos colombianos que no sean titulares de doble nacionalidad, tiene, respecto de ellos, el carácter de fundamental en cuanto únicamente la seguridad de su ejercicio concreto permite hacer realidad el principio de la participación, que se constituye en uno de los esenciales dentro de la filosofía política que inspira nuestra Carta, lo cual encuentra sustento no solo en la misma preceptiva constitucional, en su Preámbulo y en sus artículos 1, 2, 3, 40, 41, 103 a 112, entre otros, sino en el texto de la papeleta por medio de la cual el pueblo colombiano votó abrumadoramente el 27 de mayo de 1990 por la convocatoria de una Asamblea Constituyente, cuyo único propósito expreso consistió en “fortalecer la democracia participativa”.

El derecho específico al ejercicio de cargos y funciones públicas merece protección, a la luz de la Constitución Colombiana, no únicamente por lo que significa en sí mismo sino por lo que representa, al tenor del artículo 40, como medio encaminado a lograr la efectividad de otro derecho -genérico- cual es el de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, a objeto de realizar la vigencia material de la democracia participativa”.

Si ello es así, tal protección puede ser reclamada, en casos concretos, mediante el uso del mecanismo de la acción de tutela, concebida precisamente como medio idóneo para asegurar que los derechos trascienden del plano de la ilusión al de la realidad”.

La jurisprudencia igualmente ha destacado la *singular importancia* de este derecho dentro del ordenamiento constitucional, pues constituye garantía básica para lograr amplios espacios de legitimación democrática.

La Corte Constitucional ha hecho referencia a sus distintas dimensiones, así ha señalado que frente al nivel abstracto -propio de los juicios de control de constitucionalidad-, interesa determinar si las restricciones, limitaciones o condiciones de acceso a los cargos públicos son proporcionados. Por su parte, en sede de tutela corresponde en principio, establecer si en el caso concreto, a una persona le ha sido desconocido un derecho subjetivo de acceso a un cargo público determinado. En tales juicios, *prima facie* no resulta suficiente la norma constitucional, sino que ésta ha de ser completada por disposiciones legales relativas al cumplimiento de condiciones para el acceso al cargo y su permanencia.

Igualmente la jurisprudencia de esta Corporación ha entendido que entran dentro del ámbito de protección de este derecho (i) la posesión de las personas que han cumplido con los requisitos para acceder a un cargo, (ii) la prohibición de establecer requisitos adicionales para entrar a tomar posesión de un cargo, cuando el ciudadano ha cumplido a cabalidad con las exigencias establecidas en el concurso de méritos, (iii) la facultad de elegir de entre las opciones disponibles aquella que más se acomoda a las preferencias de quien ha participado y ha sido seleccionado en dos o más concursos, (iv) la prohibición de remover de manera ilegítima (ilegitimidad derivada de la violación del debido proceso) a una persona que ocupen un cargo público.

Finalmente, en lo que hace referencia a la igualdad, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que cumple un triple papel en nuestro ordenamiento constitucional por tratarse simultáneamente de un valor, de un principio y de un derecho fundamental. Este múltiple carácter se deriva de su consagración en preceptos de diferente densidad normativa que cumplen distintas funciones en nuestro ordenamiento jurídico. Así, por ejemplo, el preámbulo constitucional establece entre los valores que pretende asegurar el nuevo orden constitucional la igualdad, mientras que por otra parte el artículo 13 de la Carta ha sido considerado como la fuente del principio fundamental de igualdad y del derecho fundamental de igualdad. Adicionalmente existen otros mandatos de igualdad dispersos en el texto constitucional, que en su caso actúan como normas especiales que concretan la igualdad en ciertos ámbitos definidos por el Constituyente.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE EL PRESENTE CASO

El JUEZ actúa para equilibrar las cargas y sin desplazar a las competencias de las autoridades, hacer prevalecer los derechos fundamentales, que son la razón de ser del Estado Social de Derecho.

Se ha criticado al Juez Constitucional porque con su actuar, se inmiscuye en áreas que supuestamente no son de su órbita, pero ello carece de fundamento, porque lo único que éste hace es verificar si el derecho fundamental invocado, tiene tal carácter, si la vulneración ocurrió y si el medio idóneo para su protección, es el medio excepcional, caso en el cual, de ser positiva la respuesta, debe conceder el Amparo.

Esto hace parte de la colaboración armónica de las ramas del poder público, de tal suerte, que si un servidor público, por las razones que sean, con su actuar vulnera derechos fundamentales, el Juez entra a remediar la situación.

En el presente caso se tiene que la accionante OLGA LUCIA GONZALEZ USAQUEN se presentó a la Convocatoria 2238 de 2021, para el cargo de GESTOR IV, Cód. 304, Grado 4, OPEC No. 168661. Se tiene además que la accionante fue inadmitida al mencionado concurso, bajo el argumento de no cumplir con los requisitos generales de participación, específicamente el Certificado de Competencias Laborales que para tales efectos expide la ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS.

Señala la accionante que, de acuerdo a la información proporcionada en múltiples ocasiones por la accionada ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS, dicha entidad se encargaría de remitir el mencionado Certificado de Competencias Laborales directamente ante la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, para los efectos de acreditación de cumplimiento de requisitos del concurso en mención, sin que fuera necesaria intervención del interesado; razón por la cual, manifiesta la accionante, asumió que la accionada cumplió con tal carga y no procedió de manera personal a cargar dicha certificación en el aplicativo correspondiente al momento de su inscripción a la Convocatoria 2238 de 2021, lo que redundó en su inadmisión al mencionado concurso de méritos.

Por lo anterior, considera la accionante OLGA LUCIA GONZALEZ USAQUEN que con las actuaciones desplegadas por las entidades accionadas se vulneraron sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad y acceso a cargos públicos; razón por la cual, solicita se ordene a las accionadas dispongan su admisión en la Convocatoria 2238 de 2021.

En este punto, sea necesario hacer mención al **principio de subsidiariedad** que rige el trámite de la acción de tutela; al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en múltiples sentencias, entre ellas la T-405 del 2018 que dice:

“El carácter residual obedece a la necesidad de preservar el reparto de competencias atribuido por la Constitución y la ley a las diferentes autoridades judiciales, lo cual se sustenta en los principios constitucionales de independencia y autonomía de la actividad judicial.

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de esta Corporación ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficiente-mente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo adecuadamente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

(...)

Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, esto es, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes, tanto por brindar una solución adecuada frente a la proximidad del daño, como por armonizar con las particularidades del caso; (iii) el perjuicio debe ser grave, es decir, susceptible de generar un detrimento transcendente en el haber jurídico de una persona; y la (iv) res-puesta requerida por vía judicial debe ser impostergable, o lo que es lo mismo, fundada en criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable. En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de “presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio

irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”.

Finalmente, reitera la Sala que, en atención a la naturaleza eminentemente subsidiaria de la acción de tutela, esta Corporación también ha establecido que la misma no está llamada a prosperar cuando a través de ella se pretenden sustituir los medios ordinarios de defensa judicial. Al respecto, la Corte ha señalado que: “no es propio de la acción de tutela el [de ser un] medio o procedimiento llamado a remplazar los procesos ordinarios o especiales, ni el de ordenamiento sustitutivo en cuanto a la fijación de los diversos ámbitos de competencia de los jueces, ni el de instancia adicional a las existentes, ya que el propósito específico de su consagración, expresamente definido en el artículo 86 de la Carta, no es otro que el de brindar a la persona protección efectiva, actual y supletoria en orden a la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales”...” (Negrillas fuera de texto)

En el presente caso, se tiene que las entidades accionadas contestaron la presente acción de tutela manifestando que, de acuerdo a la normatividad aplicable en la Convocatoria 2238 de 2021, especialmente el Acuerdo No. 2212 del 31 de diciembre de 2021, que establece las reglas de tal proceso de selección, era deber de cada uno de los concursantes el cargue de los respectivos documentos que acreditan el cumplimiento de los requisitos exigidos para las vacantes ofertadas.

Así mismo, la accionada COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC señaló en su respuesta a esta acción que: *“...la cartilla denominada “ABC de las Competencias Laborales” presuntamente expedida por la DIAN, no hace parte de ninguna de las normas que gobiernan a la convocatoria; no fue puesta en consideración por la entidad convocante a la CNSC, ni mucho menos, su contenido aceptado por esta, de tal suerte que, el mentado documento no tiene capacidad para regular el concurso Ascenso DIAN No. 2238 de 2021 que actualmente se desarrolla...”*

Sea procedente señalar que este Despacho considera ajustada a derecho la posición de las entidades accionadas, en el sentido que correspondía a cada uno de los concursantes el deber de diligencia del cargue de los respectivos documentos que acreditan el cumplimiento de los requisitos exigidos para las vacantes ofertadas; razón por la cual, no sería acertado predicar que, ante la falta de carga de algún documento y que eso conlleve a la inadmisión del concursante, exista vulneración del derecho al debido proceso del concursante, pese a que posteriormente se acredite que, en efecto, cumplía con tal requisito.

Ahora bien, de los anexos aportados con el escrito de tutela, advierte este Despacho que, tal como lo señala la accionante, en efecto, la accionada ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES señaló en varios documentos que esa entidad se encargaría de cargar el mencionado Certificado de Competencias Laborales directamente ante la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC; sin

embargo, de igual manera advirtió que “...De la remisión de la certificación a la CNSC, le llegará notificación a su correo institucional...”.

Revisado el escrito de tutela y los anexos aportados, no se logra advertir que la accionada ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES hubiera remitido al correo electrónico de la accionante la respectiva constancia de remisión de la certificación a la CNSC.

Lo anterior, refuerza la tesis que era carga de diligencia del concursante acreditar en su oportunidad debida la certificación requerida, máxime que, al parecer, no se había notificado a la accionante que la accionada ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES hubiera remitido la mencionada certificación a la CNSC.

Por otra parte, la accionante expone como argumento para la intervención del Juez Constitucional en el presente caso, la existencia de un perjuicio irremediable, como quiera que el mencionado concurso de méritos continúa adelantando sus etapas respectivas, entre ellas el examen escrito que se desarrolló el pasado 28 de agosto.

En respuesta a esto, debe señalarse que, de conformidad con el artículo 234 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, **desde la presentación de la demanda y sin la previa notificación de la entidad accionada**, el Juez puede, a petición de la parte interesada, ordenar distintas medidas cautelares, verbi gracia, se practique a la demandante el examen escrito que hace parte de la Convocatoria 2238 de 2021, por citar tan solo un ejemplo; como que, además, en un eventual fallo en favor de la demandante ante la Justicia Ordinaria - Jurisdicción Contenciosa Administrativa - el juez de la causa podrá modular los efectos de dicho fallo, según considere, con el fin de efectivizar en debida forma las pretensiones de la demandante.

Por lo anterior, no se evidencia la configuración de un perjuicio irremediable que haga necesaria la intervención del Juez Constitucional en el presente caso; además que, la accionante, cuenta aún con la vía ordinaria, no la constitucional, lo que igualmente hace improcedente el presente mecanismo tutelar; como quiera que al tenor del artículo 86 de la Constitución, este mecanismo constitucional es improcedente por la sola existencia de otra posibilidad judicial de protección, que deberá intentarse. Bien puede afirmarse que, tratándose de instrumentos dirigidos a la preservación de los derechos, el medio judicial por excelencia es el proceso, tal como lo acreditan sus remotos orígenes.

Considera esta Judicatura que el mecanismo idóneo para resolver el presente conflicto no se encuentra en cabeza del Juez Constitucional, sino de la Justicia Ordinaria; como quiera que no se evidencia que se estén vulnerando derechos fundamentales a la accionante o la existencia de un perjuicio irremediable, que hagan necesaria la intervención del Juez Constitucional; tal conflicto, deberá ser surtido dentro del trámite

del proceso ordinario, para que sea decidido por el Juez de la causa, luego del respectivo debate procesal y probatorio.

Finalmente, sea necesario clarificar que el análisis planteado en el presente fallo se limita a determinar la procedencia de la intervención del Juez Constitucional; razón por la cual, en un eventual litigio ante la justicia ordinaria, bien podrían identificarse aspectos no abordados en el presente fallo y allegarse a una decisión distinta, de donde se deviene que no puede predicarse que lo acá decidido vincule al Juez Ordinario en un eventual proceso, pues por demás y por lo general a todas las personas en la resolución de sus controversias jurídicas, les cabe y es procedente la jurisdicción ordinaria.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

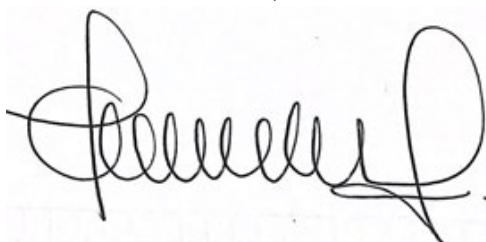
PRIMERO: Declarar la IMPROCEDENCIA de la acción constitucional, promovida por la señora OLGA LUCIA GONZALEZ USAQUEN identificada con CC. No. 43.078.743, en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, el CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 y la ESCUELA DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN; conforme a las consideraciones insertadas en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: Se ORDENA notificar personalmente el presente fallo a las entidades accionadas, conforme el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: Se ordena a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, que de manera INMEDIATA proceda a publicar en su página web la presente sentencia, con el fin de enterar a todos los aspirantes a la Convocatoria No. 2238 de 2021, para el cargo de GESTOR IV, Cód. 304, Grado 4, OPEC No. 168661; remitiendo a este Despacho constancia de dicha publicación.

CUARTO: Si dentro de los tres días siguientes a la notificación de esta providencia no se impugnare el fallo, se enviará en revisión ante la Corte Constitucional.

NOTIFÍQUESE



ALBA CATALINA NOREÑA CORDOBA
JUEZ