



Rama Judicial  
Consejo Superior de la Judicatura  
República de Colombia

**JUZGADO VEINTITRES DE FAMILIA EN ORALIDAD DE BOGOTA**  
Carrera 7 No. 12C-23 Piso 8º Ed. Nemqueteba

**ACCION DE TUTELA**  
**No.110013110023-2022-00652-00**

Bogotá D.C., siete (07) de septiembre del año dos mil veintidós (2022).-

Surtido el trámite previsto en el Decreto 2591 de 1991 se procede a decidir sobre la acción de tutela instaurada por **MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO** contra **LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL; CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 – UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA y LA DIAN**, en orden a proteger sus derechos fundamentales.

#### **HECHOS**

**PRIMERO:** Que el día 6 de diciembre del año 2021 fue convocado por la DIAN entidad para la que presta sus servicios desde el año 1993, a presentar una prueba de valoración de las competencias conductuales como empleado de la misma, para lo cual recibió un correo de la entidad, según el cuadro adjunto al escrito de tutela.

**SEGUNDO:** Que realizó 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, procedió a subir en SIMO, (a finales del mes de mayo), dentro de las fechas habilitadas para la inscripción (18 abril a 13 de junio) incluidas las ampliaciones realizadas por la comisión, la correspondiente certificación de competencias básicas conductuales expedida por La Subdirección Escuela de Impuestos y Aduanas de la Dirección de Gestión Corporativa de la UAE Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, como consta en la plataforma SIMO, según pantallazo adjunto al escrito de tutela.

**TERCERO:** Que de conformidad con la apertura de la convocatoria número 2238 de 2021 efectuó los trámites requeridos de inscripción para el cargo de GESTOR II, Cód. 302, Grado 2, Número OPEC No. 169438, ofertado mediante PROCESO SELECCIÓN DIAN No. 2238 de 2021 – modalidad de ascenso.

**CUARTO:** Que cumple con los requisitos mínimos exigidos de Formación Académica, Experiencia Profesional para el cargo de GESTOR II, Cód. 302, Grado 2, Número OPEC No. 169438.

**QUINTO:** Que a finales del mes de julio consulto la página de la Comisión Nacional del Servicio Civil en donde observó que continuaba en el proceso, de tal suerte que debía esperar a que se le citara a presentar las pruebas escritas.

Que el 19 de agosto recibió un correo por parte de la comisión Nacional del Servicio Civil en donde se me invitaba a consultar el sitio de aplicación para las pruebas escritas del proceso de selección DIAN No. 2238 de 202, en la sección alertas, según pantallazo adjunto al escrito.

**SEXTO:** Que al realizar la consulta siguiendo las instrucciones del correo que antecede se encontró con la sorpresa de que no había sido admitido, (según resultado de pantallazo adjunto al escrito), en donde en la parte observaciones se describe:

"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".

"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."

Y que finalmente desglosa en el siguiente cuadro concluyendo:

Observaciones

"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 5 del artículo 7 del Acuerdo rector del presente Proceso de Selección y el numeral 27.3 del artículo 27 del Decreto Ley 71 de 2020."

**SEPTIMO:** Que de conformidad con el acuerdo No. 2212 de 2021 del 31-12-21 expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, "Por el cual se convoca y se establecen las reglas 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"

Que en su artículo 7 numeral 5 establece:

"5. 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)."

**OCTAVO:** Que 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, no se adelantó la respectiva reclamación, por cuanto inicialmente sí había sido admitido en la primera fase según consulta a finales del mes de julio.

Que, en garantía de su 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 le ADMITA a participar en el concurso de ascenso ya que la certificación de las competencias fue aportada por él dentro de la oportunidad, subiéndola a la página de la comisión como se puede observar en precedencia en el numeral segundo de los hechos citados (tal como se acredita con el pantallazo adjunto al escrito).

**NOVENO:** Que es preciso mencionar que cumplió con el requisito establecido en el numeral quinto del artículo 7 del acuerdo No. 2212 de 2021 del 31-12-21 expedido por la Comisión Nacional del Servicio Civil, "Por el cual se convoca y se establecen las reglas 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" en cuanto al aporte de dicha certificación y que además se hizo dentro de los plazos establecidos y ampliados a que hace referencia el acuerdo.

### **PETICIONES**

**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- para que, en el término de 48 horas, cambie el status de NO ADMITIDO a ADMITIDO, toda vez que cumple 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 se inscribió.

**TERCERO:** Se tenga en cuenta el certificado de competencias básicas conductuales que cargó a la página de la comisión, 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 le conceda la condición de ADMITIDO.

**CUARTO:** Solicita que, en garantía de su 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 le ADMITA a participar en el concurso de ascenso ya que la certificación de las competencias es un documento que fue emitido y cargado a la página de la comisión previo a la inscripción, como se puede observar en los pantallazos de la plataforma SIMO de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

### **ACTUACIÓN PROCESAL**

Admitida la presente tutela, mediante auto de fecha veintinueve (29) de agosto de 2022, ordenando la notificación a las partes y se solicitó a las accionadas informar lo que a bien tuvieran respecto de la acción iniciada en su contra.

Menester resulta advertir que las entidades accionadas fueron notificadas en debida forma por parte del juzgado, el día 26 de agosto del año en curso, quienes dentro de la oportunidad procesal, dieron respuesta.

Ahora bien, las accionadas en respuesta allegadas al plenario a través del correo electrónico del Juzgado, indicaron:

**LA DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN: FRENTE AL CASO EN CONCRETO**, a través de su apoderado judicial refirió: *"Frente a las pretensiones del accionante, en ejercicio de la acción constitucional incoada, se solicita al Honorable Despacho desvincular a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales UAE-DIAN del proceso judicial que se surte, por cuanto no es ésta la Entidad competente para resolver lo pretendido por el tutelante señor(A) MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO"*. Argumentando que es la Comisión Nacional del Servicio Civil, la encargada de resolver las peticiones del accionante.

**EL CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021: FRENTE AL CASO EN CONCRETO**, a través de su Coordinador Jurídico, refirió: *"...La Verificación de Requisitos Mínimos, requiere el cumplimiento obligatorio de las condiciones señaladas en el Acuerdo y anexos y en especial, los requisitos que establece el Manual Específico de Requisitos y Funciones de la DIAN, en adelante MERF.*

*Es importante señalar que, la verificación del cumplimiento de los requisitos mínimos para el empleo al que se aspira, no es una prueba ni un instrumento de selección, sino una condición obligatoria de orden constitucional y legal que de no cumplirse genera el retiro del aspirante en cualquier etapa del Proceso de Selección.*

*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" y en cumplimiento de las obligaciones contractuales establecidas allí, se publicó el pasado 27 de julio de 2022 los resultados PRELIMINARES de la Verificación de Requisitos Mínimos y se dio apertura a la etapa de reclamaciones desde las 00:01 horas del 28 de julio hasta las 23:59 horas del 29 de julio de 2022, en los términos del artículo 12 del Decreto Ley 760 de 2005, 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 y el numeral 2.5 del Anexo modificado parcialmente por el Acuerdo No. 0218 de 2022 tal como se informó en la página web de la CNSC.*

*Posterior a ello, el 03 de agosto de 2022, se dio a conocer a los aspirantes a través de la página web de la CNSC [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), la fecha de publicación de los resultados definitivos de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos.*

*Una vez revisado el Sistema-SIMO, se encuentra que el señor MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO NO INTERPUSO RECLAMACIÓN frente a los resultados preliminares publicados de la etapa de Verificación de Requisitos Mínimos, por lo que el accionante NO respetó el debido proceso establecido en el Anexo modificado parcialmente mediante el Acuerdo No. 218 de 2022.*

*Es importante recalcar que aunque al accionante se le informó las fechas en las que podía hacer uso de su derecho y el medio establecido para interponer la respectiva reclamación en caso de no estar conforme frente a los resultados preliminares publicados, NO presentó reclamación alguna, omisión que constituye un claro ejemplo de violación al debido proceso por parte del accionante dado que utiliza la acción de tutela (mecanismo de protección de derechos fundamentales) como mecanismo para suplir la falta de presentación de una reclamación.*

### **OBSERVACIÓN**

*Revisada nuevamente la documentación aportada por la accionante y teniendo en cuenta los argumentos esgrimidos en su escrito de tutela, es pertinente señalar lo siguiente:*

*El motivo de NO ADMISIÓN del señor MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO es el NO CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN, teniendo en cuenta que:*

*De conformidad con lo dispuesto en numeral 5 del artículo 7 del Acuerdo rector y en el artículo 27 numeral 27.3 del Decreto Ley 71 de 2020, "Por el cual se establece y regula el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y se expiden normas relacionadas con la administración y gestión del talento humano de la DIAN", los aspirantes deben cumplir, entre otros, el siguiente requisito general para participar en este proceso de selección:*

**ARTÍCULO 7. REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN Y CAUSALES DE EXCLUSIÓN.** *Los siguientes son los requisitos generales que los aspirantes deben cumplir para participar en este proceso de selección y las causales de exclusión del mismo.*

*(...) 5. 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).*

*De igual manera, el artículo 7 del Acuerdo establece dentro de las causales de exclusión de este Proceso de selección la siguiente:*

*(...) 4. 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.*

*Así las cosas, para el caso en particular, una vez verificados los documentos aportados por la accionante 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 evidenció que no aportó certificación alguna expedida por la Escuela de Impuestos y Aduanas o por la*

correspondiente Universidad o Institución de Educación Superior acreditada por el Ministerio de Educación Nacional en la que acredite las competencias laborales tal como lo establece el numeral 5 del artículo 7. Requisitos generales de participación del Acuerdo rector tal como se evidencia en las siguientes capturas de pantalla así: (cuadro inserto en el escrito de contestación).

Así pues, tal como se evidencia en las imágenes, el accionante en el apartado de PROPIEDAD INTELECTUAL Y OTROS DOCUMENTOS únicamente cargó el documento de identificación, cabe resaltar que según lo establecido en el Anexo, modificado parcialmente mediante el acuerdo No. 218 de 2022 "Una vez se cierre la Etapa de Inscripciones, el aspirante no podrá modificar, reemplazar, adicionar y/o eliminar los documentos cargados en SIMO para participar en el presente proceso de selección. Es decir, participará en este proceso de selección con los documentos que tenga registrados en el aplicativo hasta la fecha del cierre de la Etapa de Inscripciones. Los documentos cargados o actualizados con posterioridad a esta fecha solamente serán válidos para futuros procesos de selección, por tanto el señor MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO no cargo el respectivo certificado de competencias laborales al momento de su inscripción dentro del proceso de selección y por tal motivo no se ve reflejado en el Sistema-SIMO para el presente Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021.

Igualmente de conformidad con el Anexo del Acuerdo del Proceso de Selección modificado parcialmente por el Acuerdo No. 218 de 2022, es responsabilidad exclusiva del aspirante cargar la documentación que pretenda aportar para este proceso de selección en el Sistema-SIMO, por tanto no es correcto afirmar que dicha obligación debe ser asumida por la entidad convocante.

Adicionalmente, se recuerda que las reglas 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, se encuentran contenidas en el Acuerdo rector y en el Anexo modificado por el Acuerdo No. 218 de 2022 los cuales contienen de manera detallada las Especificaciones Técnicas de cada una de las etapas del proceso de selección que se convoca. De igual manera, atendiendo a lo establecido en el numeral 1.1. Condiciones previas a la Etapa de Inscripciones, literal f numeral iii, el medio de divulgación e información oficial para este proceso de selección, es el sitio web de la CNSC, [www.cnsc.gov.co](http://www.cnsc.gov.co), enlace SIMO. Así pues, tanto los aspirantes inscritos al presente proceso de selección como esta delegada deben ceñirse únicamente a lo dispuesto en las normas que lo rigen.

Es importante mencionar que el operador no tiene la facultad de suponer información que NO se encuentre expresamente en los documentos cargados por los aspirantes, sino por el contrario es obligación del accionante validar que la información cargada en el Sistema –SIMO en la etapa de inscripción al presente Proceso de Selección sea pertinente, correcta y se encuentra actualizada según lo dispuesto por el Anexo Modificadorio, así pues la aplicación irrestricta de los criterios establecidos en el Acuerdo y anexo garantiza el cumplimiento de los principios orientadores de igualdad, publicidad, imparcialidad y confiabilidad.



*Finalmente frente a la observación sobre la fecha de publicación y el estado señalado en el Sistema SIMO, es pertinente aclarar que el mismo se actualiza cada vez que haya publicación de resultados preliminares y definitivos en cada una de las etapas y/o pruebas aplicadas, así pues el 27 de julio de 2022 la CNSC en conjunto con el Consorcio Ascenso DIAN 2021 publicaron los resultados preliminares de esta etapa para la totalidad de los aspirantes inscritos y se llegó a cabo la respectiva actualización en el Sistema-SIMO, actividad que también se realizó el pasado 10 de agosto del presente año con la publicación de resultados definitivos de la etapa.*

*Conforme a lo anterior, el pasado 10 de agosto de 2022 se determinó la exclusión del accionante del presente Proceso de selección de conformidad con lo establecido en el numeral 4 del artículo 7 del Acuerdo Rector y al no encontrarse motivos para modificar el resultado definitivo se ratifica el estado de NO ADMITIDO por el NO CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS GENERALES DE PARTICIPACIÓN dentro de la convocatoria”.*

**LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC: FRENTE AL CASO EN CONCRETO,** a través de su Jefe de la Oficina Asesora, refirió, en síntesis en su respuesta los mismos argumentos que el Consorcio Asenso DIAN 2021, en especial que el accionante no presente reclamación oportuna al hecho de haber sido NO ADMITIDO al no haber anexado el Certificado de competencias laborales expedido por la Escuela de Impuestos y Aduanas o la correspondiente Universidad o Institución de Educación Superior acreditada por el Ministerio de Educación Nacional y adicional conceptuó: “...Ahora bien, aclarado todo lo anterior se debe concluir que i) el acceder a la pretensión de la acción de tutela de la referencia, tendiente a que sea admitido al proceso de selección el accionante, es aceptar que los términos procedimentales están al arbitrio de la voluntad de quienes aspiran a concursar en el Proceso de Selección No. 2238 de 2021 DIAN-ASCENSO, pese a no estar investidos de tal autoridad, serían los potenciales aspirantes quienes establecerían los términos del Concurso, abriendo la posibilidad de que otros aspirantes también lo soliciten, aunado al hecho de que acceder a dicha pretensión conlleva a violentar el derecho de igualdad de los participantes, pues las reglas del proceso de selección establecieron que los aspirantes debían cumplir con los requisitos mínimos del empleo seleccionado, el aspirante acepta todas las condiciones y reglas establecidas para este proceso de selección, ii) hubo suficiente tiempo para que el accionante conociera las reglas del proceso de selección, iii) que en respuesta a la reclamación se decidió mantener la inadmisión del accionante, la cual fue publicada de manera conjunta para todos los aspirantes, el 10 de agosto de 2022 como oportunamente se informó a los interesados, iv) la tutela es improcedente por no corresponder con la naturaleza subsidiaria de la misma y no haberse probado un perjuicio irremediable, v) no existe violación alguna a los derechos fundamentales alegados por el accionante por parte de esta CNSC por las razones anteriormente expuestas.

*Es así que, con fundamento en lo expuesto, se observa que las actuaciones adelantadas por la CNSC, se encuentran ajustadas a derecho, y no existe vulneración de los derechos fundamentales del accionante por parte de esta Comisión Nacional.*

*Así las cosas, se solicita que la decisión de la presente sea declarar la improcedencia de la Acción de Tutela”.*

## CONSIDERACIONES

Problema jurídico:

Corresponde al Despacho determinar si la acción de tutela cumple con los requisitos de procedencia y, en caso afirmativo, si la LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL; CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 – UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA - DIAN vulneran o ponen en riesgo los derechos fundamentales del señor MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO, por la NO ADMISION, para participar en el concurso de ascenso en el proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021 al cual aspira.

DE LOS REQUISITOS GENERALES DE PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA:

### •Legitimación por activa

El artículo 86 de la Constitución Política dispone el derecho de toda persona de reclamar mediante acción de tutela la protección inmediata de sus derechos fundamentales. Este precepto constitucional se desarrolla en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991, en el que se consagra que “la acción de tutela podrá ser ejercida, en todo momento y lugar, por cualquiera persona vulnerada o amenazada en uno de sus derechos fundamentales, quien actuará por sí misma o a través de representante.

Los poderes se presumirán auténticos. También se pueden agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa. Cuando tal circunstancia ocurra, deberá manifestarse en la solicitud”.

En el caso bajo examen, el señor MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO, acudió a la acción de tutela por considerar vulnerados sus derechos fundamentales, encontrándose legitimado en la causa para presentar la acción de tutela.

### •Legitimación por pasiva:

Como quiera que la legitimación por pasiva atiende a la capacidad legal de la entidad contra quien se dirige la acción, a efectos de que sea llamada a responder por la vulneración o amenaza de uno o más derechos fundamentales, el inciso primero del artículo 86 Constitucional señala que procede la acción de tutela cuando los derechos fundamentales “resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública” o por cualquier particular. A su vez, el artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 consagra que la acción se puede invocar contra una autoridad pública que haya vulnerado o amenazado algún derecho de rango constitucional fundamental.

En el asunto sub-judice se encuentra acreditado el requisito de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto la demanda se dirigió contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL; CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 – UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA - DIAN, entidades a las cuales se les endilga la presunta actuación que se considera lesiva de los derechos fundamentales 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, invocados por el accionante, al ser las encargadas del proceso de selección de la convocatoria No. 2238 de 2021.

•Inmediatez:

La Corte Constitucional dispuso en la Sentencia SU-961 de 1999 que “La tutela debe interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser procedente en cada caso concreto. De acuerdo con los hechos, el juez está encargado de establecer si la tutela se interpuso dentro de un tiempo prudencial y adecuado, de tal modo que no se vulneren derechos de terceros”.

En el presente asunto, se tiene que, entre la fecha de declaratoria de nulidad del Decreto 1754 de 22 de diciembre de 2020 por parte del Consejo de Estado, 3 de junio de 2022, y la fecha en que se presentó la acción constitucional el día 26 de agosto de 2022, transcurrió poco más de dos (2) meses, por lo cual, este Despacho considera que se cumple con este requisito.

•Subsidiariedad:

Al respecto, en Sentencia T-422 de abril 26 de 2001 la Corte Constitucional señaló:

“(…) la naturaleza de la acción de tutela, de conformidad con los artículos 86 de la Carta Política y 6º numeral 1º del Decreto 2591 de 1991, es la de ser un medio de defensa judicial subsidiario y residual que sólo opera cuando no existe otro instrumento de protección judicial, o cuando a pesar de existir, se invoca como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, de manera que no puede utilizarse para remplazar los procesos judiciales o administrativos, pues su finalidad no es otra que brindar a las personas una protección efectiva, real y eficaz, para la garantía de sus derechos constitucionales fundamentales.

En consecuencia, riñe con la idea de admitirla a procesos administrativos o judiciales en curso o ya terminados, en cuanto unos y otros tienen mecanismos judiciales ordinarios para la protección de derechos de naturaleza constitucional o legal, que por lo tanto la hacen improcedente”.

Sobre la configuración del perjuicio irremediable, la H. Corte Constitucional en sentencia T-002 de 2019 con ponencia de la H. Magistrada doctora Cristina Pardo Schlesinger:

“No obstante, en los casos en los que se compruebe que existe otro medio de defensa judicial, pero éste no resulta idóneo ni eficaz para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el juez constitucional debe verificar que el mismo sea: (i) inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) grave, esto es, que el haber jurídico de la persona se encuentre amenazado por un daño o menoscabo material o moral de gran intensidad; (iii) requiera medidas urgentes con el fin de lograr su supresión y conjurar el perjuicio irremediable; y (iv) demande la intervención del juez de tutela de forma impostergable para garantizar el restablecimiento integral del orden social justo”

En Sentencia T-1316 de 2001, la Corte concluyó que "(...) no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que por sus características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños (...)".

Por otra parte, en cuanto a la improcedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, la H. Corte Constitucional en sentencia T-956 de 2011 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, señaló:

"...3.2. La acción de tutela frente a la controversia de actos administrativos de contenido particular y concreto. En principio, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos de contenido particular y concreto, ya que para controvertir estos actos el juez natural es la jurisdicción contenciosa administrativa, instancia en la cual los afectados pueden hacer uso de dos mecanismos de defensa. De un lado, en ejercicio del artículo 85 del Código Contencioso Administrativo, se puede interponer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho y, según el artículo 152, numeral 2º del mismo código, en caso de que sea manifiesta la infracción de una de las disposiciones invocadas, también se puede solicitar la suspensión provisional del acto administrativo demandado. De otro lado, el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo dispone que toda persona podrá solicitar que se declare la nulidad de los actos administrativos cuando quebranten las normas en que deberían fundarse, hayan sido expedidos por funcionarios u organismos incompetentes, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencias y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias del funcionario o corporación que los profirió. La anterior norma fue declarada exequible por esta Corporación en la Sentencia C-426 de 2002, en la que se señaló:

"7.22. Así, cuando una persona con interés directo pretenda demandar un acto de contenido particular y concreto, podrá alternativamente acudir al contencioso de anulación por dos vías distintas. Invocando la acción de nulidad y restablecimiento del derecho (C.C.A. art. 85), caso en el cual lo hace motivada por el interés particular de obtener el restablecimiento del derecho o la reparación del daño antijurídico como consecuencia de la declaratoria de la nulidad del acto. En la medida en que esta acción no se intente o no se ejerza dentro de los cuatro meses de que habla la ley (C.C.A. art. 136-2), quien se considere directamente afectado o un tercero, podrán promover la acción de simple nulidad en cualquier tiempo (C.C.A. arts. 84 y 136-1), pero única y exclusivamente para solicitar de la autoridad judicial la nulidad del acto violador, dejando a un lado la situación jurídica particular que en éste se regula, para entender que actúan por razones de interés general: la de contribuir a la integridad del orden jurídico y de garantizar el principio de legalidad frente a los excesos en que pueda incurrir la Administración en el ejercicio del poder público.(...)"

Sobre la base de lo expuesto, la persona que estime vulnerados sus derechos por un acto administrativo puede solicitar alternativamente la nulidad y restablecimiento del derecho o, en la medida en que esta acción no se ejerza dentro del término legalmente establecido para ello, pedir la nulidad simple del acto, caso en el cual la pretensión debe ser exclusivamente el control de legalidad en abstracto de dicho acto.

Ahora bien, la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela puede proceder contra actos administrativos cuando vulneran derechos fundamentales y existe peligro de ocurrencia de un perjuicio irremediable, amparo que, por regla general, se concede como mecanismo transitorio.

Así lo señaló en la Sentencia T-514 de 2003, que al respecto indicó:

“(...) la Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo...”

Más recientemente, en sentencia T-253 de 2020, la Corte Constitucional sostuvo:

“(...) la jurisprudencia constitucional ha definido, por regla general, la improcedencia de la tutela para controvertir actos administrativos en atención a: (i) la existencia de mecanismos judiciales ordinarios establecidos para controvertir las actuaciones de la administración en el ordenamiento jurídico; (ii) la presunción de legalidad que las reviste; y, (iii) la posibilidad de que, a través de las medidas cautelares, se adopten remedios idóneos y eficaces de protección de los derechos en ejercicio de los mecanismos ordinarios.

En primer lugar, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –CPACA–contempla el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, a partir del cual “(...) toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho”. En este sentido, con base en la remisión a las causales de nulidad contenidas en el inciso segundo del artículo 137 de la misma ley, la nulidad procede cuando el acto administrativo:

“haya sido expedido con infracción de las normas en que debería fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió”.

24. En la Sentencia SU-355 de 2015, este Tribunal se refirió a las medidas cautelares previstas en la codificación de lo contencioso administrativo,

que regula su procedencia, tipología y trámite para su adopción por parte del juez administrativo. Una síntesis de las características básicas de estas medidas se expone a continuación:

(i) El ámbito de aplicación de las medidas cautelares, conforme al artículo 229 del CPACA, se extiende a todos los procesos declarativos que se adelanten ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Por lo tanto, el juez puede decretarlas a petición de parte, antes de la notificación del auto admisorio o en cualquier estado del trámite, cuando lo estime necesario para la protección y garantía provisional del objeto del proceso o para la efectividad de la sentencia;

(ii) El artículo 230 de esa normativa estableció que las medidas cautelares pueden ser preventivas, conservativas, anticipativas o de suspensión. En este sentido, el juez puede (a) suspender provisionalmente los efectos de un acto administrativo y (b) suspender un procedimiento o una actuación de cualquier naturaleza; (iii) El artículo 231 fija las condiciones para la procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, cuando se pretenda su nulidad; y, (iv) El artículo 232 establece que no se requerirá prestar caución cuando se trate de la suspensión provisional de los efectos de los actos administrativos; (v) Finalmente, las medidas cautelares pueden ser ordinarias o de urgencia. Las primeras podrán adoptarse antes de la notificación del auto admisorio de la demanda o en cualquier estado del proceso, mientras que las segundas podrán dictarse desde el momento en que se presente una solicitud en ese sentido y sin necesidad de notificar previamente a la contraparte.

25. De igual manera, la Sentencia SU-691 de 2017 concluyó que, por regla general, la jurisdicción de lo contencioso administrativo cuenta con los instrumentos procesales idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos fundamentales, materializados en el conocimiento del asunto por jueces especializados y en el decreto de medidas cautelares de protección.

Sin embargo, lo anterior no implica la improcedencia automática de la acción de tutela, puesto que los jueces constitucionales tienen la obligación de establecer la idoneidad y eficacia de los medios judiciales ordinarios y extraordinarios, en relación con las circunstancias particulares de cada caso concreto.

26. En suma, el ordenamiento jurídico ha previsto el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho para verificar la legalidad de las actuaciones de la administración. Esta herramienta prevé, dentro de su estructura procesal, la posibilidad de decretar medidas cautelares que comprenden la suspensión provisional del acto administrativo objeto de reproche. No obstante, el juez constitucional debe determinar, en cada caso particular, si el mecanismo judicial ordinario es idóneo y efectivo, para la protección de derechos fundamentales (...)"

Así, el agotamiento efectivo de los recursos y mecanismos ordinarios de defensa judicial resulta ser no solo un requerimiento de diligencia exigible a los ciudadanos frente a sus propios asuntos procesales, sino un requisito necesario para la procedencia de la acción de tutela como mecanismo de defensa, salvo que por razones extraordinarias no imputables a quien alega la vulneración, la persona se haya visto privada de la posibilidad de

utilizar los mecanismos ordinarios de defensa, circunstancia que deberá ser debidamente acreditada en cada caso concreto.

Si bien la tutela procede como mecanismo transitorio cuando se encuentra probado un perjuicio irremediable, ello no quiere decir que esta excluya las demás vías de amparo, pues si bien estas son o no demoradas, deben ser propuestas en razón de factores como competencia, naturaleza, etc. Además, al alegarse el presunto perjuicio irremediable dicho presupuesto debe ser probado con basto recaudo probatorio, no simplemente con razones de hecho.

Conforme a lo anterior, en el presente caso no se configura el requisito de subsidiariedad para que proceda la acción de tutela como a continuación se pasa a esbozar.

Recuérdese que, en el asunto bajo estudio, el señor MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO instauró acción de tutela por considerar que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL; CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 - UNIVERSIDAD DE LA COSTA FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA - DIAN **vulneran los derechos fundamentales** 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, invocados por el accionante, al ser las encargadas del proceso de selección de la convocatoria No. 2238 de 2021.

Así las cosas, teniendo en cuenta las respuestas allegadas por las entidades accionadas, dado que en el presente caso estamos frente a decisiones tomadas dentro de un concurso público de méritos, al tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, según lo reglado en el numeral 5 del artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela resulta improcedente, comoquiera que no es el mecanismo judicial al que deba acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos, dado que el accionante como lo refieren las entidades encartadas, no adelantó la correspondiente reclamación en contra de las decisión de ser declarado NO ADMITIDO para el concurso de ASCENSO DIAN 2238 de 2021, pese a que dicha situación fue debidamente publicada por la página del SIMO, de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC, sin que el afectado hubiere adelantado las acciones correspondientes.

Las circunstancias señaladas en precedencia permiten evidenciar que la inconformidad y las pretensiones planteadas por el actor podían discutirse ante la entidad accionada CNSC, sin que se hubiera adelantado dicha actuación por parte del actor.

Aunado a lo anterior, el accionante no acreditó la configuración o inminencia de un perjuicio irremediable que posibilitara tramitar la petición de tutela para proteger transitoriamente sus derechos fundamentales, que amerite la intervención del juez constitucional, ni que las vías de defensa judicial ordinarias no sean idóneas ni eficaces para la protección de los derechos que considera trasgredidos.

Desde esta perspectiva, la acción se torna improcedente, razón suficiente para así declararla.



***En mérito de lo expuesto, el Juzgado Veintitrés de Familia en Oralidad de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,***

**RESUELVE**

**PRIMERO:** DECLARAR IMPROCEDENTE la Acción de Tutela interpuesta por la señora MIGUEL ANTONIO CEPEDA GUERRERO, por las razones expuestas en esta providencia.

**SEGUNDO:** Notifíquese esta providencia a todos los interesados en la forma prevista en los artículos 30 del Decreto 2591 y 5 del Decreto 306 de 1992.

**TERCERO:** ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC, que publique el presente fallo de tutela en su página web, en el micrositio correspondiente al Proceso de Selección de la convocatoria 2238 de 2021.

**CUARTO:** Contra este fallo procede la IMPUGNACIÓN presentada dentro de los tres días siguientes a su notificación, ante la Sala de Familia del Tribunal Superior de Bogotá D.C.

**QUINTO:** Si no fuere impugnada, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión, como lo ordena el artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

**SEXTO:** Excluida de revisión, previas las anotaciones de rigor, archívense las diligencias.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**



**RAFAEL ORLANDO ÁVILA PINEDA  
JUEZ**