

Pereira (Risaralda), 21 de octubre de 2022

Señor

JUEZ DEL CIRCUITO CONSTITUCIONAL DE TUTELA
E.S.D.

ASUNTO: ACCIÓN DE TUTELA PARA PROTEGER LOS DERECHOS AL DEBIDO PROCESO, A LA IGUALDAD, AL TRABAJO Y AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS.

ACCIONANTE: HENRY VILLAMIL BERMEO

ACCIONADOS: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (en adelante CNSC)
CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021

HENRY VILLAMIL BERMEO, mayor de edad, vecino y residente en la ciudad de Pereira (Risaralda), identificado con cédula de ciudadanía N° 79487498 de Bogotá, obrando en nombre propio, en uso de la acción que trata el artículo 86 de nuestra Constitución Política, el Decreto 2591 de 1991, y demás normas concordantes, acudo ante su honorable despacho para presentar **ACCIÓN DE TUTELA**, por violación a mis **Derechos Fundamentales al Debido Proceso, a la Igualdad, al Trabajo y al Derecho de Acceso a Cargos Públicos**, en contra de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y del CONSORCIO ASCENSO DIAN 2021 y/o quien corresponda, dentro de la Convocatoria n.º 2238 de 2021 – DIAN, situación que baso en los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO Y DE DERECHO

PRIMERO: Mediante el Decreto Ley 71 del 24/01/2020 el Gobierno Nacional, entre otros aspectos, regula el Ingreso y ascenso a los cargos, y movilidad horizontal en el sistema específico de carrera administrativa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (en adelante U.A.E. DIAN), disponiendo en su artículo 29:

“Artículo 29. Pruebas para la provisión de los empleos del nivel profesional de los procesos misionales de la DIAN bajo las modalidades de ingreso o ascenso. Para la provisión de los empleos bajo las modalidades de ingreso o ascenso, el proceso de selección comprenderá dos (2) fases independientes, a saber:

29.1 Fase I. La Fase I corresponde a la aplicación de competencias básicas para la DIAN y puede comprender pruebas de integridad, polígrafo y de competencias comportamentales, según el perfil y el nivel del cargo al que se aspira. Esta fase es de carácter eliminatorio y su mínimo aprobatorio se definirá en la convocatoria.

29.2 Fase II. A esta fase serán llamados, en estricto orden de puntaje, y en el número que defina la convocatoria pública, los concursantes que alcancen o superen el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I.

Esta fase se cumplirá con la realización de un curso de formación que, a discreción del Director de la DIAN, se podrá adelantar a través de:

(...)”

El subrayado es fuera de texto.

SEGUNDO: En aplicación de la norma parcialmente reproducida en el numeral anterior, entre otras normas concordantes, la CNSC expidió el Acuerdo n.º 2212 del 31/12/2021, mediante el cual convoca y establece 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 U.A.E. DIAN, Proceso de Selección DIAN n.º 2238 de 2021 (ver anexo n.º 1); dicho acuerdo en su artículo 20 prevé:

Continuación Acuerdo No 2212 DE 2021 Página 14 de 18

"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"

ARTÍCULO 20. CURSO(S) DE FORMACIÓN. En aplicación del artículo 29, numeral 29.2, del Decreto Ley 71 de 2020, los *Cursos de Formación*, que corresponden a la Fase II del presente proceso de selección, prevista para los empleos ofertados del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la DIAN, van a ser "(...) *sobre conocimientos específicos en asuntos tributarios, aduaneros y/o cambiarios, (...) según el proceso misional al cual pertenece el empleo a proveer*" (Ver Tabla No. 7).

TABLA No. 7
CURSOS DE FORMACIÓN EN EL PROCESO DE SELECCIÓN DE ASCENSO DIAN
EMPLEOS DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES

PROCESOS MISIONALES	CURSOS DE FORMACIÓN
Cumplimiento de obligaciones tributarias	Administración de Cartera, Recaudo y Devoluciones
Cumplimiento de obligaciones tributarias, aduaneras y cambiarias	Fiscalización Tributaria, Aduanera, Cambiaria e Internacional – TACI
	Gestión de Riesgos y Programas
	Cumplimiento de Obligaciones Aduaneras y Cambiarias

En los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se van a llamar al respectivo *Curso de Formación* a los concursantes que, aprobando la Fase I, ocuparon los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, según la relación que previamente haga de ellos la CNSC mediante acto administrativo, contra el cual no procederá ningún recurso.

Fijación de pantalla del citado texto normativo

El subrayado es fuera de texto

TERCERO: Mediante la Convocatoria n.º 2238 de 2021, la CNSC y la U.A.E. DIAN realizaron la Oferta Pública de Empleos para adelantar un proceso de selección cerrado y proveer definitivamente las plazas vacantes que la U.A.E. DIAN dispuso ofertar en este proceso.

CUARTO: Adquirí mis derechos de participación en las fechas establecidas para la Convocatoria n.º 2238 de 2021 – DIAN, inscribiéndome en la Oferta Pública de Empleos de Carrera n.º 169475, correspondiéndome la inscripción n.º 474145091 dentro del proceso de selección (ver anexo n.º 2).

QUINTO: Agotadas las etapas de la primera fase del precitado concurso, me enteré el día 30 de agosto del año que avanza, a través de consulta de mi sesión en el portal <https://simo.cnsc.gov.co>, que continúo en el concurso, con la puntuación consolidada de 90.24, es decir, el tercer (3^{er}) puesto o mejor puntaje, como se aprecia en la siguiente fijación de pantalla:

Information of each test presented in the contest and its evaluations

Prueba	Puntaje aprobatorio	Resultado parcial	Ponderación
Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales (Empleos del Nivel Profesional de los procesos MISIONALES que requieren EXPERIENCIA)	No aplica	82.25	55
VA - Empleos del Nivel Profesional de procesos MISIONALES que requieren experiencia PROFESIONAL y PROFESIONAL RELACIONADA	No aplica	100.00	45
Verificación de Requisitos Mínimos Proceso de Selección DIAN Ascenso	No aplica	Admitido	0

1 - 3 de 3 resultados

Resultado total: **90.24** Resultado total: **CONTINUA EN CONCURSO**

El resultado total corresponde a la suma de todas las calificaciones ponderadas, y su resultado es aproximado a dos decimales; tenga presente que este puede cambiar en la medida en que avanza el proceso de evaluación

Listado de puntajes de aspirantes al empleo que continúan en concurso

Número de inscripción aspirante	Resultado total
468733700	92.90
468203990	91.13
474342996	91.13
470004030	90.24
474145091	90.24

Fijación de pantalla del citado aplicativo

SEXTO: Una vez surtidas las reclamaciones de la primera fase, incluida la resolución a las mismas, en consulta realizada el día 16/09/2022 sobre el precitado portal, me enteré que continúo en concurso, y que además no se registró modificación alguna sobre mi puntaje y posición.

SÉPTIMO: Que a los funcionarios inscritos en las diferentes OPEC que componen la Convocatoria n.º 2238 de 2021, que aprobaron la Fase I y obtuvieron puntajes clasificatorios para la Fase II, durante la mañana del día 19/09/2022, les fueron compulsados los comunicados de convocatoria para el Curso de Formación; circunstancia ante la cual el mismo día, previa consulta realizada en la información disponible en la ruta electrónica <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/2238-dian-ascenso-cursos-formacion>, en la cual no hallé resolución alguna de la OPEC n.º 169475, procedí a formular ante la CNSC y ante la U.A.E. DIAN, Derecho de Petición / Reclamación, por la entonces presunta omisión en mi llamado al correspondiente curso de la anunciada OPEC, pese a que exhibo el tercer (3^{er}) mayor puntaje (ver anexo n.º 3).

Mi petición fue remitida por medio electrónico y radicada por el destinatario inicial bajo el n.º 2022RE198217 del 19/09/2022 (ver anexo n.º 4).

OCTAVO: Que la CNSC expide la Resolución n.º 12796 del 19/09/2022, “*Por la CNSC llama al Curso de Formación para el empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el Código OPEC No. 169475, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021*” (ver anexo n.º 5), acto administrativo que pese a la previsión del artículo 20 del Acuerdo n.º 2212 del 31/12/2021, resuelve llamar únicamente a quienes ocuparon los dos (2) primeros puestos y/o posiciones en la Fase I del concurso, así:

ARTÍCULO PRIMERO. Llamar al *Curso de Formación* para el empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el Código OPEC No. 169475, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, ofertado con el Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021, así:

POSICIÓN	TIPO DOCUMENTO	No. DOCUMENTO	NOMBRES Y APELLIDOS
1	C.C.	79334531	RUBEN DARIO ALARCON SUAREZ
2	C.C.	28820933	ANDREA CAPERA RIOS
2	C.C.	17634632	GUILLERMO TRIVIÑO RODRIGUEZ

PARÁGRAFO 1. La citación al *Curso de Formación* se realizará a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, en adelante SIMO.

Recorte de fijación de pantalla del precitado acto

NOVENA: La CNSC mediante oficios n.ºs 2022RS106282 y 2022RS106283, ambos del 28/09/2022 (ver anexos n.ºs 6 y 7), allegados el mismo día a mi dirección electrónica hvillamilb@dian.gov.co (ver anexo n.º 8), resuelve mi Derecho de Petición – Reclamación en los siguientes términos:

Señor Henry Villamil, reciba un cordial saludo.

En la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC se recibió la comunicación con el radicado de la referencia, mediante la cual usted manifiesta:

“Solicito sea incluido en la segunda fase del PROCESO DE SELECCIÓN DIAN N.º 2238 DE 2021 – Modalidad Ascenso – OPEC 169475, es decir, sea citado al curso de formación, continuando así en el concurso hasta su terminación.”

Frente a su solicitud nos permitimos informar que, una vez revisada la información en el aplicativo SIMO, se encuentra que usted ocupó la posición 5, con un puntaje de 90.24, quedando así por debajo de los (3) primeras posiciones, las cuales tuvieron un puntaje de 92.90 – 91.13 – 91.13, dentro del empleo al cual usted concursó, denominado INSPECTOR IV Código 308 Grado 08 y OPEC 169475 del proceso de selección DIAN – ASCENSO 2238 de 2021.

En tal sentido, no es posible incluirlo en la lista de los que realizarán el curso de formación, de conformidad con lo señalado en el numeral 5.1 del el Anexo en concordancia a lo dispuesto en el artículo 20 del Acuerdo No. 2212 de 2021:

“5.1. Citación a la realización del Curso de Formación

(...)

Se reitera que a estos Cursos de Formación solamente van a ser citados los aspirantes que, aprobando la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos en la misma, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.”

Recorte del archivo tipo PDF recibido

CONSIDERACIONES DE HECHO Y DE DERECHO

Frente a la Decisión de la CNSC de excluirme en la Fase II del Proceso de Selección N.º 2238 del 2021.

- De la lectura simple y llana del aparte pertinente del anexo “*POR EL CUAL SE ESTABLECEN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE LAS DIFERENTES ETAPAS DEL “PROCESO DE SELECCIÓN DIAN No. 2238 DE 2021”, EN LA MODALIDAD DE ASCENSO, PARA PROVEER EMPLEOS EN VACANCIA DEFINITIVA PERTENECIENTES AL SISTEMA ESPECÍFICO DE CARRERA ADMINISTRATIVA DE SU PLANTA DE PERSONAL*” (anexo n.º 9), el cual reproduce el contenido del artículo 20 del Acuerdo 2212 del 2021, concluyo razonablemente que debo ser citado al curso al ostentar el tercer (3^{er}) puntaje más alto dentro de la OPEC en la cual concurso, más allá de un empate en esta posición y de uno precedente en el segundo (2^{do}) puesto, en tanto en el citado texto con meridiana claridad se establece que:

5.1. Citación a la realización del Curso de Formación

La CNSC y/o la Institución de Educación Superior que se contrate para realizar esta etapa del proceso de selección, informará(n) en su sitio web sobre la fecha de inicio de estos *Cursos de Formación*, con al menos cinco (5) días hábiles de anticipación de dicha fecha.

Se reitera que a estos *Cursos de Formación* solamente van a ser citados los aspirantes que, aprobando la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos en la misma, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.

Fijación de pantalla del citado texto instructivo

En este orden de ideas, se tiene que:

Listado de puntajes propios y de otros aspirantes

Número de inscripción aspirante	Puntaje	Posición
468733700	92.90	Primer Puesto/Puntaje
468203990	91.13	Segundo Puesto/Puntaje
474342996	91.13	Segundo Puesto/Puntaje
470004050	90.24	Tercer Puesto/Puntaje
474145091	90.24	Tercer Puesto/Puntaje
488503990	90.23	
474520667	89.35	
466471030	89.34	
471499198	88.47	
486294855	87.10	

1 - 10 de 74 resultados

En este punto es menester traer a colación la definición que de la palabra posición nos trae el *Diccionario de la Real Academia Española*: “*Del lat. positio, -ōnis. 1. f. Postura, actitud o modo en que alguien o algo está puesto*”, esto con el fin de analizar gramaticalmente el inciso segundo del artículo 20 del Acuerdo 2212 del 2021, que al mencionar “(...) *solamente van a ser citados los aspirantes que, aprobando la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos en la misma, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.*”, no alude de manera directa al número o cantidad de aspirantes, sino a los tres (3) primeros puestos, entendiendo por puesto la posición o ranking que se ocupa en un listado, independientemente que se registren empates en los mismos.

No obstante, la CNSC no adopta esta interpretación y a través de la Resolución CNSC n.º 12796 del 19/09/2022, por la cual se llama al Curso de Formación para el empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el Código OPEC n.º 169475, crea de manera abiertamente arbitraria una etapa procesal, dirimiendo un empate sin un criterio establecido en la normatividad que fundamenta el proceso, al asignar a uno de los aspirantes que obtuvo el segundo (2^{do}) mejor puntaje, el tercer (3^{er}) puesto, y en consecuencia, excluyendo a quienes efectivamente ocupamos el tercer (3^{er}) puesto.

Continuando con el análisis, al realizarse el ejercicio hermenéutico gramatical de las previsiones en que debe surtirse la citación al concurso, se tiene que los puestos son definidos por los puntajes, incluso si respecto de estos se presentan empates, así las cosas, se infiere que al primer (1^{er}) puesto corresponde el primer (1^{er}) puntaje, y así sucesivamente; de lo anterior, se llega a la conclusión unívoca que al ostentar el suscrito el tercer (3^{er}) mayor puntaje, más allá que en este

o en los puestos precedentes se hayan registrado empates, tras un ejercicio interpretativo gramatical del segundo inciso del artículo 20 del Acuerdo 2212 del 2021, e inspirada en la *Garantía del Debido Proceso* y en el *Derecho a la Igualdad*, ambos de élite constitucional, la CNSC debió disponer mi inclusión en la Fase II del concurso, mediante la citación a cumplir al Curso de Formación de la OPEC 169475.

Al establecer el citado anexo que “(...) *solamente van a ser citados los aspirantes que, aprobando la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos en la misma, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.*” el subrayado es fuera de texto, deja totalmente claro que el empate podrá presentarse en cualquiera de estos tres (3) puestos, sin entrar a definir uno u otro, pudiéndose presentar múltiples empates en cada uno de estos, en donde correspondería citar a los tres (3) primeros puntajes, independientemente del número de aspirantes que hayan obtenido cada uno de estos; pues la norma en cuestión al referir “*en condiciones de empate en estas posiciones*”, contempló la posibilidad que tanto en la primera (1^{era}), como en la segunda (2^{da}), o en la tercera (3^{era}) posición, podrían presentarse empates, procediendo el llamado a todos los aspirantes que ocupasen cada uno de estos puestos.

La expresión “*incluso en condiciones de empate en estas posiciones*” es mutuamente incluyente, para todas las tres (3) primeras posiciones, así como respecto de quienes ocupen estas compartiendo el mismo puntaje, ya que de no entenderse así, además de darse al traste con el más básico de los ejercicios hermenéuticos, el gramatical, se estarían vulnerando los Derechos Fundamentales al *Debido Proceso* y a la *Igualdad*, entre otros, así como el *Principio de la Confianza Legítima*.

2. Es tal el desapego de la CNSC a la garantía de élite constitucional del *Debido Proceso*, que en las mismas respuestas descritas en el numeral NOVENO del acápite de *ANTECEDENTES DE HECHO Y DE DERECHO* del presente escrito, me indican “*Frente a su solicitud nos permitimos informar que, una vez revisada la información en el aplicativo SIMO, se encuentra que usted ocupó la posición 5, con un puntaje de 90.24, quedando así por debajo de los (3) primeras posiciones, (...)*”; de lo anterior se colige que determinaron que, incluso, estoy por debajo del otro aspirante que sacó el mismo puntaje mío, es decir, la Comisión sin existir criterios de desempate para esta etapa procesal, decidió dos (2) empates, el primero de quienes obtuvieron el segundo (2) mejor puntaje, y el último, respecto de quienes obtuvimos el tercer (3^{er}) puntaje, asignando al suscrito la quinta (5^{ta}) posición; en este punto se evidencia, que la CNSC interpreta equívocamente que ocupar un lugar en una posición, es lo mismo que ocupar un puesto.

En este punto es fundamental resaltar que la normatividad que rige el concurso del cual la CNSC pretende excluirme, tan solo prevé en el artículo 36° del mencionado acuerdo, la solución de empate para las listas de elegibles, y no para otros listados o momentos procesales; para una mayor ilustración seguidamente presento una imagen de dicho precepto, así:

ARTÍCULO 36. DESEMPATE EN LAS LISTAS DE ELEGIBLES. Cuando dos o más aspirantes obtengan puntajes totales iguales en la conformación de la respectiva *Lista de Elegibles*, ocuparán la misma posición en condición de empatados. En estos casos, para determinar quién debe continuar con la verificación del cumplimiento de las otras condiciones requeridas para ser nombrado en período de prueba, tales como el *Programa de Inducción* previsto en el numeral 12.2 del artículo 12 y en el numeral 28.5 del artículo 28 ibídem, la DIAN deberá realizar el desempate, para lo cual se tendrán en cuenta los siguientes criterios, en su orden:

1. Con el aspirante que se encuentre en situación de discapacidad.
2. Con el aspirante que demuestre la calidad de víctima, conforme a lo descrito en el artículo 131 de la Ley 1448 de 2011.
3. Con quien demuestre haber cumplido con el deber de votar en las elecciones inmediatamente anteriores, en los términos señalados en el artículo 2, numeral 3, de la Ley 403 de 1997.
4. Con quien haya realizado la Judicatura en las Casas de Justicia o en los Centros de Conciliación Públicos o como Asesores de los Conciliadores en Equidad, en los términos previstos en el inciso 2 del artículo 50 de la Ley 1395 de 2010.
5. Con quien haya obtenido el mayor puntaje en la *Prueba sobre Competencias Funcionales* o en el *Curso de Formación*, según proceda.
6. Con quien haya obtenido mayor puntaje en la *Prueba de Valoración de Antecedentes*.
7. Con quien haya obtenido mayor puntaje en la *Prueba sobre Competencias Conductuales o Interpersonales*.
8. La regla referida a los varones que hayan prestado el servicio militar obligatorio, cuando todos los empatados sean varones.
9. Finalmente, de mantenerse el empate, éste se dirimirá mediante sorteo con la citación de los interesados, de lo cual se deberá dejar la evidencia documental.

En este orden de ideas, queda claro que la normatividad que rige el concurso no establece para el llamado a la Fase II, ninguna solución para los empates que se presenten, por el contrario, al considerar que es una situación factible, prevé que se llamarán a curso, incluso, a quienes se

encuentren en condición de empate; de lo anterior surgen interrogantes frente al proceder de la CNSC, como:

- ¿Cuál es la norma que invoca para dar solución a los empates presentados tras el agotamiento de la Fase I?
- ¿Qué criterios de desempate aplicó para determinar cuál de los aspirantes con el segundo (2^{do}) mejor puntaje, pasaría a ocupar el tercer (3^{er}) puesto?
- ¿Qué criterios aplicó para determinar que el suscrito habiendo obtenido el tercer (3^{er}) mejor puntaje en condición de empate con otro aspirante, ocuparía el quinto (5^{to}) puesto por debajo de este?
- ¿Le es dable excluir aspirantes a la CNSC cuando la redacción de la misma norma es incluyente respecto todos aquellos que ocupando las tres (3) primeras posiciones, definidas así por los puntajes, se encuentren en condición de empate?

Habida cuenta que el criterio expuesto por la CNSC, lejos de hallar asidero en normatividad alguna, o siquiera, en las reglas de la lógica, nos permite colegir que de haberse presentado un múltiple empate de seis (6) aspirantes en el primer (1^{er}) puntaje, esta lo habría decidido excluyendo a los últimos tres (3) aspirantes, haciendo uso de una selección aleatoria, por cuanto frente a puntajes idénticos, y ante la inexistencia para esta altura procesal de una etapa con criterios definidos dirimir tales conflictos, el único recurso es hacer uso de una discrecionalidad no autorizada por el reglamento, aunque con ella vulnera flagrantemente la *Garantía del Debido Proceso*, como evidentemente lo ha hecho en mi caso al asignarme el quinto (5^{to}) puesto, pese a exhibir el tercer (3^{er}) mejor puntaje.

Como corolario de lo expuesto se tiene que la CNSC creó una etapa procesal no prevista en el Acuerdo 2212 del 2021, en tanto cuando se presenta un empate para el llamado a la Fase II, esta asume que son tantos puestos como aspirantes empatados en la posición, y en últimas, establece el orden entre estos de manera aleatoria a efectos de definir quienes serán llamados a los Cursos de Formación.

3. A efectos de demostrar que el criterio, o mejor la falta de este, para definir los aspirantes que serán promovidos a la Fase II del concurso, no es un hecho exclusivo para la OPEC en la cual me encuentro inscrito, sino que es un patrón frente a otras, resulta pertinente analizar el llamado al Curso de Formación de la fase II que realizó mediante la Resolución CNSC n.º 12631 del 16/09/2022 (ver anexo n.º 10), en donde se aprecia que hay dos (2) concursantes con el mismo puntaje en la posición tres (3) y el siguiente aspirante figura en la posición cinco (5), parámetro que no está en el acuerdo de la convocatoria, por cuanto como se expuso en los numerales 1. y 2. de la presente sección, no se contempla criterio de desempate en el llamado al citado curso, ejecutándose una etapa procesal inexistente que genera efectos, a todas luces violatorios de la Garantía Constitucional del *Debido Proceso*, tales como la exclusión de aspirantes.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. Llamar al *Curso de Formación* para el empleo denominado GESTOR IV, Código 4, Grado 304, identificado con el Código OPEC No. 169464, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, ofertado con el Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021, así:

POSICIÓN	TIPO DOCUMENTO	No. DOCUMENTO	NOMBRES Y APELLIDOS
1	C.C.	93406279	EDGAR EDMUNDO MAYA CORTES
2	C.C.	87100934	JORGE ARELLANO PAGUAY
3	C.C.	79920534	HECTOR ARTURO GARAY LEAL
3	C.C.	59836474	ANA MILENA DIAZ SOLARTE
5	C.C.	43675716	ANGELA MARIA ZAPATA VASQUEZ
6	C.C.	12117486	JORGE HUMBERTO LOPEZ RIVERA
7	C.C.	32141470	ALEXANDRA BETANCUR ARBOLEDA
8	C.C.	43612617	CLARA ISABEL LOPEZ MORENO
9	C.C.	79326304	HECTOR ANDRES GARCIA BAEZ

PARÁGRAFO 1. La citación al *Curso de Formación* se realizará a través del Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, en adelante SIMO.

PARÁGRAFO 2. Si alguno o algunos de los llamados al *Curso de Formación* renuncia a la realización del mismo, dentro de los dos (2) días hábiles siguientes a la comunicación de la respectiva citación, la CNSC

En esta resolución, al igual que en la Resolución n.º 12796 del 19/09/2022, correspondiente a la OPEC en la cual me hallo inscrito, el llamado a Curso de Formación lo hicieron como si hubiese existido la etapa procesal de desempate de posiciones al término de la Fase I.

Para ilustrar cómo debió determinarse el puesto de quienes se encontraban en condición de empate al finalizar la Fase I de la Convocatoria DIAN n.º 2238 de 2021, se apreciará la Resolución CNSC n.º 83 del 12/01/2022, mediante la cual se conforma y adopta una lista de legibles en la pasada Convocatoria DIAN 1461 del 2020 (ver anexo n.º 11), en la cual aún no se había aplicado el criterio de desempate, observándose que los elegibles que entonces estaban empatados, compartían el mismo puesto; aquí es oportuno aclarar que las reglas en cuanto al llamado al Curso de Formación que respecto de la convocatoria 1461 de 2020 obran en el artículo 20º del Acuerdo 285 del 2020 (ver anexo n.º 12), en su redacción son idénticas al artículo 20 del Acuerdo 2212 del 2021.

Continuación Resolución 83 del 12 de enero de 2022 Página 3 de 10

"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer trescientos setenta y dos (372) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado GESTOR III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126559, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020"

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	CC	52530197	LIDA ESPERANZA	BETANCUR RODRIGUEZ	92.35
2	CC	1047424673	LYDA MARIA	LORDUY GARCIA	90.49
3	CC	28548718	ANA CRISTINA	TRIANA SUAREZ	89.48
4	CC	79591499	LELIO HUMBERTO	VILLANUEVA GUERRERO	88.83
5	CC	43984912	YULIANA ALEJANDRA	PATINO SOSA	87.83
6	CC	8487779	DAVID JOSE	GARCIA POLO	87.80
7	CC	1098644625	BYRON DARIO	MARIN PAYARES	87.55
8	CC	1010182808	JINNIE DAVID	ORTIZ HERRERA	87.13
9	CC	1015424214	WILMER ALEXANDER	RODRIGUEZ SIERRA	87.09
10	CC	34316549	ANA LUCIA	CORAL TORRES	86.72
11	CC	53119666	SANDRA YAMILE	ORREGO VEGA	86.57
12	CC	43991017	LINA MARCELA	RAMIREZ CIRO	86.51
13	CC	79428621	CESAR AUGUSTO	MONTAÑA RODRIGUEZ	86.50
14	CC	1152197319	LUISA FERNANDA	RAMIREZ ESCOBAR	86.16
15	CC	1065986790	JIMMY JOSE	MARTINEZ ROPERIO	86.14
16	CC	64582242	MAROLA KATHERINE	BARRIOS ARENAS	86.11
17	CC	75095222	WILLIAM	VASCO CORRALES	86.05
18	CC	52854290	LUZ DARY	MURCIA REYES	85.96
19	CC	1094889916	GLORIA HELENA	GUINAND OROZCO	85.81
20	CC	1071162933	SANDRA VIVIANA	BARRERA TOVAR	85.57
21	CC	52896505	ELBA GISELLE	RODRIGUEZ CASTILLO	85.48
22	CC	1128282782	FELIPE	HINCAPIÉ GÓMEZ	85.39
23	CC	1075210380	GINA MARCELA	CORTES SANCHEZ	85.34
24	CC	72298699	JAIRO ALBERTO	GARCÍA LAMBRANO	85.11
25	CC	1057582845	CINDY NATHALY	AMAYA MORENO	84.97
26	CC	1016014363	EDICSON ALEJANDRO	ORTIZ DICELIS	84.94
27	CC	1098744655	KAREN JULIETH	CARRENO SERRANO	84.90
28	CC	52214844	LINA SOFIA	MARTINEZ MURILLO	84.86
28	CC	52525621	JULIETH	BARON IBANEZ	84.86
29	CC	1024514631	CARMEN ELISA	JOYA GONZALEZ	84.79
30	CC	37123801	JOHANA PATRICIA	GUERRERO CORAL	84.72
31	CC	60388091	BELKY XIOMARA	ROJAS SANDOVAL	84.69
32	CC	63529133	YASMIN ROCIO	ANAYA ANAYA	84.63
33	CC	12747630	JUAN PABLO	MUÑOZ GOMEZ	84.56
34	CC	22478267	SULEY SOFIA	CABALLERO CASTRO	84.52
35	CC	13747219	OSCAR EDUARDO	SANDOVAL PINZON	84.48
36	CC	71384194	JORGE LUIS	VALENCIA SALAZAR	84.47
37	CC	1018411554	CARLOS ENRIQUE	DÍAZ REYES	84.39
38	CC	42151274	MONICA MARIA	HERRADA MARTINEZ	84.38
39	CC	1061775841	JAN MARCO	CORTES GUZMAN	84.31
39	CC	63534306	JULIET CAROLINA	ACUÑA MERCHAN	84.31
40	CC	1036783369	JUAN PABLO	RIOS MONTOYA	84.14
41	CC	31204667	SANDRA DEL PILAR	CARO SANTAMARIA	84.08
42	CC	28134609	DIANA	SARMIENTO CESPEDES	84.03
42	CC	71367644	JUAN DAVID	GONZALEZ CORREA	84.03
43	CC	38142592	LEIDI YOJANNA	DIAZ TRUJILLO	84.02
44	CC	79840035	DARIO ALFONSO	ARIAS VEGA	83.73
45	CC	52104936	LUZ MARITZA	CARDENAS RINCON	83.68
46	CC	1098677800	JEFFERSON ARNULFO	CONTRERAS SERRANO	83.65
47	CC	43925028	DORY LEIDY	QUINCHIA CASTRO	83.52
48	CC	43568987	ALEXANDRA	RESTREPO GAMBOA	83.50
49	CC	80538615	JUAN FELIPE	CHAVES MORENO	83.48
49	CC	75087086	PABLO FELIPE	CABALLERO OROZCO	83.48

De lo anteriormente expuesto se concluye que los llamados a Cursos de Formación realizados entre los pasados próximos 16 al 19 de septiembre, no se ajustan a lo reglado en el Acuerdo 2212 de 2021 de la convocatoria DIAN 2238 del 2021, por cuanto las resoluciones publicadas por la CNSC mediante las cuales se determinaron los aspirantes que accederán a la Fase II del concurso, fueron expedidas como si se hubiera desarrollado una etapa procesal de desempate de posiciones, la cual según el artículo 36 del precitado acuerdo, está reservada únicamente para la conformación de la lista de elegibles, situación que violenta flagrantemente el *Derecho al Debido Proceso* de los concursantes, razón de peso para suspender el desarrollo de los cursos de formación y decretar, por parte de su Señoría, la medida provisional de suspensión que adelante solicitaré expresamente.

- Las consideraciones descritas en los numerales 1. al 3. del presente acápite, me permiten concluir la ostensible violación de los derechos y/o garantías al *Debido Proceso*, a la *Igualdad*, al *Trabajo*, al *Acceso al Desempeño de Funciones y Cargos Públicos*; no obstante, me limitaré a hacer una

exposición respecto de los dos (2) primeros enunciados, en tanto en el caso que nos ocupa, su desconocimiento conlleva la violación de los últimos.

4.1 Del Debido Proceso

Sobre la *Garantía del Debido Proceso*, que incorpora los *Derechos a la Defensa* y a la *Contradicción de la Prueba*, nuestra Constitución Política prevé:

“ARTÍCULO 29. *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

(...)”

A través de la sentencia N.º T-460/92 la H. Corte Constitucional refiere que:

“La garantía del debido proceso, plasmada en la Constitución colombiana como derecho fundamental de aplicación inmediata (artículo 85) y consignada, entre otras, en la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 (artículos 10 y 11), en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre proclamada el mismo año (artículo XXVI) y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica, 1969, Artículos 8 y 9), no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos, como parece entenderlo el juzgado de primera instancia, sino que exige, además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta, el ajuste a las normas preexistentes al acto que se imputa; la competencia de la autoridad judicial o administrativa que orienta el proceso; la aplicación del principio de favorabilidad en materia penal; el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas planteadas sin dilaciones injustificadas; la ocasión de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en contra y, desde luego, la plena observancia de las formas propias de cada proceso según sus características.”

La misma corte jurisprudente en sentencia C-496/15, sobre la misma garantía mencionó:

“El debido proceso es un derecho fundamental, que se ha definido como “una serie de garantías que tienen por fin sujetar las actuaciones de las autoridades judiciales y administrativas a reglas específicas de orden sustantivo y procedimental, con el fin de proteger los derechos e intereses de las personas en ellas involucrados” Este derecho tiene por finalidad fundamental: “la defensa y preservación del valor material de la justicia, a través del logro de los fines esenciales del Estado, como la preservación de la convivencia social y la protección de todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes y demás derechos y libertades públicas (preámbulo y artículos 1º y 2º de la C.P)”

Dentro de los aspectos de mayor relevancia del *Debido Proceso* encontramos que:

“Debe aplicarse a todo tipo de actuaciones judiciales y administrativas: Las garantías que integran el debido proceso, y entre ellas el derecho de defensa, son de estricto

cumplimiento en todo tipo de actuaciones, ya sean judiciales o administrativas, pues constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del ordenamiento jurídico. Ello es así por cuanto la concepción del proceso como un mecanismo para la realización de la justicia, impide que algún ámbito del ordenamiento jurídico se sustraiga a su efecto vinculante pues a la conciencia jurídica de hoy le repugna la sola idea de alcanzar la justicia pervirtiendo el camino que conduce a ella. Se predica respecto de todas las partes e intervinientes y durante todas las etapas del proceso: El debido proceso no se predica solo respecto de los derechos de acusado sino de todos los intervinientes del proceso. Adicionalmente, el este derecho es aplicable durante todas las etapas del proceso, si bien su aplicación concreta puede variar en cada fase.”

Refiriéndose a los concursos de méritos mediante los cuales la Administración Pública provee los empleos, el máximo tribunal de lo constitucional ha determinado que las reglas de los mismos son invariables al señalar:

“...resulta imperativo recordar la intangibilidad de las reglas que rigen las convocatorias de los concursos públicos para acceder a cargos de carrera en tanto no vulneren la ley, la Constitución y los derechos fundamentales en aras de garantizar el derecho fundamental a la igualdad, así como la inmodificabilidad de las listas de elegibles una vez éstas se encuentran en firme como garantía de los principios de buena fe y confianza legítima que deben acompañar estos procesos.” (SU-913 de 2009)

“5.4. Entonces, a manera de síntesis, la Sala concluye que la resolución de convocatoria se convierte en la norma del concurso de méritos y, como tal, tanto la entidad organizadora como los participantes deben ceñirse a la misma. En caso de que la entidad organizadora incumpla las etapas y procedimientos consignados en la convocatoria, incurre en una violación del derecho fundamental al debido proceso que les asiste a los administrados partícipes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa.” (Sentencia T-800A de 2011)

“La convocatoria es “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados concursantes. Por tanto, como en ella se delimitan los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe “respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada” (SU-446 de 2011)

Conforme a lo expuesto se concluye que la *Garantía del Debido Proceso* se erige como un imperativo al cual deben someterse la integridad de procedimientos y actuaciones de las autoridades judiciales o administrativas, incluidas las orientadas a proveer los empleos de la función pública, y por tanto, la CNSC al tomar otro camino, está violando tal garantía, omitiendo incluso, la interpretación por autoridad del respectivo acuerdo, y tomando a su arbitrio lo más conveniente para ella, desatendiendo así el sentido claro del tenor literal del segundo inciso del artículo 20 del Acuerdo 2212 del 2021, y en últimas, atentando contra el espíritu y la intención del legislador que ha institucionalizado el mérito, la igualdad y la oportunidad, como los pilares fundantes de los concursos con los que se proveen los empleos de la Función Pública.

Del actuar de la CNSC puede inferirse razonablemente que al no integrar a la Fase II del Proceso de Selección DIAN n.º 2238 de 2021 - OPEC 169475, a los aspirantes que obtuvimos el tercer (3^{er})

mejor puntaje, más allá de conculcar injustificadamente los derechos que nos asisten, como efecto colateral está privilegiando a quienes si fueron llamados, incrementando para cada uno en un trece por ciento (13%) sus posibilidades para alcanzar la calidad de elegible.

Con mi exclusión de la Fase II (Curso de Formación) de la Convocatoria DIAN 2238 de 2021, para optar al cargo Inspector IV -308-08 – Nivel Profesional, OPEC 169475, merced a una equívoca interpretación del artículo 20 del Acuerdo 2212 de 2021, la CNSC está actuando irregularmente, además violando principios regulatorios de este tipo de procesos, tales como el de *Legalidad, Seguridad Jurídica, Confianza Legítima, Mérito, Libre Concurrencia, Transparencia*, e igualmente infiriendo una afectación injustificada a mis *Derechos Fundamentales al Debido Proceso*, a la *Igualdad*, al *Trabajo* y al *Acceso a Cargos Públicos por Concurso de Méritos*, particularmente el que nos ocupa en la modalidad de ascenso.

4.2 Del Derecho a la Igualdad

El Derecho Fundamental a la Igualdad es abordado en nuestra Carta Política en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 13. *Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.*

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados.

El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.”

El derecho a la igualdad debe ser entendido según la Corte Constitucional (sentencia C-586/16) como “*Está formulado al comienzo del enunciado al disponer que “Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley”*”. La expresión “*todas las personas*” refiere un destinatario universal, que incluye nacionales, extranjeros, personas naturales y personas jurídicas. Se trata aquí de la igualdad formal, de la igualdad de todos ante la ley, que involucra la supresión de privilegios. Fue esta la primera formulación moderna del *Derecho a la Igualdad*, que es puramente formal y que omite las referencias al momento material, las desigualdades de la vida real, de la vida cotidiana de las personas.

“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 a lo largo del texto Constitucional, que en su caso actúan como normas especiales que concretan la igualdad en ciertos ámbitos definidos por el Constituyente. La igualdad carece de contenido material específico, es decir, a diferencia de otros principios constitucionales o derechos fundamentales, no protege ningún ámbito concreto de la esfera de la actividad humana, sino que puede ser alegado ante cualquier trato diferenciado injustificado.

De la ausencia de un contenido material específico se desprende la característica más importante de la igualdad: su carácter relacional. Entonces, la ausencia de un contenido material específico no significa que se trate de un precepto constitucional vacío, por el contrario, precisamente su carácter relacional acarrea una plurinormatividad que debe

ser objeto de precisión conceptual. De ahí que a partir de la famosa formulación aristotélica de “tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales”, la doctrina y la jurisprudencia se han esforzado en precisar el alcance del principio general de igualdad, del cual se desprenden dos normas que vinculan a los poderes públicos: por una parte un mandamiento de tratamiento igual que obliga a dar el mismo trato a supuestos de hecho equivalentes, siempre que no existan razones suficientes para otorgarles un trato diferente, del mismo modo el principio de igualdad también comprende un mandato de tratamiento desigual que obliga a las autoridades públicas a diferenciar entre situaciones diferentes.

Sin embargo, este segundo contenido no tiene un carácter tan estricto como el primero, sobre todo cuando va dirigido al Legislador, pues en virtud de su reconocida libertad de configuración normativa, éste no se encuentra obligado a la creación de una multiplicidad de regímenes jurídicos atendiendo todas las diferencias, por el contrario se admite que con el objeto de simplificar las relaciones sociales ordene de manera similar situaciones de hecho diferentes siempre que no exista una razón suficiente que imponga la diferenciación.

Esos dos contenidos iniciales del principio de igualdad pueden a su vez ser descompuestos en cuatro mandatos: i) un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentren en circunstancias idénticas, ii) un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no comparten ningún elemento en común, iii) un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes a pesar de las diferencias y, iv) un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en una posición en parte similar y en parte diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes.”

El subrayado es fuera de texto.

Respecto del *Principio de Igualdad en los Concursos de Méritos*, el mismo tribunal jurisprudente en Sentencia T-180 de 16/04/2015 ha indicado que:

“Resulta vulneratorio del principio de igualdad de oportunidades cualquier práctica que discrimine a los aspirantes a un empleo público en razón de su raza, sexo, convicciones religiosas o políticas. Asimismo, es contrario al mencionado principio toda conducta que – sin justificación alguna – rompa el equilibrio entre los participantes de un concurso. De igual manera, resultan inconstitucionales por desconocer el principio de igualdad de oportunidades, aquellos concursos públicos que carezcan de medidas efectivas para garantizar condiciones más favorables a personas pertenecientes a ciertas poblaciones cuyas posibilidades de acceso al empleo público haya sido tradicionalmente negado.” Ahora bien, la Corte Constitucional ha indicado que el derecho a acceder a un cargo público constituye aquella prerrogativa que tiene toda persona de presentarse a concursar, luego de haber acreditado los requisitos previstos en la respectiva convocatoria, y, una vez superadas las etapas del concurso, a evitar que terceros restrinjan dicha opción.”

El subrayado es fuera de texto.

Todos los derechos, así sean fundamentales son limitados, el derecho de un individuo está limitado por el derecho de los otros asociados, por el orden público, por el bien común y por el deber correlativo; sabemos que existen límites intrínsecos que son puestos por el mismo individuo y límites extrínsecos que son impuestos por el Estado, no obstante, este último además está llamado a garantizar la observancia y efectividad de los derechos, que como en el caso del Debido Proceso y el de la Igualdad, pese a estar implícitos en el inciso segundo del artículo 20 del Acuerdo 2212 del 2021, cuyo tenor literal precisa que “(...) solamente van a ser citados los aspirantes que, aprobando la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos en la misma, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.”, en el caso bajo estudio me están siendo vulnerados a partir de la interpretación excluyente, de un texto con una redacción mutuamente incluyente de todas las tres (3) primeras posiciones, así como respecto de quienes ocupen estas compartiendo el mismo puntaje.

Todo lo expuesto hasta este momento Señor Juez, me lleva a la conclusión unívoca que considerando que obtuve el tercer (3^{er}) mejor puntaje dentro de la Fase I de la OPEC 169475 de la Convocatoria DIAN 2238 del 2021, me asiste el derecho de ser llamado a la Fase II del concurso, es decir, al Curso de Formación.

PROCEDENCIA DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Además de las consideraciones de hecho y de derecho sobre la vulneración de derechos fundamentales, es importante destacar que la jurisprudencia ha determinado que la acción de tutela es procedente dado que en los concursos de méritos no puede aplicarse una tarifa legal por la mera existencia de otro medio jurídico disponible – la cual podría ser una Acción de nulidad y restablecimiento del derecho –, lo anterior porque la eficacia de la justicia frente a la presunta vulneración de los derechos fundamentales estaría comprometida, y así lo compiló una sentencia en sede de tutela que recordó el precedente jurisprudencial de unificación que bien aplica en el presente caso.

*“En igual sentido, en la **sentencia SU-913 de 2009** la Sala Plena de la Corte consideró que **“en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso –administrativo–, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata”**. Esta Corte ha expresado, que **para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente**, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular”* (Sentencia T- 059 de 2019)

Los énfasis son fuera de texto.

Aunque la sentencia de unificación referenciada se expidió con anterioridad al actual Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – C.P.A.C.A. (Ley 1437/2011), el alto tribunal ha sostenido el criterio exhibido en esta, como se observa en la siguiente actualización jurisprudencial:

*“Ahora bien, recientemente, mediante la **sentencia SU-691 de 2017**, la Sala Plena tuvo la posibilidad de pronunciarse nuevamente respecto de la eficacia de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez. En esa providencia, esta Corte consideró que estas nuevas herramientas permiten garantizar la protección de los derechos de forma igual o, incluso superior a la acción de tutela en los juicios administrativos, **pero ello no significa la improcedencia automática y absoluta de la acción de tutela como mecanismo de protección subsidiario de los derechos fundamentales**, ya que los jueces constitucionales tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto de los medios de defensa alternos y, en ese sentido, están obligados a considerar: “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados.”*

La negrilla y subrayado son propios.

Dado que la Fase II del concurso de méritos en la modalidad de ascenso – Convocatoria DIAN 2238 del 2021, a la cual no fui convocado conforme a los antecedentes expuestos, inició mediante la realización del Curso de Formación el pasado 20/09/2022, y se proyecta su conclusión para el próximo 18/11/2022, etapa que una vez cumplida en un cien por ciento (100%) habilitará al aspirante a presentar el examen final el día 20/11/2022, se advierte que carezco de un mecanismo jurídico eficaz para la protección de mis derechos fundamentales en sede de la propia actuación concursal, si se tiene en cuenta que ya agoté la formulación de un Derecho de Petición y que no procede recurso alguno contra la Resolución CNSC n.º 12796 del 19/09/2022, por ello la Acción de Tutela se erige como mi única opción para evitar un perjuicio irremediable.

PERJUICIO IRREMEDIABLE

La acción de tutela se enfoca a evitar el perjuicio irremediable en los términos que lo ha definido la Corte Constitucional, que en Sentencia T-180 de 2019 reitera los criterios a saber:

En relación con la figura del perjuicio irremediable, esta Corte ha señalado que, para que se torne en procedente la acción de tutela, se deben reunir los siguientes requisitos: "(i) que se trate de un hecho cierto e inminente; (ii) que las medidas a tomar deben ser urgentes; (iii) que la situación a la que se enfrenta la persona es grave; y finalmente (iv) que las actuaciones de protección han de ser impostergables"

Los elementos para la configuración del perjuicio irremediable se encuentran presentes en mi caso, dado que: i) el pasado 19/09/2022 según Resolución n.º 12796 se citó al Curso de Formación dentro de la OPEC 169475, mismo que está en desarrollo desde el 20/09/2022 sin mi participación, por lo tanto es urgente la resolución de mi amparo constitucional; ii) la exclusión de la Fase II del concurso de méritos en la modalidad de ascenso – Convocatoria DIAN 2238 del 2021 me afecta gravemente, por cuanto me impide la posibilidad de mi promoción o movilidad en la carrera administrativa de la U.A.E. DIAN, y finalmente; iii) resulta impostergable la decisión de protección constitucional en cuanto después de terminado el curso de formación de la fase II y aplicada la correspondiente prueba escrita no habrá posibilidad de realizar el curso de formación, ni de presentar la prueba escrita, salvo que el Señor Juez constitucional disponga otra cosa.

Por ello se solicitará en acápite inmediatamente siguiente la adopción de una medida provisional para garantizar la realización del Curso de Formación, como requisito habilitante de la prueba final escrita, mientras se define la situación de fondo por la violación de la *Garantía del Debido Proceso*, del *Derecho a la Igualdad*, entre otros.

SOLICITUD DE MEDIDA PROVISIONAL

Considero que se dan los presupuestos para que su Señoría profiera medida provisional, porque según la Resolución n.º 12796 del 19/09/2022 por la cual se llama al Curso de Formación para el empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el Código OPEC n.º 169475, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la U.A.E. DIAN, no fui tenido en cuenta para cumplir dicha actividad, es decir, quedé excluido de la Fase II del mencionado concurso de méritos, conculcándoseme la *Garantía de Debido Proceso*, los *Derechos a la Igualdad*, al *Trabajo*, al *Acceso a Cargos Públicos*, entre otros, lo cual permite su Señoría, que en su sano criterio y raciocinio, dimensione los graves efectos de la omisión del llamado al suscrito al precitado curso, por parte de la CNSC, o lo que es lo mismo, mi exclusión del proceso de selección.

Así las cosas y atendiendo a la posibilidad de solicitar una medida de protección temporal y previa, a los derechos violentados y para evitar un perjuicio irremediable, conforme a lo consagrado en el artículo 7^{mo} del Decreto 2591 del 19/11/1991, con el debido comedimiento solicito al Señor Juez:

- Decrete provisionalmente y de manera cautelar, la suspensión del Curso de Formación actualmente en desarrollo, ordenado por la CNSC mediante la Resolución n.º 12796 del 19/09/2022, correspondiente al empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el Código OPEC No. 169475, a fin de evitar que se dé continuidad a este y a las siguientes etapas de la Convocatoria DIAN n.º 2238 del 2021, en la modalidad de ascenso.

PRETENSIONES

1. Se conceda la medida provisional solicitada, ordenándose a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC suspender de manera inmediata el Curso de Formación ordenado mediante la Resolución n.º 12796 del 19/09/2022, correspondiente al empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el código OPEC n.º 169475, así como cualquier otra etapa del Proceso de Selección DIAN n.º 2238 de 2021, con cuyo avance se vulneran mis derechos, hasta tanto en mi condición de uno de los titulares del tercer (3^{er}) mejor puntaje, se me posibilite el acceso a la Fase II de dicho concurso de méritos, autorizando mi participación en el Curso de

Formación, y consecuentemente, en la posterior presentación del examen final; toda vez, que de no disponerse la suspensión solicitada, se produciría la inminente consumación del perjuicio a mis derechos, como lo es la imposibilidad de continuar en concurso, en igualdad de condiciones con quienes obtuvieron los dos (2) mejores puntajes en la Fase I.

2. Tutelar de manera inmediata mis *Derechos al Debido Proceso, a la Igualdad, al Trabajo y al Acceso al Desempeño de Funciones y Cargos Públicos*, y a la aplicación de los *Principios de Legalidad y Confianza Legítima*, entre otros.
3. Que la CNSC expida el correspondiente acto administrativo en donde se llame al suscrito al Curso de Formación para el empleo denominado INSPECTOR IV, Código 8, Grado 308, identificado con el Código OPEC n.º 169475, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la U.A.E. DIAN, Proceso de Selección DIAN N.º 2238 de 2021, en la modalidad de ascenso.

COMPETENCIA

La competencia es del Juzgado a nivel circuito, de conformidad con las reglas de reparto de la acción de tutela.

JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento afirmo que no he presentado otra acción de tutela respecto de los aquí expuestos.

PRUEBAS

Solicito se sirva tener como acervo probatorio las siguientes pruebas documentales:

- Anexo n.º 1 - Acuerdo CNSC n.º 2212 del 31/12/2021;
- Anexo n.º 2 - Constancia de inscripción n.º 474145091;
- Anexo n.º 3 - Derecho de Petición - Proceso n.º 2238 de 2021 - OPEC 169475;
- Anexo n.º 4 - Fijación de pantalla de remisión y de radicación de Derecho de Petición;
- Anexo n.º 5 - Resolución CNSC n.º 12796 del 19/09/2022;
- Anexo n.º 6 - Respuesta 1 de la CNSC a Derecho de Petición;
- Anexo n.º 7 - Respuesta 2 de la CNSC a Derecho de Petición;
- Anexo n.º 8 - Fijación de pantalla de correos electrónicos remisorios de respuestas de la CNSC;
- Anexo n.º 9 - Anexo del Acuerdo 2212 del 31/12/2021;
- Anexo n.º 10 - Resolución CNSC n.º 12631 del 16/09/2022 (para efectos ilustrativos);
- Anexo n.º 11 - Resolución CNSC n.º 83 del 12/01/2022 (para efectos ilustrativos);
- Anexo n.º 12 - Acuerdo CNSC n.º 0285 del 10/09/2020 (para efectos de comparación artículo 20);
- Anexo n.º 13 Cédula de ciudadanía, y;
- Las demás que su despacho considere pertinente practicar.

ANEXOS

Los señalados en el acápite de pruebas.

DIRECCIONES PARA NOTIFICACIONES

ACCIONANTE: Puedo recibir notificaciones en las siguientes direcciones:

- Electrónica: hvillamilb@dian.gov.co
- Geográfica: Calle 101 N° 18 – 10 Casa 40, Unidad Residencial Olivar de los Vientos 1, Barrio Belmonte – Pereira (Risaralda).

ACCIONADOS: recibirán notificaciones en las siguientes direcciones:

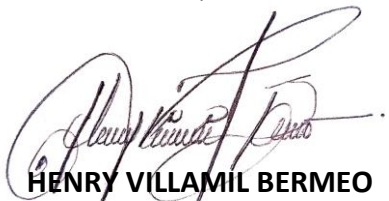
- Electrónicas: notificacionesjudiciales@cns.gov.co

jsarmiento22@areandina.edu.co

notificacionesjudicialescuc@cuc.edu.co

- Geográfica: Carrera 16 N° 96-64 Piso 7 Bogotá D.C.

Atentamente,



HENRY VILLAMIL BERMEO
C.C. n.º 79487498 de Bogotá
Tel. celular 3102682105