

Bogotá, 22 de septiembre de 2023

Señor:
Juez del Circuito de Bogotá (Reparto)
 E. S. D.

Referencia: Acción de tutela
Tutelante: MARTHA LILIANA GANTIVA BERNAL
Tutelados: Comisión Nacional de Servicio Civil **CNSC** y
 Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales **DIAN**

MARTHA LILIANA GANTIVA BERNAL, identificada como aparece al pie de mi firma, en mi condición de integrante de la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 951 del 03 de febrero de 2023, por medio del presente escrito me permito instaurar acción de tutela contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC y la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES DIAN, con el fin de que se protejan mis derechos constitucionales fundamentales al Debido Proceso, Igualdad, Principio de Mérito de Acceso a Cargos Públicos y Trabajo, consagrados en los artículos 29, 13, 40 y 25 de la Constitución Política Nacional respectivamente, para lo cual destaco la procedencia de la acción de tutela del asunto con fundamento en las siguientes

CONSIDERACIONES

1. La Comisión Nacional Servicio Civil (CNSC), adelantó la convocatoria 1461, en la cual ofertó la OPEC 127233 para el empleo denominado Inspector II, Código 306, Grado 6 y mediante Resolución No. 11502 del 21 de noviembre de 2021 estableció la lista de elegibles de la cual se proveyó un cargo.
2. Posteriormente la CNSC, adelantó la convocatoria 2238, en la cual ofertó la OPEC 127233 para proveer el empleo ya mencionado (Inspector II, Código 306, Grado 6) y mediante Resolución No. 951 del 3 de febrero de 2023 estableció la lista de elegibles de la cual se han proveído dos cargos.
3. Mediante el Decreto 927 de 2023 se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la DIAN, y frente al uso obligatorio de las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, el parágrafo transitorio del art. 36 del establecer:

“(…)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. En aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.

(…)”

En consecuencia, las vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, como sucede con la DIAN en este momento, deberán ser provistas en estricto orden de méritos.

Mediante el Decreto 419 de 2023 se amplía la planta de personal de la DIAN creando 284 empleos para Inspector II Código 306 – Grado 6, sin especificar la forma en la cual se dividirán dichos cargos dentro de los procesos de la entidad.

4. En razón a la ampliación de la planta de personal, se están realizando

nombramientos a las personas que se encuentran en las listas de elegibles vigentes correspondientes al proceso de selección 1461 sin tener en cuenta que para los mismos cargos también se encuentran vigentes las listas de elegibles de la convocatoria 2238.

5. Mediante el oficio Numero 100202151-00209 de 14 de julio de 2023 suscrito por la Directora de Gestión Corporativa de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- Luz Nayibe López Suarez dirigido a la Comisión Nacional del Servicio Civil solicitó autorización para el uso de la lista de elegibles en la que me encuentro, OPEC 169451 de la convocatoria 2238, destacando en dicho oficio que corresponde a la misma ficha ofertada con la OPEC 127233 de la convocatoria 1461.

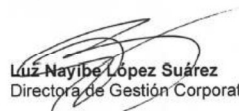
Por último, es del caso señalar, en coherencia con lo establecido en el párrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 0927 del 07 de junio de 2023, que el uso de lista de elegibles deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, es decir, los procesos de selección DIAN 1461 de 2020 y 2238 de 2021; razón por la cual, identificando que entre las OPEC de los procesos de selección indicados se encuentran vacantes con las mismas fichas ofertadas, de manera respetuosa solicitamos analizar la viabilidad de autorizar el uso de las OPEC que se relacionan a continuación, pertenecientes al proceso de selección DIAN 2238 de 2021 que coinciden con las OPEC del proceso de selección DIAN 1461 de 2020:

FICHA	OPEC 1461	OPEC 2238	VACANTES REPORTADAS
CC-AU-3001	127207	169476	9
PC-GJ-3002	127247	169452	29
PC-GJ-3003	127233	169451	8
AF-LF-3003	126986	168615	9
PT-CD-3004	127007	168645	3
AF-LF-3005	126537	168664	60
CC-AU-3006	126535	169461	337

Respecto a lo anterior, quedamos atentos a sus indicaciones para efectos de determinar la cantidad de vacantes a distribuirse entre las OPEC señaladas en el cuadro anterior.

Agradeciendo su amable y gentil colaboración y en espera de sus comentarios.

Atentamente,


Luz Nayibe López Suárez
Directora de Gestión Corporativa

6. La CNSC mediante oficio mediante oficio No. 2023RS107707 de 16 de agosto de 2023 suscrito por Edna Patricia Ortega Cordero Directora de Administración de Carrera Administrativa en la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC- manifiesta que efectivamente la ley establece la obligación del uso de las listas del proceso 2238 pero que: “con relación al ajuste en el número de vacantes objeto de uso de listas elegibles, se precisa que el mismo se realizó de forma coordinada con el equipo del proceso de selección y la DIAN en la semana del 17 al 21 de julio de la presente anualidad, razón por la cual no es viable adelantar ajustes a las autorizaciones ya emitidas”.

En atención a su solicitud, es pertinente acudir a lo establecido en el párrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 0927 del 7 de junio de 2023 “Por el cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN y la regulación de la regulación de la administración y gestión de su talento humano”, el cual dispone que

“(…) En aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del párrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes. (…).” (Subraya fuera de texto)

Así las cosas, dado que el artículo 32 del Decreto Ley 071 de 2020¹ hace referencia a los Procesos de Selección convocados en los años 2020, 2021 y 2022, es viable autorizar el uso de las listas conformadas para los Procesos de Selección DIAN 1461 de 2020, DIAN 2238 de 2021 y las que se conformen y adopten en DIAN 2022. Lo anterior, teniendo en cuenta que dicho proceso de selección se encuentra en desarrollo.

Finalmente, con relación al ajuste en el número de vacantes objeto de uso de lista de elegibles, se precisa que el mismo se realizó de forma coordinada con el Equipo de Proceso de Selección

y la DIAN en la semana del 17 al 21 de julio de la presente anualidad, razón por la cual no es viable adelantar ajustes a las autorizaciones ya emitidas.

Sin otro particular.

Cordialmente,



EDNA PATRICIA ORTEGA CORDERO
DIRECTORA DE ADMINISTRACIÓN DE
CARRERA ADMINISTRATIVA

Elaboró: LAURA MELISSA SALCEDO REVELO - PROFESIONAL ESPECIALIZADO - DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE CARRERA ADMINISTRATIVA
Revisó: - -
Aprobó: - -

Nótese que la reunión a que hace referencia la CNSC se realizó con posterioridad a la solicitud de la DIAN del uso de la lista en la que me encuentro, y que, pese a reconocer que se debe usar la lista, se abstiene de autorizarlo sin brindar un argumento jurídico que soporte dicha decisión, máxime cuando con ello se vulneran los derechos de las personas que confiando en la meritocracia hacemos parte de dicha lista de legibles.

7. El artículo 7 del Acuerdo No. 300 del 26 de febrero de 2013 por el cual se reglamenta la conformación, organización y uso de las listas de elegibles de la DIAN, ordena la agrupación en una sola lista así:

“ARTÍCULO 7°. Organización del Banco Nacional de Listas de Elegibles. El Banco Nacional de Listas de Elegibles de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- se organizará de la siguiente manera:

- a. **Se agruparán los elegibles que se hayan inscrito a empleos que pertenezcan a un mismo nivel jerárquico y que tengan el mismo código y grado.**
- b. Se organizarán los elegibles en orden descendente, de acuerdo con el puntaje total obtenido en la lista de elegibles en que se encuentren.”

Ahora bien, estando vigente el acuerdo antes citado, es necesario que se proceda a dicha “agrupación” y con ello se garantice el nombramiento basado en el mérito, esto considerando que si se comparan las listas de elegibles vigentes se observa que las personas que conforman la lista de elegibles de la convocatoria 146 obtuvieron puntajes inferiores a las personas que conformamos la lista de elegibles de la convocatoria 2238.

8. La CNSC expidió el Acuerdo No. 0165 del 12 de marzo de 2020 “Por el cual se reglamenta la conformación, organización y manejo del Banco Nacional de Listas de Elegibles para el Sistema General de Carrera y Sistemas Específicos y Especiales de Origen Legal en lo que les aplique”¹, donde se realiza las siguientes precisiones sobre las listas de elegibles unificadas:

“Artículo 2°. Definiciones. Para la aplicación de las disposiciones del presente Acuerdo se establecen las siguientes definiciones:

8. Lista unificada del mismo empleo: Es la que se adopta una vez provistas efectivamente las vacantes convocadas de un empleo en un proceso de selección mixto. Se realiza mediante la agrupación en una lista y en estricto orden de mérito con los elegibles aun no nombrados y que se encuentran en la lista de un mismo empleo que ofertó las vacantes a través de proceso de selección de ascenso y abierto.

Con los elegibles en esta lista se cubrirán las vacantes ofertadas en el proceso abierto cuando la lista de elegibles sea insuficiente, así como las nuevas vacantes que se generen durante su vigencia.

9. La situación aquí expuesta se presenta con otras listas de elegibles de la convocatoria 2238, lo que ha hecho que los afectados interpongan acciones de tutela con la misma finalidad, logrando el amparo de los derechos fundamentales invocados por la accionante, ordenando el Juez la integración de una lista única de elegibles basado en el mérito, para el Cargo de Inspector III Código 307 identificado con los Códigos de las OPEC 169452 y 127247, correspondientes al mismo cargo para los concurso de asenso y de mérito respectivamente.

¹Índice 8, SAMAI.

10. Si se declara la procedencia de la acción de tutela del asunto ordenando la unificación de las listas de elegibles vigentes, se protegería el principio del mérito y los derechos al trabajo, igualdad y acceso cargos públicos, pues se nombraría a las 8 personas con mejores puntajes para el cargo.

Para mayor claridad a continuación, presento los siguientes hechos relevantes:

HECHOS

Primero: Participé en la Convocatoria No. 2238 realizada por la CNSC, para proveer empleos vacantes en la planta de personal de la DIAN en el empleo denominado Inspector II Código 306 – Grado 6 – identificado con el Código OPEC No. 169451 y superando todas las etapas del concurso convocado.

Segundo: Mediante la Resolución No. 951 del 3 de febrero de 2023 proferida por la CNSC se conformó la lista de elegibles para el empleo denominado Inspector II, Código 306, Grado 6, identificado con el Código OPEC No. 169451 ocupando actualmente el séptimo (7) puesto con un puntaje de 84.24, como se observa a continuación:

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	CC	71318450	JORGE LUCIANO	BEDOYA CADAVID	88.06
2	CC	79406908	EDGAR MIGUEL	ACERO SANCHEZ	86.78
3	CC	91132218	LEONARDO	CONTRERAS MARIN	86.77
4	CC	37722004	BARBARA YANETH	PIÑEROS MONTAÑEZ	86.11
5	CC	36068516	ISABEL CRISTINA	CASTAÑEDA MUÑOZ	84.75
6	CC	51766096	EDY ALEXANDRA	FAJARDO MENDOZA	84.53
7	CC	37844146	CLAUDIA JULIANA	SANTOS GÓMEZ	84.24
8	CC	87717604	LUIS JAVIER	CAICEDO BENAVIDES	83.97
9	CC	52069411	MARTHA LILIANA	GANTIVA BERNAL	83.24
10	CC	51922155	LIZBETH MARIA	NAVARRO GARCIA	80.07
11	CC	42050824	MARIA EUGENIA	GIL RAMIREZ	79.91
12	CC	52029142	OLGA YURANY	LOPEZ ZABALA	79.28
13	CC	27090003	MAIRA CECILIA	ORTEGA LOPEZ	79.16
14	CC	33332979	ELIZABETH	MAZA ANAYA	79.02
15	CC	79326479	PEDRO JULIO	MORENO PARRA	78.08
16	CC	72121720	ALEJANDRO	ALBA JIMENEZ	77.72
17	CC	7697327	AUGUSTO FERNANDO	RODRIGUEZ RINCON	77.70
18	CC	20739182	YADIRA	VARGAS RONCANCIO	75.88
19	CC	51834955	SANDRA FABIOLA	GARCIA CASTILLO	75.55
20	CC	52847234	JENNY MATILDE	RUIZ BLANCO	75.25
21	CC	21102806	JACQUELINE	CAMELO MORENO	74.22

La convocatoria inicial se surtió para proveer dos empleos, por lo cual las dos primeras personas de la lista ya fueron nombradas, lo que implica que actualmente me encuentro en el orden quinto de la lista de elegibles.

Tercero: Para el mismo cargo, también está vigente la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 11502 del 21 de noviembre de 2021, en la cual se observan los siguientes puntajes:

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	CC	3230961	CARLOS JAVIER	SANCHEZ GONZALEZ	81.75
2	CC	80183734	ALVARO WILSON	FLORIAN OSPINA	78.70
3	CC	1022350608	SARA LUCIA	ALARCON FERNANDEZ	77.51
4	CC	80793675	ARGEMIRO ARLLEY	SAZA PINEDA	75.95
4	CC	64702687	KARLA VANESSA	CONTRERAS PADILLA	75.95
5	CC	60265207	LEIDY	VILLAMIZAR PEDRAZA	75.91
6	CC	37721845	ANA CAROLINA	BERNAL BUENO	74.69
7	CC	1032446342	JOSÉ DAVID	MARTINEZ DEL RÍO	72.07
8	CC	1015423395	OSCAR LEONARDO	VALDERRAMA PADILLA	71.87

Cuarto: Las dos listas de elegibles corresponden al mismo empleo: Inspector II código 306 grado 6, diferente a los del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN; como se observa en el titular de las dos resoluciones mencionadas; y como consta en la comunicación de la DIAN calendada el 14 de julio de 2023 que anexo a la presente acción de tutela.

Quinto: En este momento, para el cargo de Inspector II correspondiente a la Resolución No. 11502 del 21 de noviembre de 2021, se amplió en 8 vacantes, lo que implica el uso total de la lista contenida en la citada resolución; ello sin considerar que existe otra lista

vigente para el mismo cargo y con puntajes superiores, esto es la contenida en la Resolución No. 951 del 3 de febrero de 2023, frente a la cual no se ha ampliado ningún cargo, vulnerando los derecho de quienes conformamos la lista del concurso de ascenso.

Sexto: Las entidades accionadas deben dar cumplimiento a las normas vigentes y mencionadas previamente, en especial a lo dispuesto en el artículo 7 de del Acuerdo No. 300 del 26 de febrero de 2013; conformando una lista de elegibles unificada en estricto orden de mérito y con ella suplir las vacantes actuales y las que se puedan generar mientras las listas estén vigentes, la cual en orden de méritos deberá quedar de la siguiente manera:

Posición	Nombres	Apellidos	Puntaje	No. Res. Lista de Elegibles	Estado
1	JORGE LUCIANO	BEDOYA CADAVID	88.06	951 del 03/02/2023	En periodo de prueba
2	EDGAR MIGUEL	ACERO SÁNCHEZ	86.78	951 del 03/02/2023	En periodo de prueba
3	LEONARDO	CONTRERAS MARÍN	86.77	951 del 03/02/2023	
4	BÁRBARA YANETH	PIÑEROS MONTANEZ	86.11	951 del 03/02/2023	
5	ISABEL CRISTINA	CASTANEDA MUÑOZ	84.75	951 del 03/02/2023	
6	EDY ALEXANDRA	FAJARDO MENDOZA	84.53	951 del 03/02/2023	
7	CLAUDIA JULIANA	SANTOS GÓMEZ	84.24	951 del 03/02/2023	
8	LUIS JAVIER	CAICEDO BENAVIDES	83.97	951 del 03/02/2023	
9	MARTHA LILIANA	GANTIVA BERNAL	83.24	951 del 03/02/2023	
10	CARLOS JAVIER	SÁNCHEZ GONZÁLEZ	81.75	11502 del 21/11/2021	En periodo de prueba
11	LIZBETH MARIA	NAVARRO GARCÍA	80.07	951 del 03/02/2023	
12	MARIA EUGENIA	GIL RAMÍREZ	79.91	951 del 03/02/2023	
13	OLGA YURANY	LÓPEZ ZABALA	79.28	951 del 03/02/2023	
14	MAIRA CECILIA	ORTEGA LÓPEZ	79.16	951 del 03/02/2023	
15	ELIZABETH	MAZA ANAYA	79.02	951 del 03/02/2023	
16	ALVARO WILSON	FLORIAN OSPINA	78.70	11502 del 21/11/2021	
17	PEDRO JULIO	MORENO PARRA	78.08	951 del 03/02/2023	
18	ALEJANDRO	ALBA JIMENEZ	77.72	951 del 03/02/2023	
19	AUGUSTO FERNANDO	RODRIGUEZ RINCON	77.70	951 del 03/02/2023	
20	SARA LUCÍA	ALARCON FERNANDEZ	77.51	11502 del 21/11/2021	
21	ARGEMIRO ARLEY	SAZA PINEDA	75.95	11502 del 21/11/2021	
22	LEIDY	VILLAMIZAR PEDRAZA	75.91	11502 del 21/11/2021	
23	YADIRA	VARGAS RONCANCIO	75.88	951 del 03/02/2023	
24	SANDRA FABIOLA	GARCÍA CASTILLO	75.55	951 del 03/02/2023	
25	JENNY MATILDE	RUIZ BLANCO	75.25	951 del 03/02/2023	
26	ANA CAROLINA	BERNAL BUENO	74.69	11502 del 21/11/2021	
27	JACQUELINE	CAMELO MORENO	74.22	951 del 03/02/2023	
28	JOSE DAVID	MARTÍNEZ DEL RIO	72.07	11502 del 21/11/2021	
29	OSCAR LEONARDO	VALDERRAMA PADILLA	71.87	11502 del 21/11/2021	

- Las personas destacadas en rojo correspondemos a la lista de elegibles de la Resolución No. 951 de 2023 que no pretenden utilizar la CNSC, pese a tener mayor puntaje respecto de la lista que para el mismo cargo se pretende usar.
- Las personas destacadas en azul corresponden a la lista de la Resolución 11502 de 2021 que pretenden nombrar en periodo de prueba ampliando la lista en 8 vacantes, sin respetar el **principio de mérito** como garantía de acceso a la función pública.

Séptimo: Con los oficios mencionados a lo largo de la presente acción se encuentra probado plenamente:

1. Que la DIAN identificó que para el empleo de la ficha PC-GJ-3003 (Inspector II grado 6 código 306) existen las OPEC 127233 de la convocatoria 1461 de 2020 (lista resolución 11502 de 2021) y OPEC 169451 de la convocatoria 2238 de 2021 (lista resolución 951 de 2023), es decir, dos listas vigentes para el mismo empleo y funciones.
2. Que fueron reportadas por parte de la DIAN a la CNSC 8 vacantes del empleo de la ficha PC-GJ-3003 (Inspector II grado 6 código 306).
3. Que la DIAN solicitó a la CNSC autorizar el uso de la lista de elegibles de la OPEC 169451 de la convocatoria 2238 de 2021 (lista resolución 951 de 2023 en la que me encuentro).
4. Que la Comisión Nacional del Servicio Civil autorizó el uso de las listas de elegibles conformadas para los procesos de selección DIAN 1461 de 2021 y 2238 de 2021.
5. Que los funcionarios encargados del procedimiento tanto de la DIAN como de la CNSC teniendo conocimiento previo de las situaciones establecidas en los anteriores literales, se reunieron entre los días 17 a 21 de julio de 2023 para realizar los ajustes en el número de vacantes objeto de uso de listas de elegibles, sin que se haya procedido a distribuir las 8 vacantes de la ficha PC-GJ-3003 (Inspector II) entre las 2 listas de elegibles autorizadas por la CNSC, es decir, sin realizar la unificación de las listas de las Resoluciones 11502 de 2021 y 951 de 2023.
6. Que, de manera inexplicable, ilegal, sin fundamento alguno, la Comisión Nacional del Servicio Civil en el oficio 2023RS107707 de 16 de agosto de 2023, se niega a realizar los ajustes, al indicarle a la DIAN que no es viable adelantar ajustes a las autorizaciones ya emitidas, porque ya se reunieron, pese a que esa reunión se celebró con posterioridad a la solicitud de la DIAN.

Octavo. Sin la unificación de las listas es claro que se vulnera el principio del mérito como criterio rector del acceso a la función pública, el derecho a la igualdad, al debido proceso al omitir disposiciones las normativas que establecen la obligación de unificar las listas de elegibles para un mismo cargo en estricto orden de mérito, al trabajo, el derecho al acceso a cargos públicos; ocuparán las vacantes personas con puntajes inferiores.

EXISTENCIA DE PERJUICIO IRREMEDIABLE EN EL CASO CONCRETO

En el presente asunto, se presenta un inminente y grave perjuicio irremediable teniendo en cuenta que la DIAN solicitó a la CNSC autorizar el uso de las listas de elegibles pertenecientes al proceso de selección DIAN 1461 de 2020, sin solicitar la integración correspondiente de las listas de la OPEC 2238 de 2021 vigente para el mismo cargo de inspector II Código 306, ficha PC-GJ de la Jurídica.

El Director General de la DIAN mediante Oficio del 4 de septiembre de 2023, informó a los presidentes sindicales de la DIAN que la CNSC aprobó el uso de las listas de ascenso, pero que las listas no se agotarán en su totalidad lo que implica que ante un eventual nombramiento de los integrantes de la lista de ingreso no sea posible utilizar la lista de ascenso en la que me encuentro, pese a tener mejores puntajes que todos los que conforman esa lista, en clara vulneración de mis derechos fundamentales.

El oficio mencionado expresa textualmente:

También hay muchas dudas sobre si se utilizarán las listas de elegibles del concurso de ascenso. La Comisión Nacional del Servicio Civil aprobó su uso, por lo que se hará un proceso de priorización según las necesidades de la entidad. En este momento se está haciendo un énfasis importante en fiscalización y tecnología, buscando mejorar procesos que impactan a otras áreas de la entidad y así aumentar el recaudo.

Es importante recalcar que las listas no se agotarán en su totalidad. Una OPEC puede tener 200 personas en lista, pero esto no significa que la entidad cuente con suficientes vacantes en esa área. Por esto, les pedimos paciencia mientras llega la comunicación a las personas que ingresarán a la entidad. Por el momento se proveerán 1.596 cargos, por lo que se está preparando a las áreas encargadas del ingreso para que no tengamos contratiempos ni dificultades. Somos conscientes de las fechas de vencimiento de las listas, por lo que tenemos cronogramas claros para que el ingreso se realice en los tiempos estipulados.

En caso ofrecer las plazas y hacer nombramientos en periodo de prueba de los 8 ciudadanos que hacen parte de la lista de elegibles de la Resolución 11502 del 21 de noviembre de 2021, excluyendo sin fundamento legal a las personas que estamos en la lista de la Resolución No. 951 del 3 de febrero de 2023 para el mismo cargo, vulneran nuestros derechos al debido proceso, a la igualdad, a la carrera administrativa y a la meritocracia, que se traduce en la imposibilidad de ascender en la carrera, perder mis derechos salariales correspondientes, mis prestaciones, mis aportes a pensión, causando un daño económico, laboral y profesional que no debería soportar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

En el caso concreto se afecta directamente el principio constitucional del mérito, el debido proceso, igualdad y trabajo; pues no existe ninguna razón válida para priorizar las listas de elegibles de la convocatoria de ingreso realizada por la DIAN en el año 2020, respecto de los elegibles de la convocatoria de ascenso del año 2021.

En primer lugar, el artículo 125 constitucional indica como regla *“El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”*, lo que significa que, en el texto constitucional no se fija un trato diferenciado entre el ingreso y ascenso mediante concurso de méritos.

El Decreto Ley 071 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”*, norma con la cual se convocaron los procesos de selección DIAN No. 1461 de 2020 y DIAN No. 2238 de 2021, definió la carrera administrativa de la entidad como *“un sistema técnico de administración del talento humano que tiene por objeto garantizar el ingreso y el ascenso a los empleos de la DIAN en igualdad de condiciones, el desarrollo y la profesionalización en cada una de las fases de la relación laboral, legal o reglamentaria” (art. 2º) (Se resalta)*

A su vez, el artículo 3 de la norma en cita, establece los siguientes principios del sistema específico de carrera administrativa de la DIAN:

“ARTÍCULO 3. Principios que orientan el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la DIAN. Los procedimientos de ingreso, ascenso y movilidad de los empleados de carrera administrativa de la DIAN se desarrollarán de acuerdo con los siguientes principios:

3.1 Mérito, igualdad, especialidad y libre concurrencia en el ingreso, ascenso y movilidad en los cargos de carrera.” (Se resalta)

El artículo 22 ibidem, establece como forma de proveer los empleos de carrera administrativa de la DIAN, el mecanismo del concurso público de méritos realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil, precisando que en estos procedimientos de selección **competirán en igualdad de condiciones las personas que deseen ingresar y los empleados públicos que pretendan ascender**, veamos:

“ARTÍCULO 22. Formas de proveer los empleos de carrera administrativa. Las vacancias definitivas y temporales de los empleos de carrera administrativa se proveerán de las siguientes formas:

22.1 Las vacancias definitivas se proveerán a través de concurso realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil. **En este procedimiento de selección competirán en igualdad de condiciones las personas que deseen ingresar a la DIAN y los empleados públicos que pretendan ascender.** En forma excepcional también se podrán proveer mediante encargo y nombramiento provisional, aplicando lo dispuesto para vacancias temporales según lo dispuesto en el presente Decreto-ley.” (Se resalta)

Las anteriores disposiciones se encuentran en el nuevo Decreto 0927 de 2023 en sus artículos 2, 3.2., 24.6 y 25.1.

Por lo antes mencionado, conforme al texto constitucional y las normas que reglamentan el sistema específico de carrera administrativa de la DIAN, el principio del mérito implica que en los procedimientos de selección compiten en igualdad de condiciones las personas que desean ingresar por primera vez a la DIAN y a los empleados públicos que pretenden ascender. Luego no resulta válido que la DIAN de prevalencia a los elegibles del concurso de ingreso sobre aquellos del concurso de ascenso, bajo argumentos de planeación y necesidades institucionales.

En ese orden, al acreditarse que existen listas de elegibles vigentes para el mismo empleo Inspector II, Código 306, Grado 6, ofertada tanto en proceso de selección No. 1461 de 2020 como en el proceso de Selección No. 2238 de 2021, OPEC 127233 y 169451 que a la fecha no han sido nombrados en concurso abierto y de ascenso, para garantizar el mérito, debió acudir la DIAN ante la CNSC para que se emitiera lista unificada del mismo empleo o lista general de elegibles para empleo equivalente según sea el caso, y en estricto orden descendente realizar la provisión de las nuevas vacantes, en cumplimiento de los Acuerdos 300 del 26 de febrero de 2013 y 0165 del 12 de marzo de 2020 expedidos por la CNSC.

Vale la pena recordar, que con el Acuerdo 0165 de 2020 emitido por la CNSC, se define el instrumento de la lista unificada y lista general, para garantizar precisamente el mérito y con ello que los nombramientos se realicen en —estricto orden descendente— conforme al puntaje obtenido en el concurso público de méritos entre elegibles de ingreso y ascenso, así:

“4. Concurso mixto: Concursos de mérito simultáneos para proveer vacantes ofertadas de una misma entidad a través de procesos de ascenso y abiertos.

(...)

8. Lista unificada del mismo empleo: Es la que se adopta una vez provistas efectivamente las vacantes convocadas de un empleo en un proceso de selección mixto. **Se realiza mediante la agrupación en una lista y en estricto orden de mérito con los elegibles aun no nombrados y que se encuentran en la lista de un mismo empleo que ofertó las vacantes a través de proceso de selección de ascenso y abierto.**

Con los elegibles en esta lista se cubrirán las vacantes ofertadas en el proceso abierto cuando la lista de elegibles sea insuficiente, así como las nuevas vacantes que se generen durante su vigencia.

8.- Lista General de Elegibles para empleo equivalente: Es el acto administrativo en el cual se agrupan en estricto orden de mérito a los elegibles de empleos equivalentes, para cubrir las vacantes definitivas de estos empleos, sea que se trate de vacantes declaradas desiertas o que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso mixto en la misma Entidad, en los términos establecidos en la Ley 1960 de 2019” (Art. 2)

Bajo el anterior razonamiento, resulta diáfano que la DIAN omitió solicitar a la CNSC la conformación de la lista unificada del mismo empleo y/o lista general de elegibles para empleo equivalente, en relación con las 8 vacantes nuevas del empleo Inspector II Código 306 Grado 6, ficha PC-GJ-3003, respecto a las listas de elegibles contenidas en las Resoluciones No. 11502 de 2021 y Resolución 951 de 2023; y una vez obtenida aplicar la Circular 000005 de 2023 de la DIAN, garantizando que los nombramientos en periodo de prueba se realicen en estricto orden descendente.

De tal suerte, que se encuentra acreditado que las entidades accionadas desatendieron el mandato superior, ya que “...el sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza el acceso al empleo público, por lo que debe realizarse en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los

órganos y entidades del Estado.”²

El no acudir a los instrumentos como la lista unificada o lista general de elegibles, vulnera el principio del mérito el derecho a la igualdad por cuanto genera en los elegibles de la Resolución 951 de 2023 la imposibilidad de competir en igualdad de condiciones a los elegibles de la Resolución No. 11502 de 2021, para la provisión de las vacantes, sin que exista una razón constitucionalmente admisible que así lo justifique. Al contrario, el actuar de la DIAN y la CNSC va en contravía de la regla general que busca propender por la ocupación meritocrática de los cargos a través del sistema de carrera.

No debe pasarse por alto, que a pesar de que la DIAN informó a la CNSC de la equivalencia de las OPEC 127233(P.S. DIAN 1461 de 2020) y 169451 (P.S. DIAN 2238 de 2021), mediante oficio 100202151-00209 de 14 de julio de 2023, la Comisión respondió señalando que:

“Así las cosas, dado que el artículo 32 del Decreto Ley 071 de 2020³ hace referencia a los Procesos de Selección convocados en los años 2020, 2021 y 2022, es viable autorizar el uso de las listas conformadas para los Procesos de Selección DIAN 1461 de 2020, DIAN 2238 de 2021 y las que se conformen y adopten en DIAN 2022. Lo anterior, teniendo en cuenta que dicho proceso de selección se encuentra en desarrollo.

Finalmente, con relación al ajuste en el número de vacantes objeto de uso de lista de elegibles, se precisa que el mismo se realizó de forma coordinada con el Equipo de Proceso de Selección y la DIAN en la semana del 17 al 21 de julio de la presente anualidad, razón por la cual no es viable adelantar ajustes a las autorizaciones ya emitidas.

Por lo anterior, la CNSC no ha procedido a unificar las listas de elegible mencionadas o emitir una lista general de elegibles para empleo equivalente, según correspondiera, limitándose a autorizar el uso solo para el concurso abierto, bajo el argumento de que ya había realizado una reunión con la DIAN.

Al respecto se destaca que es de competencia de la CNSC conforme al artículo 130 constitucional, la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos; por lo que con su actuación omisiva está incumpliendo con el mandato legal de conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles; y **“f) Remitir a las entidades, de oficio o a solicitud de los respectivos nominadores, las listas de personas con las cuales se deben proveer los empleos de carrera administrativa que se encuentren vacantes definitivamente, de conformidad con la información que repose en los Bancos de Datos a que se refiere el literal anterior”** (art. 11 de la Ley 909 de 2004).

Todo lo expuesto demuestra que se encuentran vulnerados mis derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a los cargos públicos, por lo que solicito respetuosamente señor Juez, sean protegidos mediante esta acción de tutela.

En cuanto a los requisitos de procedibilidad de la acción de tutela que señala el artículo 86 de la Constitución Política el Decreto 2591 de 1991, que se refieren a que la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario que tiene toda persona para solicitar de forma directa, o por quien actúe legítimamente en su nombre la protección de sus derechos fundamentales; dirigido contra la autoridad pública o representante legal del órgano o el particular que presuntamente vulneró o amenazó el derecho fundamental.

En este caso concreto se cumplen en su integridad los presupuestos analizados, teniendo en cuenta que la suscrita, la presente acción de tutela para solicitar la protección de mis derechos fundamentales ya anunciados, dirigida en contra de la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL –CNSC- y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS**

² T-180 de 2015, M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

³

NACIONALES –DIAN-; donde la primera tiene a cargo las convocatorias identificadas con Proceso de Selección DIAN No. 2238 de 2021 y Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, y la segunda, la provisión de las vacantes de los empleos de carrera administrativa con base en ellas.

Adicionalmente se encuentran acreditados los requisitos de inmediatez,

1. Inmediatez

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha dicho que, la acción de tutela debe interponerse en un término prudencial contado a partir de la acción u omisión que amenaza o vulnera los derechos fundamentales. La sentencia SU-961 de 1999 indicó que “la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto”

En el presente caso, se advierte que con el Decreto 419 de 2023 se amplió la planta de personal de la DIAN creando 284 empleos de Inspector II, Código 303, Grado 6, entre ellos 8 cargos que corresponden al empleo en el proceso de planeación, estrategia y control-subproceso Gestión Jurídica-Descripción del Empleo PC-GJ-3003, cuyas vacantes debería proveerse con la lista de elegibles unificada, de las lista de elegibles vigentes para el mismo empleo, no obstante, en vez de proceder a unificar las listas de elegibles resultantes de los dos procesos de selección antes referidos, se comenzará a proveer estas vacantes solamente con la lista de elegibles del concurso abierto del año 2020 injustificadamente, privando la accionante de acceder a estas conforme al principio del mérito.

Por lo que la presente acción de tutela cumple con el requisito de inmediatez por haber transcurrido un término prudente y razonable respecto del hecho o la conducta que causa la vulneración de derechos fundamentales, a fin de que a través de esta acción se permita la protección inmediata de los derechos fundamentales amenazado con el proceder de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL de no unificar las listas, y preceder a nombrar solo con una lista de elegibles.

Subsidiaridad

El principio general conforme al artículo 86 de la Constitución Política de 1991 y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, consiste en que la acción de tutela procede cuando el afectado no tenga a disposición otro medio de defensa judicial, o cuando se utilice como un mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Aunque las entidades accionadas en acciones de tutela interpuesta frente concurso de méritos sostienen que no se satisface este presupuesto, porque la parte demandante tiene a su disposición los mecanismos ordinarios judiciales para proteger sus derechos, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, y por ende, la acción de tutela se torna improcedente de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, lo cierto es que, la Corte Constitucional de vieja data ha señalado que estos mecanismos ordinarios, no resultan efectivos, oportunos e idóneos para la protección de los derechos de los participantes en concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera administrativa en las entidades estatales y han sido seleccionados. Al respecto puede consultarse entre otros pronunciamientos T-315 de 1998, SU-133 de 2018, T-325 de 2018, entre otros.

En reciente pronunciamiento indicó que la acción de tutela es procedente, cuando se satisfacen los siguientes presupuestos:

“Para la Sala, en este caso, la acción de tutela procede como mecanismo principal de protección de los derechos al trabajo y al acceso a cargos públicos⁴, en un contexto indefectible de amparo al mérito como principio fundante del orden constitucional. Por las razones que a continuación se exponen:

En primer lugar, el accionante actualmente ocupa el primer lugar en la lista de elegibles, luego de haberse ocupado los dos empleos que inicialmente fueron objeto de convocatoria, por lo que, al haber quedado una vacante definitiva frente exactamente el mismo cargo para el cual él concursó, aparece la disputa que es objeto de revisión en esta tutela, consistente en determinar si cabía el

⁴ Ver, entre otras, Sentencia T-654 de 2011, M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

encargo frente a un funcionario de la entidad, o si, por el contrario, debía hacerse uso de la lista de elegibles en el orden y conforme al mérito demostrado, por parte de las personas que concursaron para acceder a la función pública. Así las cosas, como lo manifestó este Tribunal en la citada Sentencia T-059 de 2019, se observa que, en esta oportunidad, la controversia implica verificar el “(...) **principio de mérito** como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo **y se convierte en un asunto de carácter constitucional**, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales”⁵.

En segundo lugar, se avizora en este caso una de las causales mencionadas en la citada providencia, a fin de determinar que, en concreto, los medios ante lo contencioso administrativo no son siempre eficaces, concerniente a que “(...) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta”. Al respecto, como se mencionó en el acápite de antecedentes, su vigencia se limitó a dos años, por lo que si ella quedó en firme el día 31 de julio de 2018, la posibilidad de aplicarla se extendió hasta máximo el 30 del mismo mes pero de este año, de suerte que hoy en día no cabe proceder a su uso y, en caso de no asumir la revisión de lo resuelto por el juez de instancia y decretar la improcedencia de la acción de tutela, prácticamente el accionante no tendría mecanismo alguno para reclamar su acceso a la función pública, y se estaría, por razones meramente formales, excluyendo la verificación del mérito como principio fundante del Estado colombiano. No sobra recordar que el actor ocupa en la actualidad el cargo que reclama, en virtud de lo resuelto por el juez de segunda instancia en este trámite de amparo constitucional, por decisión del 3 de julio de 2019.

En tercer lugar, como ya se dijo, la exclusión de la procedencia del amparo llevaría a que, al momento de proferirse una decisión definitiva en sede de lo contencioso administrativo, la lista de elegibles definitivamente ya no estaría vigente y, por ende, el accionante no podría ocupar el cargo al que –según alega– tiene derecho, con lo cual únicamente podría recibir una compensación económica. Esta realidad descarta la eficacia de la garantía de acceso a cargos públicos y excluye la verificación del mérito, en contravía del mandato del artículo 2 del Texto Superior, que impone como obligación del Estado velar por el goce efectivo de los derechos, lo cual no se satisface con el reconocimiento de una compensación económica^{6, 7}.

Posición que ha sido acogida por el Tribunal Administrativo de Boyacá, como por ejemplo en la sentencia del 11 de noviembre de 2021, M.P. José Ascención Fernández Osorio, radicado 150001-33-33-014-2021-00133-0.

Con base en lo expuesto, la acción de tutela en este caso es procedente como mecanismo definitivo, por tratarse de un asunto que tiene relación con el “***principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales***”.

Además de ello, si se acudiera en demanda de nulidad y restablecimiento del derecho para impedir la utilización de una sola lista de elegibles, no sería efectiva la protección inmediata de los derechos fundamentales amenazados por las entidades demandadas, atendiendo al termino de duración de este tipo de procesos jurisdiccionales, y al termino de duración de esta lista de elegible que para el caso de la OPEC 169451 la cual vence en el mes de febrero de 2024.

PRUEBAS Y ANEXOS

Con el fin de que sean tenidos como pruebas, me permito aportar los siguientes documentos:

1. Cedula de Ciudadanía
2. Oficio Numero 100202151-00209 de 14 de julio de 2023 suscrito por la Directora de Gestión Corporativa de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN- Luz Nayibe López Suarez dirigido a la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el cual solicita autorización para utilizar la lista de elegibles en la que me encuentro.
3. Oficio Numero 2023RS107707 de 16 de agosto de 2023 suscrito por Edna Patricia

⁵ Énfasis por fuera del texto original.

⁶ En un caso similar, en el que se cuestionaba la provisión de cargos de carrera de conformidad con los resultados publicados en las listas de elegibles, la Corte consideró que la acción de tutela es el mecanismo judicial eficaz e idóneo “cuando se corre el riesgo de que en el trámite de una de las vías con que pueda contar el tutelante, la lista de elegibles pierda vigencia y la hipotética protección que deba extenderse quede sin sustento”. Sentencia T-319 de 2014, M.P. Alberto Rojas Ríos.

⁷ Corte Constitucional, sentencia T-340 de 2020, M.P. Luis Guillermo Guereño Pérez.

Ortega Cordero Directora de Administración de Carrera Administrativa en la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, en el cual indica que no modificará las autorizaciones porque ya se reunieron, pese a que la reunión a la que hace referencia es posterior a la solicitud de la DIAN y no puede ser un motivo para incumplir la Ley.

4. Resolución 951 de 2023 que contiene la lista de elegibles para el cargo de Inspector II en la que me encuentro.
5. Resolución 11502 de 2021 que contiene la lista de elegibles para el cargo de Inspector II en la que se ampliaron las vacantes.
6. Sentencia de tutela en un caso similar al que nos ocupa proferida el 19 de septiembre de 2023 por el Juzgado 10 Administrativo del Circuito de Tunja en la cual accede a las pretensiones de la demanda, al probarse la vulneración de los derechos fundamentales de la accionante.
7. Oficio del 4 de septiembre de 2023, suscrito por el Director General de la DIAN en el cual precisa que no se agotarán las listas de ascenso en su totalidad.

PETICIONES

Con fundamento en lo expuesto en precedencia, solicito respetuosamente:

Primero: Se tutelen mis derechos constitucionales fundamentales al debido proceso, trabajo, igualdad y el principio de mérito para el acceso a cargos públicos elevado a rango constitucional por la Corte Constitucional, que están siendo vulnerados por las entidades accionadas con su negativa a unificar las listas de elegibles vigentes en las OPEC 127233(P.S. DIAN 1461 de 2020) y 169451 (P.S. DIAN 2238 de 2021) para el cargo de Inspector II Código 306 Grado 6, ficha PC-GJ-3003 del Proceso de Gestión Jurídica

Segundo: Que se ordene a la CNSC y a la DIAN que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo de tutela:

1. Suspendan la provisión de las 8 vacantes correspondientes al empleo de Inspector II código 306 grado 6 de la ficha PC-GJ-3003.
2. Unifiquen las listas de elegibles contenidas en las Resoluciones No. 11502 del 21 de noviembre de 2021 y No. 951 del 3 de febrero de 2023, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 7 del Acuerdo No. 300 del 26 de febrero de 2013 y parágrafo transitorio del art. 36 del Decreto 927 de 2023.
3. Que una vez unificada la lista, adelanten el proceso para nombrar en carrera a las 8 personas que ocupen los cargos en estricto orden de mérito, esto es, de conformidad con el puntaje obtenido, siguiendo el procedimiento contemplado en la Circular No. 000005 del 31 de julio de 2023 expedida por el Director de la DIAN, para los nombramientos en periodo de prueba.

Notificaciones

La CNSC en el correo electrónico: notificacionesjudiciales@cns.gov.co

La DIAN en el correo electrónico: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co

Recibiré notificaciones en los correos electrónicos: mgantivab@hotmail.com y mgantivab@dian.gov.co

Atentamente,

Martha Liliana Gantiva Bernal

MARTHA LILIANA GANTIVA BERNAL

C.C. 52.069.411 de Bogotá D.C.