



**República de Colombia**  
**Rama Judicial del Poder Público**  
**Juzgado Treinta y Dos Penal del Circuito de Conocimiento**

Bogotá, D.C., siete (7) de noviembre de dos mil veintitrés (2023)

Tutela: 11001 31 09 032 2023 0026500

Accionante: GERARDO JESUS VERDOOREN JACIR

Accionado: FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, DIAN, COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

**Motivo del pronunciamiento**

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por Gerardo Jesús Verdooren Jacir, en contra de la Fundación Universitaria del Área Andina, DIAN, Comisión Nacional del Servicio Civil por la presunta violación de su derecho fundamental de petición, debido proceso, participación a través del acceso al desempeño de cargos público e igualdad y oportunidad.

**Hechos**

El accionante informó que se presentó al concurso de méritos ofertado por la DIAN en 2022: Proceso de Selección Dian 2022 - U.A.E. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – Dian, Modalidad Ingreso, Denominación Empleo: Facilitador III, Código Empleo: 103, Grado: 3, No. Opec 198343.

Alegó que durante el proceso de selección se presentaron diversas irregularidades y falta de claridad en las pruebas escritas el 17 de septiembre de 2023, incluyendo la falta de especificación sobre la cantidad y el contenido de las preguntas en los niveles técnico y asistencial de su examen.

Cuestionó la evaluación de las competencias básicas y funcionales, así como la falta de evaluación de las competencias comportamentales e integrales, lo cual considera injusto y arbitrario.

Sostenía que la cantidad de preguntas asignadas no fue suficiente para evaluar adecuadamente los conocimientos de los aspirantes, y esta discrepancia entre el número de preguntas y la complejidad del contenido cuestionaba la objetividad del proceso de selección.

Reclamó la omisión en la evaluación de las competencias comportamentales e integrales, a pesar de que estas estaban contempladas en las pautas del proceso de selección.

Advirtió la rapidez con la que se publicaron los resultados de las pruebas escritas, sugiriendo que esto ponía en duda la forma en que se llevaron a cabo las evaluaciones.

Afirmó que no se respetaron los principios de la función pública, especialmente el mérito y la transparencia, lo que generaba desconfianza en el proceso de selección.

Indicó que había radicado en el SIMO una reclamación con el número 739056609 de la CNSC, la cual no fue resuelta de fondo el 23 de octubre de 2023, bajo el radicado RECPE-DIAN2022-02280.

Con todo lo expuesto, acudió a la acción de tutela asegurando que no contaba con otro mecanismo de defensa y reclamó la protección de sus garantías fundamentales, concretando sus pretensiones de la siguiente manera:

*“PRIMERO: solicito por medio de su despacho ordenar a la CNSC y a la FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA, me amparen los siguientes DERECHOS FUNDAMENTALES: Petición, debido proceso, mérito, igualdad y oportunidad, derecho de participación a través del acceso al desempeño de funciones y cargos públicos.*

*SEGUNDO: Se haga una revisión exhaustiva del contenido de las pruebas escritas.*

*TERCERO: Se evalúe de forma coherente y objetiva mi capacidad, idoneidad y potencialidad para seguir dentro PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 - U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, MODALIDAD INGRESO DENOMINACION EMPLEO: FACILITADOR III, CODIGO EMPLEO: 103, GRADO: 3, NO. OPEC 198343.*

*CUARTO: Dar respuesta concreta sobre el supuesto “error de impresión” que hubo en el encabezado de las pruebas comportamentales y de integridad, donde aparecía nivel Profesional y no asistencial.*

*QUINTO: Dar respuesta de fondo del porque solo 39 preguntas básicas y funcionales de 105 preguntas que conformaban la prueba para determinar el nivel eliminatorio de la misma.*

*Dar respuesta del motivo por el cual no fueron evaluadas las competencias comportamentales y de integridad*

*Se modifique frente a las inconsistencias y hallazgos de esta prueba los resultados y mi puntaje para que sea aprobado y continúe dentro del proceso de selección.*

*Se apliquen las acciones legales y constitucionales que diere lugar a la (s) entidad (es) o responsables de los procesos de selección del concurso de méritos DIAN 2022 - U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, ya que no es justo que se le niegue la oportunidad a muchos colombianos a participar de forma transparente y efectiva a estos, para que se presenten este tipo de situaciones que afectan nuestra intención de acceder a un cargo público.*

*Hagan una Revisión y selección coherente, responsable, transparente y ética de las entidades de educación superior que escogen para que lleven a cabo los procesos de los concursos de mérito”.*

### **Actuación procesal**

Mediante proveído del 24 de octubre de 2023<sup>1</sup>, el despacho avocó conocimiento de la acción de tutela, ordenó correr traslado del respectivo libelo y sus anexos a las entidades accionadas para que ejercieran su derecho a la defensa y contradicción.

### **Informe de las entidades accionadas**

#### **DIAN**

---

<sup>1</sup> Archivo 004 Auto Avoco 1ra instancia 2023-000265

Nelson Javier Otalora Vargas actuando en su condición de apoderado de la DIAN presentó los siguientes argumentos:

Manifestó que, carece de legitimación en la causa por pasiva, ya que la entidad responsable del proceso de selección es la Comisión Nacional del Servicio Civil, de acuerdo con las disposiciones legales y el Acuerdo No CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022.

Adujo que la competencia para la aplicación de las pruebas escritas recae en la CNSC, y la DIAN no tiene la autoridad para pronunciarse sobre los resultados publicados o las circunstancias que llevaron a la exclusión del accionante del proceso de selección.

Señaló que la CNSC es la entidad encargada de administrar y vigilar las carreras administrativas en Colombia, incluyendo el proceso de selección DIAN 2022 y que la competencia para aplicar las pruebas escritas está claramente establecida en el Acuerdo mencionado, por cuanto la DIAN no tiene injerencia en esta etapa específica del proceso de selección.

Sostuvo que las pruebas aplicadas en el proceso de selección tienen carácter reservado y solo son conocidas por las personas designadas por la CNSC para manejar las reclamaciones.

Por consiguiente, solicitó se declare la improcedencia de la presente acción constitucional y negar el amparo de los derechos fundamentales.

## **CNSC**

Jhonathan Daniel Alejandro Sánchez Murcia presentó los siguientes argumentos dentro del informe presentado:

Argumentó que a acción de tutela es un mecanismo excepcional y subsidiario, y solo procede cuando no existen otros recursos o medios de defensa judiciales. En este caso, existen mecanismos judiciales ordinarios, como la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para resolver las controversias relacionadas con concursos de méritos. Por cuanto, la tutela no es el medio adecuado para cuestionar la legalidad de los actos administrativos dentro de un concurso de méritos.

Sostuvo que la acción de tutela solo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo y efectivo. En este caso, el accionante cuenta con mecanismos de defensa, como la reclamación de los resultados dentro de los plazos establecidos en la normativa del concurso.

Advirtió que el accionante no demostró la inminencia, urgencia, gravedad y el carácter impostergable del amparo que reclama y que no existe un perjuicio irremediable que justifique la intervención del juez de tutela, ya que el accionante siempre ha contado solo con una expectativa de hacer parte del proceso de selección.

Señaló que la CNSC señala que ha cumplido con los procedimientos establecidos en la normativa del concurso. Las pruebas escritas fueron evaluadas y ponderadas de acuerdo con las reglas establecidas, y los resultados fueron publicados conforme a los plazos y procedimientos indicados en el Acuerdo del Proceso de Selección DIAN 2022.

Así las cosas, solicitó que se declare la acción de tutela improcedente.

## **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**

Jorge Andrés Castañeda Correal actuando como coordinador jurídico de la Fundación Universitaria del Área Andina presentó los siguientes argumentos:

Señaló que la Fundación Universitaria del Área Andina actuó de acuerdo con las normas del Proceso de Selección y protegió los derechos fundamentales de los aspirantes. La convocatoria y las pruebas fueron establecidas conforme a la Constitución Política y la normativa aplicable, garantizando la transparencia y objetividad del proceso.

Detalló las especificaciones técnicas y los criterios para la aplicación de las Pruebas Escritas, asegurando la evaluación justa y adecuada de las competencias de los aspirantes y mencionó que el accionante no logró alcanzar el puntaje mínimo aprobatorio en estas pruebas, lo que determinó su resultado negativo en esta etapa del proceso.

Argumentó que en ningún momento se vulneraron los derechos fundamentales del accionante, por cuanto el accionante intenta utilizar la tutela para cuestionar el proceso de selección y debatir aspectos técnicos que no son apropiados para este tipo de acción constitucional.

Demostró que GERARDO JESUS VERDOOREN JACIR participó en las pruebas escritas y que se le permitió reclamar los resultados preliminares, acceder al material de su prueba, complementar su reclamación y recibir respuestas detalladas a sus solicitudes.

Por consiguiente, solicitó al juez que niegue las pretensiones de la tutela interpuesta por el accionante

### **Consideraciones del Despacho**

#### **Competencia**

Este despacho es competente para dar trámite y decidir en sede constitucional la presente acción, en virtud de lo dispuesto por el artículo 1° del Decreto 2591 de 1991, en concordancia con lo establecido por el numeral 5° del artículo 1° del Decreto 333 de 2021, modificadorio de los artículos 2.2.3.1.2.1, 2.2.3.1.2.4 y 2.2.3.1.2.5 del Decreto 1069 de 2015: *“Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada.”*

#### **De la acción de tutela**

La acción consagrada en el artículo 86 de la Constitución es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos y libertades constitucionales fundamentales, cuando una persona considera que tales derechos resultan amenazados o vulnerados, por acción u omisión de cualquier autoridad pública o de particulares en los casos expresamente señalados por la ley, y no cuenta con otro medio de defensa judicial o, existiendo éste, la tutela es utilizada como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable.

#### **Examen de procedencia de la acción de tutela**

#### **Legitimidad en la causa**

Por activa<sup>2</sup>: Gerardo Jesús Verdooren acudió a esta acción preferente y se encuentra legitimado para hacerlo, pues persigue la protección de los derechos fundamentales.

Por pasiva<sup>3</sup>: La demanda se ha dirigido contra UNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA Y COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC) dependencias respecto de la cual el accionante reclama la presunta trasgresión de sus deberes legales. Por lo tanto, está legitimada por pasiva en este trámite constitucional.

### **Inmediatez**

En la sentencia T-314 de 2019 se reiteró que este principio exige que la acción de tutela sea interpuesta en un tiempo razonable en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. De tal suerte que si el juez constitucional advierte que entre el momento de presentación de la acción y la ocurrencia del acto que conculcó los derechos alegados transcurrió un lapso considerable, debe analizar los motivos por los cuales se presentó la inactividad del accionante, en tanto es inconstitucional otorgarle un término de caducidad a la acción o rechazarla únicamente con fundamento en el paso del tiempo.

El principio de inmediatez en la acción de tutela exige que esta sea interpuesta en un tiempo razonable en relación con el acto que generó la presunta vulneración de los derechos fundamentales. En este caso, el demandante presentó la acción de tutela dentro de un período de tiempo razonable después de los hechos que alega como vulneración de sus derechos fundamentales. No ha habido una demora injustificada en la presentación de la acción de tutela, lo que respalda el cumplimiento del principio de inmediatez.

### **Subsidiariedad**

Reclama que quien acude a la acción de tutela previamente haya hecho uso de todos los recursos ordinarios y extraordinarios que el sistema judicial dispone para conjurar la situación que amenaza o lesiona los derechos que se consideran trasgredidos, con el fin de evitar el uso indebido de la acción constitucional como vía preferente o instancia judicial adicional de protección.

Jurisprudencialmente<sup>4</sup> se ha enseñado que la acción de tutela *“es el único mecanismo de defensa judicial idóneo y eficaz a través del cual la persona que considere vulnerado [su derecho de petición] puede solicitar su protección, toda vez que el ordenamiento jurídico no dispone ningún otro instrumento para tal fin”*. De allí que se cumpla con este presupuesto.

Ahora bien, en el caso presentado, no se cumple con este presupuesto. Por lo tanto, corresponde a la jurisdicción contencioso-administrativa, en el marco de sus competencias, examinar la eventual nulidad los actos y adoptar las medidas cautelares necesarias para salvaguardar los derechos presuntamente vulnerados.

---

2 El artículo 10.º del Decreto 2591 de 1991 reglamenta la legitimidad e interés para interponer la acción de tutela, precisando que puede acudir a ella cualquier persona que sienta vulnerados o amenazados sus derechos fundamentales y además enseña que se puede acudir al amparo Constitucional directamente, o a través de representante, contemplando la posibilidad de agenciar derechos ajenos cuando el titular de los mismos no esté en condiciones de promover su propia defensa, evento en el cual, debe manifestarse en la solicitud esta situación.

3 El artículo 5º del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas que vulneren o amenacen los derechos fundamentales, y el artículo 42 Ibidem, enseña que procede el amparo cuando la solicitud fuere dirigida contra una organización privada, contra quien la controla efectivamente o fuere el beneficiario real de la situación que motivó la acción, siempre y cuando el solicitante tenga una relación de subordinación o indefensión con tal organización.

4 Sentencias T-358-2020 y T-149 de 2013 entre muchas otras

## **Problema jurídico**

En el caso sub examine, corresponde al despacho establecer si se deben proteger los derechos fundamentales invocados por el accionante, los cuales considera vulnerados al no ser admitido en el concurso público de méritos DIAN 2022

### **Caso en concreto**

Con el fin de abordar la controversia planteada, el Despacho se centrará en los siguientes aspectos jurídicos fundamentales de la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela como criterios de procedencia de la acción de tutela, del derecho al debido proceso, del derecho al trabajo, del concurso de méritos y la lista de elegibles. A partir de una revisión exhaustiva de estos aspectos, se buscará brindar una solución puntual y adecuada al caso sub judice.

### **De la procedencia excepcional de la acción de tutela para controvertir actos administrativos proferidos en desarrollo de un concurso de méritos.**

Como se observó de manera precedente uno de los requisitos para la procedencia de la acción de tutela es el de la subsidiariedad, según el cual, dentro de las causales de improcedencia se encuentra como regla general la existencia de medios ordinarios de defensa judicial.

En virtud de lo anterior, se tiene que la acción de tutela resulta improcedente para controvertir actos administrativos expedidos dentro de un concurso de méritos, toda vez que, se cuenta con otro medio de defensa judicial, como lo es, demandar los actos administrativos proferidos en el marco de la convocatoria, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativa, a través de las acciones de control existentes.

No obstante, la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional, de manera reiterada ha señalado que la acción de tutela procederá de manera excepcional cuando aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, se acredite (i) que no cuentan con la celeridad necesaria para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable o (ii) los mismos no son idóneos para otorgar un amparo integral.

En relación con el primer supuesto, esto es, a la procedencia de la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, la jurisprudencia del alto tribunal ha sostenido que:

*“Para determinar la configuración de un perjuicio irremediable, en criterio de este Tribunal, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño trascendente en el haber jurídico de una persona; y finalmente, (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos. En desarrollo de lo expuesto, en la Sentencia T-747 de 2008, se consideró que cuando el accionante pretende la protección transitoria de sus derechos fundamentales a través de la acción de tutela, tiene la carga de “presentar y sustentar los factores a partir de los cuales se configura el perjuicio irremediable, ya que la simple afirmación de su acaecimiento hipotético es insuficiente para justificar la procedencia la acción de tutela”.*

Ahora, respecto al segundo supuesto de hecho, esto es, que las acciones ordinarias no sean susceptibles de resolver el problema de forma idónea y eficaz, la Corte Constitucional en sentencia T-059 de 2019, señaló lo siguiente, concretamente

frente a los actos administrativos que se profieren al interior de un concurso de méritos:

*“Las acciones de tutelas que se interponen en contra de los actos administrativos que se profieren en el marco de concursos de méritos, por regla general, son improcedentes, en tanto que existe la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo y, en el marco de ésta, la posibilidad de solicitar medidas cautelares.*

*Sin embargo, al juez constitucional le corresponde, establecer si esas medidas de defensa existentes en el ordenamiento jurídico son ineficaces, atendiendo a las particularidades del caso en concreto puesto en su conocimiento. (...)*

*Particularmente, cuando se trata de concursos de méritos, la jurisprudencia ha sido consistente en afirmar que los medios de defensa existentes ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo no siempre son eficaces, en concreto, para resolver el problema jurídico planteado, pues generalmente implica someter a ciudadanos que se presentaron a un sistema de selección que se basa en el mérito a eventualidades, tales como que (i) la lista de elegibles en la que ocuparon el primer lugar pierda vigencia de manera pronta o, (ii) se termine el período del cargo para el cual concursaron, cuando éste tiene un periodo fijo determinado en la Constitución o en la ley. (...)*”

**De acuerdo con el anterior criterio de autoridad, este despacho advierte que la acción de tutela para cuestionar actos administrativos dictados en el desarrollo de un concurso de méritos procede excepcionalmente, siempre que, del análisis del medio de defensa judicial existente, se advierta que el mismo no resulte idóneo o carezca de eficacia para ofrecer una solución integral frente a los derechos comprometidos.**

### **Del derecho al debido proceso**

El debido proceso es un derecho fundamental, posee una estructura compleja, en tanto se compone por un plexo de garantías que deben ser observadas en todo procedimiento administrativo o judicial, escenarios en los que operan como mecanismo de protección a la autonomía y libertad del ciudadano y límites al ejercicio del poder público. Por ese motivo, el Debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad. Así lo ha explicado la Corte Constitucional:

*“(...) el derecho al debido proceso se muestra como desarrollo del principio de legalidad, pues representa un límite al ejercicio del poder público, y en particular, al ejercicio del ius puniendi del Estado. En virtud del citado derecho, las autoridades estatales no podrán actuar en forma omnímoda, sino dentro del marco jurídico definido democráticamente, respetando las formas propias de cada juicio y asegurando la efectividad de aquellos mandatos que garantizan a las personas el ejercicio pleno de sus derechos”.<sup>5</sup>*

En ese contexto, el debido proceso se ha definido como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben concatenarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo, ligado a postulados de orden constitucional como el principio de legalidad, el derecho al acceso a la jurisdicción y a la tutela judicial efectiva de los derechos humanos, el principio del juez natural, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el principio de doble

---

<sup>5</sup> C-980 de 2010 (MP. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

instancia, el derecho de la persona a ser escuchada y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en esos procedimientos<sup>6</sup>.

### **Naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela como criterios de procedencia de la acción de tutela**

De conformidad con lo previsto en el artículo 86 de la Constitución Política, la tutela es un medio preferente y sumario de defensa judicial, cuyo objetivo es la protección de los derechos fundamentales que resulten violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o, excepcionalmente, de los particulares, lo que denota sus características, subsidiaridad y residualidad; por ello, sólo procede cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial para la protección de su derecho fundamental, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, para lo cual debe acreditarse que la amenaza del daño es inminente, la respuesta o acción para evitar el perjuicio ha de ser urgente y, finalmente, que la medida judicial debe ser impostergable.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-246 de 2021, precisó:

*“Esta Corte ha señalado, de manera reiterada y uniforme, que la acción de tutela es un instrumento de defensa judicial de carácter subsidiario y residual, en virtud del cual es posible, a través de un procedimiento preferente y sumario, obtener el amparo inmediato de los derechos constitucionales fundamentales cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades o de los particulares en los casos expresamente previstos por el legislador., **El carácter subsidiario y residual de la acción de tutela significa, entonces, que solo es procedente cuando no existan otros medios de defensa a los que se pueda acudir o, cuando existiendo estos, se promueva para precaver la ocurrencia de un perjuicio irremediable. Al respecto, el artículo 86 de la Constitución Política señala expresamente que “esta acción solo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.***

### **Derecho al trabajo**

Según la sentencia T-611 del 2021 se expone lo siguiente:

*“El derecho al trabajo tiene una doble dimensión: individual y colectiva, reconocida en la Constitución. El aspecto individual se refiere a la facultad que tiene toda persona de elegir y ejercer profesión u oficio en condiciones dignas y justas. En la dimensión colectiva implica un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo porque de lo contrario el ejercicio del derecho al trabajo se convierte en una simple expectativa.”*

### **Perjuicio Irremediable**

Es necesario traer a colación los siguientes lineamientos jurisprudenciales, por resultar aplicables al caso examinado, en punto del perjuicio irremediable, al respecto el máximo Tribunal Constitucional, precisó:

*“Como ya se explicó, aun cuando la acción de tutela es un medio subsidiario y residual de defensa, la propia Constitución habilita al juez de tutela para tramitar una solicitud de amparo constitucional, a pesar de que exista otro instrumento de*

---

6 Sentencia C-044 de 2017



*defensa judicial principal u ordinario, cuando la misma se promueve como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.*

*Así entonces, la posibilidad de dar trámite a una petición de tutela como mecanismo transitorio exige, por una parte, (i) demostrar que es inminente un perjuicio irremediable para el derecho fundamental y, por la otra, (ii) que existe otro mecanismo de defensa judicial al que se puede acudir para decidir con carácter definitivo la controversia planteada en sede de tutela”.*

A propósito del concepto de perjuicio irremediable, conviene destacar que la jurisprudencia constitucional ha señalado que éste consiste en un riesgo inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental, que, de ocurrir, no otorga forma alguna de reparar el daño.

Particularmente, en la Sentencia T-225 de 2023, reiterada en pronunciamientos posteriores sobre la materia, la Corte ha indicado que:

*“A). El perjuicio ha de ser inminente: que amenaza o está por suceder prontamente”. Con lo anterior se diferencia de la expectativa ante un posible daño o menoscabo, porque hay evidencias fácticas de su presencia real en un corto lapso, que justifica las medidas prudentes y oportunas para evitar algo probable y no una mera conjetura hipotética. Se puede afirmar que, bajo cierto aspecto, lo inminente puede catalogarse dentro de la estructura fáctica, aunque no necesariamente consumada. Lo inminente, pues, desarrolla la operación natural de las cosas, que tienden hacia un resultado cierto, a no ser que oportunamente se contenga el proceso iniciado. Hay inminencias que son incontenibles: cuando es imposible detener el proceso iniciado. Pero hay otras que, con el adecuado empleo de medios en el momento oportuno, pueden evitar el desenlace efectivo. En los casos en que, por ejemplo, se puede hacer cesar la causa inmediata del efecto continuado, es cuando vemos que desapareciendo una causa perturbadora se desvanece el efecto. Luego siempre hay que mirar la causa que está produciendo la inminencia.*

*B). Las medidas que se requieren para conjurar el perjuicio irremediable han de ser urgentes, es decir, como calidad de urgir, en el sentido de que hay que instar o precisar una cosa a su pronta ejecución o remedio tal como lo define el Diccionario de la Real Academia. Es apenas una adecuación entre la inminencia y la respectiva actuación: si la primera hace relación a la prontitud del evento que está por realizarse, la segunda alude a su respuesta proporcionada en la prontitud. Pero además la urgencia se refiere a la precisión con que se ejecuta la medida, de ahí la necesidad de ajustarse a las circunstancias particulares. Con lo expuesto se verifica cómo la precisión y la prontitud señalan la oportunidad de la urgencia.*

*C). No basta cualquier perjuicio, se requiere que éste sea grave, lo que equivale a la gran intensidad del daño o menoscabo material o moral en el haber jurídico de la persona. La gravedad obliga a basarse en la importancia que el orden jurídico concede a determinados bienes bajo su protección, de manera que la amenaza a uno de ellos es motivo de actuación oportuna y diligente por parte de las autoridades públicas. Luego no se trata de cualquier tipo de irreparabilidad, sino sólo de aquella que recae sobre un bien de gran significación para la persona, objetivamente. Y se anota la objetividad, por cuanto la gravedad debe ser determinada o determinable, so pena de caer en la indefinición jurídica, a todas luces inconvenientes.*

*D). La urgencia y la gravedad determinan que la acción de tutela sea impostergable, ya que tiene que ser adecuada para restablecer el orden social justo en toda su integridad. Si hay postergabilidad de la acción, ésta corre el riesgo de ser ineficaz por inoportuna. Se requiere una acción en el momento de la inminencia, no cuando ya haya desenlace con efectos antijurídicos. Se trata del sentido de precisión y exactitud de la medida, fundamento próximo de la eficacia de la actuación de las*

*autoridades en la conservación y restablecimiento de los derechos y garantías básicos para el equilibrio social”.*

### **Del derecho de acceso a los cargos públicos y la lista de elegibles**

A partir de la Constitución de 1991, la función pública se circunscribe a una serie de principios para su efectividad, entre ellos la transparencia, publicidad y el mérito, tal como lo contempla el Art. 125 de la Constitución Política:

*“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.*

*Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.*

*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.*

*El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley.*

*En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción”.*

En ese mismo orden de ideas, la Ley 909 de 2004 en su Artículo 2 señala:

*“2. El criterio de mérito, de las calidades personales y de la capacidad profesional, son los elementos sustantivos de los procesos de selección del personal que integra la función pública. Tales criterios se podrán ajustar a los empleos públicos de libre nombramiento y remoción, de acuerdo con lo previsto en la presente ley.”*

Ahora bien, en cuanto a la lista de elegibles es pertinente señalar que se integra a partir de los puntajes obtenidos por los aspirantes que han superado las distintas pruebas dentro del concurso al cual se inscribieron. En reiteradas oportunidades se ha señalado que, quien ocupa el primer lugar dentro de la lista, no tiene una simple expectativa si no que tiene un derecho adquirido, de ser nombrado en el cargo al cual concursó.

Según la sentencia T- 227 de 2019 se expone lo siguiente:

*“Para la Corte es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquéllos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente.”*

Entonces, la lista de elegibles es un acto administrativo con efectos particulares y concretos frente a todos y cada uno de los aspirantes que aparecen relacionados en la lista; aunado a ello, también son actos creadores de derechos en cabeza de los participantes del concurso, los cuales no pueden ser desconocidos por la ley, salvo por motivos de utilidad pública e interés social, con el respectivo resarcimiento al afectado.

### **Solución al problema jurídico**

En el presente caso, Gerardo Jesús Verdooren Jacir solicita la protección de sus derechos fundamentales, que considera vulnerados por la Fundación Universitaria del Área Andina y la CNS, al haber sido inadmitido en el concurso de méritos DIAN 2022 por no cumplir con el puntaje mínimo requerido en el examen realizado el 17 de septiembre de 2023.

En primer lugar, es importante señalar que la acción de tutela debe ser tramitada de manera preferente y sumaria, de acuerdo con el principio de subsidiariedad. Según lo establecido en el artículo 86 de la Constitución y el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, la tutela es un recurso judicial excepcional que busca la protección inmediata de los derechos fundamentales y procede cuando no existen otros recursos idóneos y eficaces para salvaguardar los derechos reclamados o cuando se han agotado los demás mecanismos de defensa previstos en nuestra legislación.

En este caso, es evidente para este juzgado que se está buscando la protección de derechos sin tener en cuenta los medios ordinarios establecidos para tal fin. Dentro de nuestro ordenamiento jurídico existen alternativas viables, como la acción de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho, según lo establecido en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011. Dicho artículo permite a cualquier persona que se sienta afectada en un derecho subjetivo respaldado por una norma jurídica solicitar la nulidad de un acto administrativo particular, ya sea expreso o presunto, y el restablecimiento del derecho correspondiente.

El literal b, numeral 4, artículo 231 de la Ley 1437 de 2011 establece que la suspensión provisional del acto administrativo será procedente cuando existan razones sólidas para creer que, de no otorgar esta medida, los efectos de la sentencia serían nulos. Esta opción proporciona una herramienta adecuada y expedita para abordar situaciones en las que se cuestiona la validez de un acto administrativo, permitiendo una revisión minuciosa y adecuada de la controversia planteada por el accionante.

Por lo tanto, existe un mecanismo judicial idóneo y apropiado para abordar las implicaciones constitucionales del caso, que es efectivo para la protección de los derechos alegados. En consecuencia, no se cumple el requisito de subsidiariedad.

Además, no se demuestra la existencia de un perjuicio irremediable que justifique la procedencia de esta acción de tutela. Como lo estableció la sentencia T-318 de 2017, un perjuicio es irremediable cuando es cierto, inminente, grave y requiere atención urgente para evitar un daño antijurídico irreversible. En este caso, no se cumple con estos criterios, ya que la insatisfacción por no haber alcanzado el puntaje mínimo requerido en un proceso de selección no constituye un perjuicio irremediable. La participación en un proceso de selección no es equiparable a una amenaza inminente de daño irreparable.

Por último, el hecho de no haber sido admitido en el concurso de méritos DIAN 2022 no crea una urgencia que justifique la intervención inmediata de este juzgado constitucional. Como se mencionó anteriormente, existen otros mecanismos adecuados para abordar esta situación. Por lo tanto, no se cumplen los elementos que justifiquen la necesidad de una protección urgente e inmediata por parte de este juzgado.

En cuanto a la vulneración del derecho de petición reclamado por el accionante, es importante destacar que el ejercicio de este derecho es fundamental para el funcionamiento de nuestro Estado Social de Derecho. A través del derecho de petición, los ciudadanos pueden dirigirse a las autoridades competentes para solicitar información, presentar peticiones, plantear inquietudes o manifestar sus

opiniones. Este derecho promueve la transparencia, la participación ciudadana y la rendición de cuentas por parte de las instituciones públicas.

En este caso, es esencial resaltar que la Fundación Universitaria del Área Andina proporcionó respuestas detalladas y exhaustivas al derecho de petición presentado por el accionante, en las fechas del 23 y 26 de octubre de 2023, documentadas en el radicado RECPE-DIAN2022-02280. Estas respuestas confirmaron la recepción de la solicitud del accionante y proporcionaron explicaciones detalladas sobre las decisiones tomadas durante el proceso de selección, fundamentadas en las normativas y principios que rigen el concurso DIAN 2022.

Por lo tanto, se concluye que se ha respetado el derecho de petición del accionante y se ha proporcionado una respuesta adecuada y oportuna, en cumplimiento de los términos legales.

En resumen, las demás pretensiones invocadas por el accionante no son procedentes, ya que existen mecanismos de defensa judicial idóneos a su disposición. No se cumple con el principio de subsidiariedad, y no se demuestra la existencia de un perjuicio irremediable. Por lo tanto, se declara improcedente la protección de los derechos solicitada.

Por lo expuesto, **el JUZGADO TREINTA Y DOS PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ D.C.**, administrando justicia, en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

**Resuelve:**

**PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la acción de tutela incoada por **GERARDO JESÚS VERDOOREN JACIR**, conforme a lo establecido en la parte motiva de esta sentencia.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** personalmente este fallo atendiendo los medios y términos que establece el artículo 291 del Código General del Proceso modificado por el artículo 8° del Decreto 806 de 2020, Ley 2213 de 2022 y de acuerdo con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

**TERCERO: ORDENAR** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** que por su intermedio se notifique la presente sentencia a todas las personas inscritas en el concurso de méritos DIAN 2022, facilitador III, código empleo 103, grado 3, número OPEC 198343. Del cumplimiento de lo anterior deberá informarlo a este despacho para que obre dentro del plenario.

**CUARTO:** De no impugnarse el presente fallo, al día siguiente del vencimiento del término para ello, **REMITIR** la actuación original a la Honorable Corte Constitucional, para su eventual revisión. De no ser revisada y retorne el expediente al Juzgado, desde ya se ordena su archivo definitivo.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

**GABRIEL FELIPE RAMÍREZ HERNÁNDEZ**  
Juez