

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO QUINCE PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE
CONOCIMIENTO DE BOGOTÁ

Radicación: 11001-31-09-015-2024-00027-00.
Accionada: Comisión Nacional del Servicio Civil y Otros.
Accionante: **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ**
Motivo: Primera instancia.

Bogotá D.C., Doce (12) de Febrero de Dos Mil Veinticuatro (2024)

ASUNTO

Resolver la acción de tutela instaurada por el ciudadano **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ**, en contra de la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, por la presunta violación a sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad.

FUNDAMENTOS DE LA ACCIÓN

Los hechos fueron resumidos por el señor **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ** en el escrito de tutela, de la siguiente manera:

“- La Comisión Nacional del Servicio Civil, mediante Acuerdo № CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022 convocó al “Proceso de Selección DIAN 2022”, para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera de la planta de personal de la DIAN.

- *Me inscribí en dicho proceso de selección en la OPEC 198368, para el cargo de Nivel profesional Gestor I, el cual corresponde a un cargo misional.*
- *Según lo establece el acuerdo de la convocatoria DIAN 2022, para los procesos misionales se surtirán dos etapas, así:*

**PRUEBAS A APLICAR EN EL PROCESO DE SELECCIÓN DE INGRESO DIAN
EMPLEOS DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES
QUE NO REQUIEREN EXPERIENCIA EN SU REQUISITO MÍNIMO**

FASE	PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO PRUEBA	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO FASE	PUNTAJE MÍNIMO APROBATORIO GENERAL
Fase I	Prueba de Competencias Básicas u Organizacionales	Eliminatoria	15%	70.00	70.00	70.00
	Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales	Clasificatoria	20%	No aplica		
	Prueba de Integridad	Clasificatoria	10%	No aplica		
Fase II	Curso de Formación	Eliminatoria	55%	70.00	70.00	
TOTAL			100%			

- *La Fase I del proceso de selección ya se surtió. En esa etapa obtuve un resultado en la prueba de competencias básicas u organizacionales superando el puntaje mínimo*

requerido (70), lo que me permitió continuar en el proceso de selección de conformidad con lo que se puede evidenciar en la plataforma de SIMO:

The screenshot shows the SIMO platform interface. On the left is a navigation menu with options like 'PANEL DE CONTROL', 'Información personal', 'Formación', 'Experiencia', 'Produc. Intelectual', and 'Otros documentos'. The main content area is titled 'Resultados y solicitudes a pruebas'. It contains a table with the following data:

Prueba	Última actualización	Valor	Consultar Reclamaciones, Recurso de Reposición y Resuestas	Consultar detalle Resultados
TABLA 7 - Prueba de Competencias Básicas u Organizacionales	2023-09-26	76.47	Consultar Reclamaciones, Recurso de Reposición y Resuestas	Consultar detalle Resultados
TABLA 7 - Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales	2023-09-26	86.66	Consultar Reclamaciones, Recurso de Reposición y Resuestas	Consultar detalle Resultados
TABLA 7 - Prueba de Integridad	2023-09-26	90.00	Consultar Reclamaciones, Recurso de Reposición y Resuestas	Consultar detalle Resultados
VERIFICACION REQUISITOS MINIMOS FUAA	2024-01-23	Admitido	Consultar Reclamaciones, Recurso de Reposición y Resuestas	Consultar detalle Resultados

- La plataforma permite identificar mi puntaje obtenido fue de 37.80, como se observa en el siguiente pantallazo de la plataforma SIMO:

The screenshot shows the SIMO platform interface. The main content area is titled 'Sumatoria de puntajes obtenidos en el concurso'. It contains a table with the following data:

Prueba	Puntaje aprobatoria	Resultado parcial	Ponderación
TABLA 7 - Prueba de Competencias Básicas u Organizacionales	70.0	76.47	15
TABLA 7 - Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales	No aplica	86.66	20
TABLA 7 - Prueba de Integridad	No aplica	90.00	10
VERIFICACION REQUISITOS MINIMOS FUAA	No aplica	Admitido	0

- Que posteriormente, mi calificación fue reajustada a un puntaje 37.80, reajuste que la comisión hizo sin explicar las razones del porqué, sin embargo, el sistema seguía arrojando que CONTINUA EN CONCURSO.
- Que el día 24 de enero de 2024 procedo a revisar el sistema de información de la comisión y observo que, si bien no se han adelantado nuevas etapas del concurso y que no se ha variado nada en mi última calificación, el sistema ahora arroja que NO CONTINUO EN CONCURSO, no siendo en consecuencia convocado al curso concurso (fase II) que ha de realizarse el primero 01 de febrero de 2024, sin que medie ninguna explicación, acto administrativo o comunicado donde se me notifique de las razones de tal novedad afectando el derecho ejercer mi defensa, el debido proceso, y vulnerando el principio de transparencia y publicidad.
- Que contra esa decisión tomada por la CNCS y la fundación Universitaria del Área Andina de excluirme sin justificación del curso-concurso (fase II) no procede recurso alguno. Razón por la cual no cuento con otros medios alternativos para proteger mis derechos fundamentales vulnerados, amenazando con causarme un perjuicio irremediable, por cuanto no fui convocado al curso-concurso que está ad- portas de iniciar.
- El acuerdo de la convocatoria establece que para la Fase II del proceso de selección DIAN 2022, pasarán al curso de formación los participantes que hayan ocupado los tres (3) primeros puestos por cada vacante.
- La OPEC 198368, posee 366 vacantes, por lo que continuarían en el curso de formación (fase II) los primeros 1098 participantes que obtuvieron el puntaje más alto.
- Al respecto, se precisa que, en la OPEC 198368 hay alrededor de 400 puntajes en condición de empate, en diferentes posiciones de primero, segundo y tercer lugar.
- Para tener claridad referente a los criterios a tener en cuenta para los que conformarán la lista de los que serán llamados el curso de formación se procedió a consultar el acuerdo el Acuerdo № CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022, el cual señala en el artículo 20 lo siguiente:

“ARTÍCULO 20. CURSO(S) DE FORMACIÓN. (...) (...) En los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen 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”

- *Del aparte subrayado en el artículo en cita se advierte que la CNSC no fue clara en establecer los criterios de selección a la fase II, esto es, los que pasaran al concurso de formación, puesto que la expresión “incluso en condiciones de empate en estas posiciones” resulta ambigua al prestarse para varias interpretaciones.*
- *Con fundamento en lo anterior, y con el fin de tener la claridad frente a las condiciones de empate, varios aspirantes elevaron consultas a la Comisión Nacional del Servicio Civil, para que aclarara el modo en que citarían a los cursos de formación se pronunció a las solicitudes así:*

Oficio No 2023RS141682 del 24 de octubre de 2023

“Sírvese aclarar la siguiente consulta, en la etapa del concurso DIAN 2022 se establece en el acuerdo que lo regula, se indica lo siguiente para la segunda etapa de cargos misionales En los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen 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. La duda radica en el apartado "incluso en condiciones de empate en estas posiciones", es decir que si varios aspirantes tienen el mismo puntaje en la primera etapa (empate), ¿sólo cuentan como una posición?

Al respecto, la CNSC dio respuesta indicando lo que se expone a continuación:

En atención a la solicitud, el Acuerdo del Proceso de Selección prevé “(...) para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, (...)”, en efecto, si varios aspirantes tienen como resultado de la fase I, el mismo puntaje, se ubicarán en una misma posición, de tal forma que por cada posición de empate serán llamados al Curso de Formación siempre y cuando se cumpla la condición referida a los tres primeros puestos por vacante. Ahora bien, de acuerdo con el ejemplo referenciado en la petición, serán llamados al empleo con una vacante a las 3 posiciones, esto es a los 8 aspirantes, por cuanto los aspirantes 1 y 2, ocupan la posición 1; los aspirantes 3, 4 y 5 ocupan la posición 2 y los aspirantes 6, 7 y 8 ocupan la posición 3.

Oficio No 2023RS160605 del 12 diciembre de 2023:

(...) Sírvese aclarar la siguiente consulta, en la etapa I del concurso DIAN 2022 se establece en el acuerdo que lo regula, se indica lo siguiente para la segunda etapa de cargos misionales en los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen 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. La duda radica en el apartado "incluso en condiciones de empate en estas posiciones", es decir que si varios aspirantes tienen el mismo puntaje en la primera etapa (empate), ¿sólo cuentan como una posición?

Por ejemplo, las vacantes a proveer en la opec 198218 en la que estoy son 123. Se llamaría los 369 mejores resultados, si tomamos el listado final aspirantes que continúan en concurso obtuvieron los siguientes resultados:

(...)

¿Se entendería de acuerdo a ese apartado que a curso de formación se convoca a los aspirantes en las posiciones 1 al 623 en la lista? Si no es así, como se debe entender y de acuerdo al caso planteado que aspirantes van al curso de la segunda etapa” (...) (Sic.)

Al respecto, la CNSC dio respuesta indicando lo que se expone a continuación:

Sea lo primero indicar que los Cursos de Formación, 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.**

Por lo anterior, se enuncia al peticionario que se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen **los tres (3) primeros puestos por vacante**, esto, según lo contemplado en el artículo 20 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 el cual establece que:

"(...) se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, (...)"
(subrayado fuera del texto)

Lo que significa que, por vacante se citarán al curso de formación a los tres primeros puestos obtenidos en el resultado global de la fase I, y en caso de empate en el primer, segundo o tercer lugar se citará al mismo a los aspirantes que se encuentren en esas posiciones. Por lo cual el número de citaciones a dichos cursos de formación varían según los empates que se presenten, previa relación que haga de ellos la CNSC mediante acto administrativo.

Esta afirmación se puede ejemplificar con el caso por usted contextualizado en su solicitud de la siguiente forma:

Al ser una OPEC donde se ofertan 123 vacantes, se deben citar a los aspirantes que se encuentren en las primeras 369 posiciones (este número lo obtenemos del resultado que nos entrega la operación matemática de 123 multiplicado por 3), en caso de que tengamos con empates incluidos a 500¹ aspirantes en las primeras 369 posiciones, se procedería a convocar a los 500 aspirantes al curso de formación a desarrollar en el presente Proceso de Selección DIAN 2022.

- *Con fundamento en las respuestas dadas por la CNSC, mi posición real se encontraría dentro de los 1098 lugares por los empates, lo que permite inferir con gran certeza que debo ser llamado al curso de formación, esto es, a la Fase II del proceso de selección.*
- *Señor Juez, las respuestas dadas por la CNSC han generado en mí una expectativa mayor, que me acerca a un más al ingreso de la carrera administrativa de la DIAN, de modo que, empecé a prepararme para la segunda fase con el propósito de superarla de manera satisfactoria.*
- *No obstante, lo anterior, el día 29 de diciembre de 2023, la CNSC da alcance a la respuesta dada el 20 de noviembre de 2023, respecto de la citación del curso de formación y en su lugar indica:*

Teniendo en cuenta las disposiciones anteriores, es importante aclarar que serán llamados a realizar el Curso de Formación, tres aspirantes por vacante de la misma OPEC, quienes conformarán el grupo de citados para dicho empleo, siempre que, habiendo superado el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, obtengan los mejores puntajes, incluyendo para el efecto, aquellos que se encuentren en empate, dentro de la misma posición. Para ello, es importante precisar que el puntaje¹ es el que permite ordenar a los aspirantes según sus méritos, reflejando su desempeño en la Fase I del proceso de selección, de acuerdo con las reglas establecidas en la ponderación de puntajes previstos en el Acuerdo de Convocatoria.

En este orden de ideas, si el grupo se completa con la primera posición, solo se citarán a los aspirantes ubicados en esta, incluyendo sus empates, pero si, con la primera posición no se completa el respectivo grupo de la OPEC, entonces, siguiendo el estricto orden de mérito, se procederá a citar a los aspirantes con segundo mejor puntaje o posición, incluyendo sus empates, hasta agotar el número total de aspirantes que deben ser citados para cumplir con el grupo de aspirantes de la respectiva OPEC.

A modo de ejemplo: si un empleo tiene 3 vacantes serán llamados los 9 aspirantes que obtuvieron los mejores puntajes, los cuales puede que, se encuentren todos en la primera posición, es decir, todos empatados, caso en cual serán llamados todos los de dicha posición, agotándose el grupo de citados de dicho empleo, pero si, con la primera posición no se completa el grupo de 9 aspirantes por OPEC, entonces, se seguirá citando a los aspirantes de la segunda posición hasta completar el grupo de 9 aspirantes. Si con estos aspirantes se completa el respectivo grupo, no habrá más citados.

- *Esta última respuesta proporcionada por la CNSC difiere significativamente de las inicialmente señaladas bajo los radicado 2023RS141682 y 2023RS151605 mencionados anteriormente, puesto que varía las condiciones previamente "aclaradas", generando por el contrario inseguridad jurídica, toda vez que evidencia que la Comisión no maneja una postura clara y concreta frente a los lineamientos señalados en el art. 20 de la del Acuerdo № CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022, aspecto que además ratifica la falta de precisión y exactitud en cuanto a los criterios para determinar el paso a la Fase II.*
- *Las respuestas dadas por la entidad accionada no solo generan confusión, sino también falsas expectativas entre los aspirantes al cargo, debido a las diferentes posiciones adoptadas frente a una misma disposición, transgrediendo así los principios de seguridad jurídica, transparencia, y legalidad*
- *Asimismo, se evidencia una inminente vulneración al principio de igualdad, toda vez que únicamente se les concede el derecho de pasar al curso de formación, a algunos que se encuentran en una posición de empate, excluyendo a otros que también ostentan la misma posición, condiciones que con exactitud no fueron determinados previamente en los acuerdos que sustentan la convocatoria.*

- *De tal manera que, la falta de certeza en las normas y decisiones que rigen el acuerdo de la convocatoria DIAN 2022 constituyen un serio problema en el proceso de selección a la Fase II, toda vez que en este caso, la respuesta brindada por la comisión ha generado un cambio drástico en las expectativas y derechos adquiridos por los participantes de la convocatoria, lo cual defrauda la confianza legítima depositada en las entidades accionadas, al no garantizar con infalibilidad los criterios aplicar.*
- *El hecho de que no todos los participantes del proceso de selección estemos siendo tratados de manera equitativa, expone la violación a nuestros derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y acceso a la carrera administrativa por meritocracia, ya que al limitar el acceso a la Fase II del proceso de selección únicamente a algunos que están en una posición de empate y no a todos como se había establecido en las primeras respuestas de la CNSC, se está generando una diferenciación u exclusión injustificada y arbitraria entre los participantes que se encuentran en igual situación.*
- *Aunado a lo expuesto, al otorgar el paso a la siguiente fase únicamente a algunos de los que ocupan una posición de empate, se está desatendiendo el mérito y las capacidades de los otros participantes en la misma condición que también podrían ser aptos para continuar en el proceso de selección, lo cual demuestra la carencia de un proceso de selección justo y transparente.*
- *Ahora si bien, la CNSC aún no ha realizado la citación a la segunda fase de formación, sin embargo, de acuerdo con el cronograma de la convocatoria, tal citación se hará próximamente, de modo que, es imperioso que se emita con urgencia un concepto claro y con fundamento al principio de igualdad, transparencia y legalidad respecto de quienes pasaran a la Fase II al curso de formación, precisando en todo caso el alcance y parámetros del artículo 20 del Acuerdo que regula la convocatoria, para lo cual debe tener en cuenta las respuestas brindadas a los diferentes concursantes que elevaron igual o similar consulta, en especial las inicialmente aquí citadas, esto es las proferidas el 20 de noviembre de 2023, toda vez que se encuentran acordes a los postulados constitucionales y por ende conforme a derecho.*
- *En atención a lo expuesto, es la tutela el único medio de defensa eficaz, ya que por su inmediatez garantizará los derechos de la igualdad, debido proceso, seguridad jurídica y meritocracia de quienes podrían resultar desfavorecidos, si la CNSC actúa atendiendo la respuesta dada el 29 de diciembre de 2023, pese a ver sentado a través de diferentes respuestas posiciones contrarias a esa, transgrediendo los principios orientan el acceso a empleo públicos de carrera administrativa como el mérito, la transparencia, imparcialidad, confiabilidad y validez.*
- *En concursos pasados de la DIAN, donde han citado tres personas por vacante ofertada, sin considerar los puntajes empatados, es decir, limitando de forma estricta el cupo de participantes para el ingreso a la fase II, se ha evidenciado que, ante la dificultad de dicha fase, han quedado vacantes desiertas a finalizar el concurso, porque no todos los convocados a la fase II la superan.*
- *Esa situación, si bien es cierto, hace parte de las reglas de la convocatoria, controvierte los principios aplicables en los concursos de mérito, porque de entrada constituye una clara barrera de acceso a la participación de un mayor número de interesados que ya cuentan con un camino recorrido en el concurso y que han superado con éxito la primera fase.*
- *Por tanto, citar a curso a quienes se encuentran inclusive en condición de empate se convierte entonces en una mayor oportunidad para la entidad en el reclutamiento de los funcionarios que requiere vincular a su planta de personal, y para los participantes en una clara muestra de garantía de transparencia, oportunidad, mérito, igualdad y objetividad en el proceso de selección.*

PRETENSIONES

El tutelante, literalmente solicitó:

PRIMERO: Por ser esta acción de tutela el mecanismo idóneo y definitivo para proteger los derechos constitucionales fundamentales, sírvase su Señoría amparar mis derechos fundamentales

SEGUNDO: “Se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, emitir una circular y/o concepto donde aclare a todos los participantes del proceso de selección DIAN 2022 en las áreas misionales, los criterios para ser llamados a la Fase II (curso de formación) de conformidad con lo establecido en el acuerdo de la convocatoria.

Lo anterior, teniendo en cuenta las respuestas dadas bajo los Radicados 2023RS151605 y 2023RS141682 del 20 de noviembre de 2023, en los cuales se garantiza igualdad de condiciones y oportunidades para aquellos en posición de empate, esto con el fin de salvaguardar y garantizar los derechos fundamentales al debido proceso, seguridad jurídica, acceso a la carrera administrativa por meritocracia e igualdad de los aspirantes, así como los principios de transparencia, legalidad y confianza legítima.”

ACTUACIÓN PROCESAL

Este Juzgado avocó el conocimiento de la presente acción de tutela y en ese orden de ideas ordenó oficiar a la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES-DIAN y a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -, concediéndoles un término de dos (02) días para que ejercieran su derecho de defensa y dieran respuesta a cada uno de los aspectos señalados por la accionante.

De igual manera, y en aras de conformar en debida forma el contradictorio y a fin de evitar futuras nulidades, se dispuso la vinculación de la FUNDACIÓN DEL ÁREA ANDINA.

Así mismo se ordenó al representante legal, y/o quien haga sus veces, de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y a la FUNDACIÓN DEL ÁREA ANDINA, según fuere el caso, para que comunicaran y notificaran por el medio más idóneo como vinculados, la existencia de la presente acción constitucional y del auto admisorio de la tutela y en la plataforma respectiva, a las personas que ostentan la condición de elegibles y participantes en la Convocatoria o Proceso de Selección de “DIAN 2022-MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO -No. de empleo OPEC 198368, GESTOR 1, GRADO 1 y CÓDIGO de empleo 301, que reclama la accionante, quienes podrían resultar afectados con la decisión que aquí se adoptare.

RESPUESTAS DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN

El apoderado Judicial de la DIAN, manifestó que el desarrollo del concurso de méritos desde la invitación de la convocatoria hasta la conformación y adopción de las listas de elegibles en virtud de lo dispuesto en el Acuerdo No CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, es de competencia exclusiva de la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC, por lo que, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales no es

competente para pronunciarse respecto de los mecanismos, acciones, puntajes clasificatorios, o fechas para la admisión Curso de Formación de la fase II.

Agregó que las pretensiones del accionante son competencia exclusiva de la CNSC, quien debe evaluar los hechos y consideraciones expuestas por el tutelante y pronunciarse de fondo, tal como quedo dispuesto en el Acuerdo No CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022.

Concluyó solicitando se desvincule a la DIAN, por falta de legitimación por pasiva y la inexistencia de la vulneración de los derechos fundamentales por parte de esa entidad.

Comisión Nacional de Servicio Civil – CNSC

El Jefe de la Oficina Jurídica de la CNSC, señaló que esa entidad, bajo el marco de sus competencias expidió el Acuerdo No. 08 de 2022 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección de Ingreso y 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 2022”*, el cual fue modificado parcialmente por el Acuerdo No. 24 de 2023. Señaló que esas normas contienen las reglas que rigen el concurso, las cuales son de obligatorio cumplimiento para todas los intervinientes en el proceso.

De la misma manera indicó que el artículo 20 inciso 2 del Acuerdo No CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022, señala:

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”

(...) En los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen 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.

Destacó que, conforme a los lineamientos ya establecidos, los llamados a realizar el Curso de Formación, serán tres aspirantes por vacante de la misma OPEC (Grupo de aspirantes por OPEC), quienes conformarán el grupo de citados para dicho empleo, siempre que, habiendo superado el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, obtengan los mejores puntajes (tres mejores puntajes por vacante), incluyendo para el efecto, aquellos que se encuentren en empate, dentro de la misma posición. Por lo cual precisó que el puntaje es el que permite ordenar a los aspirantes según sus méritos,

de acuerdo con las reglas establecidas en la ponderación de puntajes previstos en el Acuerdo de Convocatoria.

Enfatizó que, en este orden de ideas, si el grupo se completa con la primera posición, solo se citarán a los aspirantes ubicados en esta, incluyendo sus empates, sin embargo, si con la primera posición no se completa el respectivo grupo de la OPEC, siguiendo el estricto orden de mérito, se procederá a citar a los aspirantes con segundo mejor puntaje o posición, incluyendo sus empates, hasta agotar el número total de aspirantes que deben ser citados para cumplir con el grupo de aspirantes de la respectiva OPEC.

Aseguró que no es cierto que la CNSC vulnere los derechos del accionante, dado que desde el inicio del proceso de selección se dio a conocer la normatividad que rige el mismo, el cual se encuentra bajo las disposiciones legales sobre la materia contenidas en el Decreto Ley 71 de 2020, el Acuerdo de Convocatoria y su anexo modificatorio y demás disposiciones que rigen los procesos de selección.

En lo referente a los radicados 2023RS141682 y 2023RS160605, citados por el demandante en su escrito de tutela, y teniendo en cuenta las pretensiones del señor **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ**, manifestó que esa Comisión procedió a dar alcance a tales respuestas, bajo radicados 2024RS007042 y 2023RS168387, con el ánimo de dar claridad en la regla establecida para la citación a los cursos de formación como Fase II del Proceso de Selección DIAN 2022, así entonces señaló que la CNSC siendo garante de la igualdad, el mérito y la oportunidad en el marco de los Procesos de Selección, y de las normas constitucionales, legales y reglamentarias que las sustentan, corrigió de manera oficiosa los yerros advertidos, en cuanto a las respuestas brindadas a los peticionarios, con ocasión de los cursos de formación, por lo que de ningún modo puede interpretarse que las respuestas a las que hace alusión el accionante, sean factores que represente la modificación en las normas preexistentes que rigen el Proceso de Selección DIAN 2022 y con ello tampoco generaron expectativas respecto del ingreso a la carrera administrativa en la planta de personal de la DIAN, tal y como lo afirma el accionante, al contrario, con el alcance a la respuesta inicialmente brindada, le dio el panorama cierto del procedimiento de

llamado a los respectivos cursos de formación, ello en apego a las normas que rigen el concurso.

Concluyó solicitando se declare la improcedencia de la acción de tutela, habida cuenta que no existe vulneración alguna a los derechos fundamentales del actor.

FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA

El Coordinador Jurídico de Proyectos del Consorcio Mérito DIAN 06 – 2023 – AREAANDINA, advirtió que la activación de este medio de protección de los derechos fundamentales, como lo es la acción de tutela, materializa un escenario de desgaste de la administración de justicia por parte del accionante ya que, a través de las misma, busca ser citado a cursos de formación sin tener en cuenta las normas establecidas para el llamado a los mismos, pretendiendo amoldar las reglas a interpretaciones subjetivas del aspirante.

Señaló que las políticas del proceso de selección son imperativas y deben ser respetados tanto por el operador del concurso como por los aspirantes y demás involucrados dentro del proceso; aclaró que dentro del proceso no puede darse un trato diferente o preferencial a ninguno de los aspirantes, ello con el fin de respetar los principios de igualdad, imparcialidad y debido proceso.

Indicó que la Comisión Nacional del Servicio Civil, expidió Acuerdo № CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección de Ingreso y 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 2022”*.

En lo relativo al aquí accionante, puntualizó que **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ, SUPERÓ** la Fase I del Proceso de Selección; sin embargo, resaltó que, únicamente fueron llamados a CURSOS DE FORMACIÓN los aspirantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocuparon los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.

Aclaró que, la OPEC 198368, posee 366 vacantes; entonces, para la Fase II del Proceso de Selección, continuarán en concurso los 1098 aspirantes que obtuvieron los mejores resultados en la Fase I. Resaltando que si el último de los llamados a Curso de Formación que completa

el grupo de la respectiva OPEC, está empatado con otros, todos estos, también serán llamados a Curso, aunque se supere el número de aspirantes que debe constituir el grupo.

Manifestó que verificada la Resolución № 2144 del 25 de enero del 2024, *“Por la cual se llama al Curso de Formación para el empleo denominado GESTOR I, Código 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 198368, 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, Proceso de Selección DIAN 2022”*, se corroboró que el aspirante **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ**, no fue citado a cursos de Formación, conforme a los argumentos señalados anteriormente.

Indicó que esa decisión corresponde a que el accionante, a pesar de haber superado la Fase I del Proceso de Selección, con un puntaje mínimo aprobatorio a 70.00, NO OCUPÓ uno de los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, exigidos por la Convocatoria para continuar en el Proceso de selección; por otra parte, manifestó que el aspirante **aceptó todas las condiciones establecidas para este proceso de selección**, en concordancia con las disposiciones contenidas en el artículo 7 del Acuerdo Rector el cual establece los Requisitos Generales de Participación.

En cuanto los derechos de petición con radicados 2023RS141682 y 2023RS151605; sobre los cuales se refiere el demandante en el escrito de tutela, indicó que el Consorcio Mérito DIAN 06/2023 – AREAANDINA verificó todos los canales de recepción de petición dispuestos y no identificó traslado o radicación de los mismos, razón por la cual desconoce y no puede pronunciarse sobre los hechos descritos en libelo tutelar.

Finalizó expresando que ha respetado todas las etapas procesales del concurso, por tanto solicitó se declare la improcedencia de la acción constitucional.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De la competencia

Este Despacho es competente para proferir la decisión de primera instancia dentro de la acción de amparo promovida, de conformidad con lo previsto en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991, en virtud de que la misma fue instaurada en la ciudad de Bogotá, además de ser correctamente repartida según las previsiones del artículo 1°, numeral 1° del Decreto 1382 de 2000, dado que las accionadas son la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES –y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL.

De la acción de tutela y del problema jurídico a resolver

La acción de tutela, consagrada en el artículo 86 de la Carta Política, es un procedimiento preferente y sumario que tienen las personas para acudir ante los jueces, con el fin de que se protejan de manera expedita sus derechos fundamentales, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares en los casos expresamente señalados por la ley, ante la inexistencia de otros medios idóneos de defensa judicial para su restablecimiento, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La vulneración o amenaza a derechos constitucionales fundamentales amerita el amparo. Ello implica la concreción o la materialización de una conducta, activa o pasiva, en detrimento de derechos fundamentales de rango superior; así mismo, involucra criterios tanto subjetivos como objetivos, representados por el temor de quien considera en peligro sus derechos fundamentales y la convalidación de esa creencia mediante elementos objetivos externos que se determinen en el tiempo y en el espacio.

En el presente caso, el señor **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ** promueve la acción de tutela porque alega que, pese a haber superado la fase I del proceso de selección DIAN 2022, código de OPEC 198368, Gestor I, no fue convocado por la CNSC a la Fase II, que consiste en el curso de formación de los participantes que hayan ocupado los tres (3) primeros puestos en cada vacante, por consiguiente, concierne analizar (i) la procedencia de la acción de tutela, para luego, de reunirse los requisitos de procedibilidad, ocuparnos del (ii) derecho al debido proceso y (iii) el caso concreto.

Procedencia de la acción de tutela

En virtud del carácter subsidiario, es claro que la acción constitucional no procede ante la existencia de un medio de defensa judicial que permita la efectividad de los derechos constitucionales fundamentales, a menos que se invoque como mecanismo transitorio para conjurar un perjuicio irremediable.

Aun así, siguiendo a la Corte Constitucional¹, la mera existencia de un medio alternativo de defensa judicial no implica la improcedencia de la acción de tutela, pues debe tratarse de un mecanismo idóneo y eficaz para el restablecimiento pleno y oportuno de los derechos constitucionales fundamentales invocados, en cuyo propósito el examen de procedibilidad excepcional es menos riguroso frente a sujetos de especial protección, en virtud de su situación de debilidad manifiesta.

¹ Sentencia T 246 de 2018

La idoneidad guarda relación a la capacidad material del mecanismo existente para proteger los derechos fundamentales, mientras que la eficacia está referida a la oportuna e integral protección del derecho amenazado o vulnerado. La jurisprudencia al respecto señala:

(...) para determinar la concurrencia de estas dos características del mecanismo judicial ordinario deben analizarse, entre otros aspectos: los hechos de cada caso; si la utilización del medio o recurso de defensa judicial existente ofrece la misma protección que se lograría a través de la acción de tutela²; el tiempo de decisión de la controversia ante la jurisdicción ordinaria; el agotamiento de la posibilidad de ejercicio del derecho fundamental durante el trámite³; la existencia de medios procesales a través de los cuales puedan exponerse los argumentos relacionados con la protección de los derechos fundamentales⁴; las circunstancias que excusen o justifiquen que el interesado no haya promovido o no espere promover los mecanismos ordinarios que tiene a su alcance⁵; la condición de sujeto de especial protección constitucional del peticionario, que exige una particular consideración de su situación⁶.

Así las cosas, en este tipo de casos la Corte ha admitido excepcionalmente el amparo definitivo en materia de tutela ante la inexistencia de un medio de defensa judicial o cuando el existente no resulta idóneo o eficaz para la protección de los derechos fundamentales de las personas que solicitan el amparo de sus derechos fundamentales, lo que se justifica por la imposibilidad de solicitar una protección efectiva, cierta y real por otra vía⁷.

En tal virtud, como se procura acceder a una convocatoria para proveer un cargo de carrera, conviene recordar lo precisado por la Corte Constitucional en sentencia T- 340 de 2020, cuando, a propósito de la excepcionalidad de la acción de tutela frente a actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos, advirtió:

“Ahora bien, desde una perspectiva general, la Corte ha sostenido que, pese a la existencia de las vías de reclamación en lo contencioso administrativo, existen dos hipótesis que permiten la procedencia excepcional de la acción de tutela. La primera, se presenta cuando existe el riesgo de ocurrencia de un perjuicio irremediable, causal que tiene plena legitimación a partir del contenido mismo del artículo 86 del Texto Superior y, por virtud de la cual, se le ha reconocido su carácter de mecanismo subsidiario de defensa judicial. Y, la segunda, cuando el medio existente no brinda los elementos pertinentes de idoneidad y eficacia para resolver la controversia, a partir de la naturaleza de la disputa, de los hechos del caso y de su impacto respecto de derechos o garantías constitucionales.

Sobre esta última, en la Sentencia T-059 de 2019⁸, en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:

² Ver sentencias T414 de 1992 M.P. Ciro Angarita Barón, T-384 de 1998 M.P. Alfredo Beltrán Sierra, T-822 de 2002 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-068 de 2006 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

³ Ver sentencias T-778 de 2005 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa, T-979 de 2006 M.P. Nilson Pinilla Pinilla, T-864 de 2007 M.P. Nilson Pinilla Pinilla y T-123 de 2007 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

⁴ Ver sentencias T-966 de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis, T-843 de 2006 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-436 de 2008 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, T-809 de 2009 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-17-816 de 2010 M.P. Nilson Pinilla Pinilla y T-417 de 2010 M.P. María Victoria Calle Correa.

⁵ Ver, entre otras, las sentencias T-512 de 2009 M.P. Luis Ernesto Vargas Silva y T-039 de 1996 M.P. Antonio Barrera Carbonell.

⁶ Ver, entre otras, las sentencias T-656 de 2006 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-435 de 2006 M.P. Humberto Antonio Sierra Porto, T-768 de 2005 M.P. Jaime Araujo Rentería, T-651 de 2004 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra, y T-1012 de 2003 M.P. Eduardo Montealegre Lynett, T-329 de 1996 M.P. José Gregorio Hernández Galindo; T-573 de 1997 M.P. Jorge Arango Mejía, T-654 de 1998 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz y T-289 de 2003 M.P. Manuel José Cepeda Espinosa.

⁷ Sentencias T-083 de 2004 M.P. Rodrigo Escobar Gil, T-400 de 2009 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, T-881 de 2010 M.P. Jorge Iván Palacio Palacio, T-421 de 2011 M.P. Juan Carlos Henao Pérez y T- 208 de 2012 M.P. Juan Carlos Henao Pérez, Respecto a la procedencia definitiva en materia de tutela, Botero sostiene que esta fórmula se aplica en aquellos casos en los que la violación que está en juego es una de aquellas cuestiones de carácter “meramente constitucional”. Para otorgar esta forma de amparo, es necesario la concurrencia de los siguientes requisitos: (i) que las circunstancias de hecho estén meridianamente claras y que sobre ellas no exista discusión; fii) que las disposiciones jurídicas aplicables no ofrezcan dudas; (iii) que no exista alguna controversia mayor que solo pueda ser resuelta en un proceso ordinario; (tu) que la tutela transitoria tenga como único efecto un desgaste y congestión innecesarios del aparato judicial. Op. Cif. Botero, Catalina. CA

⁸ M.P. Alejandro Linares Cantilo.

“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 período fijo determinado en la Constitución o en la ley.** En ese sentido, la orden del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho no estaría relacionada con la efectividad del derecho al acceso de cargos públicos, sino que implicaría una compensación económica, situación que a todas luces, no implica el ejercicio de la labor que se buscaba desempeñar y significa consolidar el derecho de otra persona que, de acuerdo con el mérito, no es quien debería estar desempeñando ese cargo en específico. (...)*

Derecho al debido proceso

El artículo 29 de la Constitución Política lo consagra así: “el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas”.

En virtud de tal disposición y de acuerdo con lo expuesto por la Corte Constitucional en sentencia de T-616 de 2006, se reconoce el principio de legalidad como pilar en el ejercicio de las funciones por parte de las autoridades judiciales y administrativas, razón por la cual están obligadas a respetar las formas propias de cada juicio y a asegurar la efectividad de todas aquellas normas que permiten a los administrados presentar, solicitar y controvertir pruebas, formular peticiones y alegaciones, y que, en últimas, garanticen el ejercicio efectivo del derecho de defensa.

De esta manera, el debido proceso se define como la regulación jurídica que, de manera previa, limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas a los procedimientos señalados en la ley. Así lo ha referido la Corte Constitucional, entre otras, en sentencia T-533 de 2014.

Caso concreto

Del caso en estudio, se tiene que la pretensión final del accionante es que se modifiquen las normas que fueron establecidas mediante Acuerdo N° CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, con el cual se convocó y estableció las reglas para el Proceso de Selección de Ingreso 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 2022.

El aquí demandante indicó que sin ninguna explicación la CNSC, no lo convocó a la fase II del concurso, arguye además el señor **VEGA RAMÍREZ**, que la a CNSC no fue clara en establecer los criterios de selección, puesto que la expresión “*incluso en condiciones de empate en estas posiciones*” resulta ambigua al prestarse para varias interpretaciones. Adicionalmente, señala que la entidad accionada brindó respuestas diferentes a algunos participantes del concurso, vulnerando así el principio de confianza legítima para participar en procesos de selección, así como sus derechos al debido proceso e igualdad.

No obstante, corrido el traslado de la acción constitucional, el jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la CNSC refirió que:

“Las normas que rigen lo relacionado al llamado a los cursos de formación se encuentran contenidas en el artículo 29.2 del Decreto Ley 71 de 2020, norma que regula el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la DIAN, señala el proceso a seguir para los concursos en dicho sistema, dispone lo siguiente:

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:

(...)

29.2 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.

A su vez, el artículo 20 inciso 2 del Acuerdo N° CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022, señala:

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”

(...)

*En los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, **se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen 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.***

*De acuerdo con lo anterior, es preciso indicar que serán llamados a realizar el Curso de Formación, tres aspirantes por vacante de la misma OPEC (Grupo de aspirantes por OPEC), quienes conformarán el grupo de citados para dicho empleo, siempre que, habiendo superado el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, **obtengan los mejores puntajes (tres mejores***

puntajes por vacante), incluyendo para el efecto, aquellos que se encuentren en empate, dentro de la misma posición. Para ello, es importante precisar que el puntaje es el que permite ordenar a los aspirantes según sus méritos, reflejando su desempeño en la Fase I del proceso de selección, de acuerdo con las reglas establecidas en la ponderación de puntajes previstos en el Acuerdo de Convocatoria.

En este orden de ideas, si el grupo se completa con la primera posición, solo se citarán a los aspirantes ubicados en esta, incluyendo sus empates, pero si, con la primera posición no se completa el respectivo grupo de la OPEC, entonces, siguiendo el estricto orden de mérito, se procederá a citar a los aspirantes con segundo mejor puntaje o posición, incluyendo sus empates, hasta agotar el número total de aspirantes que deben ser citados para cumplir con el grupo de aspirantes de la respectiva OPEC.

A modo de ejemplo: si un empleo tiene 3 vacantes serán llamados los 9 aspirantes que obtuvieron los mejores puntajes, los cuales puede que, se encuentren todos en la primera posición, es decir, todos empatados, caso en cual serán llamados todos los de dicha posición, agotándose el grupo de citados de dicho empleo, pero si, con la primera posición no se completa el grupo de 9 aspirantes por OPEC, entonces, se seguirá citando a los aspirantes de la segunda posición hasta completar el grupo de 9 aspirantes. Si con estos aspirantes se completa el respectivo grupo, no habrá más citados.

Hay que tener presente que, si el último de los llamados a Curso de Formación que completa el grupo de la respectiva OPEC, está empatado con otros, todos estos, también serán llamados a Curso, aunque se supere el número de aspirantes que debe constituir el grupo.

*Téngase en cuenta que para la OPEC 198368 se ofertó un total de 366 vacantes, y dentro de los inscritos, un total de **1.098 aspirantes fueron llamados a los cursos de formación, pues obtuvieron mejor puntaje que el aquí accionante, razón por la cual del citado, no se predicó la citación a cursos de formación.***

Además de lo anterior, y en lo que respecta a las respuesta que la Comisión Nacional del Servicio Civil otorgó a otros aspirantes, se tiene que la entidad demandada advirtió que:

“con el ánimo de dar claridad en la regla establecida para la citación a los cursos de formación como Fase II del Proceso de Selección DIAN 2022, por ende, debe señalarse que la CNSC siendo garante de la igualdad, el mérito y la oportunidad en el marco de los Procesos de Selección, y de las normas constitucionales, legales y reglamentarias que las sustentan, ha corregido de manera oficiosa los yerros que ha advertido en cuanto a las respuestas brindadas a los peticionarios, con ocasión de los cursos de formación, por lo que de ningún modo puede interpretarse que las respuestas a las que hace alusión el accionante que nos ocupa, han sido factor que represente la modificación en las normas preexistentes que rigen el Proceso de Selección DIAN 2022 y con ello tampoco se ha generado expectativas respecto del ingreso a la carrera administrativa en la planta de personal de la DIAN, tal y como lo afirma el accionante en su escrito tutelar, al contrario, con el alcance a la respuesta inicialmente brindada, se le dio el panorama cierto del procedimiento de llamado a los respectivos cursos de formación, ello en apego a las normas que rigen lo propio.

Además de la aclaración anterior, allegó anexos por medio de los cuales realizó la aclaración de los cursos de formación, ello en respuesta a los radicados que menciona el accionante en su escrito de tutela, aportando constancia de esto, tal como se puede observar:

“Apreciado aspirante:

Atendiendo la respuesta emitida por esta CNSC a la petición con el radicado citado en el asunto, nos permitimos dar alcance a la misma para dar claridad en la aplicación de la regla establecida para la citación a los Cursos de Formación como Fase II en el Proceso de Selección DIAN 2022, en los siguientes términos:

El artículo 29.2 del Decreto Ley 71 de 2020, norma que regula el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la DIAN, señala el proceso a seguir para los concursos en dicho sistema, dispone lo siguiente:

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.

Asimismo, el artículo 20 inciso 2 del Acuerdo № CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022, señala:

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"
(...)

En los términos de la norma precitada, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen 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.

Teniendo en cuenta las disposiciones anteriores, es importante aclarar que serán llamados a realizar el Curso de Formación, tres aspirantes por vacante de la misma OPEC, quienes conformarán el grupo de citados para dicho empleo, siempre que, habiendo superado el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, obtengan los mejores puntajes, incluyendo para el efecto, aquellos que se encuentren en empate, dentro de la misma posición. Para ello, es importante precisar que el puntaje1 es el que permite ordenar a los aspirantes según sus méritos, reflejando su desempeño en la Fase I del proceso de selección, de acuerdo con las reglas establecidas en la ponderación de puntajes previstos en el Acuerdo de Convocatoria.

En este orden de ideas, si el grupo se completa con la primera posición, solo se citarán a los aspirantes ubicados en esta, incluyendo sus empates, pero si, con la primera posición no se completa el respectivo grupo de la OPEC, entonces, siguiendo el estricto orden de mérito, se procederá a citar a los aspirantes con segundo mejor puntaje o posición, incluyendo sus empates, hasta agotar el número total de aspirantes que deben ser citados para cumplir con el grupo de aspirantes de la respectiva OPEC.

A modo de ejemplo: si un empleo tiene 3 vacantes serán llamados los 9 aspirantes que obtuvieron los mejores puntajes, los cuales puede que, se encuentren todos en la primera posición, es decir, todos empatados, caso en cual serán llamados todos los de dicha posición, agotándose el grupo de citados de dicho empleo, pero si, con la primera posición no se completa el grupo de 9 aspirantes por OPEC, entonces, se seguirá citando a los aspirantes de la segunda posición hasta completar el grupo de 9 aspirantes. Si con estos aspirantes se completa el respectivo grupo, no habrá más citados.

Hay que tener presente que, si el último de los llamados a Curso de Formación que completa el grupo de la respectiva OPEC, está empatado con otros, todos estos, también serán llamados a Curso, aunque se supere el número de aspirantes que debe constituir el grupo.

Para mayor ilustración se presentan los siguientes ejemplos prácticos:

1. Empleo 0001 con una (1) vacante. En cumplimiento de la regla establecida en el respectivo proceso de selección, deberán llamarse a Curso de Formación a los 3 aspirantes (grupo de la OPEC) con mejores puntajes.

Ahora bien, tengamos que los siguientes aspirantes de la OPEC, obtienen estos resultados en la fase I:

Aspirante	Puntaje Fase I
Juan Pérez	42,83
Martha Gutiérrez	42,52
Pablo Pataquiva	42,52
Juanita Barrios	42,50

Para el caso expuesto, se llamarían a curso de formación, a Juan (primera posición y mayor puntaje), Martha y Pablo (quienes teniendo el segundo mayor puntaje, comparten la segunda posición), completando así, el grupo de tres aspirantes a ser citados al curso de formación, para la respectiva OPEC.

2. Empleo 0002 con dos (2) vacantes.

En cumplimiento de la regla establecida en el respectivo proceso de selección, deberán llamarse a Curso de Formación a los 6 aspirantes (grupo de la OPEC) con mejores puntajes.

Ahora bien, tengamos que los siguientes aspirantes de la OPEC, obtienen estos resultados en la fase I:

Aspirante	Puntaje Fase I
Pedro Gutiérrez	41,30
Nelson Ruiz	41,30
Maria Gil	41,30
Armando Gómez	41,30
Miguel Galán	41,30
Mercedes Rodríguez	41,30
Carlos Merchán	41,29

3. Empleo 0003 con una (1) vacante.

En cumplimiento de la regla establecida en el respectivo proceso de selección, deberán llamarse a Curso de Formación a los 3 aspirantes (grupo de la OPEC) con mejores puntajes.

Ahora bien, tengamos que los siguientes aspirantes de la OPEC, obtienen estos resultados en la fase I:

Aspirante	Puntaje Fase I
Carlos Pérez	40,20
Ernesto Gutiérrez	39,53
Clara Sosa	38,45
Juanita Barrios	38,45
Miguel Morales	37,50

Para el caso expuesto, se llamarían a Curso de Formación a Carlos (Mejor puntaje y primera posición), Ernesto (segundo mejor puntaje y segunda posición), Clara y Juanita (tercer mejor puntaje y tercera posición, encontrándose en empate), completándose el grupo de la OPEC.

4. Empleo 0004 con 300 vacantes

En cumplimiento de la regla establecida en el respectivo proceso de selección, deberán llamarse a Curso de Formación a los 900 aspirantes (grupo de la OPEC) con mejores puntajes.

Ahora bien, tengamos que los siguientes aspirantes de la OPEC, obtienen estos resultados en la fase I:

Posiciones	Puntajes	Número de aspirantes empatados
1	41,35	80
2	41,33	140
3	40,55	320
4	40,51	400
5	40,50	300

Para el caso expuesto, se llamarían a Curso de Formación a los aspirantes con los puntajes que constituyen las posiciones 1, 2, 3 y 4, con los cuales se completa el grupo de la OPEC (900 aspirantes). No obstante, al encontrarse en la posición 4 un número de 400 aspirantes, estos deben ser llamados en su totalidad en virtud de los empates; es decir, serán llamados en total, 940 aspirantes.

En los anteriores términos se da alcance a la respuesta inicial".

Así las cosas, aunque el accionante reclama que la COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL no fue clara en las normas que regulan el concurso, y que adicionalmente le vulneraron sus derechos al debido proceso e igualdad, al no ser convocado a las fase II, lo cierto es que, primero, del alcance dado a la respuesta inicial quedo claro, quien, conforme al puntaje obtenido por el participante, será convocado o no a la siguiente etapa, y segundo, la normatividad aplicable al caso es clara en demarcar, entre otras, los lineamientos que regulan la convocatoria.

Así las cosas, si el participante se inscribió en la convocatoria, se entiende que previo a la inscripción debió revisar, estudiar y conocer la reglamentación del concurso, pues al registrarse aceptó todas las condiciones establecidas para este proceso de selección y no puede pretender que por vía tutela, el Juez Constitucional desconozca la normatividad que rige ese tipo de llamamientos y mucho menos que ordene que sea incluido en una fase de clasificación.

En ese sentido, es importante tener en cuenta que los acuerdos del concurso se convierten en reglas que obligan a los participantes, como a la entidad convocante, cuyo incumplimiento afectaría los principios de buena fe y de confianza legítima, igualdad, moralidad e imparcialidad.

Así lo precisó la Corte Constitucional en la sentencia C-446 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, entendiéndose administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinean 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 auto vinculación 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.

(...)

Las reglas del concurso son invariables tal como lo reiteró esta Corporación en la sentencia SU-913 de 2009 al señalar que 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”.

En consecuencia, como al accionante le asistía el deber de verificar los lineamientos que regulaban la convocatoria, pero acude a la acción de tutela para suplir su omisión, se niega el amparo solicitado, máxime cuando la acción de tutela no es sustituta ni herramienta procesal adicional en los procesos de selección.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Quince Penal del Circuito con Funciones de Conocimiento de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República y por mandato constitucional,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela promovida por el señor **JUAN SEBASTIÁN VEGA RAMÍREZ**, contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES y la FUNDACIÓN DEL ÁREA ANDINA conforme la parte motiva de esta decisión.

SEGUNDO: COMUNICAR lo decidido a los interesados, de la forma prevista por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, a la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES y a la FUNDACIÓN DEL ÁREA ANDINA, PUBLICAR en la página web de dichas entidades la presente decisión, con el fin de notificar a los terceros interesados y vinculados.

CUARTO: REMITIR las diligencias a la Corte Constitucional para su eventual revisión, si no fuere impugnado el presente fallo

QUINTO: Contra esta decisión procede impugnación ante la Sala Penal del Tribunal Superior de Bogotá, el cual podrá ser promovido dentro de los tres días siguientes a la notificación del presente proveído.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



JUAN GUILLERMO SALAZAR ARBOLEDA

Juez