



**RAMA JUDICIAL**  
**JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO SANTIAGO DE CALI**

**SENTENCIA No. 12**  
**ACCION DE TUTELA**  
**RAD: 2024-00068**

Santiago de Cali, 8 de septiembre de 2023

Procede el Juzgado a dictar sentencia para resolver de fondo la Acción de Tutela presentada por el señor **LUIS FELIPE MARLES MORENO** actuando en nombre propio contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA -AREANDINA-**, y las personas indeterminadas que aspiraron a la convocatoria MODALIDAD INGRESO DE LA DIAN 2022 y que optaron al cargo identificado con el código OPEC 198218 2 GESTOR II 302 GRADO 2

**ANTECEDENTES PROCESALES**

**1. Partes del proceso:**

**La accionante** es el señor LUIS FELIPE MARLES MORENO.

**Entidad accionada** COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA -AREANDINA-

**2. Fundamentos fácticos:**

El accionante expuso como fundamentos de hecho los siguientes:

Que ingresó el 17 de diciembre de 2012 a la DIAN al cargo GESTOR II en provisionalidad, y que este cargo se encuentra ofertado en el proceso de selección DIAN 2022 MODALIDAD INGRESO, para lo cual se inscribió al cargo identificado código OPEC 198218 2 GESTOR II 302 GRADO 2 siendo este un cargo misional.

Al finalizar la fase Uno manifestó obtuvo 37,59 puntos, sin embargo, indica que tiene confusión con la plataforma SIMO pues no puede evidenciar cuales son los criterios de cada vacante individual. El puntaje que obtuvo no le permite seguir en concurso, sin embargo, argumenta que visualiza puntajes menores al obtenido que si continúan en concurso y que esto va en contravía del derecho a la igualdad.

Adicionalmente afirma que para el empleo OPEC: 198218 el total de vacantes del Empleo son 123 cargos, se llamaran a curso concurso los tres mayores puntajes, para el caso que nos ocupa sería 369 pero si existen puntajes empatados estos, también serían llamados a curso, aunque supere el número de aspirantes y se deben agrupar sumando como un puesto.

Interpuso petición ante la CNSC la cual fue contestada el 29 de diciembre de 2023, la cual explica el proceder en caso de empate al interior de esta convocatoria. Afirma 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 se está generando una diferenciación injustificada y arbitraria entre los participantes que se encuentran en la misma situación, lo cual vulnera claramente el principio de igualdad.

**3. Pretensiones de la demanda:**

Pretende el accionante a través de la presente acción, se le amparen sus derechos fundamentales y como consecuencia de ello, se ordene a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC** suspenda la segunda fase del PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 -

MODALIDAD INGRESO de la OPEC 198218, hasta tanto, 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.

#### **4. Derechos Constitucionales invocados.**

A la igualdad y meritocracia.

#### **5. Respuesta de las Entidades demandadas.**

##### **Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN**

Argumenta en primera medida que La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, convocó al "Proceso de Selección DIAN 2022" para proveer en forma definitiva 4.700 vacantes de la planta de personal de la DIAN", mediante El 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" indica expresamente en los artículos 2, 3 y 4 que la entidad responsable del proceso de selección será CNSC.

Es decir que, según el artículo 4 de dicho acuerdo, a competencia de la DIAN en el proceso, es a partir de las actuaciones administrativas relativas a la expedición de la resolución de nombramiento y el periodo de prueba una vez la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, expida la resolución que contiene la Lista de Elegibles para los empleos ofertados en este proceso de selección

En tal sentido informan que La DIAN no se encuentra legitimada por pasiva frente a la presente acción constitucional, razón por la cual, no es la llamada a atender los requerimientos del accionante y es imposible que pueda vulnerar los derechos fundamentales citados por el tutelante en su escrito, concluyendo que no se encuentra legitimados por pasiva.

Finalmente, solicita esta tutela sea declarada improcedente.

##### **La COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

Indica que dicha acción de tutela es improcedente por cuanto existen otros mecanismos de defensa judicial y no se ha acreditado un perjuicio irremediable, argumenta que la tutela resulta procedente cuando no exista otro medio de defensa judicial para proteger los derechos fundamentales, igualmente manifiesta no se cumple el requisito de la subsariedad dado que la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la normatividad que rige el concurso de méritos, específicamente en cuanto a la etapa Fase II, situaciones que se encuentran plenamente reglamentadas en el Acuerdo rector del concurso de méritos, acto administrativo de carácter general, respecto del cual la parte accionante cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertirlos, razón por la que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos.

Para el caso concreto la CNSC 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", modificado parcialmente por el Acuerdo No. 24 de 2023 y su Anexo (parágrafo del artículo 1 ibidem), el cual los interesados en participar en el proceso de selección debían verificar el cumplimiento de los requisitos del empleo de su interés.

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, 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 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.

Todo lo anterior manifiestan que guarda relación con el Decreto Ley71 de 2020, donde además 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.

Téngase en cuenta que para la OPEC 198218 se ofertó un total de 123 vacantes, y dentro de los inscritos, un total de 372 aspirantes fueron llamados a los cursos de formación, pues obtuvieron mejor puntaje que el aquí accionante, inclusive en situaciones de empate, razón por la cual, del citado, no se predicó la citación a cursos de formación.

Lo anterior encuentra fundamento, en el hecho que con el puntaje obtenido por el accionante correspondiente a 37.59 lo relega a la posición 664 dentro de los 3.857 aspirantes de la OPEC que nos ocupa, así pues, acceder a sus pretensiones iría en contravía de las normas propias del Proceso de Selección, máxime si se tiene en cuenta que el llamamiento a cursos de formación se predica en razón a los mejores puntajes obtenidos, garantizando con ello el cumplimiento del mérito sobre el cual se erige la carrera administrativa.

Se concluye que el accionante no fue citado a CURSOS DE FORMACIÓN, toda vez que, NO ocupó uno los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, y en tal sentido NO continúa en la Fase II del Proceso de Selección Dian 2022.

Finalmente, solicitan despachar desfavorablemente la solicitud de la parte accionante, debido a que la Comisión Nacional del Servicio Civil NO ha vulnerado de ninguna forma derecho fundamental alguno, porque la acción de tutela no satisface el requisito de subsidiariedad y, por tanto, solicitan al Despacho se declare improcedente,

#### **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA:**

El coordinador Jurídico de Proyectos de la Fundación Universitaria del Área Andina, informa que la CNSC 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".

Es así que, el parágrafo del artículo primero del Acuerdo de Convocatoria del Proceso de Selección DIAN 2022, señala:

*este Acuerdo y su Anexo son normas reguladoras de este proceso de selección y obligan tanto a la DIAN como a la CNSC, a la(s) Institución(es) de Educación Superior que lo desarrolle(n) y a los participantes inscritos.*

Que el accionante se inscribió a la OPEC No. 198218, empleo que según el artículo 17 del Acuerdo de Convocatoria pertenece a la tabla No.6, dado que es un empleo en

MODALIDAD DE INGRESO, DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES QUE REQUIEREN EXPERIENCIA EN SU REQUISITO MÍNIMO

el empleo al cual se inscribió la accionante está compuesto por dos Fases; En la Fase I se aplicaron las Pruebas Escritas sobre Competencias Básicas u Organizacionales, Pruebas de Competencias Conductuales o Interpersonales y Prueba de Integridad. Por otra parte, en la Fase II está compuesta por los CURSOS DE FORMACIÓN que son de carácter ELIMINATORIO, dado que es un empleo DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES

los aspirantes que accedan a la FASE II, deberán haber aprobado la Fase I con un puntaje Mínimo Aprobatorio de 70.00 y, además, ocupar uno de los tres (3) primeros puestos por vacante.

el accionante SUPERÓ la Fase I del Proceso de Selección, sin embargo, se debe hacer especial hincapié en 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, según la relación que previamente hizo de ellos la CNSC mediante acto administrativo, contra el cual no procederá ningún recurso. Ahora bien, si el OPEC 198218, posee 123 vacantes; así las cosas, para la Fase II del Proceso de Selección, continuarán en concurso los 369 aspirantes que obtuvieron los mejores resultados en la Fase I. Cabe resaltar 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, situación que ocurre en esta OPEC

Verificada la RESOLUCIÓN № 2123 del 25 de enero del 2024, "Por la cual se llama al Curso de Formación para el empleo denominado GESTOR II, Código 302, Grado 2, identificado con el Código OPEC No. 198218, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Especifico 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 pudo corroborar que LUIS FELIPE MARLES MORENO, no fue citado a cursos de Formación.

Dicha decisión corresponde a que el accionante a pesar de haber superado la Fase I del Proceso de Selección con un puntaje Mínimo Aprobatorio de la Fase I superior 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.

## CONSIDERACIONES

### I. Del objeto de la tutela.

Consagra el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia: "*Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la **acción o la omisión** de cualquier autoridad pública. Esta acción también se hace extensiva a los particulares cuando sean encargados de la prestación de un servicio público o cuya conducta afecte grave y directamente el interés colectivo, o respecto de quienes el solicitante se halle en estado de subordinación o indefensión*". (Negritas y subraya fuera de texto)

La acción de tutela, se erige como un mecanismo especial, de naturaleza residual y subsidiario, a través del cual, por no existir otro recurso o medio de defensa eficaz en el ordenamiento jurídico para la defensa respectiva, cualquier ciudadano puede recurrir a ella, para conjurar la amenaza o terminar la vulneración de sus derechos constitucionales fundamentales.

La naturaleza residual y subsidiaria, genera la conclusión, que no puede acudir a la acción de tutela, cuando exista un mecanismo judicial para la protección de los derechos, salvo que se acuda a ella como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, o cuando ese mecanismo es ineficaz.

Ahora, en lo que refiere a la carrera administrativa, se pronunció la Corte Constitucional mediante Sentencia T-180 de 2015 indicando que *"El sistema de carrera como principio constitucional es un verdadero mecanismo de protección de los derechos fundamentales, ya que garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades Estatales"*.

La Corte Constitucional ha reconocido la libertad de configuración que tiene el legislador, que en todo caso tiene límites, según los postulados del Estado de Derecho y en materia de concurso de méritos, expresa que, dentro de dicha autonomía para fijar reglas, en principio no procede la tutela, salvo ante la existencia de un perjuicio irremediable, reiterando que dicha acción en principio no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, contempló dos excepciones a la regla general. En primer lugar. Cuando se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción.

## **II. Concurso de méritos para acceder a empleos de carrera**

El artículo 125 de la Constitución establece el mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración y que consiste, en que el Estado pueda *"contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública"*.

Igualmente, establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es el concurso público. Por tanto, si lo que inspira el sistema de carrera son el mérito y la calidad, son de suma importancia las diversas etapas que debe agotar el concurso público. En las diversas fases de éste, se busca observar y garantizar los derechos y los principios fundamentales que lo inspiran, entre otros, los generales del artículo 209 de la Constitución Política y los específicos del artículo 2 de la Ley 909 de 2004

La convocatoria es, entonces, *"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. 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"*.

## **III. Problema jurídico a resolver.**

¿La Comisión Nacional del Servicio Civil vulneró los derechos fundamentales del accionante, en razón a continuar la segunda fase del PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 - MODALIDAD INGRESO de la OPEC 198218, hasta tanto, 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? ¿Resulta procedente el medio idóneo para obtener lo pretendido?

#### **IV. Antecedentes jurisprudenciales aplicables al caso.**

En múltiples oportunidades la Corte Constitucional ha precisado que la acción de tutela es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional.

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos *subreglas* excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas *subreglas* se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos **(i)** cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, **(ii)** cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.

Si bien la regla general indica la improcedencia de la acción de tutela para dirimir los conflictos que se presenta en el marco de los concursos de méritos, cuando existen actos susceptibles de control judicial y, es especialmente, cuando las listas de elegibles adquieren firmeza; lo cierto es que la jurisprudencia constitucional ha fijado algunas subreglas para orientar en qué casos el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es eficaz, entendiendo que no permite materializar el principio del mérito en acceso a los cargos públicos. Ello bajo la consideración previa de que, desde un examen abstracto, tal medio goza de idoneidad.

La Corte Constitucional en sentencia T 081 de 2022 señaló que la tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución por la ley; (ii) se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles, (iii) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional y, finalmente (iv) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinando.

En conclusión, la acción de tutela no es por regla general, el mecanismo judicial dispuesto para resolver las controversias que se derivan del trámite de los concursos de méritos, cuando ya se han dictado actos administrativos susceptibles de control por parte del juez de lo contencioso administrativo, en especial, cuando ya existe una lista de elegibles. Sin embargo, el juez de tutela deberá valorar si, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, los medios de control ante la justicia administrativa son eficaces para resolver el problema jurídico propuesto, atendiendo a las subreglas previamente mencionadas, esto es, (i) si el empleo ofertado cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley; (ii) si se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles; (iii) si el caso tiene una marcada relevancia constitucional; y (iv) si resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario, en respuesta a las condiciones particulares del accionante.

En el presente asunto, el accionante el amparo constitucional de sus derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo los cuales estima vulnerados, por cuanto la CNSC a pesar de haber obtenido el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, de la convocatoria DIAN 2022, fue excluido de la misma y no continua en la Fase II. Por lo tanto, como ante lo decidido no procede recurso, acude a la acción de tutela afirmando que es el único medio del cual dispone para proteger sus derechos.

Pues bien, el artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo contadas excepciones, y que el ingreso a los empleos y el ascenso en los mismos se logra previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y las calidades de los aspirantes. Así mismo, de conformidad con el artículo 130 de la Constitución Política, corresponde a la CNSC la administración y la vigilancia del sistema de carrera, obligación que se encuentra plenamente reflejada en el literal c) del artículo 11 de la Ley 909 de 2004, el cual establece dentro de las funciones de la CNSC, elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera.

Es así que como ya se encuentra expuesto por la Corte en reiterada jurisprudencia, por regla general la acción de tutela se torna improcedente para cuestionar la legalidad de los actos administrativos expedidos en torno a un proceso de selección o concurso de méritos. No obstante, si el accionante demuestra la existencia de un perjuicio irremediable, el juez constitucional pueda conceder la protección transitoria en forma de suspensión de los efectos del acto administrativo censurado, hasta tanto la jurisdicción competente decida de manera definitiva sobre la legalidad del mismo.

Sea lo primero señalar, conforme a la jurisprudencia precitada que, por regla general, la acción de tutela no procede contra los actos administrativos dictados dentro de un concurso de méritos, por cuanto el afectado puede acudir a los medios de defensa disponibles en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo para tal fin. Además, la Ley 1437 de 2011 en su artículo 230 consagra medidas cautelares que permiten a los demandantes solicitarlas (preventivas, conservativas, anticipadas o de suspensión) ante el Juez o Magistrado ponente para que las decreten siempre y cuando tenga relación directa y necesaria con las pretensiones de la demanda.

Si bien el actor no acreditó haber agotado las acciones pertinentes ante la Jurisdicción contencioso administrativa en relación con la Resolución que omite citarlo, discute que, esta decisión es arbitraria, ya que realiza una indebida valoración de sus puntajes, procediendo con ello a excluirlo del proceso a pesar de superar el puntaje mínimo aprobatorio, actuación que va en contra del derecho al debido proceso y la igualdad.

Las entidades Accionadas, la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina –Integrante del Consorcio Mérito DIAN 06/2023-, expusieron que, el actor está apartándose de las reglas establecidas en la convocatoria, las cuales son de público conocimiento y fueron aceptadas al inscribirse para participar de la misma. Reiteraron que, las reglas de convocatoria, de conformidad con la ley y la jurisprudencia constitucional, son de obligatorio cumplimiento, no solo para la administración y las entidades contratadas para la realización, sino también para todos los participantes.

Se torna imperioso abordar, como primera medida, el tema de la procedibilidad de la acción de amparo como mecanismo preferente para pronunciarse de fondo sobre el presente asunto, en la medida que es bien sabido que su carácter residual y subsidiario impide que cualquier tipo de controversia sea ventilada ante la jurisdicción constitucional, siendo preciso verificar delantadamente si las vías judiciales y/o administrativas con las que cuenta a su haber la accionante asoman idóneas y eficaces para la protección de los derechos fundamentales invocados.

Advierte el Despacho que lo que persigue el accionante es cuestionar la aplicación de los parámetros del acuerdo de la Convocatoria que no lo incluyó en la lista de llamados a Curso de Formación, pretensión que no cumple con el requisito de subsidiaridad, pues se observa que el acto administrativo atacado tiene naturaleza definitiva y resuelve de manera clara y expresa la situación a aplicar en caso de empate y en aplicación de estas pautas dadas con anterioridad procedió a excluirlo del concurso y, por tanto, cuenta con otro medio de defensa judicial a través del cual puede controvertirlo, como lo es el medio de nulidad y restablecimiento del derecho.

Ciertamente, si el participante se encuentra en desacuerdo, en últimas, con las pautas que rigen el concurso de méritos, incluyendo la aplicación que se escoge respecto de una de las normas orientadas a agotar cada una de sus fases, el medio pertinente para ventilar la

controversia planteada es la demanda de nulidad del acto jurídico que lo excluye de la convocatoria, correspondiente al acto administrativo que se expida, si aún no se ha hecho, para efectos de citar a las personas llamadas a continuar con el curso de formación, dado que el mismo se tornaría en definitivo en el caso de no permitirle la continuidad en el proceso de selección, siendo, entonces, pasible atacar su legalidad ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Ahora bien, con la debida antelación la Comisión Nacional del Servicio Civil: <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/normatividad-dian-2022/dian-2022-acuerdo-anexo>, se aprecia la normatividad que rige el proceso DIAN 2022, al igual que sus acuerdos y anexos. Igualmente, se ha publicado toda la información de las fases del proceso de selección de forma general, como citación a exámenes.

RESOLUCIÓN № 2123 25 de enero del 2024 "Por la cual se llama al Curso de Formación para el empleo denominado GESTOR II, Código 302, Grado 2, identificado con el Código OPEC No. 198218, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Especifico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, Proceso de Selección DIAN 2022".

Esta Resolución trae consignados los nombres completos con número de identidad de 372 aspirantes que aprobaron la fase I, y continúan el proceso para proveer 394 vacantes publicadas en relación con la OPEC No. 19218, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales, dando cumplimiento a lo establecido en el art. 20 del Acuerdo No. CNSC - CNT2022AC000008 de 2022, en el cual se indicó que solo se citaría a quienes ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.

Si bien en la Resolución no se encuentran consignados los puntajes de los citados, cada aspirante a través del aplicativo SIMO puede consultar el listado de puntajes al empleo al cual se postularon, en la cual relacionan los documentos y puntajes de quienes continúan en el proceso, siendo una información clara y al alcance de cada aspirante.

La resolución que cita a los tres puntajes más altos por vacante, en su artículo primero parágrafo segundo informa que, si alguno o algunos de los llamados al correspondiente Curso de Formación renuncian a realizarlo, la CNSC procederá a llamar, en estricto orden de mérito, al aspirante o aspirantes que hayan superado la Fase I con los siguientes mejores puntajes.

La explicación antecedente, permite concluir que la presunta vulneración al debido proceso, al derecho a la igualdad y al mérito, que discute el actor por no haber sido citado a la fase II, a pesar de obtener el puntaje mínimo aprobatorio, no constituye una decisión arbitraria, pues se encuentra ajustadas a las reglas que rigen la convocatoria, las mismas que fueron aceptadas por el Aspirante al momento de su ingreso.

Sobre el particular, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia de tutela proferida el 18 de agosto de 2023, dentro de la radicación No. 11001-02-30-000-2023-00335-01, puntualizó lo siguiente:

*"...4.1. Es necesario reiterar -según criterio de esta Sala1, que el acto que excluye a un participante de un concurso de méritos es definitivo para aquél, dado que define que no podrá continuar en la convocatoria, razón por la que tal acto administrativo puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, en la cual el accionante puede solicitar la suspensión de la decisión correspondiente, así:*

*...el accionante tiene a su disposición otro mecanismo de defensa para ventilar los reparos aquí esgrimidos frente a los actos administrativos que se emitan en el respectivo trámite, esto es, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, escenario contemplado para plantear la controversia propuesta y en el que se puede solicitar al juez natural la suspensión de la decisión atacada desde la interposición de la demanda, por lo cual la acción de tutela es improcedente (STC, 25 abr. 2012, rad.*



00257-01, postura reiterada CSJ STC10209-2020, CSJ STC14671-2021, CSJ STC15988- 2021, CSJ STC1989- 2022, CSJ STC1152-2023 y CSJ STC638- 2023).

Por lo tanto, no puede entonces propender que una vez iniciado el proceso de selección que lleva acabo la CNSC, se ordene vía de tutela ordenar suspender el mismo y aclarar una situación de interpretación que ya fue resuelta de manera completa en los acuerdos que previamente fueron publicados y debía cada aspirante conocer.

En ese orden de ideas la acción de tutela en el presente caso se torna improcedente más aún cuando no ha sido interpuesta como mecanismo transitorio de amparo a derechos fundamentales, habida cuenta que el actor no se encuentra ante una eventual configuración de un perjuicio irremediable y cuenta con otros medios de defensa judicial.

Con fundamento en lo expuesto, el JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI, ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO Y POR MANDATO DE LA CONSTITUCIÓN,

**RESUELVE:**

**PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE LA ACCION DE TUTELA** interpuesta por la accionante **LUIS FELIPE MARLES MORENO** identificada con C.C. No. 16.286.194 contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA -AREANDINA-**, por los motivos expuesto en la parte considerativa.

**SEGUNDO: NOTIFICAR** personalmente esta sentencia a las entidades accionadas y a la accionante.

**TERCERO:** Esta providencia puede ser impugnada para ante la Sala de Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

**CUARTO: ORDÉNESE a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC, a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA – AREANDINA y a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-**, que a través del aplicativo correspondiente procedan a la publicación inmediata en medio oficial (con fechas de fijación y desfijación) del presente fallo, cumpliendo con la notificación de las personas ADMITIDAS PARA LA OPEC 198218 2 GESTOR II 302 GRADO 2

**QUINTO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, si no fuere impugnado oportunamente por las partes.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

La Jueza,

**YENNY LORENA IDROBO LUNA**

REPUBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO TERCERO LABORAL DEL CIRCUITO DE SANTIAGO DE CALI

Carrera 10 No. 12-15 piso 8 Edificio Palacio de Justicia  
Correo electrónica: [j03lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co](mailto:j03lccali@cendoj.ramajudicial.gov.co)  
CALI- VALLE

Santiago de Cali, 20 de febrero de 2024

Oficio N° 363

Señores

**LUIS FELIPE MARLES MORENO**

[luisfelipemarles@gmail.com](mailto:luisfelipemarles@gmail.com)

**FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA**

[notificacionjudicial@areandina.edu.co](mailto:notificacionjudicial@areandina.edu.co)

**DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN.**

[notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co](mailto:notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co)

**COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

[notificacionesjudiciales@cns.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cns.gov.co)

[juridicoproyecto@areandina.edu.co](mailto:juridicoproyecto@areandina.edu.co)

**AGENCIA NACIONAL DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**

[tutelasterritoriales@defensajuridica.gov.co](mailto:tutelasterritoriales@defensajuridica.gov.co)

<b>ACCIÓN</b>	TUTELA
<b>ACCIONANTE</b>	LUIS FELIPE MARLES MORENO CC N° 16.286.194
<b>ACCIONADOS</b>	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA -AREANDINA
<b>RADICACIÓN</b>	76001-31-05-003-2024-00068 -00

Por medio de la presente y para los fines pertinentes, me permito comunicar lo dispuesto por este despacho mediante sentencia del 20 de febrero de 2024, a la letra reza:

**“PRIMERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE LA ACCION DE TUTELA** interpuesta por la accionante **LUIS FELIPE MARLES MORENO** contra de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN Y FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA -AREANDINA-**, por los motivos expuesto en la parte considerativa.

**SEGUNDO:** NOTIFICAR personalmente esta sentencia a las entidades accionadas y a la accionante.

**TERCERO:** Esta providencia puede ser impugnada para ante la Sala de Laboral del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Cali.

**CUARTO: ORDÉNESE** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL CNSC**, a la **FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA – AREANDINA** y a la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-**, que a través del aplicativo correspondiente procedan a la publicación inmediata en medio oficial (con fechas de fijación y desfijación) del presente fallo, cumpliendo con la notificación de las personas ADMITIDAS PARA LA OPEC 198218 2 GESTOR II 302 GRADO 2

**QUINTO: REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para la eventual revisión de este fallo, si no fuere impugnado oportunamente por las partes. **NOTIFIQUESE Y CUMPLASE**, La Juez, **YENNY LORENA IDROBO LUNA”**

Atentamente,

**IVANA ORTEGA NOGUERA**  
**SECRETARIA**