

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCLADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SÉPTIMO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO
Bogotá D.C., veintiuno (21) de febrero de dos mil veinticuatro (2024).

OBJETO DEL PRONUNCIAMIENTO

Procede el Despacho mediante el presente pronunciamiento, a decidir acerca de la viabilidad de tutelar o no los derechos incoados como vulnerados por el señor DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA.

DERECHOS INCOADOS COMO VULNERADOS

Informa la parte actora, que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, así como LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANA NACIONALES- DIAN, están vulnerando sus derechos fundamentales a la Confianza Legítima, igualdad, debido proceso, trabajo, entre otros.

SITUACIÓN FÁCTICA

Señaló el accionante que, de acuerdo con el artículo 1 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 diciembre de 2022, expedido por la Comisión Nacional de Servicios Civil, - CNCS -, se ordenó convocar a proceso de selección para proveer vacantes definitivas al sistema de carrera específica administrativa de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN -, mediante proceso de selección DIAN 2022.

Indicó que, es participante dentro del proceso de selección DIAN 2022 modalidad de ingreso, para el cargo ofertado en la OPEC 198369, Gestor, código de empleo 301, grado 1.

Acotó que, dentro del proceso presentó el examen de competencias básicas, funcionales y pruebas de integridad y revisión de hoja de vida obteniendo los siguientes resultados 88.23 en pruebas de competencias Básicas u Organizacionales, 73.33 en pruebas de Competencias Conductuales o interpersonales y prueba de integridad 81.48.

Reseñó que, fue excluido de la FASE II del concurso, según los argumentos de la CNCS, por no encontrarse dentro de los tres primeros puntajes para ser llamado a dicho curso. Lo anterior, a pesar de que la condición establecida en el inciso segundo del artículo 20 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 diciembre de 2022, expedido por la CNCS, estableció que en aplicación del artículo 29, numeral 29.2, del Decreto Ley 71 de 2020, se llamara a Curso de Formación correspondientes a la Fase II del proceso de selección DIAN 2022, a partir del siguiente criterio:

“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 CNCS mediante acto administrativo, contra el cual no procederá ningún recurso”. (subrayado fuera de texto).

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCLADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

Precisó que, el día 24 de octubre del 2023, la oficina asesora del despacho de la comisionada nacional de servicio civil, CNSC, mediante radicado número 2023RS141682, respondió consulta y solicitud de información respecto de la norma en comento, en los siguientes términos:

“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.”

Refirió que, el 12 de diciembre del 2023, la oficina asesora del despacho de la comisionada nacional de servicio civil, CNSC, mediante radicado número 2023RS160605, respondió consulta y solicitud de información, respecto del mismo asunto, en los siguientes términos:

“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.”

Afirmó que, el 29 de diciembre de 2023, mediante oficio No. 2023RS168407, la misma comisionada nacional de servicio civil de la CNSC- como puede verse al final del oficio de respuesta, no fue proyectado por la oficina asesora de su despacho sino ahora por un equipo de selección DIAN 2022- la doctora SIXTA DILIA ZUÑIGA LINDAO, cambió completamente la interpretación que había sentado la entidad respecto del Decreto Ley 71 de 2020 en cuanto al proceder para llamar a los participantes a la FASE II del concurso, declarando que:

“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,

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

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.

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. (...)"

Destacó que, a partir de la interpretación anterior, para el empleo dentro del cual está participando, el día 01 de febrero fueron llamados a Fase II del curso de formación a 1.186 aspirantes, de los 1.182 mínimo posibles. Esto por cuanto la oferta es de 394 empleos (1.182 es el resultado de 394 por 3). No obstante, la publicación hecha en la página SIMO (plataforma de administración de y publicación de resultados del concurso de méritos DIAN 2022) no le permite consultar su posición, ni la de los demás aspirantes, inclusive en condiciones de empate. Únicamente se evidencia el número de puntajes que según la CNSC lograron quedar dentro del “grupo” llamado a Fase II del concurso.

Mencionó que, si bien la misma oficina asesora del despacho de la Comisión Nacional de Servicio Civil y así, la misma CNSC se pronunciaron en varias ocasiones, dando respuesta a peticiones ciudadanas, reconociendo los derechos fundamentales de los participantes al concurso de méritos DIAN 2022, todo esto en virtud del conocimiento de los principios generales del derecho, racionalidad, lógica y precedentes jurisprudenciales, no se entiende qué motivo o que interés particular pretende cuidar la Comisionada SIXTA DILIA ZUÑIGA al cambiar la posición oficial de la entidad que representa.

Recalcó que, debe reconocerse que este concepto es de grado inferior al Decreto Ley 71 de 2020, siendo el mismo violatorio no solo del debido proceso que procura todo concurso de méritos, sino que, le causa un perjuicio irremediable, esto porque al no ser llamado a la Fase II del concurso DIAN 2022, una vez terminado éste curso que es de periodo no superior a dos meses, serán provistos los cargos por los aspirantes llamados y ya no habrá lugar a materializar cualquier reclamo, pues se estaría ante una posibilidad ahora de vulneración

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

de los derechos reconocidos a los otros aspirantes quienes si fueron llamados al curso y superaran las demás pruebas.

Reseño que, la CNSC no le permite evidenciar, dentro del aplicativo SIMO, en qué posición quedó una vez finalizada la evaluación de las etapas previas pues solo se limita a mostrarle la leyenda NO CONTINUA EN CONCURSO, y tan solo le permite ver el listado de personas que continúan hasta el puntaje 38.52 que al parecer corresponden hasta 1.182 aspirantes, aun cuando mi puntaje general fue de 36.04, como se observa muy cercano y con total garantía de estar dentro de los tres (3) puestos aun en condiciones de empate, tal como reconoció la CNSC mediante oficios citados del 24 de octubre y 12 de diciembre de 2023 dando debida aplicación al reconocimiento del Decreto Ley 71 de 2020.

Apuntó que, con el inicio irregular de la Fase II del concurso de Selección DIAN 2022, producto de una ilegal, errada y excesiva interpretación del Decreto Ley 71 de 2020 por cuenta de la Comisionada Nacional del Servicio Civil SIXTA DILIA ZUÑIGA, se está causando un perjuicio irremediable producto de la vulneración a sus derechos fundamentales.

En virtud de lo anterior, deprecó la protección de los derechos fundamentales atrás mencionados y en consecuencia, se ordene suspender de manera inmediata los efectos del oficio No. 2023RS168407 del 29 de diciembre de 2023 proferido por la Comisionada Nacional de Servicio Civil, CNSC, SIXTA DILIA ZUÑIGA LINDAO, que cambió radicalmente la interpretación realizada por esa misma entidad mediante oficios No 2023RS141682 y No 2023RS160605 del 24 de octubre y 12 de diciembre de 2023 respectivamente, y contraviene la correcta aplicación del artículo 29 del Decreto Ley 71 de 2020 y el mismo inciso segundo del artículo 20 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022.

Asimismo, se ordene dar aplicación a los conceptos emitidos mediante oficios No 2023RS141682 y No 2023RS160605 del 24 de octubre y 12 de diciembre de 2023 respectivamente por la Comisión Nacional de Servicio Civil CNSC y en tal virtud dar correcta aplicación del artículo 29 del Decreto Ley 71 de 2020 y el mismo inciso segundo del artículo 20 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, proferido por la CNSC a fin de proteger sus derechos fundamentales.

Igualmente, se ordene a la Comisión Nacional de Servicio Civil, así como a la Universidad Área Andina convocarlo a la fase II del concurso de méritos DIAN 2022, dentro de la OPEC 198369, sino le entregue de manera detallada el informe de cada uno de los puntajes y su orden, inclusive en condiciones de empate del empleo ofertado en la OPEC 198369, además se indique de manera precisa cuál es su posición, contando inclusive en condiciones de empate, respecto de su puntaje obtenido para la oferta pública del empleo DIAN 2022 con OPEC 198369.

Finamente, se publique y se haga de conocimiento al público la solicitud de amparo de estos derechos fundamentales para que las demás partes interesadas, en especial los demás ciudadanos a quienes de igual manera se les está vulnerando sus derechos, puedan presentar la respectiva reclamación.

REPUESTAS A LA DEMANDA:

1°. El Coordinador Jurídico de Proyectos del Consorcio Mérito Dian 06/2023-Fundación Universitaria Área Andina, señaló que, en atención al requerimiento efectuado por el despacho, esa delegada procedió a publicar en su página WEB,

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

destinada al proceso de selección que les compete, un aviso por medio del cual se puso a disposición de la generalidad la información de la Acción Constitucional instaurada por el señor DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, tal y como muestra pantallazo extraído de la página web.

Posteriormente hizo referencia a la convocatoria, al igual de la normativa aplicable sobre la documentación presentada para cursos de formación, señaló que, para el caso particular, la activación de ese 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 mismas busca ser citado a cursos de formación sin tener en cuenta las normas establecidas para el llamado a los mismos.

Precisó que, hay una intención de acudir a las instancias judiciales desconociendo las normas aceptadas por el aspirante con la inscripción al proceso de selección, sino que, a través de este mecanismo se busca amoldar dichas normas a interpretaciones subjetivas del aspirante.

En primer término, dejó en claro la entidad, que los aspirantes que accedan a la FASE II, deberán en primer lugar, haber aprobado la Fase I con un puntaje Mínimo Aprobatorio de 70.00, además, deberán ocupar los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso, en condiciones de empate en estas posiciones.

Enfatizó que, ese consorcio se encuentra ejecutando la aplicación de Cursos de Formación cumpliendo lo establecido en el Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, modificado parcialmente por el Acuerdo No. 24 del 15 de febrero de 2023 y el Anexo Técnico.

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

Destacó que, la CNSC publicó aviso informativo en la página WEB, con el fin de llevar a cabo los CURSOS DE FORMACIÓN, el pasado 22 de enero de 2024, por medio del cual, informaron a los aspirantes de los empleos del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Proceso de Selección DIAN 2022 modalidades de Ingreso y Ascenso, que la citación para realizar los Cursos de Formación podría consultarse a través del SIMO, a partir del 25 de enero de 2024, ingresando con su usuario y contraseña. Así mismo, se informó que los Actos Administrativos a los que refiere el artículo 20 del Acuerdo No. 08 de 2022 modificado parcialmente por el Acuerdo No. 24 de 2023 podrían consultarse en la página web de la CNSC a partir del 25 de enero de 2024.

Mencionó que, frente al caso en concreto del accionante, se informó que el accionante superó la Fase I del Proceso de Selección, sin embargo, 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.

Resaltó que, la OPEC 198369, posee 394 vacantes; por consiguiente, para la Fase II del Proceso de Selección, solo continuarán en concurso los 1182 aspirantes que obtuvieron los mejores resultados en la Fase I. Aclaró que si el último de 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 esa OPEC.

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

Mencionó que, verificada la Resolución No 2143 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. 198369, 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 pudo corroborar que DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, no fue citado a cursos de Formación.

Acotó que, 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.

Afirmó que, que el accionante ocupó la posición 6514 dentro la OPEC 198369 a la cual se inscribió. Sin embargo, respecto de los datos de los demás aspirantes es menester resaltar que, *el artículo 17° del Acuerdo Rector en su inciso segundo establece que “En los términos del numeral 3 del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, “(...) las pruebas aplicadas o a utilizarse en (...) [esta clase de] procesos de selección tienen carácter reservado, solo (sic) serán de conocimiento de las personas que indique la Comisión Nacional del Servicio Civil en desarrollo de los procesos de reclamación” (Subrayado fuera de texto).”*

En este sentido, la confidencialidad de las pruebas y su revisión, se establece con base en los parámetros establecidos por las normas que rigen el proceso de selección y en tal sentido esa delegada no es competente para proporcionar la información de los demás aspirantes como lo requiere el tutelante.

Indicó que, ningún momento se le han vulnerado los derechos fundamentales del accionante, puesto que el Proceso de Selección DIAN 2022 se ha realizado bajo los principios que orientan el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la DIAN, siempre respetando y protegiendo los derechos de los aspirantes y actuando bajo los lineamientos del Acuerdo que rige el Proceso de Selección y el Anexo Técnico.

Aseguró que, el accionante con la inscripción a la convocatoria 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.

Refirió que, esa delegada como operador del Proceso de Selección DIAN 2022, no ha recibido traslado alguno sobre los derechos de petición mencionados por el accionante en su Escrito de Tutela. Del mismo modo, informó que, el CONSORCIO MÉRITO DIAN 06/2023 desconoce la respuesta dada por la Comisión Nacional del Servicio Civil a las peticiones expuestas. En tal sentido, se abstienen de emitir cualquier juicio sobre las mismas.

Ratificó que, la Resolución No 2143 del 25 de enero del 2024, cumple con lo establecido en el Acuerdo que rige el Proceso de Selección DIAN 2022 y su Anexo Técnico.

Recalcó que, El Consorcio Mérito DIAN 06/2023, ha dado cumplimiento irrestricto al objeto contractual suscrito con la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC, desarrollando de manera correcta y, en respeto de los principios

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

constitucionales, cada una de las etapas que le competen, en consecuencia, no ha vulnerado derecho fundamental alguno del aspirante.

Agregó que, el aspirante 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.

En virtud de lo anterior, y al no existir prueba tan siquiera sumaria por parte del accionante de riesgo o vulneración constitucional a derecho fundamental alguno, con ello se demuestra que se han respetado todas las etapas procesales, cuando lo que en realidad pretende el accionante es desestimar los procedimientos administrativos establecidos, dado que, esa delegada ha respetado la ejecución de los cursos de Formación del presente proceso de selección y los principios orientadores del mismo, resultando clara la improcedencia de la acción constitucional, razón por la cual solicitó así se declare.

2° Por parte de la Apoderado y representante de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, señaló que las actuaciones adelantadas por la CNSC se encuentran ajustadas a derecho y no existe vulneración a los derechos fundamentales supuestamente violados del accionante, luego, las pretensiones no están llamadas a prosperar, por ende, solicitó negar la presente Acción de Tutela o que la misma se declare improcedente, o en su defecto se conceda la falta de legitimación de la CNSC.

Reseñó que, de acuerdo a la jurisprudencia, la jurisdicción de lo contencioso administrativo es el escenario natural para la reivindicación de los derechos fundamentales, que considera la parte accionante están siendo conculcados. Escenario donde el interesado puede reclamar el restablecimiento de los derechos fundamentales que le hayan sido vulnerados.

Refirió que, la CNSC no vulnera ni amenaza los derechos fundamentales que señaló el accionante en su escrito tutelar, pues con la respuesta brindada buscaba aclarar la aplicación de la regla establecida para la citación a los cursos de formación que se aplican en la Fase II del Proceso de Selección DIAN 2022.

Precisó que, en cumplimiento de la regla establecida en el respectivo proceso de selección, deberán llamarse a Curso de Formación a los aspirantes (grupo de la OPEC) con mejores puntajes, al respecto, se indicó que el puntaje obtenido por el aquí accionante corresponde a 36.04, derivado del procedimiento aritmético que detalló en el pantallazo adjunto.

Afirmó que, el accionante se inscribió en el Proceso de Selección DIAN 2022, al empleo denominado GESTOR I, Grado I, Código 301, OPEC 198369, así pues, a la luz del artículo 17 del Acuerdo rector del Proceso de Selección, la relación de los puntajes a obtener por los aspirantes a estos empleos, se relaciona en la TABLA 7 de dicho artículo, la cual señala las pruebas a aplicar en el proceso de selección de ingreso DIAN, empleos del nivel profesional de los procesos misionales que requieren experiencia en su requisito mínimo

Reiteró 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

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

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.

Reseñó que, para la OPEC 198369 se ofertó un total de 394 vacantes, y dentro de los inscritos, un total de 1186 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 36.04, mismo que lo relegó al orden 6514 dentro de los 13368 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.

Aseguró que, el accionante no fue citado a curso 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 continuó en la Fase II del Proceso de Selección Dian 2022.

Indicó que, con ocasión de los soportes que anexó el accionante en su escrito tutelar, es decir las comunicaciones bajo radicados 2023RS141682 y 2023RS160605, esa Comisión Nacional 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, 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, como ya lo mencionó.

En virtud de lo anterior, deprecó la declaratoria de improcedencia de la presente acción de tutela, en razón a que el accionante tiene a su disposición los medios de control de nulidad, y de nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes, en razón a lo expuesto en el presente escrito.

3° La Apoderada especial de la Unidad Administrativa Especial - Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, señaló la falta de legitimación por pasiva, por cuanto las pretensiones del accionante a través de la presente acción, es que la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC modifique los criterios de selección que le permitan ser admitido para la Fase II (curso de formación) dentro del PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 - MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO. Deducción por demás evidente, pues como antes se anotó la competencia de la UAE-DIAN, de conformidad con el artículo 4° del

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

Acuerdo № CNT2022AC000008 29 de diciembre de 2022, comienzan una vez agotadas las actuaciones previas establecidas en el artículo 3° del acuerdo en cita y que son de competencia exclusiva de la CNSC.

Refirió que, dentro del Proceso de Selección DIAN 2022 - modalidad 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, se han desarrollado ceñidas a lo establecido en la Constitución Nacional y las normas especiales que la regulan – Decreto Ley 71 de 2020 derogado por el Decreto 927 de 2023, respetando el debido proceso y el principio de legalidad.

Conforme a lo señalado, solicitó la desvinculación de la UAE-DIAN por falta de legitimidad por pasiva.

4° Por parte de los participantes del empleo del concurso OPEC 198369, CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301, de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES UAE, pese a que corrió traslado de la tutela dentro del término a través de la CNSC, no se ofreció ninguna respuesta dentro del presente trámite constitucional, guardando silencio al respecto.

CONSIDERACIONES

Conforme a los preceptos de los artículos 86 de la Constitución Política, 37 del Decreto 2591 de 1991, reglamentado por el numeral 1° del Decreto 1382 de 2000, y el Decreto 1983 de 2017, es competente esta Judicatura, para conocer de la presente acción pública de tutela incoada por el señor DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, en contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC, FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, así como de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL- DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.

Adentrándonos al análisis del asunto que concita la atención del Despacho, sea lo primero observar el contenido de los artículos 5° y 6° del Decreto 2591 de 1991, que señalan los presupuestos fundamentales y necesarios que se debe tener en cuenta antes de adentrarnos en el análisis del caso específico sobre la garantía constitucional impetrada, a efecto de establecer la procedibilidad o no de la utilización de este mecanismo constitucional.

Al respecto, vale decir que el decreto traído a colación determinó en forma taxativa, en el artículo 6° las causales de improcedencia de la tutela, refiriendo en la primera de ellas que el mecanismo de amparo, resulta inapropiado, cuando existan otros recursos o medios de defensa Judiciales, estableciendo que la existencia de esos otros deberá, ser en todo caso sopesada en cuanto a que resulten ser eficaces para la protección de los derechos invocados como vulnerados y directamente relacionado tal análisis, frente a las circunstancias específicas que rodeen al petente, es así como desde ya debe reseñar el estrado respecto a la situación fáctica que nos concita, no se verifica por el estrado perjuicio inminente que deba ser remediado por esta vía.

Al punto, ha reiterado el Alto Tribunal, la improcedencia de la acción de tutela cuando el accionante cuenta con otro mecanismo de defensa judicial, ello conforme con los parámetros y lineamientos del artículo 86 de la Carta, habida

TUTELA No: 11001310900072024-019
 ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
 ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
 IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
 COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
 FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
 VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
 CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
 GRADO 1- DIAN

cuenta de su característica esencial, la subsidiaridad, esto es, que sólo resulta procedente cuando el ordenamiento jurídico no ofrece otro medio de defensa judicial para la resolución del conflicto que suscita la amenaza o vulneración de derechos fundamentales, o cuando el existente no resulte idóneo, persiguiendo siempre mantener incólumes las competencias que de acuerdo a la naturaleza de cada asunto, la Constitución y a ley consagran para las distintas jurisdicciones.

De igual manera, se ha sostenido que la tutela es, un instrumento residual de protección de derechos, que por su condición preferente y sumaria impide el necesario y amplio debate que sobre un determinado asunto debe hacerse ante la respectiva jurisdicción y funcionario competente, cuando tal debate sería exclusivo y propio de su órbita de conocimiento y de allí la aplicación prevalente de los trámites judiciales ante las instancias que la ley ha instituido para conocer de dichos conflictos jurídicos, por supuesto con el lleno de las garantías constitucionales, teniéndose claro que escapan del ámbito de aplicación de la acción de tutela, asuntos litigiosos que deben ser abordados en su oportunidad y por el funcionario competente para el efecto., y así lo ha sostenido el Alto Tribunal:

“No puede existir concurrencia de medios judiciales, pues siempre prevalece la acción ordinaria, y de ahí que se afirme que la tutela no es un medio adicional o complementario, pues su carácter y esencia es ser único medio de protección que, al afectado en sus derechos fundamentales, brinda el ordenamiento jurídico*

En ese mismo sentido, se ha afirmado que el primer llamado a proteger los derechos constitucionales no es el juez de tutela, sino el ordinario, ya que la tutela está reservada para enfrentar la absoluta inoperancia de los distintos mecanismos dispuestos para la protección de los derechos de las personas, no para suplirlos, pues, de otra manera tendría que aceptarse que, más temprano que tarde, la acción de tutela perdería completamente su eficacia¹

Corolario de lo planteado surge de bulto que de conformidad con la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela, este mecanismo resulta improcedente, cuando en el sub júdice, exista otro medio de defensa idóneo para la obtención de las pretensiones perseguidas por el señor DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, máxime, cuando la controversia gira en torno al inconformismo de la parte accionante respecto de la interpretación y aplicación de la normatividad que rige el concurso de méritos, específicamente la no consideración del artículo 29 del Decreto Ley 71 de 2020, así como el mismo inciso segundo del artículo 20 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, proferido por la CNSC, para la selección de los participantes que conformarían la Fase II, esto es, el curso de formación, situaciones que se encuentran plenamente reglamentadas en el Acuerdo rector del concurso de méritos, por ende el mecanismo constitucional no es la vía idónea para cuestionar tanto la normatividad, como la legalidad o no de los actos administrativos.

Nótese, que la parte actora pretende además, que se ordene a las demandas, su convocatoria a la Fase II del concurso de méritos DIAN 2022, dentro de la OPEC 198369, además le proporcione entregue de manera detallada el informe de cada uno de los puntajes y su orden, inclusive en condiciones de empate del empleo ofertado, además le indique de manera precisa cuál es su posición,

¹ S.T- 585 de jl 29 de 2002. M.P. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

* Sentencia T-106 de 1993, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

* *Ibidem*.

TUTELA No: 11001310900072024-019
 ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
 ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
 IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
 COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
 FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
 VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
 CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
 GRADO 1- DIAN

contando inclusive en condiciones de empate, respecto de su puntaje obtenido para la oferta pública del empleo DIAN 2022, de tal suerte que conforme lo ha sostenido reiteradamente la Corte Constitucional² dicha postulación resulta también improcedente, cuando en el asunto puesto a consideración, no existe un fundamento legal que permita a esta Judicatura intervenir en dicho proceso y menos aún disponer la entrega del listado e información reclamada, máxime, cuando formalmente ello no se le ha solicitado a las accionadas.

Adviértase que, en el asunto analizado, quedó demostrado que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC, así como la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA, han venido agotando cada una de las fases establecidas en el acuerdo de convocatoria, frente a la cual el 25 de enero del 2024, ya se expidió la Resolución No 2143 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. 198369, 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*”, acto administrativo, en la que señaló no se encuentra el aspirante DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, toda vez que si bien superó el puntaje mínimo aprobatorio de la fase I, también lo es, que el puntaje obtenido de 36.04, no le permitió alcanzar una posición meritoria para ser convocado a Curso de Formación, establecido en la Fase II.

Dígase, que el Coordinador Jurídico de Proyectos del Consorcio Mérito Dian 06/2023, así como la CNSC, fueron claros en señalar la manera en que fueron seleccionados los convocados al concurso de formación, que para el caso que ocupa la atención, se refrendó que 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. Por manera que, teniendo en cuenta que el empleo OPEC 198369, posee 394 vacantes y fueron llamados a la Fase II del Proceso de Selección 1182 aspirantes que obtuvieron los mejores resultados en la Fase I, haciendo claridad que si el último de 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 esa OPEC.

Por consiguiente, es evidente que las entidades demandadas al realizar las respectivas convalidaciones de los empates, determinaron que debía llamar solo a 1.182 aspirantes, lo que significa, que al encontrarse el accionante en el puesto No. 6514 aproximadamente, en manera alguna podría ser convocado a concurso de formación, de ahí su no consideración en la Resolución No 2144, del 25 de enero de 2024, mediante la cual llamó al curso de formación a los participantes que si obtuvieron mejor puntaje meritorio para el empleo a la cual se inscribió el accionante.

Al respecto, el artículo 20 del Acuerdo No CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022 establece los criterios a tener en cuenta para la conformación de lista de los que serán llamados al curso de formación, sin que exista controversia para esta instancia judicial, que los aspirantes que aparecen en la mencionada lista determinada en la Resolución No 2143 del 25 de enero del 2024, lo son a propósito del cumplimiento del citado acuerdo, por ello escapa la competencia del Juez constitucional, dejar sin efecto o validez el acto administrativo, así como disponer la inclusión del accionante en la mencionada resolución, cuando no está demostrado que el accionante haya obtenido un mejor puntaje de los

² Ver sentencias T-52/98, Magistrado Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell y T-523/98, Magistrado Ponente: Dr. Hernando Herrera Vergara..

TUTELA No: 11001310900072024-019
 ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
 ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
 IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
 COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
 FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
 VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
 CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
 GRADO 1- DIAN

que si le anteceden en el estricto orden cronológico y que si fueron seleccionados y convocados por ostentar el mejor derecho.

Conforme a lo reseñado, se reitera, no es este el escenario apropiado para disponer su inclusión en la lista del curso de formación, pues dicha controversia de carácter netamente administrativo, escapa a la competencia del juez constitucional, siendo la llamada a resolver el litigio la jurisdicción contencioso administrativa, conforme lo prevé el artículo 88 del CPACA., pues las accionadas vienen adelantado cada fase de conformidad con el acuerdo establecido para dicho fin, del cual el accionante era pleno concededor de las condiciones y reglas a las cuales debía someterse.

Confirmada la existencia de otro mecanismo judicial, acorde a la jurisprudencia, el Juez Constitucional está en la obligación de analizar si existe una situación urgente de vulnerabilidad o amenaza que amerite su intervención inmediata, por lo menos, como mecanismo transitorio.

En el caso concreto, deberá señalarse que si el demandante DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, muestra inconformidad en la manera en que se realizó la designación de los participantes en el curso de formación establecido en la Fase II del concurso de méritos a la cual aspiró, por considerar que se han afectado sus derechos fundamentales, sirva iterar, igualdad, debido proceso, seguridad jurídica, confianza legítima, trabajo y acceso a la carrera administrativa por meritocracia, también lo es, que siendo la pretensión constitucional un hecho que se contrapone frente a los efectos propios del procedimiento dispuesto en el concurso de méritos del cual hace parte el tutelante, entre otros, es relevante insistir, que ello resulta ser del resorte exclusivo de la autoridad y/o Juez natural previsto por el legislador para dirimir la citada controversia.

La H. Corte Constitucional, frente a la cuestión en comentario precisó³:

“La jurisprudencia constitucional ha sido enfática al señalar que la tutela no fue creada para sustituir los mecanismos de defensa ordinarios. Para el Tribunal, la acción del artículo 86 de la Carta tiene carácter excepcional en la medida en que únicamente responde a las deficiencias de los medios de defensa judiciales, sin desplazarlos ni sustituirlos. De allí que la Corte haya afirmado que dicha acción “constituye un instrumento democrático con que cuentan los ciudadanos para reclamar ante los jueces dicha protección de sus derechos constitucionales, pero de la cual, en razón a su excepcionalidad, no puede abusarse ni hacerse uso cuando existan otros medios judiciales idóneos para la definición del conflicto asignados a los jueces ordinarios con el propósito reiterado de obtener, entre otras consideraciones, un pronunciamiento más ágil y expedito”. (Las subrayas fuera del texto original).

En el mismo sentido, en la sentencia T-262 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) esta Corporación recalcó que:

“En efecto, la acción de tutela no ha sido concebida como un instrumento para sustituir los demás medios de defensa judicial, sino como un mecanismo que complementa los otros recursos y acciones, en la medida en que cubre aquellos espacios que éstos no abarcan o lo hacen deficientemente. Aceptar lo contrario sería

³ Sentencia T-161 de 2005. M.P. Doctor MARCO GERARDO MONROY CABRA.

TUTELA No: 11001310900072024-019
 ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
 ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
 IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
 COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
 FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
 VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
 CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
 GRADO 1- DIAN

admitir que el juez constitucional tomara el lugar de las otras jurisdicciones (...) (Subrayas fuera del original).

Signado lo precedente, dígase incluso, de cara a la excepcionalidad de la acción de tutela, que el demandante no hace parte de la población desplazada, de un grupo minoritario o de aquellas personas que por su “*situación de debilidad manifiesta los ubican en una posición de desigualdad material con respecto al resto de la población*”, en el entretanto se defina la presente controversia por la jurisdicción contenciosa administrativa.

Dicho esto, no se encuentra demostrada la situación de debilidad manifiesta o de extrema vulnerabilidad que amerite la procedencia excepcional de la acción de tutela como mecanismo transitorio para ventilar una discusión, que se itera, corresponde a un asunto de expresa competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa.

No puede olvidarse que si bien la tutela es una acción informal, “*quien alude un hecho tiene el deber de aportar los medios para convencer a la autoridad judicial de que en efecto ha sucedido o de aportar los elementos necesarios que sugieran razonablemente al juez la utilización idónea de sus poderes oficiosos en la prueba*”⁴, condiciones que no acontecen en el *sub júdice*. En ese orden, la parte demandante no puede pretender que el Juez constitucional acceda a sus peticiones sin demostrar siquiera sumariamente los supuestos fácticos que las sustentan, esto es, la existencia del perjuicio irremediable, sobre un hecho futuro e incierto.

Aunado a lo anterior, de importancia señalar, que justamente ante la manifestación de la demandante, se insiste, de pretender efectos positivos a su favor de la Resolución que conformó la lista del curso de formación (Fase II), tal aspecto se corresponde como una causal de nulidad y restablecimiento del derecho, que al tenor de lo previsto en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, le compete conocer y debatir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, máxime se insiste, por tratarse de aspectos que se enfocan en el marco de concurso de méritos. (Ver Sentencia T-706/16).

Como apoyo de lo sostenido, es necesario citar el pensamiento de la H. Corte Constitucional, cuando señaló sobre el punto en Sentencia T-340 de 2020, lo siguiente:

“Sobre esta última, en la Sentencia T-059 de 2019^[20], en el marco de un concurso de méritos, la Corte manifestó que:

“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

⁴ Corte Constitucional. Sentencia T-187 de 2009.

TUTELA No: 11001310900072024-019
 ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
 ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
 IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
 COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
 FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
 VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
 CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
 GRADO 1- DIAN

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

“Por último, es importante poner de presente que, pese a que se podría sostener que la pretensión de la acción de tutela, se podría satisfacer mediante la solicitud de medidas cautelares, lo cierto es que en el fondo se plantea una tensión que involucra el principio de mérito como garantía de acceso a la función pública y ello, a todas luces, trasciende de un ámbito administrativo y se convierte en un asunto de carácter constitucional, que torna necesaria una decisión pronta, eficaz y que garantice la protección de los derechos fundamentales. // Lo anterior, en la medida en que tal y como se estableció en las Sentencias C-645 de 2017, C-588 de 2009, C-553 de 2010, C-249 de 2012 y SU-539 de 2012, el mérito es un principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático, en la medida en que tiene un triple fundamento histórico, conceptual y teleológico. En efecto, el principio del mérito se estableció en el ordenamiento jurídico con la finalidad de proscribir las prácticas clientelistas, para garantizar un medio objetivo de acceso, permanencia y retiro del servicio público y, por último, para hacer efectivos otros derechos que encuentran garantía plena a través de éste, al tiempo que se materializan los principios de la función administrativa, previstos en el artículo 209 de la Constitución. (...)” (Subrayas propias del texto).

En suma, analizado en contexto el libelo de la demanda de tutela, anexos, respuestas ofrecidas y pruebas aportadas al infolio, no se vislumbra la causación o amenaza de derechos fundamentales por parte de las mismas en contra del accionante, ni tampoco se legitimó o acreditó la causación de un perjuicio irremediable, que amerite la intervención actual del Juez Constitucional.

Finalmente, y frente a la presunta vulneración del derecho a la igualdad deprecado también por el accionante como vulnerado, es menester señalar que, la Corte Constitucional⁵, ha reiterado que, no basta con enunciar la afectación del mencionado superior, pues es preciso determinar un criterio de comparación que haga factible el juicio para determinar si hubo discriminación, en situaciones fácticas y jurídicas idénticas, aspecto este no acreditado por el actor, pues no está acreditado que los demás participantes que se encuentren cercana a la posición del accionante, incluso posterior a la posición 6514, tampoco se

⁵ Sentencia Corte Constitucional T-338 de 2003 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

TUTELA No: 11001310900072024-019
ACCIONANTE: DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA
ACCIONADAS: UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL – DIRECCIÓN DE
IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSV
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA
VINCULADOS: PARTICIPANTES CONCURSO OPEC 198369
CARGO DE GESTOR, CÓDIGO DE EMPLEO 301
GRADO 1- DIAN

les ha habilitado su inclusión en la lista de curso de formación por parte de la entidad, razón por la cual se denegará al amparo deprecado.

Permitir obrar en forma contraria, como lo peticona el accionante, se estaría convirtiendo la acción constitucional de tutela, en una herramienta jurídica alterna o sustituta a las legalmente establecidas por el legislador.

Corolario de lo planteado se denegará por improcedente el amparo de tutela deprecado por el señor DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO PENAL DEL CIRCUITO DE CONOCIMIENTO** DE BOGOTÁ D.C., ADMINISTRANDO JUSTICIA EN NOMBRE DE LA REPUBLICA DE COLOMBIA Y POR AUTORIDAD DE LA LEY,

RESUELVE:

PRIMERO: DENEGAR por improcedente la presente acción de tutela, incoada por el señor DIEGO ANDRÉS ARROYO RIVERA, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC, FUNDACIÓN UNIVERSITARIA ÁREA ANDINA, así como de la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANA NACIONALES- DIAN, conforme a lo señalado en la parte motiva.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión en los términos que establece el art. 30 del Decreto 2591 del 1991.

TERCERO: INFORMAR que esta sentencia es susceptible de impugnación ante el Tribunal Superior de Bogotá- Sala penal, dentro de los tres días siguientes a su notificación.

CUARTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, para la eventual revisión del fallo (artículo 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE

Natalia Ramirez Rojas.

NATALIA RAMÍREZ ROJAS
JUEZ