

República de Colombia
Rama Judicial del Poder Público



**JUZGADO 57 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE
BOGOTÁ, D.C.
-SECCIÓN SEGUNDA-**

Bogotá D.C., veintisiete (27) de febrero de dos mil veinticuatro (2024)

Expediente núm. :	11001-33-42-057-2024-00057-00
Medio de control:	ACCIÓN DE TUTELA
Accionante :	KETY DEL CARMEN HERRERA MESTRA
Accionado :	COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA CORPORACIÓN UNIVERSITARIA DE LA COSTA DIRECCIÓN NACIONAL DE IMPUESTOS - DIAN
Tema:	Derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, participación y acceso a cargos públicos

ADMITE TUTELA. NIEGA MEDIDA CAUTELAR

La señora Kety del Carmen Herrera Mestra, identificada con la cédula de ciudadanía número 34.992.331, presentó acción de tutela contra la Comisión Nacional del Servicio Civil, la Fundación Universitaria del Área Andina, la Corporación Universitaria de la Costa, y la Dirección Nacional De Impuestos – DIAN, para que se protejan judicialmente sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, participación y acceso a cargos públicos.

Lo anterior porque luego de superar la fase I del concurso “*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*” para el cargo GESTOR I OPEC 198368, **no fue llamada al curso de formación (fase II) pese a obtener el puntaje requerido para ello.**

1. Solicitud de medida cautelar

Con fundamento en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, la tutelante solicitó como medida provisional que se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a la Fundación Universitaria del Área Andina y a la Corporación Universidad de la Costa CUC a inscribirla al curso de

formación de la fase II del concurso DIAN 2022, hasta que se decida de fondo la acción constitucional impetrada.

Lo anterior, por estar dentro de los tres primeros puestos por vacante, pues el artículo 20 del Acuerdo CNT 022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 que fija las reglas del concurso, establece que se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que 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 síntesis, afirma que fue excluida para hacer el curso de formación a pesar de estar entre los 1.098 mejores puntajes teniendo en cuenta las posiciones de empate por vacante, lo cual en su criterio contradice el artículo 20 del Acuerdo de la convocatoria, ya que, al haber varios aspirantes con el mismo puntaje, ocupan colectivamente un solo puesto dejando libre más puestos por asignar.

Además, sostiene que la interpretación de la CNSC es contraria a los principios de equidad y mérito en los procesos de selección ya que al excluir a candidatos con puntajes altos y similares basándose en una interpretación restrictiva y contraria de la norma es contrario a estos principios fundamentales en la administración pública.

CONSIDERACIONES

2.1. La admisión de la demanda

Examinado el contenido de la demanda de tutela, se observa que aparecen satisfechos los requisitos formales del artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, por lo que ha de admitirse.

2.2. Sobre la medida cautelar solicitada

El objeto de las medidas provisionales en las acciones constitucionales se encuentra previsto en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, en los siguientes términos:

“Artículo 7o. Medidas provisionales para proteger un derecho. Desde la presentación de la solicitud, **cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho,**

suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.”

En relación con la procedencia de medidas provisionales en la acción de tutela, la Corte Constitucional, en Auto 259 de 12 de noviembre 2013¹, indicó:

“En este sentido, para que proceda el decreto de medidas provisionales se requiere:

a) Que, con base en los elementos de juicio existentes en el proceso, se advierta la probabilidad de que el amparo prospere porque surja una duda razonable sobre la legalidad de la actuación de la cual se deriva la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

b) Que concurra alguna de las siguientes hipótesis: (i) que sea necesario evitar que la amenaza contra el derecho fundamental se concrete en una vulneración o; (ii) cuando, constatada la ocurrencia de una violación, sea imperioso precaver su agravación.”

Por su parte, el Consejo de Estado² sobre las medidas provisionales ha expresado que, para la procedencia de estas, se requiere de una **prueba manifiesta de la violación de los derechos fundamentales reclamados por el actor**, ello teniendo en cuenta que “[...] *los derechos cuya protección se invocan comprenden pluralidad de aspectos y cuyo análisis hace indispensable la valoración de la totalidad del material probatorio adjuntado por el actor [...]*” pues de no ser así, no es posible determinar prima facie la notoriedad del perjuicio cierto e inminente que presupone la medida.

En ese orden, le corresponde al Despacho examinar si se dan los presupuestos para acceder a la medida de suspensión provisional:

¹ M.P. Alberto Rojas Ríos.

² Consejo de Estado, Sección Primera, C. P. Marco Antonio Velilla Moreno, auto del 25 de abril de 2011, Radicación número: 11001-03-15-000-2011-00451-00.

Conforme a los hechos narrados en el escrito de tutela y las pruebas allegadas, no se evidencia *prima facie*, de manera clara y directa la presunta amenaza o vulneración de los derechos fundamentales cuya protección se reclama y que conlleve a la necesidad de adoptar una medida provisional mientras se profiere el fallo. Ello, por las siguientes razones:

2.2.1. En el presente caso no se evidencia peligro en la demora (*periculum in mora*), es decir, no se observa que exista riesgo de que el derecho pretendido por la accionante pueda verse afectado por el tiempo que implica tramitar el presente proceso, pues verificado el acuerdo de la convocatoria, advierte el Despacho que el curso de formación perteneciente a la fase II inició el 1 de febrero de 2024 y según la Guía de Orientación al Aspirante para el Desarrollo del Curso³ este tiene una duración de 30 días, es decir que a la fecha, se encuentra prácticamente finalizado dado que han transcurrido 27 de los 30 días. Así se verifica en el cronograma:

▪ **Modalidad de los Cursos de Formación**

Virtual autogestionado, por lo cual los aspirantes podrán aprender a su propio ritmo y de forma autónoma. Adicionalmente contarán con apoyo tutorial a través de encuentros sincrónicos.

2.1 Intensidad horaria y duración de los Cursos de Formación

El Curso de Formación estará ubicado en la plataforma Moodle dispuesta por el Consorcio Mérito DIAN 06/2023, las 24 horas al día los 7 días de la semana, durante 30 días calendario, para que el Aspirante defina, acorde a sus prioridades, el momento propicio para su estudio. Se recomienda una dedicación mínima de 4 horas diarias. La fecha de inicio de habilitación de la plataforma y cierre de la misma aplica para todos los cursos. La duración que tendrá cada Curso de Formación se muestra en la Tabla 2:

Tabla 2. Duración de los Cursos de Formación

CURSO	DURACIÓN
Administración de Cartera, Recaudo y Devoluciones	120 horas
Fiscalización Tributaria, Aduanera, Cambiaria e Internacional	120 horas
Gestión de Riesgos y Programas	120 horas
Cumplimiento de Obligaciones Aduanera y Cambiarias	120 horas

Fuente: CNSC

2.2 Cronograma de los Cursos de Formación

La Tabla 3 muestra entre otros datos las fechas importantes a partir de las cuales se recomienda a los aspirantes tener recordatorios en sus agendas para evitar inconvenientes por olvido, en especial, en la realización de las evaluaciones parciales.

Tabla 3. Cronograma general de los Cursos de Formación

Descripción	Fecha	Hora
Inicio de los Cursos de Formación	1 de febrero 2024	8:00 a. m.
Primera evaluación parcial (30 % de avance)	16 de febrero 2024	5 p. m. a 8 p. m.
Segunda evaluación parcial (70 % de avance)	27 de febrero 2024	5 p. m. a 8 p. m.
Finalización de los Cursos de Formación	5 de marzo 2024	11:00 p. m. (Cierre de la plataforma)
Evaluación final (presencial) Disponible únicamente para aquellos aspirantes que cursen o aprueben el 100% del correspondiente Curso de Formación	17 de marzo 2024	Según citación

Fuente: Planeación Proceso de Selección DIAN 2022

³ <https://historico.cns.gov.co/index.php/dian-2022-cursos-formacion/dian-2022-cursos-formacion-guia-aspirante>

En otras palabras, **no es palpable la urgencia necesaria o inmediatez para adoptar la medida cautelar solicitada**, porque el curso al que solicita ser inscrita la accionante se encuentra prácticamente finalizado. De hecho, a la fecha ya se realizó la segunda evaluación parcial del curso correspondiente al 70% del avance, de modo que no se puede predicar la causación o riesgo de un perjuicio irremediable en tales condiciones.

2.2.2. Adicionalmente la accionante no argumentó los motivos por los cuales no sería posible esperar al fallo de la presente acción constitucional, es decir, las razones por las que existiría una amenaza urgente e inminente sobre los derechos fundamentales reclamados.

Si bien es cierto con el escrito de tutela se aportaron unos medios de prueba, también lo es que, es necesario esperar la contradicción de los mismos y la correspondiente valoración probatoria propia de la sentencia, con el fin de constatar si efectivamente las entidades accionadas vulneraron o no los derechos fundamentales alegados por la accionante.

2.2.3. En otras palabras, en esta etapa sumaria del proceso, con las pruebas anexas a la tutela, no es posible establecer *prima facie* la vulneración de los derechos fundamentales invocados, máxime cuando se invoca un criterio interpretativo de la autoridad competente para administrar el concurso en ciernes.

Así las cosas, el material probatorio allegado no resulta suficiente para establecer la probabilidad de que el amparo prospere porque surja una duda razonable sobre la legalidad de las actuaciones surtidas dentro del concurso de méritos mencionado, de la cual se derive la vulneración o amenaza de los derechos fundamentales invocados.

2.2.4. En tales condiciones, se colige que en el presente caso no se reúnen los requisitos establecidos en el artículo 7º del Decreto 2591 de 1991 para decretar la medida solicitada, en razón a que no se presenta la circunstancia de inminente perjuicio ni urgencia para proteger los derechos invocados como amenazados o vulnerados de la tutelante. Por lo tanto, corresponde negar la medida provisional solicitada.

2.3. La vinculación

Del contenido de la solicitud de tutela, el Despacho advierte la necesidad de vincular -por tener interés en las resultas del proceso-, **a los aspirantes que participaron en la convocatoria Directivos Docentes y Docentes 2150 a 2237 de 2021 y 2316 de 2022 - Secretaría de Educación de Bolívar – Proceso de Selección No. 2154 de 2021, código OPEC 184978 -docente de área ciencias sociales, historia, geografía, constitución política y democracia, carrera.**

Así las cosas, en ejercicio del deber especial del juez constitucional de realizar todas las gestiones necesarias para integrar debidamente el contradictorio y asegurar el debido proceso de las autoridades que pueden verse afectadas por una eventual decisión de amparo, se ordenará su vinculación ya que es evidente el interés en las resultas del proceso.

Para tal efecto, se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil, que notifique en forma inmediata, a través de su respectivo sitio web y al correo electrónico de cada uno de los concursantes, la existencia de la presente acción constitucional a fin de que sean enterados de su trámite y puedan ejercer el derecho de contradicción y defensa. La entidad deberá acreditar el cumplimiento de esta orden.

En consecuencia, este Despacho,

RESUELVE:

PRIMERO: ADMITIR la acción de tutela presentada por el señor Kety del Carmen Herrera Mestra, identificada con la cédula de ciudadanía número 34.992.331, contra la **Comisión Nacional del Servicio Civil, Fundación Universitaria del Área Andina, Corporación Universitaria de la Costa y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN**, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al trabajo, igualdad, mérito, acceso a cargos públicos y debido proceso.

SEGUNDO: VINCULAR y NOTIFICAR a los aspirantes que participaron en el “*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*” para el

cargo GESTOR I OPEC 198368, y los que tengan interés directo en las resultas de la decisión judicial.

Para este efecto se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil, que notifique en forma inmediata, a través de su respectivo sitio web y al correo electrónico de cada uno de los concursantes, la existencia de la presente acción constitucional a fin de que sean enterados de su trámite y puedan ejercer el derecho de contradicción y defensa. La entidad deberá acreditar el cumplimiento de esta orden.

TERCERO: NOTIFICAR por el medio más expedito a la **Comisión Nacional del Servicio Civil** por conducto del presidente, a la **Fundación Universitaria del Área Andina** por conducto del representante legal, a la **Corporación Universitaria de la Costa** por conducto del representante legal, y la **Dirección Nacional De Impuestos - DIAN** por conducto de su director o quienes hagan sus veces, por ser las autoridades responsables del trámite, con el fin de garantizarles el derecho de defensa.

CUARTO: OFICIAR al presidente de la **Comisión Nacional del Servicio Civil**, a los representantes legales de la **Fundación Universitaria del Área Andina** y de la **Corporación Universitaria de la Costa** y al director de la **Dirección Nacional De Impuestos - DIAN**, o quienes hagan sus veces con el fin de garantizarles el derecho de defensa, haciendo entrega de copia de la demanda y sus anexos, para que, dentro del término de dos (2) días hábiles, contados a partir de la notificación de la presente providencia, rindan el informe sobre los hechos de la tutela, según lo previsto en el artículo 19 del Decreto 2591 de 1991, y alleguen los documentos que consideren pertinentes en ejercicio de su derecho de contradicción y de defensa, so pena de la presunción de veracidad consagrada en el artículo 20 del Decreto 2591 de 1991.

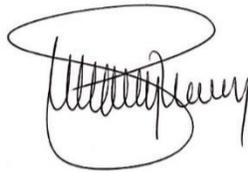
QUINTO: NOTIFICAR por el medio más expedito a la parte accionante, la admisión de este procedimiento.

SEXTO: NEGAR la medida provisional solicitada por el señor Kety del Carmen Herrera Mestra, por lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SÉPTIMO: TENER con el valor legal que les corresponda, los medios de prueba allegados al expediente

OCTAVO: De acuerdo con el artículo 186 del CPACA, las partes deberán cumplir el deber previsto en el numeral 141 del artículo 78 del CGP, consistente en enviar a las demás partes, un ejemplar de los memoriales que se presenten en el proceso.

Notifíquese y cúmplase



MARÍA ANTONIETA REY GUALDRÓN
Jueza

EFPM