

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO SEXTO PENAL DEL CIRCUITO CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO DE IBAGUÉ

Ibagué, marzo doce (12) de dos mil veinticuatro (2024)

Rad. 73001 310 9006 2024 00018 00

1. Objeto de la decisión

Obra en el expediente petición de fecha 07 de marzo del año en curso, elevada por el Jefe de la Oficina Jurídica de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, mediante el cual solicita modular la orden impartida en el numeral quinto del fallo de tutela de fecha 01 de marzo 2024, *"...en el sentido de NO suspender la aplicación de la Evaluación Final, derivada del curso de formación de la OPEC 198368, cargo denominado GESTOR I, Grado I, Código 301, hasta que se acredite el cumplimiento de esta sentencia, teniendo en cuenta que actualmente el proceso de Selección DIAN 2022 se encuentra en la Fase de Cursos de Formación y Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas y la ejecución de dichas fases están a cargo del CONSORCIO MÉRITO DIAN 06/2023, dada la suscripción del Contrato No. 478 de 2023 el cual tiene por objeto: "REALIZAR LAS FASES DE LOS CURSOS DE FORMACIÓN Y EVALUACIONES Y DE LOS EXÁMENES MÉDICOS Y DE APTITUDES PSICOFÍSICAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022, 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..."*.

La anterior, por cuanto **(i)** se afectaría a otros participantes de la convocatoria que no fueron vinculados a la actuación constitucional, y **(ii)** porque el diseño y construcción de una nueva prueba para este asunto tendría un costo inicial de \$427.316.000 pesos, para la redacción de los nuevos ítems, y una cantidad adicional para los demás componentes del proceso.

2. Consideraciones

Como primera medida se hace necesario aclarar, que las órdenes impartidas por las autoridades judiciales en las sentencias de tutela, producen efectos inter partes, es decir que solo las partes reconocidas dentro del trámite de las mismas, pueden verse afectadas o beneficiadas de dichas decisiones. Así lo ha dispuesto la Corte Constitucional:

"...3.1.6. De acuerdo con los artículos 48 de la Ley 270 de 1996 y 36 del Decreto 2591 de 1991, los efectos de la resolución judicial que la Corte Constitucional adopta, en materia de acciones de tutela, tiene efectos "inter partes". Sin embargo, en algunas ocasiones, según las particularidades de los casos y por la importante misión constitucional que cumple este Tribunal al ejercer su función de revisión (Art. 241, 9 CP), es

posible que esta Corporación extienda los efectos subjetivos de estas decisiones para, por ejemplo, "evitar proliferación de decisiones encontradas, o equivocadas". Se han reconocido, por tanto, dos alternativas excepcionales para modular la regla contenida en las citadas normas, también denominados "dispositivos de extensión o amplificación": los efectos "inter comunis" y los efectos "inter pares".

3.1.7. La Sentencia SU-1023 de 2001 fue la primera providencia en la que explícitamente este Tribunal aludió a la aplicación de los efectos "inter comunis". A través de esta fórmula jurídica, con fundamento en los principios de igualdad y garantía de la supremacía constitucional, en aquellos eventos en los que la decisión de tutela debe hacerse extensiva a todos los sujetos que, junto con las partes del proceso específico, integran una misma comunidad que, en razón de la identidad fáctica, conforman un grupo social que se verá directamente impactado por la determinación de la Corte. Esto, tal como lo ha indicado la jurisprudencia de esta Corporación, sin consideración acerca de que las personas a las que se dirige la amplificación de los efectos de la providencia de la Corte hayan acudido a la acción de tutela y la misma les haya resultado contraria a sus intereses en sede de instancia.

3.1.8. Por su parte, los efectos "inter pares" son aplicados por la Corte Constitucional en aquellos eventos en los que ésta resuelve un problema jurídico relacionado con la interpretación y/o aplicación de un marco normativo concreto, en un contexto fáctico específico. En estos eventos, se dispone que la resolución que ha dado al asunto debe ser asumida en los casos que, sin integrar necesariamente una misma comunidad, son o llegarán a ser semejantes. La primera vez que este Tribunal hizo uso de esta figura corresponde al Auto 071 de 2001. Allí, la Corporación resolvió un aparente conflicto negativo de competencias que se había suscitado alrededor del conocimiento de una acción de tutela, promovido por dos autoridades judiciales con base en las supuestas "reglas de competencia" contenidas en el artículo 1º Decreto 1382 de 2000. La Corte aclaró que la aplicación de esta disposición, en el sentido que lo habían hecho los operadores jurídicos en tensión, era contraria al artículo 86 de la Constitución Política, por limitar el ejercicio del derecho fundamental a la acción de tutela. Por ello, dispuso apartarse de la norma, por vía de la excepción de inconstitucionalidad y aclaró que "cuando en la parte resolutive de sus providencias decide inaplicar una norma y aplicar de manera preferente un precepto constitucional, la resolución adoptada tiene efectos respecto de todos los casos semejantes, es decir inter pares, cuando se presentan de manera simultánea las siguientes condiciones".

3.1.9. En la Sentencia SU-783 de 2003, igualmente se otorgó efectos "inter pares" a la decisión. Este antecedente resulta importante en la medida que, a diferencia de lo resuelto en el Auto 071 de 2001, no se trató del uso de la excepción de inconstitucionalidad. En esta Sentencia, la Sala Plena conoció un grupo de acciones de tutela que habían sido promovidas por unos estudiantes universitarios, en contra de las respectivas instituciones educativas en las que adelantaban su formación como abogados. Los actores señalaban que las accionadas vulneraban sus derechos fundamentales al exigirles la superación de los exámenes preparatorios, como requisito para obtener el respectivo título profesional. La Corte negó el amparo tras advertir que tal exigencia, de acuerdo con la

Sentencia C-505 de 2001, era razonable y no era contraria a la Constitución Política. Asimismo, la Sala advirtió que la decisión adoptada tiene efectos "inter pares", por lo que "debe ser aplicada a todos los casos que reúnan los supuestos legales analizados en esta sentencia".

3.1.10. De este modo, es claro que, por disposición legal, la decisión y órdenes contenidas en la parte resolutive de las sentencias de tutela siempre tienen efectos "inter partes". Sólo en casos excepcionales es posible hacerlos extensivos a otros sujetos, por vía del establecimiento de los efectos "inter comunis" o "inter pares". El uso de estos "dispositivos amplificadores" es una competencia reservada a las autoridades judiciales que adoptan las providencias. Particularmente, como se vio, la jurisprudencia vigente ha establecido que la determinación y aplicación de estas figuras están autorizadas únicamente a la Corte Constitucional..."¹.

Cosa Juzgada – condiciones para la modulación de fallos de tutela

Respecto de la cosa juzgada en sentencias de tutela se ha explicado que la decisión de protección de los derechos como tal es la que goza de dicho efecto, entendiendo que es absoluta e inmutable, mientras que frente a la orden que se emite para lograr el amparo y la protección del derecho fundamental, el Juez puede complementarlas para lograr el eficaz cumplimiento del fallo y protección de los derechos cuya vulneración o amenaza se visualizó en la sentencia.

En ese sentido, se ha expresado la Corte Constitucional en sentencia T-086 de 2003 en donde expuso:

"...Se pueden distinguir dos partes constitutivas del fallo: la decisión de amparo, es decir, la determinación de si se concede o no el amparo solicitado mediante la acción de tutela, y la orden específica y necesaria para garantizar el goce efectivo del derecho amparado. El principio de la cosa juzgada se aplica en términos absolutos a la primera parte del fallo, es decir, a lo decidido. Por lo tanto, la decisión del juez de amparar un derecho es inmutable y obliga al propio juez que la adoptó como la orden es consecuencia de la decisión de amparo y su función es la de asegurar el goce efectivo del derecho en el contexto fáctico particular de cada caso, los efectos de la cosa juzgada respecto de la orden específica tienen unas características especiales en materia de acción de tutela. Las órdenes pueden ser complementadas para lograr "el cabal cumplimiento" del fallo dadas las circunstancias del caso concreto y su evolución.

En esa misma sentencia, respecto de las condiciones para la modificación de los fallos debidamente ejecutoriados, se dijo:

"El juez de tutela no desconoce el orden constitucional vigente al modificar o alterar aspectos accidentales del remedio dispuesto para evitar que se siga violando o amenazando el derecho fundamental de una persona que ha reclamado su protección, siempre y cuando lo haga en aquellos casos en que sea necesario para asegurar el goce efectivo del derecho y dentro de los límites de sus facultades.

La modificación de la orden impartida por el juez no puede tener lugar en cualquier caso. Este debe corroborar previamente que se reúnen ciertas

¹ Corte Constitucional, Sentencia SU-349 del 31 de julio de 2019, MP. Diana Fajardo Rivera.

condiciones de hecho que conducirán a que dadas las particularidades del caso, el derecho amparado no vaya a ser realmente disfrutado por el interesado o que se esté afectando gravemente el interés público. Esto puede suceder en varias hipótesis: (a) cuando la orden por los términos en que fue proferida nunca garantizó el goce efectivo del derecho fundamental tutelado o lo hizo en un comienzo, pero luego devino inane; (b) en aquellos casos en que su cumplimiento no es exigible porque se trata de una obligación imposible o porque implica sacrificar de forma grave, directa, cierta manifiesta e inminente el interés público; y (c) cuando es evidente que siempre será imposible cumplir la orden.

En segundo lugar, el principal límite que la normatividad le fija al ejercicio de la facultad del juez de tutela de modificar la orden o las órdenes es la finalidad buscada, a saber, las medidas deben estar encaminadas a lograr el cumplimiento de la decisión y el sentido original y esencial de la orden impartida en el fallo.

En tercer lugar, el alcance de las modificaciones que le es posible introducir al juez de tutela a la orden proferida inicialmente, como se dijo, no puede implicar un cambio absoluto de la orden impartida originalmente. Nuevamente los límites están dados por la misma finalidad de la acción de tutela: garantizar el goce efectivo de los derechos fundamentales. Por eso, al juez le es dado alterar la orden en sus aspectos accidentales, esto es, en cuanto a las condiciones de tiempo, modo y lugar, siempre y cuando ello sea necesario para alcanzar dicha finalidad. Pero el juez no puede modificar el contenido esencial de la orden.

En cuarto lugar, cuando el juez de tutela se ve obligado a modificar aspectos accidentales de su orden por cuanto resulta necesario evitar que se afecten de manera grave, directa, manifiesta, cierta e inminente el interés público es probable que la alteración de la medida adoptada conlleve disminuir el grado de protección concedido originalmente. El juez de tutela debe elegir entre todas las modificaciones que pueda adoptar, aquella que represente la menor disminución del goce del derecho tutelado, pero que a la vez, evite la afectación del interés público de relevancia constitucional que justificó la modificación de la orden..."

Finalmente, concluyó especificando que:

"Las órdenes pueden ser complementadas para lograr "el cabal cumplimiento" del fallo dadas las circunstancias del caso concreto y su evolución. Tal fue la determinación del legislador extraordinario, quién definió en el propio estatuto de la acción de tutela (Decreto 2591 de 1991) que el juez no pierde la competencia, y está facultado a tomar las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento de la decisión, es decir, proteger el derecho fundamental afectado. Dice el decreto:

"Artículo 27.- Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.

Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme a lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

(...)

En todo caso, el juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza...".

En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional dispuso que los fallos de tutela pueden modularse y esto permite, según la sentencia T-226 de 2016, la posibilidad de modificar las órdenes impartidas en el fallo de tutela, sin que ello implique el desconocimiento del derecho tutelado:

"...ii) La facultad de modificar las órdenes consignadas en la sentencia.

42. La facultad de establecer los efectos de la decisión de amparo y la competencia para adoptar las medidas que permitan hacerla efectiva incluye, también, la posibilidad de modificar las órdenes de protección consignadas en la sentencia. Los poderes que el Decreto 2591 de 1991 les concede a los jueces constitucionales en ese sentido se enfrentan, sin embargo, a un límite concreto, que está dado por el principio de cosa juzgada.

La jurisprudencia constitucional ha sido enfática al respecto. Dado que el fenómeno de la cosa juzgada opera, de forma absoluta, frente a la decisión de conceder o no la tutela, lo que el juez haya resuelto en ese sentido debe permanecer incólume. No es posible, bajo ninguna circunstancia, que se reabra el debate que dirimió la sentencia.

43. El remedio constitucional previsto para concretar el amparo sí puede, en contraste, alterarse en circunstancias excepcionales. El juez puede ajustar la orden original o dictar órdenes adicionales que contribuyan a materializar la protección concedida..."

Caso en concreto.

En el presente caso, fue proferida por este Juzgado sentencia el 1º de marzo de 2024 en la cual se ampararon los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y acceso a cargos públicos de DIANA MARCELA DEL SOCORRO TRIANA MEJIA y en consecuencia se ordenó:

2º. *Inaplicar los efectos de la Resolución No. 2144 de 25 de enero de 2024, únicamente en lo que toca con la actora por no haber sido llamada a curso, conforme con lo expuesto.*

3º. *Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) y a la Fundación Universitaria del Área Andina que, en el término improrrogable*

de quince (15) días hábiles contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a conformar el listado de llamados a Curso de Formación de la OPEC 198368, cargo denominado GESTOR I, Grado I, Código 301, conforme a los criterios expuestos en esta sentencia, a fin de determinar si la actora debe ser llamada a la FASE II.

4º. Cumplido lo anterior, de haberse determinado que la accionante ocupó un puesto para ser llamada al Curso de Formación de que trata la Tabla No. 07 del artículo 17 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 29 de diciembre de 2022, la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), en el término improrrogable de tres (3) días hábiles, debe llamar a la señora DIANA MARCELA DEL SOCORRO TRIANA MEJÍA a realizar el mencionado curso.

5º Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), la Fundación Universitaria del Área Andina y Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), suspender la aplicación de la Evaluación Final, derivada del curso de formación de la OPEC 198368, cargo denominado GESTOR I, Grado I, Código 301, hasta que se acredite el cumplimiento de esta sentencia.” (Negrilla del Despacho).

Aclárese que la solicitud de modulación recae sobre el numeral quinto de la parte resolutive de la sentencia del 1º de marzo de 2024, el cual contiene la orden de suspender la aplicación de la Evaluación Final derivada del curso de formación de la OPEC 198368, cargo denominado GESTOR I, Grado I, Código 301 hasta que se acredite el cumplimiento de la sentencia en mención, orden que puede llegar a afectar a otras personas que hacen parte del proceso y que no fueron vinculadas a la acción para la defensa de sus derechos, por lo que se hace necesario modificar una de las órdenes impartidas en la sentencia, sin que ello implique el desconocimiento del derecho tutelado, implementando de esta manera un efecto más razonable y proporcional frente al erario e interés público.

Como consecuencia de lo anterior, de cara con la solicitud elevada por la CNSC, no encuentra el despacho obstáculo alguno que impida modular la orden impartida en el numeral 5to del fallo, en el sentido de no suspender la evaluación Final del Curso de Formación de la OPEC 198368 denominado GESTOR I, Código 301, Grado 1, pero se ordena la inclusión de la aspirante DIANA MARCELA DEL SOCORRO TRIANA MEJIA para la realización de los Cursos de Formación del Proceso de Selección DIAN 2022, de manera que no se vean afectados los derechos y expectativas de los demás aspirantes inscritos en el proceso de selección, ni se vulneren los principios del mérito, igualdad, imparcialidad, celeridad, economía, eficiencia y eficacia, siempre y cuando se determine que la aspirante debía ser llamada a la Fase II del proceso, conforme al cumplimiento de las órdenes impartidas en los numerales 3ro y 4to del fallo.

En ese sentido, a la aspirante se le deberá respetar el mismo debido proceso académico formal y material, y los mismos derechos de los demás aspirantes que realizan el curso de formación OPEC 198368.

En virtud de lo expuesto, el Despacho **RESUELVE:**

1. MODULAR la orden impartida en el numeral Quinto de la sentencia de tutela del 1º de marzo de 2024, en el sentido de no suspender la evaluación Final del Curso

de Formación de la OPEC 198368 denominado GESTOR I, Código 301, Grado 1, pero se ordena la inclusión de la aspirante DIANA MARCELA DEL SOCORRO TRIANA MEJIA para la realización de los Cursos de Formación del Proceso de Selección DIAN 2022, de manera que no se vean afectados los derechos y expectativas de los demás aspirantes inscritos en el proceso de selección, ni se vulneren los principios del mérito, igualdad, imparcialidad, celeridad, economía, eficiencia y eficacia, siempre y cuando se determine que la aspirante debía ser llamada a la Fase II del proceso, conforme al cumplimiento de las órdenes impartidas en los numerales 3ro y 4to del fallo.

En ese orden de ideas, a la aspirante se le deberá respetar el mismo debido proceso académico formal y material, y los mismos derechos de los demás aspirantes que realizan el curso de formación OPEC 198368.

2. Por secretaría, notifíquese la presente decisión a las partes.

3. Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) que publique en la página web oficial de la entidad, esta decisión con el fin de dar publicidad a este proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



ROBY ANDRÉS MELO ARIAS
Juez