



**REPÚBLICA DE COLOMBIA
JUZGADO SEGUNDO PENAL DEL CIRCUITO
CON FUNCIONES DE CONOCIMIENTO
MAICAO – LA GUAJIRA**

Maicao, La Guajira, Doce (12) de marzo de dos mil veinticuatro (2024)

FALLO DE ACCION DE TUTELA No. 19

RAD. 44-430-3104002-2024-00010-00 GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES actuando en nombre propio, contra la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC.

ASUNTO A TRATAR.

Procede este Despacho, dentro del término de ley, a proferir el fallo que en derecho corresponda respecto a la solicitud de tutela impetrada por la señora **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, actuando en nombre propio, contra la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC.**

HECHOS.

Los hechos a los que se refiere el accionante en su escrito tutelar se resumen a continuación así:

1. Aduce el accionante, que mediante Acuerdo CNT 2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 se convocó y se establecieron las reglas del Proceso de Selección de Ingreso y Ascenso de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en el cual se inscribió con el N° 598697969, como aspirante al cargo de GESTOR I OPEC 198479 empleo misional del nivel profesional.
2. Que el Acuerdo CNT 2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, en su artículo 17 determino las pruebas a aplicar, carácter y ponderación y para los empleos ofertados del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la DIAN, y contiene (fase I y II), y el artículo 20 del referido acuerdo enmarca la fase II del proceso de selección, el cual corresponde al curso de formación sobre conocimientos específicos en asuntos tributarios, aduaneros y/o cambiarios según el proceso misional al cual pertenece el empleo a proveer.

3. Arguye que, aplicó al empleo identificado con la OPEC 198479 del nivel profesional de los procesos misionales cuyas vacantes ofertadas ascienden a 229 la cual contempla una fase II correspondiente al curso de formación para lo cual se debía llamar al respectivo curso los concursantes que habiendo aprobado la fase I ocupen los tres primeros puestos por vacante según lo contemplado en el artículo 20 del Acuerdo CNT 2022AC000008.
4. Manifiesta que, una vez verificó los resultados de las pruebas aplicadas el 17 de septiembre de 2023, en el marco del proceso de selección en el sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad SIMO obtuvo el siguiente resultado; Pruebas de competencias básicas u organizacionales 84.31, Prueba de competencias conductuales o Interpersonales 85.64, Prueba de Integridad 80.74, para un puntaje total de 84.10 en la fase I, cumpliendo con uno de los requisitos para ser llamada a curso de formación el cual era tener un puntaje superior a 70 en la fase I, lo que la hace estar incluida en los puestos que debía llamar a curso de formación según lo contemplado en el artículo 20 del Acuerdo CNT 2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022.
5. Arguye que, vulneraron su derecho a la igualdad y al debido proceso la Comisión Nacional del Servicio Civil y el Consorcio Merito DIAN 06/23 conformado por la Fundación Universitaria Del Área Andina y la Corporación Universidad De La Costa CUC y que la excluyeron de la citación para realizar el curso de formación correspondiente a la fase II y le arroja como resultado que NO CONTINUO EN CONCURSO, por lo que le resulta necesario tomar las medidas provisionales a fin de ser inscrita en el cursos de la segunda fase con el fin de evitar la vulneración de sus derechos fundamentales toda vez que la fase II Curso de Formación tuvo inicio el 01 de febrero de 2024.

DERECHOS FUNDAMENTALES PRESUNTAMENTE VULNERADOS

De la foliatura se extrae que la señora **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, actuando en nombre propio, considera vulnerados sus derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, defensa, participación y acceso a los cargos públicos, por parte de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC**.

PRETENSIONES

Se desprende del expediente de tutela, que la accionante pretende el amparo de sus derechos fundamentales arriba señalados, en consecuencia, peticiona que se ordene que **i) A la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC** conformar una nueva lista e incluirla en la fase II Curso de formación realizando la citación al mismo, teniendo en cuenta que su puntaje la ubica en el puesto 262 y corresponde al segundo puesto de la vacante 87 y al estar dentro de los primeros 687 puestos, incluso en condiciones de empate; por lo que tiene el derecho de continuar a la siguiente fase del concurso de méritos, **ii)** una vez incluida en el curso de formación se le otorguen

los mismos tiempos que han tenido los aspirantes que ya fueron llamados al curso de formación y están desarrollándolo.

SOLICITUD MEDIDA PROVISIONAL: Se suspenda la realización del examen del curso de la fase II concurso DIAN 2022 para el cargo GESTOR I OPEC 198479 (Ingreso) cuyo calendario de realización está proyectado para el día 17 de marzo de 2024; En aras de evitar la consumación de un perjuicio irremediable y que el daño hacia sus derechos fundamentales sea más gravoso.

COMPETENCIA

Este Juzgado es competente para conocer de la presente acción de tutela conforme a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en el artículo 37 del Decreto 2591, en el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y en el Auto 124 del 25 de marzo de 2009, emitido por la Honorable Corte Constitucional.

ACTUACIONES SURTIDAS

El día veintiocho (28) de febrero de dos mil veinticuatro (2024), se recibió en este Juzgado el escrito de tutela presentado por la señora **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES** actuando en nombre propio, contra la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC.**

Dicho escrito de tutela fue admitido por esta Agencia Judicial mediante auto de fecha 04 de marzo del presente año; este despacho de manera oportuna notificó a través del correo institucional, a la entidad **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC**, de la admisión de la presente acción de tutela, oficiosamente se ordenó **Vincular** a los ciudadanos que participaron en el concurso de méritos del Proceso de Selección DIAN 2022 para el cargo GESTOR I OPEC 198479, dentro del marco del Acuerdo CNT 2022AC000008 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; concediéndosele el término de dos (2) días hábiles para que se pronunciara sobre los hechos y pretensiones de esta.

Por otro lado, en cuanto a la medida provisional solicitada no se concedió atendiendo a que no se cuenta con soportes probatorios para impartirla, por cuanto se indicó anteriormente, estas cuentan con restricciones, debido a que la discrecionalidad que entraña su ejercicio no implica un poder arbitrario u omnímodo.

PRONUNCIAMIENTO DE LA ENTIDAD ACCIONADA Y/O VINCULADO:

DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN: La entidad accionada manifestó que, la reclamación instaurada en la presente acción debe ser resuelta por la Fundación Universitaria del Área Andina, y la Comisión Nacional del servicio Civil en virtud de lo pactado en el contrato identificado con el número 379 de 2023, suscrito entre La

Comisión Nacional Del Servicio Civil y la institución educativa antes mencionada, a través del cual se obligan a lo siguiente: "Realizar la verificación de requisitos mínimos, las pruebas escritas y la prueba de valoración de antecedentes del proceso de selección en las modalidades de ascenso e ingreso, y la Prueba de Ejecución del Proceso de Selección en la modalidad de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, Proceso de Selección DIAN 2022". El referido contrato establece dentro de las obligaciones específicas del contratista las de: "(...) atender, resolver y responder de fondo dentro de los términos legales las reclamaciones, peticiones, acciones judiciales, constitucionales y demás y llevar a cabo las actuaciones administrativas a que haya lugar en ejercicio y dentro de los límites normativos que abarque la delegación conferida con la suscripción del contrato, durante toda la vigencia del mismo y con ocasión de la ejecución de las diferentes etapas contratadas del proceso de selección.

Bajo este precepto, es importante resaltar que la plataforma SIMO y el desarrollo en general del concurso de méritos desde la invitación de la convocatoria hasta la conformación y adopción de las listas de elegibles, es administrada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, por lo que quien eventualmente podría conferir una respuesta frente al funcionamiento de la misma es esta Entidad, situación que comporta que la UAE-DIAN, si bien colabora armónicamente con el desarrollo de la convocatoria, también es cierto que su intervención en el mismo se ve limitada, hasta la conformación del acuerdo que contiene las condiciones de la convocatoria y una vez la CNSC adopta y conforma mediante acto administrativo motivado la lista de elegibles respectiva

PRONUNCIAMIENTO DE LA CNSC:

La entidad accionada manifestó que, la accionante inscrita al Proceso de Selección DIAN, en la OPEC 198479 perteneciente a los empleos ofertados del Nivel Profesional de los Procesos Misionales de la DIAN 2022, superó el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, sin embargo, no logró obtener un puntaje que le permitiera obtener una posición meritatoria y ser llamado a Curso de Formación. Frente a ello se debe informar al despacho que esta delegada ha actuado acorde a los lineamientos y criterios establecidos en las normas que regulan el presente proceso de selección.

Por lo tanto, es relevante indicar, para el caso particular, la activación de este medio de protección de los derechos fundamentales como lo es la acción de tutela, materializa un escenario de desgaste a la Administración de Justicia por parte de la accionante, ya que a través de la misma busca sea llamada a Curso De Formación sin tener en cuenta lo establecido en el Acuerdo de Convocatoria y el hecho de no ser llamada al curso NO se encuentra relacionado con una presunta violación de derechos fundamentales.

Asimismo, se aclara que la accionante logró obtener el puntaje mínimo aprobatorio de la fase I, no obstante, y como ya se mencionó, el empleo solo ofertó 229 vacantes. De acuerdo a lo establecido en el artículo 20 del Acuerdo de Convocatoria "se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas

posiciones, según la relación que previamente haga de ellos la CNSC mediante acto administrativo”.

Así las cosas, la CNSC el 25 de enero del 2024 expidió la Resolución № 2163 “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. 198479, 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”, resolución en la que NO se encuentra el aspirante GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES dado que aunque superó el puntaje mínimo aprobatorio de la fase I, NO logró obtener un puntaje que le permitiera obtener una posición meritatoria y ser llamada a Curso de Formación.

En este sentido, es importante mencionar que, de acuerdo a lo establecido en el acuerdo rector, para los cursos de formación van a ser llamados los tres (3) primeros puestos por vacante y teniendo en cuenta que el empleo 198479 ofertó 229 vacantes, debían ser llamados 687 aspirantes, sin embargo y en línea con el mismo acuerdo que señala “incluso en condiciones de empate en estas posiciones”, 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 particularmente en esta OPEC a la cual se encuentra inscrito el accionante. Es importante aclarar que fueron llamados 691 aspirantes, no obstante, la accionante ocupó el puesto 716.

Por lo anterior, se debe concluir señalando que esta delegada no ha vulnerado los derechos fundamentales de la accionante, pues si bien la accionante superó la Fase I, no logró obtener el puntaje deseado para ocupar uno de los puestos para ser llamado a curso de formación, criterio que la accionante conocía desde el momento de la inscripción dado que está establecido en el Acuerdo de Convocatoria y que fue aceptado en el momento de formalizar la inscripción, además, el Acuerdo de Convocatoria y el Anexo Técnico son normas reguladoras del presente proceso de selección y son de obligatorio cumplimiento por las partes.

PRONUNCIAMIENTO DEL CONSORCIO MÉRITO DIAN 06/2023: Las entidades accionadas presentaron informe por parte del Dr. JORGE ANDRÉS CASTAÑEDA CORREAL en su calidad de Coordinador Jurídico de Proyectos, manifestando:

Que se estableció, que el Consorcio Mérito Dian 06/2023 será competente ÚNICAMENTE para atender las reclamaciones, derechos de petición y acciones judiciales dentro de LOS CURSOS DE FORMACIÓN Y EVALUACIONES Y DE LOS EXÁMENES MÉDICOS Y DE APTITUDES PSICOFÍSICAS DEL PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022, cumpliendo con los principios rectores de la Convocatoria y en el tiempo establecido en el cronograma; esto en aplicación de la interpretación que la Corte Constitucional ha dado al respecto en Sentencia C-1175 de 2005: “Esto significa que la delegación para el conocimiento y la decisión de las reclamaciones en los procesos de selección, solo puede recaer en las universidades públicas o privadas o educación superior con los que hubiere contratado para este objeto, y que las mismas deben referirse a

reclamaciones que no afecten el proceso en sí mismo".

Aclara que, la accionante logró obtener el puntaje mínimo aprobatorio fase de la I, no obstante, y como ya se mencionó, el empleo solo ofertó 229 vacantes. De acuerdo a lo establecido en el artículo 20 del Acuerdo de Convocatoria "se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, según la relación que previamente haga de ellos la CNSC mediante acto administrativo".

El aspirante no fue citado a CURSOS DE FORMACIÓN, toda vez que, NO ocupó uno de 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 cuanto a los derechos de petición, referenciados por la accionante, esa entidad 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, se informa al despacho que, el CONSORCIO MÉRITO DIAN 06/2023 desconoce la respuesta dada a por la Comisión Nacional del Servicio Civil a las peticiones expuestas. En tal sentido, nos abstenemos de emitir cualquier juicio sobre las mismas.

Por último, solicita se declare la improcedencia de la acción de tutela en el marco de los concursos de mérito, Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse y darle carácter de excepcional, fijando las siguientes reglas:

- Los aspirantes ven obstaculizada su posibilidad de acceder al cargo, al cual aspira por cuestiones ajenas a la esencia del concurso.
- El aspirante ha ocupado el primer lugar de la lista de elegibles y no fue nombrado en el cargo.

La sentencia T-800/2011 perfiló las subreglas aplicables en este tipo de eventos, partiendo en principio de su improcedencia. Abriendo paso a su excepcionalidad, la sentencia manifiesta que la segunda subregla ha tenido aplicación cuando el concursante, habiendo ocupado el primer lugar de la lista de elegibles no ha sido nombrado en su cargo, de modo que someterlo a un proceso administrativo resulta contraproducente con la esencia misma del concurso de méritos, caso que no es del accionante.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La acción de tutela, contemplada en el artículo 86 de nuestra Carta Política, es un instrumento jurídico que permite brindar a cualquier persona sin mayores requisitos de orden formal, la protección específica de sus derechos constitucionales fundamentales cuando de acuerdo a las circunstancias de cada caso y a falta de otro medio de orden legal que permita el amparo de los derechos, éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de una autoridad pública o de un particular en los términos que señala la ley. Se trata de una acción que presenta como características fundamentales la de ser un mecanismo inmediato y directo para la debida protección del derecho constitucional violado, y la de ser subsidiaria, esto es, que su implementación sólo resulta

procedente a falta de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de un perjuicio irremediable.

PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde a esta Agencia Judicial, determinar si existe o no vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, el debido proceso, defensa, participación y acceso a los cargos públicos, alegados por la accionante **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, por parte de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC** y determinar si la acción de tutela es el mecanismo idóneo para ordenar a la Comisión Nacional de Servicio Civil-CNSC- conformar una nueva lista e incluirla en la fase II Curso de formación en la convocatoria de la DIAN, como también si es el mecanismo tuitivo referente a procesos de índole administrativo.

Legitimación por activa.

El artículo 86 de la Constitución Política establece que toda persona puede mediante acción de tutela, reclamar la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales cuando estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública y por los particulares en los casos contemplados en la ley.

En el caso bajo estudio, se encuentra acreditado que la señora **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, actuando en nombre, interpone la presente acción de tutela ante la presunta vulneración de los derechos a la igualdad, debido proceso, defensa, participación y acceso a los cargos públicos.

Legitimación por pasiva.

Este requisito de procedencia se encuentra regulado también por el artículo 86 superior, el cual consagra que la acción de tutela puede interponerse contra autoridades públicas y, en precisas hipótesis contra particulares, según sea el caso, por su presunta responsabilidad, ya por acción, o por omisión, en la transgresión de los derechos fundamentales que suscita la reclamación.

En el presente asunto, la acción de tutela es presentada contra la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC** quienes son autoridades públicas y privadas, por tanto, se encuentra acreditada la legitimación en la causa por pasiva.

Para resolver el interrogante planteado, se analizarán los siguientes temas: **a)** generalidades de la acción de tutela **b)** principio de subsidiariedad de la acción de tutela **c)** Procedencia excepcional de la tutela para controvertir actos administrativos que reglamenten o ejecuten un concurso de méritos.

a) Generalidades de la acción de tutela

Según el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona puede ejercer la acción de tutela para reclamar ante los jueces la protección

inmediata de sus derechos fundamentales siempre que sean violados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares en los precisos casos que indica el decreto-ley 2591 de 1991.

Constituyen rasgo distintivo de esta acción, La inmediatez y la subsidiariedad, el primero apunta al amparo efectivo concreto y actual del derecho fundamental que se dice vulnerado o amenazado y el segundo condiciona el ejercicio de esta acción a la inexistencia de otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz para evitar la lesión del derecho fundamental alegado.

b) Principio de subsidiariedad de la acción de tutela e improcedencia de la misma cuando existen otras vías judiciales disponibles y eficaces

El inciso 4° del artículo 86 Superior consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y establece que “[e]sta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”. “...Del mismo modo, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, prevé que el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante...”

“...Que se hayan agotado todos los medios -ordinarios y extraordinarios- de defensa judicial al alcance de la persona afectada, salvo que se trate de evitar la consumación de un perjuicio iusfundamental irremediable. De allí que sea un deber del actor desplegar todos los mecanismos judiciales ordinarios que el sistema jurídico le otorga para la defensa de sus derechos...” (Negrillas y subrayas fuera de texto)

PROCEDENCIA EXCEPCIONAL DE LA ACCIÓN DE TUTELA CUANDO EXISTEN MECANISMOS ORDINARIOS DE PROTECCIÓN. REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA.

“La Corte ha señalado que hay ciertos eventos en los que, a pesar de existir mecanismos ordinarios de protección, resulta admisible acudir directamente a la acción de tutela:

(i) Cuando se acredita que a través de estos es imposible al actor obtener un amparo integral a sus derechos fundamentales, esto es, en los eventos en los que el mecanismo existente carece de la idoneidad y eficacia necesaria para otorgar la protección de él requerida, y (ii) cuando se evidencia que la protección a través de los procedimientos ordinarios no resulta lo suficientemente expedita como para impedir la configuración de un perjuicio de carácter irremediable. (...)

*La jurisprudencia de esta Corte ha establecido ciertos criterios con base en los cuales es posible determinar la ocurrencia o no de un perjuicio que pueda tildarse de irremediable. Entre ellos se encuentran: que **(i) se esté ante un perjuicio inminente o próximo a suceder,** (...) (ii) de ocurrir, no existiría forma de repararlo, esto es, que resulta irreparable; **(iii) el perjuicio debe ser grave y que, por tanto, conlleve la afectación de un bien susceptible de determinación jurídica que se estima como altamente significativo para la persona;** (iv) se requieran medidas urgentes para superar la condición de amenaza en la que se encuentra, las cuales deben ser adecuadas frente a la inminencia del perjuicio, y (v) las medidas de protección deben ser impostergables, lo que significa que deben responder a condiciones de oportunidad y eficacia, que eviten la consumación del daño irreparable.(...)” (Negrillas y subrayas fuera de texto).*

c) Procedencia excepcional de la tutela para controvertir actos administrativos que reglamenten o ejecuten un concurso de méritos.

La Corte ha reiterado, que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamenten o ejecuten un concurso de méritos. Lo anterior en virtud de la naturaleza subsidiaria y residual de la acción de tutela, por lo que quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo deberá acudir a las acciones que para tales fines existen ante la jurisdicción contenciosa administrativa. No obstante, esta Corporación también ha indicado que hay, al menos, dos excepciones a la regla antes descrita a saber: (i) cuando la persona afectada no cuente con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela, que sea adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso y que goce con suficiente efectividad para la protección de sus derechos fundamentales; y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

En el caso bajo estudio, es menester resaltar que “(...) La convocatoria es “la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes”, y como tal impone las reglas que son obligatorias para todos, entiéndase administración y administrados-concursantes. Por tanto, como en ella se delinearán los parámetros que guiarán el proceso, los participantes, en ejercicio de los principios de buena fe y confianza legítima, esperan su estricto cumplimiento. La Corte Constitucional ha considerado, entonces, que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación 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 (...)”.

Válgase traer a colación que la controversia está enfocada en el inconformismo de la parte accionante referente a la normatividad que rige el concurso de méritos, Manual Específico de Funciones, 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 administrativos.²

No obstante, lo anterior, la Constitución establece que, aun existiendo mecanismos alternativos de defensa judicial, la acción de tutela procederá como mecanismo transitorio cuando se trate de evitar un perjuicio irremediable.

Sobre este particular, la Corte, en la Sentencia T-435 de 2005, a partir de las normas que regulan la materia, concluyó “(i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio

¹ Sentencia SU-446/2011. M.P. Dr. JORGE IGNACIO PRETELT CHALIUB

² Sentencia SU-439/2017. M.P. Alerto Rojas Ríos

contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. (T-514 de 2003).”

CASO CONCRETO

Al analizar la información que obra en el expediente, se obtiene que la solicitud de la accionante **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, va encaminada a que se ampare los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, defensa, participación y acceso a los cargos públicos y en consecuencia se le ordene a la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC**, que **i)** suspenda la realización del examen del curso de la fase II concurso DIAN 2022 para el cargo GESTOR I OPEC 198479 (Ingreso) cuyo calendario de realización está proyectado para el día 17 de marzo de 2024, **ii)** conforme una nueva lista e incluirla en la fase II Curso de formación realizando la citación al mismo, teniendo en cuenta que su puntaje la ubica en el puesto 262 y corresponde al segundo puesto de la vacante 87 y al estar dentro de los primeros 687 puestos, incluso en condiciones de empate, **iii)** una vez incluida en el curso de formación se le otorguen los mismos tiempos que han tenido los aspirantes que ya fueron llamados al curso de formación y están desarrollándolo.

A partir de las consideraciones jurídicas antes expuestas, y en atención a los supuestos fácticos de la tutela presentada por la señora **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, se ciñe este Despacho a determinar si la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC**, vulneró los derechos fundamentales antes mencionados, y/o, las accionadas adelantaron un procedimiento administrativo correcto y conforme lo establece la norma, cuyo objeto fue direccionar el desarrollo del Proceso de Selección como aspirante al cargo I OPEC 198479 empleo misional de nivel profesional.

Ahora bien, revisado el material probatorio que obra en el expediente, se observa que la actora, efectivamente, se encuentra inconforme una vez superó la FASE I del Proceso de Selección DIAN 2022, con un puntaje de 70.00 y que una vez la CNSC el 25 de enero del 2024 expidió la Resolución № 2163 para la FASE II ella no aplicaba, y que como bien lo estableció el artículo 20 del acuerdo CNT 2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022. *“que, para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos antes referidos, se llamaran al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, según la relación que previamente haga de ellos la CNSC mediante acto administrativo, contra el cual no procederá ningún recurso.”*

Por otro lado, arguye, que concursantes que obtuvieron la misma puntuación, tal cual se evidenció en el fallo que anexó como prueba a su escrito tutelar, si les asistió el derecho de ser citados a la FASE II del concurso; lo que vulnera su derecho a la igualdad.

Por otro lado, coinciden en sus informes la **COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL y el CONSORCIO MÉRITO DIAN 06/2023**, aclararon que la accionante logró obtener el puntaje mínimo aprobatorio de la fase I, no obstante, y como ya se mencionó, el empleo solo ofertó 229 vacantes. De acuerdo a lo establecido en el artículo 20 del Acuerdo de Convocatoria "se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, según la relación que previamente haga de ellos la CNSC mediante acto administrativo", 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 particularmente en esta OPEC a la cual se encuentra inscrito la accionante. Es importante aclarar que fueron llamados 691 aspirantes, no obstante, la accionante ocupó el puesto 716. Por último solicitan, sea declarada la improcedencia de la acción constitucional por no cumplir con el requisito de subsidiariedad.

Ahora bien, al revisar este Despacho los presupuestos de la acción de tutela como mecanismo subsidiario para la defensa de los derechos fundamentales presuntamente amenazados, en relación con los hechos expuestos por la accionante, encuentra que en el libelo de la demanda se pretende enfáticamente controvertir el acto de carácter administrativo y buscar la suspensión de la realización del examen del curso de la fase II y la conformación de una nueva lista e incluirla en dicho curso dentro de la convocatoria de concurso de mérito para obtener nombramientos en propiedad GESTOR I, Código 301, Grado 1, 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; y es menester reiterar que para que la acción de tutela proceda debe cumplir con unos requisitos:

- a. Se logra probar la legitimación en la causa por activa y pasiva en el presente asunto.
- b. Se cumpla el carácter subsidiario de la acción de tutela; es decir se agoten todas las instancias procesales y de defensa.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que el amparo constitucional contra actos de *carácter administrativo* es improcedente cuando es utilizado como mecanismo alterno a los medios judiciales ordinarios y extraordinarios consagrados por la ley.

Lo anterior en principio, hace improcedente la acción de tutela; no obstante, los mecanismos ordinarios con que cuenta la parte accionante podrían no resultar idóneos ni eficaces cuando lo que se pretende es evitar un perjuicio irremediable sobre el particular. Se debe precisar que de la lectura de los hechos constitutivos de la demanda que nos ocupa, así como del examen de las pruebas aportadas, no se infiere que la aspirante de la convocatoria y hoy accionante, se encuentre ad-portas de sufrir un daño inminente que haga impostergable el amparo de sus derechos fundamentales mediante esta acción constitucional.

Adicionalmente, le corresponde a este Despacho, precisar que la pretensión de la parte actora, atañe a inconformidades respecto a la

metodología implementada para la evaluación y calificación del concurso, que no es la misma en cuanto a otros, lo que lo excluye de seguir las otras etapas de la convocatoria por no alcanzar el puntaje. De manera que, debe tenerse en cuenta que la tutela no es la vía idónea para cuestionar la legalidad de dichos actos administrativos; deben hacerse por la vía contenciosa administrativa, acudiendo ante la autoridad competente y no el juez de tutela.

Por otra parte, revisado el tema, se destaca que el actor cuenta con una vía de defensa judicial como lo es la jurisdicción de lo contencioso administrativo a la que puede acudir, pues le ofrece otros mecanismos judiciales para reclamar sus pretensiones, ya que las peticiones versan sobre actos administrativos.

En cuanto a la suspensión de la realización del examen del curso fase II de la convocatoria para seguir con el cronograma del concurso de mérito se tiene 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” (...)

Por lo expuesto, es meritorio colegir que no se configura la subsidiariedad requerida, menos emergan excepciones que ameriten una intervención sumaria para efectos de controvertir actos, hechos u omisiones generadas en el marco de la convocatoria desacreditada, báculo suficiente para declarar la improcedencia del reclamo.

Así las cosas, establecido que la accionante tiene a su disposición otros medios de defensa judicial, y ante la inexistencia de un eventual perjuicio irremediable que amenace o vulnere los derechos fundamentales de forma grave e inminente, el despacho **DECLARARA IMPROCEDENTE** la presente acción de tutela instaurada por la señora **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES** contra la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC**, pues así se pudo constatar al estudiar el material probatorio allegado a este trámite constitucional.

En razón y mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Penal del Circuito de Maicao (La Guajira),

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela interpuesta por la accionante **GERALYN TATIANA ALVAREZ TORRES**, actuando en nombre propio, en contra de la **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, DIAN, FUNDACION UNIVERSITARIA DEL AREA ANDINA Y LA CORPORACION UNIVERSIDAD DE LA COSTA CUC**. Conforme a lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

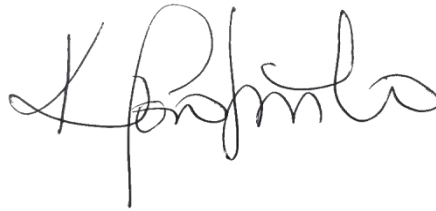
SEGUNDO: REQUERIR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** para que proceda a notificar de forma inmediata de la presente providencia a todos los participantes del proceso de selección DIAN 2022 en el cargo

GESTOR I OPEC 198479 empleo misional del nivel profesional, así como que proceda a publicar la presente decisión en su página web.

TERCERO: NOTIFÍQUESE este proveído por el medio más eficaz y expedito a las partes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del decreto 2591 de 1.991.

CUARTO: INFORMAR a las partes que contra esta decisión procede la impugnación, dentro de los tres días siguientes a la notificación de este fallo. En caso de NO SER IMPUGNADA, remítase la actuación a la Corte Constitucional para su eventual revisión. Cualquier comunicación con el Despacho deberá realizarse a través del correo institucional j02pctomaicao@cendoj.ramajudicial.gov.co.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'K. Yelena Toro Brito', written in a cursive style.

KARINA YELENA TORO BRITO
Juez