



**JUZGADO CUARENTA Y OCHO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN SEGUNDA**

Bogotá D.C., veinticinco (25) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

ACCIÓN DE TUTELA

EXPEDIENTE: 11001334204820240012600
DEMANDANTE: NOHORA ELIZABETH SANCHEZ GARZON
DEMANDADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC);
FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA Y LA
COORPORACIÓN UNIVERSIDAD DE LA COSTA

1. ANTECEDENTES

Nohora Elizabeth Sánchez Garzón quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 51.774.381 presentó acción de tutela contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), la Fundación Universitaria del Área Andina y Consorcio Mérito Dian , vía correo electrónico el 12 de abril de 2024 a las 09:14 horas, recibida en la dirección digital del despacho el mismo día a las 09:38 horas, mediante la cual pretende el amparo de sus derechos fundamentales al “*DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, MERITO, ASCENSO EN CARGO PÚBLICO así como al DERECHO DE PETICION*”, para cuya protección expuso las siguientes:

1.1 Pretensiones

- (i) *Adoptar las acciones necesarias para que la Fundación Universitaria del Área Andina, como operador del proceso de selección, en coordinación con el consorcio Merito DIAN 06/23, habilite el link que permita efectuar el pago requerido para la práctica de los exámenes Médicos y de Aptitudes Psico físicas.*
- (ii) *Publicar citación en el SIMO con la anterioridad debida para que se practiquen los exámenes médicos y de Aptitudes Psico físicas, con el fin de que se valide y/o ratifique la APTITUD para el ejercicio del cargo dentro de la OPEC 198440 del concurso de méritos DIAN 2022 y en consecuencia.*
- (iii) *Rehacer la etapa de EXAMENES MEDICOS Y APTITUDES PSICOFISICAS para el cargo de gestor IV en la OPEC 198440, con el fin que sean respetados los términos correspondientes y establecidos en el Artículo 30 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 de 2022 emitido por la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, toda vez que mi resultado nunca ha sido no apto sino “no admitido” con ocasión de no corroborar con nuevos exámenes que soy apta para el ejercicio de las funciones del cargo.*
- (iv) *Publicar en el SIMO la decisión de “CONTINUA EN CONCURSO” en el SIMO. teniendo en cuenta mi resultado total acumulado de 78.78, una vez se ratifique mi aptitud para el ejercicio de las funciones del cargo de GESTOR IV convocado en la OPEC 198440.*
- (v) *Modificar el artículo primero de la Resolución No. 199 del 16 de enero de 2024 para recomponer la lista de elegibles incluyendo mi nombre, puntaje y datos en dicha lista ya que, a la fecha de su publicación, con firmeza individual, aún estaba pendiente la nueva citación a exámenes de quienes no pudimos pagar en la OPEC*

198440, toda vez que no se habilitó el link en el SIMO, al cual puedo ingresar con mi usuario y contraseña.

- (vi) *Suspender la continuidad del proceso de selección en desarrollo DIAN 2022 para la OPEC 198440 y recomponer la lista de elegibles con firmeza individual y culminar la etapa de firmeza definitiva, hasta el nombramiento.*
- (vii) *Solicitar a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN que certifique si soy APTA Y acredite las cualidades físicas y psicológicas que se requieren para el desempeño del cargo actual, según las funciones que actualmente desempeño en la DIAN como GESTOR III, habiendo superado el periodo de prueba el pasado mes de diciembre de 2023 y si según la OPEC 198440 las funciones del cargo corresponden a las funciones de Gestor III en la misma área donde laboro actualmente (División Jurídica DSIB).*

1.2 Hechos

La accionante expuso que participa en el Proceso de Selección denominado DIAN – 2022 ofertado por la **Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)**, en el cual se inscribió como aspirante para ocupar el cargo de Gestor IV OPEC 198440.

Adujo que superó las etapas desde el inicio de la convocatoria hasta la aprobación de las pruebas de competencias conductuales, interpersonales y funcionales, en las que obtuvo un puntaje aprobatorio, lo cual le permitió continuar en el proceso.

Manifestó que el 29 de diciembre de 2023, a través de la plataforma SIMO, la Fundación Universitaria del Área Andina le informó que la aplicación de los exámenes médicos y aptitudes psicofísicas se realizaría el 10 de enero de 2024 a las 7:30 a.m., por lo que se dispuso a realizar el pago a través de los vínculos de acceso dispuestos, tanto en la citación como en la guía suministrada, sin embargo, no le fue posible acceder para efectuar el pago.

Indicó que el 5 de enero de 2024, a través de los avisos informativos en la página web de la CNSC fueron publicadas nuevas fechas de citación para la aplicación de exámenes médicos y para realizar los pagos respectivos, además, informaron que la citación sería remitida al usuario SIMO el día 15 de enero de 2024, lo cual no ocurrió en su caso.

Expuso que los exámenes no le fueron practicados en la fecha programada con anterioridad, ni tampoco en la fecha dispuesta nuevamente toda vez que, al no llegar la citación a través de la plataforma SIMO, no pudo realizar su pago ni tener conocimiento de la nueva fecha.

Adicionalmente refirió que no le fue posible acceder a reclamar sobre esta situación a través de la plataforma SIMO, toda vez que esto solo era posible si el resultado había sido NO APTO, sin embargo, el de la accionante fue NO ADMITIDO, y frente a ello informó que el día 15 de marzo de 2024, la CNSC publicó las respuestas a las reclamaciones sobre la aplicación de los exámenes médicos y los resultados, por lo que se dio continuidad al concurso.

Narró que el día 19 de febrero de 2024 presentó una petición ante la CNSC en la cual solicitó *“revisar mi situación en el SIMO, habilitar el link para efectuar el correspondiente pago, realizar una nueva citación y permitir la práctica de los exámenes médicos,”* y que

dicha petición fue contestada, fuera del tiempo establecido, el día 31 de marzo de 2024, la cual, en su decir, no da respuesta a su petición, toda vez que se refieren al proceso de selección DIAN 2021, y no al que se encuentra desarrollando actualmente.

Finalmente, expuso que ya se encuentra publicada con firmeza individual la “*lista de elegibles No 119 del 16 de enero de 2024 “Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer dos (2) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado GESTOR IV, Código 304, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198440, del Nivel Profesional del 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 - Ascenso”*”, misma en la que no se encuentra incluida.

Por lo anterior, consideró que los derechos fundamentales invocados fueron desconocidos por las entidades accionadas, por cuanto no le permitieron efectuar el pago correspondiente a los exámenes médicos, lo que impidió su continuidad dentro del concurso, además de no haber dado contestación completa y oportuna a su petición.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

Actuación	Fecha	Recibida	índice
Acta de reparto	12 de abril de 2024	09:36 horas	003
Auto admisorio	15 de abril de 2024		004
	Se negó la solicitud de medida provisional		
Requerimientos adicionales	Luego de avocar conocimiento, se ordenó: i) a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC); a la Fundación Universitaria del Área Andina y a la Corporación Universidad de la Costa, remitan con destino a estas diligencias, informe sobre los hechos que dieron origen a la presente acción de tutela. ii) <u>quién</u> es el servidor público o empleado responsable del cumplimiento de la sentencia, esto ante un eventual amparo de los derechos fundamentales invocados. Por ello, se exhortó para que indicara el nombre, cargo que ocupa en la entidad y número de documento de identificación, dirección física o electrónica dispuesta para recibir notificaciones personales, así como el del <u>superior inmediato</u> . So pena de que eventualmente las órdenes se libren contra el representante legal, al no haberse informado lo solicitado.		UD 007; 022-030
	iii) la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) debía publicar en la página web oficial de la entidad, la admisión de la acción constitucional con el fin de dar publicidad a este proceso con la advertencia de que cualquier persona que considere tener interés bien podría hacerse parte.		UD 025

2.1. La Fundación Universitaria del Área Andina¹

El coordinador Jurídico de Proyectos del Consorcio Mérito DIAN 06/2023, rindió el informe solicitado y expuso un recuento normativo y precisiones frente a las obligaciones que contrajo con la CNSC en virtud del Contrato No. 478 de 2023, para indicar que es competente para atender únicamente las reclamaciones, derechos de petición y acciones judiciales frente a los Cursos de Formación y Evaluación, así como los resultados de los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas del Proceso de Selección DIAN 2022.

Advirtió que en el Acuerdo No. CNT2022AC000008 29 de diciembre de 2022, se establecieron las reglas del mencionado proceso de selección, por lo que en el capítulo VI en el artículo 30 del mencionado acuerdo, se estableció la finalidad y alcance de los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas, además del Anexo Técnico que establece a partir del numeral 8 todo lo relacionado con el desarrollo de esta etapa.

Por lo anterior, en relación con el caso concreto, sostuvo que la actora está inscrita al mencionado proceso de selección con el No. 583894816 a la OPEC 198440 en modalidad de Ascenso, y que el consorcio se encuentra ejecutando la fase II del proceso de selección, esto es, el curso de formación y evaluación.

Así, en relación con la etapa de los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas, informó que el 15 de diciembre de 2023, la CNSC publicó un aviso en el que informó que los aspirantes relacionados en la tabla anexa, entre ellos la OPEC de la accionante, que hubiesen obtenido un puntaje mínimo aprobatorio podrían acceder a través de su usuario SIMO para consultar la citación a la realización de los exámenes médicos. A su vez, el 18 de diciembre de 2023 publicó la guía de orientación al aspirante para la realización de los exámenes médicos.

Sin embargo, frente a la afirmación realizada por la accionante de haberse habilitado nuevamente la fecha de pago y reprogramado las citaciones a exámenes médicos de algunos aspirantes, mencionó que esto se dio con el fin de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 30 del Acuerdo:

(...)

Las especificaciones y el valor y las fechas de pago de estos exámenes serán dados a conocer en el sitio web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, con al menos tres (3) días hábiles de antelación a las respectivas fechas de pago. (...)
(negrilla y subrayado fuera del texto)

Lo anterior, en atención a que el primer aviso no cumplía con el termino allí señalado, razón por la que dicha situación se subsanó con el aviso informativo publicado el 26 de diciembre de 2023. A su vez, precisó que en este último se informaron las fechas de pago, además de los canales de acceso en caso de presentar inquietudes o consultas referentes al pago.

¹ UD 07

Informó que, una vez verificada la información, se evidenció que la accionante no realizó el pago de los exámenes en el término establecido para ello, por lo que no se encuentra habilitada para su práctica.

Por lo expuesto, cita el párrafo del artículo 30, que establece:

(...)

PARÁGRAFO. La(s) fechas(s) y horas(s) de realización de los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psico físicas de que trata este artículo, no se reprogramarán por causa de situaciones particulares, casos fortuitos o de fuerza mayor que presenten los participantes, pues se deben garantizar los principios de igualdad frente a todos los que participan en este proceso de selección, de prevalencia del interés general sobre el particular, de economía y de celeridad, principios esenciales en un Estado Social de Derecho y, particularmente, en estos concursos de méritos. Esta regla se entiende aceptada por los aspirantes con su inscripción a este proceso de selección. (negrilla y subrayado fuera del texto)

Con base en lo anterior, mencionó que no es posible reprogramar las citaciones a los exámenes médicos por situaciones particulares de los participantes, tampoco habilitar nuevamente algún medio para efectuar el pago, siendo que dentro del proceso no se puede dar un trato diferencial o preferencial a ningún aspirante, esto con el fin de “*respetar los los principios de igualdad, imparcialidad y debido proceso*”

Sobre la petición indicada por la actora en el escrito de tutela, informó que no le ha sido trasladada, por lo que desconoce la respuesta que expidió la CNSC.

De otro lado, consideró que la acción de tutela no cumple con el requisito de procedibilidad de subsidiariedad, pues la actora tiene a su disposición mecanismos de defensa judicial que debe agotar previo al uso de la herramienta como un medio para garantizar sus derechos, además de que el Juez de Tutela no es una instancia de revisoría.

Finalmente, solicitó se declare la carencia actual de objeto por hecho superado, se nieguen las pretensiones formuladas en la acción de tutela y, en caso de no ajustarse la solicitud de denegación, se declare improcedente la acción de tutela del asunto.

2.2. Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)²

El jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la entidad accionada rindió el informe solicitado, y precisó que la acción de tutela resulta improcedente en atención a que no satisface el requisito de subsidiariedad, por cuanto las pretensiones formuladas podrían ser debatidas ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

Frente a la medida provisional solicitada, advierte que la accionante no acreditó la violación de los derechos fundamentales invocados, tampoco la existencia de un perjuicio irremediable, en tanto esta debe basarse en el principio de proporcionalidad que permita la

² UD 22 a 30

ponderación entre la protección individual respecto del interés público, por lo que dicha solicitud debe ser negada.

Advirtió que el Acuerdo No. CNT2022AC000008 29 de diciembre de 2022 estableció las reglas del mencionado Proceso de Selección DIAN 2022, por lo que todos los intervinientes, entre otros, los participantes inscritos, están obligados a su cumplimiento.

Después de detallar la estructura del mencionado proceso de selección, afirmó que las normas que rigen lo relacionado con los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas, está contenido en el capítulo VI del citado acuerdo, razón por la que en su artículo 3, se dispuso que la aprobación de estos exámenes es condición para integrar la lista de elegibles, los que deben realizarse con base en el Profesiograma de la DIAN, y que las exigencias psicofísicas deben tener relación con las funciones a desempeñar.

Adicionalmente, precisó que con la previsión alusiva a que *“con el Parágrafo 2 del artículo 2.2.18.6.1 del Decreto 1083 de 2015, sustituido por el artículo 3 del Decreto 770 de 2021, el costo de los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas, establecidos en el literal b) del numeral 28.3 del artículo 28 del Decreto Ley 071 de 2020, “(...) estará a cargo de los aspirantes”.*”, se colige que el aspirante acepta en su totalidad las reglas establecidas para el proceso de selección.

Ahora bien, en relación con la aplicación de los exámenes médicos, informó que el 15 de diciembre de 2023 la CNSC publicó un aviso en el cual se informó que los aspirantes relacionados en la tabla anexa, entre ellos la OPEC de la accionante, que hubiesen obtenido un puntaje mínimo aprobatorio, podrían acceder a través de su usuario SIMO para consultar la citación a la realización de los exámenes médicos. A su vez, el 18 de diciembre de 2023 publicó la guía de orientación al aspirante para la realización de los exámenes médicos.

Adicionalmente, precisó que esta citación fue comunicada a través de mensaje de texto vía telefónica y en la plataforma SIMO, por lo que con ello se da cumplimiento a lo señalado en el artículo 30 del Acuerdo que rige este proceso de selección. A su vez, precisó que se informaron las fechas de pago y los canales de acceso en caso de presentar inquietudes o consultas referentes al pago.

Adujo que, una vez verificada la información, se evidenció que la accionante no realizó el pago de los exámenes en el término establecido para ello, por lo que no se encuentra habilitada para su práctica.

Por lo expuesto, citó el parágrafo del artículo 30, que establece lo siguiente:

(...)

PARÁGRAFO. La(s) fechas(s) y horas(s) de realización de los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas de que trata este artículo, no se reprogramarán por causa de situaciones particulares, casos fortuitos o de fuerza mayor que presenten los participantes, pues se deben garantizar los

principios de igualdad frente a todos los que participan en este proceso de selección, de prevalencia del interés general sobre el particular, de economía y de celeridad, principios esenciales en un Estado Social de Derecho y, particularmente, en estos concursos de méritos. Esta regla se entiende aceptada por los aspirantes con su inscripción a este proceso de selección. (negrilla y subrayado fuera del texto)”

Con base en lo anterior, mencionó que no es posible reprogramar las citas a los exámenes médicos por situaciones particulares de los participantes, tampoco habilitar nuevamente algún medio para efectuar el pago, en tanto dentro del proceso no se puede dar un trato diferencial o preferencial a ningún aspirante, y esto con el fin de *“respetar los principios de igualdad, imparcialidad y debido proceso”*

Sobre la petición indicada por la actora en el escrito de tutela, informó que no se ha vulnerado su derecho, toda vez que, si bien la primera contestación no correspondió a su situación actual, esto fue subsanado a través de otra comunicación.

Por lo expuesto, consideró que la entidad ha dado cumplimiento a las normas previstas para la regulación de este proceso de selección, en atención a que las guías correspondientes a cada etapa han permanecido publicadas en la página web de la CNSC, además de notificar en debida forma la información a través de la plataforma SIMO, e incluso a través de su correo electrónico, por lo que la accionante ha logrado acceder desde la inscripción hasta las demás etapas que se han surtido dentro del proceso de selección.

Finalmente, solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela, y en caso de no ajustarse, se nieguen las pretensiones formuladas.

2.3. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)³

El apoderado de la entidad, luego de hacer un recuento de los hechos y las pretensiones expuestas por la accionante, además de señalar la estructura que compone este proceso de selección, precisó que la acción de tutela está dirigida contra la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina, entidades responsables del Proceso de Selección DIAN 2022, por lo que la carga frente al citado proceso solo inicia a partir de las actuaciones administrativas de nombramiento y periodo de pruebas de los aspirantes que hagan parte de la lista de elegibles.

En virtud de lo anterior, consideró que es claro que se configuró la falta de legitimación en la causa por pasiva, pues no ha vulnerado los derechos fundamentales invocados y que carece de competencia frente a la alegada vulneración. Razón por la cual, solicitó ser desvinculado del trámite del asunto.

³ UD 08 a 09

2.4. Nayla Milet Ballesteros Martínez, en calidad de tercero interesado⁴

La ciudadana identificada con cédula de ciudadanía No. 63.540.214, actuando en calidad de elegible bajo la resolución 199 de 16 de enero de 2024 *“Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer dos (2) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado GESTOR IV, Código 304, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198440, del Nivel Profesional del 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 – Ascenso”*, se pronunció sobre los hechos y pretensiones expuestas por la accionante, para manifestar que participó dentro del proceso de selección bajo el número de inscripción 561919048, que surtió cada una de las etapas conforme a lo dispuesto en el Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, dentro del cual se menciona en el artículo 30 lo referente a la aplicación de los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas.

Precisó que lo dicho por la accionante en cuanto a la no disposición del link de acceso para efectuar el pago, es cierto en lo que toca con que no fue remitido a través de la citación, sin embargo, mencionó que pudo realizarlo al seguir los pasos establecidos en la Guía de Orientación al Aspirantes – Exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas que se encontraba publicada en la página web de la CNSC, canal de comunicación que fue aceptado por la accionante al momento de realizar su inscripción. A su vez, precisó que la accionante no aportó evidencia que compruebe su deber de diligencia ante la CNCS o el consorcio de poner en conocimiento la imposibilidad de efectuar el pago.

De otro lado, consideró que la presente acción de tutela es improcedente, por cuanto no satisface el requisito de inmediatez, pues los hechos de vulneración por la imposibilidad de realizar el pago para la aplicación de los exámenes médicos datan del 29 de diciembre de 2023 al 15 de enero de 2024.

A su vez, mencionó que la accionante presentó petición el 19 de febrero de 2024, una vez se reintegró de la situación administrativa de vacaciones, que cumplidos los 15 días para la contestación de la petición, no obtuvo respuesta. En cuanto a la situación administrativa, precisó que esta no incide en los términos del concurso de méritos, por lo que tenía la posibilidad de efectuar el pago en las fechas que fueron dispuestas por segunda vez.

Adujo que han transcurrido más de 3 meses desde el 14 de enero de 2024, que era la última fecha para efectuar el pago para la aplicación de los exámenes médicos, por lo que no se acredita la condición de urgencia necesaria para acudir a la acción de tutela.

Adicionalmente, consideró que no cumple con el requisito de subsidiariedad, pues si bien la accionante indicó que el 22 de marzo de 2024 se publicaron los resultados a las reclamaciones sin que ella pudiera acudir a este medio, lo cierto es que la accionante si podía presentar la reclamación, por cuanto el resultado de NO ADMITIDO cuenta como un

⁴ UD 11-22

equivalente para NO APTO, lo cual la habilitaba para acceder a este medio y resolver su situación.

Finalmente, expuso que la lista de elegibles conformada a través de la resolución 199 de 16 de enero de 2024 ya cobró firmeza, además que el proceso de selección ya se encuentra en la fase de validación con la DIAN sobre el nombramiento y la posesión en periodo de prueba desde el 17 de abril de 2024.

3. CONSIDERACIONES

3.1. Problema jurídico.

Consiste en determinar lo siguiente, i) ¿es procedente la acción de tutela en este caso para el análisis de la presunta vulneración de los derechos fundamentales invocados?; en caso afirmativo, ii) ¿las entidades accionadas desconocieron los derechos fundamentales a la “*petición, igualdad, debido proceso y acceso a cargo públicos*” de la actora al no haberle permitido efectuar el pago correspondiente a la aplicación de los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas?

3.2. Cuestiones previas

3.2.1. Legitimación en la causa por pasiva

La **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN)** solicitó ser desvinculada del proceso por **falta de legitimación en la causa por pasiva**, para lo cual adujo que no es la competente para dar respuesta a la acción de tutela, por cuanto la responsable de las actuaciones solicitadas por la accionante es la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Fundación Universitaria del Área Andina.

La Corte Constitucional en Sentencia T - 282 de 2012, ha precisado los siguientes requisitos generales de procedibilidad de la acción de tutela:

*“(...) están regulados en el artículo 86 de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991 (en especial artículos 1º, 2º, 42, y 5º) y se pueden resumir en los siguientes términos: i) que la acción de tutela sea instaurada para solicitar la protección inmediata de un derecho fundamental; ii) que exista legitimación en la causa por activa, es decir, que la acción sea instaurada por el titular de los derechos fundamentales invocados o por alguien que actúe en su nombre; iii) **que exista legitimación en la causa por pasiva, en otras palabras, que la acción se dirija contra la autoridad o el particular que haya amenazado o violado, por acción o por omisión, el derecho fundamental...**(negrilla del Despacho)”*

Respecto de la solicitud presentada por la entidad, se precisa que la misma no fue vinculada a través de providencia emitida dentro del presente trámite, y del informe rendido no se evidencia información que pueda atender a las pretensiones de la accionante, por tanto, la mencionada solicitud **resulta improcedente**, pues la entidad no ha sido vinculada formalmente por los hechos que dieron origen a la presente acción constitucional.

3.2.2. Solicitud de coadyuvanciaB

El artículo 13 del Decreto 2591 de 1991 ha dispuesto que los sujetos procesales con interés legítimo en el resultado de la acción de tutela, que se denominan **terceros o intervinientes**, pueden intervenir en el proceso “*como coadyuvantes del actor o de la persona o autoridad pública contra quien se hubiera hecho la solicitud*”. Empero, las facultades para su actuación dentro del trámite de tutela no son absolutas, sino que se limitan en principio a la **coadyuvancia**.

Frente a lo anterior, la Corte Constitucional en Auto 401 de 2020, indicó que:

De conformidad con la jurisprudencia constitucional, la coadyuvancia tiene las siguientes reglas: (i) la participación del coadyuvante debe estar acorde con las posiciones y pretensiones presentadas por el accionante o el accionado en el trámite de tutela, es decir, no puede formular pretensiones propias de amparo a sus derechos fundamentales; (ii) la coadyuvancia puede ser llevada a cabo hasta antes de que se expida la sentencia que finalice el proceso de tutela, es decir, hasta antes de la sentencia de única, de segunda instancia o de revisión ante la Corte Constitucional, según sea el caso.

Pues bien, se observa que **Nayla Milet Ballesteros Martínez** formuló solicitud de coadyuvancia y argumentó su interés en las resultas del proceso, para lo cual acreditó su participación en el concurso, concretamente en la OPEC 198440 a la cual participó igualmente la actora, al paso de solicitar se declare la improcedencia de la acción, de manera que **se le tendrá como coadyuvante, en este caso de las accionadas**, al paso de incorporar a la actuación las evidencias documentales que allegó.

3.3 Marco Normativo.

3.3.1 La acción de tutela

El artículo 86 de la Constitución Política consagra la acción de tutela como un instrumento, confiado por la Constitución a los Jueces, a través del cual, toda persona puede acudir sin mayores requerimientos de índole formal a la protección directa e inmediata del Estado con el fin de que, en cada caso, consideradas las circunstancias específicas y a falta de otros medios, se haga justicia frente a situaciones de hecho que representen quebranto o amenaza para un derecho fundamental.

La acción de tutela se caracteriza, entre otras, por i) la subsidiaridad y ii) la inmediatez. La primera por cuanto solo resulta procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, a no ser que se busque evitar un perjuicio irremediable; y la segunda, porque se trata de un remedio de aplicación urgente que se hace preciso administrar en guarda, efectiva, concreta y actual, del derecho sujeto a violación o amenaza.

En consecuencia, para la viabilidad y prosperidad del mecanismo constitucional, se requiere que se vea lesionado o amenazado con la acción u omisión de una autoridad o un particular, en este último caso, en los eventos definidos por la ley, un derecho fundamental

consagrado en la Constitución Política y que, para la protección de este, no exista otro medio de defensa judicial, a menos que se promueva como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

3.3.2. Acción de tutela contra actos administrativos

Excepcionalmente, se ha admitido la procedencia de la acción de tutela contra actuaciones administrativas, cuando el Juez constitucional observe que la decisión atacada, resulta, prima facie, abiertamente irrazonable o desproporcionada; cuando existan serias razones para considerar que los medios ordinarios con los que cuenta el administrado no cumplen las condiciones de eficacia y eficiencia necesarias para evitar que con esa decisión se le cause un perjuicio irremediable, o cuando por su trascendencia, la situación amerita un estudio jurídico de fondo acerca de la posible vulneración al accionante de las garantías establecidas en la Constitución Política⁵.

En efecto, en la sentencia T-957 de 2011, la Corte Constitucional se pronunció en el siguiente sentido:

“(...) la competencia en estos asuntos ha sido asignada de manera exclusiva, por el ordenamiento jurídico, a la jurisdicción de lo contencioso administrativo, juez natural de este tipo de procedimientos, cuya estructura permite un amplio debate probatorio frente a las circunstancias que podrían implicar una actuación de la administración contraria al mandato de legalidad”.

Además, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia T-051 de 2016, Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, precisó:

“puntualmente, en cuanto a la acción de tutela adelantada contra actos administrativos, la posición sentada por este Tribunal ha reiterado que, en principio, resulta improcedente, dado que el legislador determinó, por medio de la regulación administrativa y contencioso administrativa, los mecanismos judiciales pertinentes para que los ciudadanos puedan comparecer al proceso ordinario respectivo y ejercer su derecho de defensa y contradicción, dentro de términos razonables”.

Sin embargo, de conformidad con lo expresado con la H. Corte Constitucional, la tutela en contra de actos administrativos procede excepcionalmente, cuando no existan medios idóneos para la defensa de los derechos que considera vulnerados. Al respecto, en la Sentencia T-007 de 2008 la Corte Constitucional, después de hacer un análisis concentrado del tema, manifestó lo siguiente:

“En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela.⁶ Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa”⁷ a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos

⁵ Al respecto, ver las Sentencias T-123 del veinticuatro (24) de febrero de dos mil nueve (2009), Magistrada Ponente: Dra. CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ; T-1012 del siete (7) de diciembre de dos mil diez (2010), Magistrada Ponente: Dra. MARÍA VICTORIA CALLE CORREA y T-499 del veintiséis (26) de julio de dos mil trece (2013), Magistrado Ponente: Dr. LUIS ERNESTO VARGAS SILVA.

⁶ El Artículo 6º del Decreto 2591 de 1991 dispone que “La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

⁷ Sentencia T-803 de 2002.

invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.”⁸

En conclusión, cuando se pretenda controvertir un acto administrativo, debe tenerse en cuenta que inicialmente el mecanismo de acción de tutela es improcedente, sin embargo, se hace viable cuando los medios ordinarios con los que cuenta el administrado no cumplen las condiciones de eficacia y eficiencia necesarias para evitar que con esa decisión se le cause un perjuicio irremediable, o cuando por su trascendencia, la litis amerita un estudio jurídico de fondo acerca de la posible vulneración de los derechos fundamentales del accionante. Razón por la cual, de no observarse tales circunstancias, la acción de tutela con la cual se pretende controvertir un acto administrativo sería improcedente.

3.3.3. El derecho de petición y su protección mediante la acción de tutela

El derecho de petición encuentra su fundamento en el artículo 23 de la Constitución Política, que reza:

Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución. El legislador podrá reglamentar su ejercicio ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales.

Así mismo, el artículo 1º de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015, por el cual se sustituyó el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, dispone el término para resolver las distintas modalidades de petición, así:

Artículo 14. Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

- 1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.*
- 2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.*

Parágrafo. *Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.*

Sobre la materia, la Corte Constitucional ha sintetizado las reglas en materia de protección del derecho fundamental de petición, bajo el entendido que su núcleo

⁸ Sentencia T-384 de 1998 y T-206 de 2004.

esencial reside en la resolución pronta y oportuna de la petición, así como que la respuesta sea de fondo y noticiada al peticionario. Sobre el particular, el Alto Tribunal en sentencia T908 de 2014, determinó lo siguiente:

3.1. El derecho fundamental de petición en el marco del procedimiento de reparación administrativa a las víctimas.

3.1.1. La Constitución Política establece en el artículo 23: “Toda persona tiene derecho a presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular y a obtener pronta resolución”. De ahí que, el derecho fundamental de petición puede ser entendido desde dos dimensiones, por un lado la facultad de la persona de formular una petición respetuosa ante las autoridades, y por otra parte, el derecho a recibir de ellas una respuesta rápida y de fondo.

3.1.2. Del mismo precepto constitucional, se desprende que el ejercicio del derecho de petición es una manifestación directa de la facultad de acceso a la información que le asiste a toda persona (art. 20 C.P.), así como un medio para lograr la satisfacción de otros derechos, como el debido proceso, el trabajo, el acceso a la administración de justicia, entre otros.

3.1.3. Por la anterior, la satisfacción de este derecho se encuentra condicionada a que la entidad emita y entregue al peticionario una respuesta que abarque en forma sustancial y resuelva, en lo procedente, la materia objeto de solicitud, independientemente del sentido. Ello quiere decir que la respuesta negativa comunicada al peticionario dentro de los términos establecidos no significa una vulneración del derecho de petición, puesto que si efectivamente lo contestado atiende de fondo el asunto expuesto se satisface el derecho mencionado. En efecto, la respuesta puede o no satisfacer los intereses de quien ha elevado la petición, en el sentido de acceder o no a sus pretensiones, pero siempre debe ser una contestación que permita al peticionario conocer, frente al asunto planteado, cuál es la situación y disposición o criterio de la entidad competente.⁷

3.1.4. En síntesis, la Corte ha concluido que la respuesta al derecho de petición debe cumplir con ciertas condiciones: (i) oportunidad⁸; (ii) debe resolverse de fondo, clara, precisa y de manera congruente con lo solicitado⁹; (iii) ser puesta en conocimiento del peticionario¹⁰, so pena de incurrir en la violación de este derecho fundamental.

3.1.5. Con base en lo anterior, se concluye que es un criterio reiterado por la jurisprudencia constitucional que el incumplimiento de alguno de los requisitos mencionados conlleva a la vulneración del derecho de petición, pues impide al ciudadano obtener respuesta efectiva y de fondo al requerimiento que presentó.

En esos términos, la administración tiene el deber de resolver en forma oportuna, concreta, clara, precisa, congruente y de fondo las solicitudes presentadas por los administrados.

Frente a la última condición, la Corte ha indicado que de esta se extraen dos supuestos⁹, el primero corresponde “(i) a la oportuna resolución de la petición que implica dar respuesta dentro del término legal establecido para ello. Al respecto, la Ley 1755 de 2015 en el artículo 14 fijó el lapso para resolver las distintas modalidades de peticiones”. En segundo lugar, “al deber de notificar que implica la obligación del emisor de la respuesta de poner en conocimiento del interesado la resolución de fondo, con el fin que la conozca y que pueda interponer, si así lo considera, los recursos que la ley prevé o incluso demandar ante la jurisdicción competente.” (Destaca el despacho), de este último, la Corte enfatiza que debe

⁹ Corte Constitucional, sentencia T-206 de 2018 pág. 14

ponerse en conocimiento del peticionario la decisión respecto de su solicitud, teniendo la notificación en los términos de la Ley 1437 de 2011 como la vía adecuada para la protección efectiva del derecho fundamental de petición.

Finalmente se advierte que, por tratarse de un derecho con categoría fundamental, el de petición es susceptible de ser protegido a través de la acción de tutela. En ese sentido, la Corte Constitucional ha señalado ¹⁰ que cuando se trata de salvaguardarlo, el ordenamiento jurídico colombiano no tiene previsto un medio de defensa judicial idóneo ni eficaz diferente de la acción de tutela, de modo que quien resulte afectado por la vulneración no dispone de ningún mecanismo ordinario de naturaleza judicial que le permita efectivizarlo.

3.4. Procedencia de la acción de tutela

En relación con la procedencia de la acción de tutela, es necesario precisar que los incisos 1° y 3° del artículo 86 de la Constitución Política establecen que *“Toda persona tendrá acción de tutela para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actué a su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.(...) Esta acción solo 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.(Negrita fuera del texto)*

En igual sentido, el numeral 1° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 señala que no procederá cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

Lo anterior significa que **la acción de tutela tiene un carácter residual o subsidiario**, por cuanto *“procede de manera excepcional para el amparo de los derechos fundamentales vulnerados...”, y urgente*, toda vez que *“se puede establecer que su finalidad es la de dar una solución de carácter urgente a las situaciones que tengan la potencialidad de generar una vulneración o amenaza a derechos fundamentales”¹¹.*

No obstante, aun existiendo otros mecanismos de defensa judicial, la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha admitido que la acción de tutela está llamada a prosperar, cuando se acredita que los mismos no son lo suficientemente idóneos para otorgar un amparo integral, o no son lo suficientemente expeditos para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, que, de configurarse se tendría como mecanismo de protección inmediata.

Frente a la aptitud del medio de defensa ordinario, el Alto Tribunal ha señalado que debe ser analizada en cada caso concreto, teniendo en cuenta, las características procesales del mecanismo, las circunstancias del peticionario y el derecho fundamental involucrado.

¹⁰ Corte Constitucional, sentencia T 451 de 2017, M.P.: Carlos Bernal Pulido.

¹¹ Sentencias de la Corte Constitucional T-723 de 2010 y SU108 de 2018

En cuanto al perjuicio irremediable, la jurisprudencia constitucional ha establecido que la acción de tutela procede como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, cuando se presenta una situación de amenaza de vulneración de un derecho fundamental, susceptible de concretarse, que pueda generar un daño irreversible. Específicamente, ha señalado que para que concurra un perjuicio de esa naturaleza, deben concurrir los siguientes elementos: (i) el perjuicio ha de ser inminente, es decir, que está por suceder; (ii) las medidas que se requieren para conjurarlo han de ser urgentes; (iii) el perjuicio debe ser grave, esto es, susceptible de generar un daño trascendente en el haber jurídico de una persona; y (iv) exige una respuesta impostergable para asegurar la debida protección de los derechos comprometidos.

Pues bien, en el marco de los **concursos de mérito**, la Corte Constitucional ha reconocido la **procedencia excepcional de la acción de tutela** para controvertir actos administrativos proferidos en su desarrollo.

En efecto, la Sala Plena de esa Corporación, en la sentencia SU-067 de 2022, recordó que la acción de tutela procede de manera excepcional para proteger los derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos en materia de concursos de méritos y, por tanto, sólo resulta procedente en tres supuestos: i) inexistencia de un mecanismo judicial que permita demandar la protección del derecho fundamental infringido, ii) configuración de un perjuicio irremediable y iii) planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo

En forma más reciente esa Corporación señaló en sentencia T-340 de 2020 lo siguiente, frente al principio de inmediatez en los siguientes términos:

“Como requisito de procedibilidad, la acción de tutela también exige que su interposición se lleve a cabo dentro de un plazo razonable, contabilizado a partir del momento en el que se generó la vulneración o amenaza del derecho fundamental, de manera que el amparo responda a la exigencia constitucional de ser un instrumento judicial de aplicación inmediata y urgente (CP art. 86), con miras a asegurar la efectividad concreta y actual del derecho objeto de violación o amenaza. Este requisito ha sido identificado por la jurisprudencia de la Corte como el principio de inmediatez.” (Negrita fuera del texto)

En misma sentencia, presenta el análisis de la procedencia de la acción constitucional frente a actos administrativos emitidos en concursos de mérito, en contraste con la eficacia de los medios ordinarios disponibles para controvertirlos:

“En el marco específico de las medidas cautelares, la Corte también ha dicho que el juez de tutela tiene la facultad de proteger los derechos fundamentales como objetivo prioritario de acción, y ello lo hace de forma inmediata y con medidas más amplias[22]; y, además, precisó que, aunque se debe revisar dicha herramienta al hacer el estudio de subsidiariedad, lo cierto es que existen importantes diferencias entre la medida cautelar y la acción de tutela, las cuales pueden resumirse así:

“(i) es necesario seguir y ajustarse al procedimiento descrito en la norma y acudir mediante abogado debidamente acreditado, situación que no ocurre con la acción de

tutela, como quiera que este es un instrumento que puede ser usado de manera personal por el titular de los derechos vulnerados, sin necesidad de seguir una forma preestablecida, (ii) por regla general, para que una medida cautelar sea decretada, es imperativo prestar caución para asegurar los posibles perjuicios que con ésta se puedan causar[23] y, (iii) la suspensión de los actos que causen la vulneración de los derechos no es de carácter definitivo, puesto que estas herramientas son transitorias y, en esa medida, la orden final está sometida a las características propias de cada juicio, en contraposición con la protección que brinda el amparo constitucional, que en principio, es inmediato y definitivo.” [24]

*En este orden de ideas, se concluye que la acción de tutela es procedente por vía de excepción para cuestionar actos administrativos dictados en desarrollo de un concurso de méritos, y que, más allá de la causal del perjuicio irremediable, **cabe examinar la eficacia en concreto del medio existente y de la viabilidad sumaria de las medidas cautelares**, teniendo en cuenta, como ya se dijo, la naturaleza de la disputa, los hechos del caso y su impacto respecto de derechos, principios o garantías constitucionales, **siendo, prevalente, en este escenario, la protección del mérito como principio fundante del Estado colombiano y del actual modelo democrático**, como lo señaló expresamente Sentencia T-059 de 2019[25]”(Negrita fuera del texto)*

Con esas precisiones, se procede a verificar si **en el caso concreto** se configuran las condiciones para que proceda la acción de tutela de manera excepcional.

En el asunto se ha demostrado que la parte actora se inscribió dentro del Proceso de Selección DIAN 2022 bajo número de inscripción 583894815, para el empleo denominado GESTOR IV con el código OPEC 198440, con el agotamiento de cada una de las etapas que se desarrollaron hasta la aprobación de las pruebas de competencias funcionales con un puntaje de 75.86, lo cual le permitió continuar en concurso.

El 15 de diciembre de 2023 la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC publicó en su página web aviso informativo relacionado con la consulta de la citación para la realización de los exámenes médicos dentro del cual se anexa la Guía de Orientación al Aspirante – GOA sobre la Aplicación de los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas, el cual, en atención a lo informado por el Consorcio, no cumplió con el tiempo de antelación establecido en el acuerdo, por lo que se publicó nuevamente el 26 de diciembre de 2023.

El 29 de diciembre de 2023, la accionante recibió a través de su usuario SIMO la citación para la práctica de los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas con fecha 10 de enero de 2024 a las 7:30 a.m., quien no realizó el pago por cuanto, según informó, no le fue posible ante la inexistencia de un enlace para el efecto

El 5 de enero de 2024, a través de la página web de la CNSC se publicó información dirigida a los aspirantes que fueron citados durante los días 28 de diciembre de 2023 al 5 de enero de 2024 y no realizaron el pago para la realización de estos exámenes, siendo este el caso de la accionante, en el cual se dispusieron los días 12, 13 y 14 de enero de 2024 para hacerlo, lo cual sería verificable el 15 de enero de 2024 a través de citación en la plataforma SIMO, adicionalmente se dispuso una mesa de soporte por parte del Consorcio Merito DIAN a fin de resolver solicitudes referentes al pago de los mencionados exámenes.

El 19 de febrero de 2024, la accionante presentó una petición ante la CNSC, en la cual solicitó información sobre su situación actual dentro del Proceso de Selección DIAN 2022, y

a su vez que le realicen una nueva citación para la aplicación de los exámenes médicos, junto con la habilitación de algún vínculo de acceso para efectuar el pago, petición que fue contestada el 31 de marzo de 2024 donde se le informó la situación de la accionante respecto del Proceso de Selección DIAN 2021, por lo que la actora considera que esta no atendió a lo solicitado.

Pues bien, **la parte actora pretende a través de la acción de tutela**, entre otras, que se rehaga la etapa de exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas, y en consecuencia se le habilite algún medio que le permita realizar el pago de dichos exámenes, y se le cite nuevamente para su aplicación; adicionalmente, solicita la modificación del artículo 1° de la Resolución 199 de 16 de enero de 2024 con el fin de ser incorporada dentro de la misma.

En el caso objeto de estudio se advierte que la accionante hace referencia a la situación que surgió en relación con la aplicación de exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas, y posteriormente a la Resolución No. 199 de 16 de enero de 2024 *“Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer dos (2) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado GESTOR IV, Código 304, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198440, del Nivel Profesional del 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 - Ascenso”*, esto por cuanto no se encuentra incluida en razón a su imposibilidad de acceder a la aplicación de los exámenes médicos, los cuales son condición para la inclusión como elegible.

Conforme a los dos escenarios expuestos, **es dable sostener la improcedencia de la acción**, habida cuenta que en lo que toca con la no aplicación de los exámenes médicos, la parte actora contaba con los medios ordinarios de defensa para evitar esta afectación, ya fuera a través de la mesa de soporte dispuesta por la CNSC y el Consorcio Merito DIAN para resolver las solicitudes relacionadas con el pago de los exámenes médicos, o con el canal dispuesto para reclamaciones a través de la plataforma SIMO, tal como se establece en el párrafo segundo del numeral 8.5 del anexo técnico del acuerdo regulatorio del proceso de selección, sin que por demás se haya aportado a la actuación evidencia alusiva a que la accionante haya realizado las gestiones necesarias en vigencia de los plazos establecidos para el desarrollo de la aplicación de los exámenes médicos y de aptitudes psicofísicas, esto es, que hubiera acometido alguno de los canales para manifestar la imposibilidad de realizar el pago de los exámenes como presupuesto para su práctica, tema que ahora pretende ventilar en sede de tutela.

Ahora bien, respecto a la Resolución 199 de 16 de enero de 2024, se cuenta con la existencia de otro medio ordinario de defensa para discutir la legalidad del acto administrativo, que en principio podía solicitarse su modificación de conformidad con lo dispuesto en el artículo cuarto de la mencionada resolución, o bien a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho. Lo anterior para concluir que el asunto **adolece del requisito de subsidiariedad**, pues **la discusión es de legalidad y recae sobre un acto administrativo de carácter particular y concreto**, de suerte que en los

términos del artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, puede ser demandado dentro de los 4 meses siguientes a su publicación, por lo que a la fecha se encuentra en tiempo para presentarse ante el juez ordinario que lo sería el juez de lo contencioso administrativo en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Adicionalmente, valga precisar que habida cuenta la fecha de las actuaciones de la administración frente a las cuales se reputa la inconformidad de la actora, de diciembre de 2023 y enero y febrero de 2024, **el planteamiento en sede de tutela excede lo que se considera como plazo razonable para la presentación de la acción**, por lo que **no se satisface el requisito de inmediatez**, lo que a su vez la tornaría **improcedente**.

Sin embargo, se pasa a analizar si, vista la situación fáctica propuesta en el caso en concreto, **la acción de tutela procede**, en el evento en el que se encuentre acreditado un perjuicio irremediable.

Pues bien, en aras de garantizar un análisis sobre la existencia o no de un perjuicio irremediable que permita enmarcar la acción de tutela en el supuesto excepcional de mecanismo transitorio que evite la consumación de un perjuicio irremediable, se debe tener en cuenta que *“este supuesto de hecho se presenta cuando «por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediadamente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción»”¹²*.

Bajo el mencionado supuesto y una vez evidenciados los hechos descritos en la acción, valga precisar que no se avizora a primera vista vulneración de facetas constitucionales que hagan impostergable la intervención del juez constitucional; tampoco se evidencia la existencia de algún perjuicio irremediable que haga procedente de forma transitoria la acción, por cuanto se trata de un acto administrativo de carácter particular sobre el cual se puede plantear un juicio de legalidad a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en tanto dicho medio ordinario podría ser eficaz, por cuanto los medios de control pueden acompañarse de medidas cautelares que aseguran un pronunciamiento desde la presentación de la demanda.

Valga precisar que, si bien el despacho ha modificado la postura en torno a la procedencia de la acción de tutela en concursos de méritos para acceder a su estudio de fondo, las circunstancias fácticas propias del presente asunto alusivas a **la falta de evidencia sobre un actuar diligente de la actora en orden a hacer uso de las herramientas ordinarias, sumado al cuestionado tema de la inmediatez y la no advertencia de un perjuicio irremediable**, no permiten arribar a tal conclusión. De ahí que **se declarará la improcedencia de la herramienta constitucional**.

¹² Sentencia de la Corte Constitucional SU067 de 2022

Frente a la vulneración al derecho fundamental a la **igualdad**, no encuentra el despacho acreditado su desconocimiento, si se tiene en cuenta que no existe en el expediente ningún parámetro que permita colegir un trato discriminatorio en contra de la accionante o que evidencie que otras personas en su misma situación fáctica hayan recibido un tratamiento distinto.

Por las razones anotadas **se declarará improcedente la acción de tutela** frente a los derechos **de acceso a cargos públicos y el principio al mérito, y se negará el amparo frente al derecho a la igualdad**. Empero, **se abordará de fondo lo referente al derecho de petición**.

3.5. Caso concreto

En ejercicio del derecho que le asiste a todo administrado de presentar peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general o particular, como de obtener pronta resolución, se observa que el **19 de febrero de 2024 la accionante interpuso derecho de petición ante la Comisión Nacional del Servicio Civil con radicado 2024RE037144**, donde solicitó que *“procedan a habilitar el link para efectuar el pago correspondiente, se realice una nueva citación y permitan que me sean practicados los exámenes médicos. Correspondientes para continuar en la lista de elegibles sin que sea excluida del concurso por esta situación”*.

Por su parte, la CNSC indicó en su informe que, si bien a través de comunicación 2024RS045660 del 31 de marzo de 2024 otorgó respuesta con base en el proceso de selección DIAN 2021, donde la accionante participó y adquirió sus derechos de carrera en la modalidad ingreso, esto no correspondió a lo solicitado, y por las mismas razones dicha situación fue subsanada.

Pues bien, se debe advertir que **la respuesta ofrecida a la actora por la Comisión Nacional del Servicio Civil a través de oficio 2024RS045660 del 31 de marzo de 2024**, además de ser extemporánea, **no puede considerarse clara, congruente, ni de fondo**, en tanto frente a la solicitud de información sobre su situación actual dentro del **Proceso de Selección DIAN 2022**, menciona lo relacionado con el **Proceso de Selección DIAN 2021**, por lo que no suministra la información solicitada por la accionante. De otro lado, no hace mención sobre la habilitación o no de algún medio para efectuar el pago de los exámenes médicos o la generación o no de una nueva cita para la aplicación de dichos exámenes, y aunque en su informe asegura haber subsanado tal situación, no arrimó evidencia de su dicho.

Luego entonces, al concluir que no existe respuesta de fondo a la solicitud radicada por la actora y teniendo en cuenta que a la fecha de interposición de la presente acción de amparo han transcurrido más de los 15 días establecidos para dar respuesta a las peticiones de esta naturaleza, el despacho encuentra que **la Comisión Nacional del Servicio Civil vulneró el derecho de petición de la accionante**, entendido como forma de dar inicio a

una actuación administrativa según las previsiones del artículo 4º de la Ley 1437 de 2011, **además del derecho al debido proceso**, como quiera que la actuación excedió el plazo razonable.

Conforme a lo expuesto, **se amparará el derecho de petición y debido proceso de la parte actora** y se ordenará a la **Comisión Nacional del Servicio Civil** que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a emitir repuesta clara, congruente y de fondo a la petición con radicado 2024RE037144 del 19 de febrero de 2024 y la noticie en debida forma a la actora.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Ocho (48) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: Declarar improcedente la acción de tutela frente a los derechos fundamentales de **acceso a cargos públicos y principio al mérito** de la señora **Nohora Elizabeth Sánchez Garzón** quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 51.774.381, de conformidad con lo previamente expuesto.

SEGUNDO: Negar el amparo del derecho a la igualdad, conforme se expuso

TERCERO. – Amparar los derechos fundamentales de petición y debido proceso, de la señora **Nohora Elizabeth Sánchez Garzón** quien se identifica con cédula de ciudadanía No. 51.774.381, de conformidad con lo expuesto.

CUARTO. – Ordenar a la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) que, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a emitir repuesta clara, congruente y de fondo a la petición con radicado 2024RE037144 del 19 de febrero de 2024 y la noticie en debida forma a la accionante.

QUINTO. –Ordenar a la accionada, enviar copia a este Despacho de las actuaciones surtidas con el fin de dar cumplimiento a lo ordenado en el numeral anterior, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 del Decreto 2591 de 1991. Asimismo, deberá informar quién es el servidor público o empleado responsable del cumplimiento de la presente sentencia. Para ello, debe indicar el nombre, cargo que ocupa en la entidad y número de documento de identificación, dirección física o electrónica dispuesta para recibir notificaciones personales, así como el del superior inmediato. So pena de que eventualmente las órdenes se libren contra el representante legal, al no haberse informado lo solicitado.

EXPEDIENTE: 11001334204820240012600
DEMANDANTE: NOHORA ELIZABETH SANCHEZ GARZON
DEMANDADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC); FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA Y LA COORPORACIÓN UNIVERSIDAD DE LA COSTA

SEXTO. – Notifíquese a la parte accionada, a la parte accionante, **a la coadyuvante**, al Defensor del Pueblo y al Ministerio Público por el medio más expedito, en el término previsto por el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO. - Ordenar a la **Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)** que, dentro de las **dos (02) horas** siguientes a la notificación de esta sentencia, publique en la página web oficial de la entidad, esta decisión con el fin de dar publicidad a este proceso.

OCTAVO. - Si este fallo no fuere impugnado, envíese junto con el expediente al día siguiente a la H. Corte Constitucional, para su eventual revisión, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 33 del Decreto 2591 de 1991 y de ser excluido de revisión por secretaría archívese el expediente.

Notifíquese y cúmplase,

LUCÍA DEL PILAR RUEDA VALBUENA
JUEZ

PRV/S1 - PG