



REPÚBLICA DE COLOMBIA
Rama Judicial
JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ORALIDAD
ITAGÜÍ

Diecinueve de abril dos mil veinticuatro

SENTENCIA N° 040
RADICADO ÚNICO NACIONAL: 05360-31-10-001-2024-00143-00
CLASE DE PROCESO: ACCIÓN DE TUTELA
ACCIONANTE: ANGELA PATRICIA GALVIS RESTREPO
ACCIONADAS: DIAN y CNSC
VINCULADOS: INTEGRANTES DE LA LISTA DE ELEGIBLES
OPEC No. 198259
DECISIÓN: Declara improcedente

Procede el Despacho a dictar sentencia dentro de la presente acción de tutela, promovida por ANGELA PATRICIA GALVIS RESTREPO, en contra de la DIAN y la CNSC, con el fin de que se amparen sus derechos fundamentales, garantizados por la Constitución Política de Colombia.

ANTECEDENTES

Manifestó la accionante que mediante Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, la CNSC convocó a concurso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes a la planta de personal de la DIAN, con 37 vacantes, una de ellas en la ciudad de Medellín, a la cual se inscribió y agotadas las respectivas etapas, la entidad emitió la Resolución No. 5841 del 8 de febrero de 2024, por medio del cual conformó la lista de elegibles, en la que ocupó el cuarto lugar.

Señaló que desde la apertura de la convocatoria se mantuvo la oferta con ubicaciones geográficas, señalándose un vacante en el municipio de Medellín, pero el 13 de febrero de 2024, fue publicado un aviso informativo de actualización de ubicación geográfica, en el que incluía los de la OPEC 198259 y al revisar el SIMO, encontró que las 37 vacantes son en Bogotá, lo que significa que las que habían en Medellín, Bucaramanga, Pereira, Barranquilla, Cali y Buenaventura, no se encuentran disponibles.

Precisó que su intención durante todo el proceso fue elegir la vacante de la ciudad de Medellín, por cuanto es madre cabeza de familia de dos niñas de 10 y 8 años,

la mayor padece de ansiedad y comparten también con su progenitor, cada 15 días, contando además con sus padres como red de apoyo, al igual que su hermano y la esposa, todos residentes en el Valle de Aburrá o municipios cercanos, por lo que sería un grave riesgo para su salud distanciarse de su entorno social y familiar.

Indicó que el 06 de marzo de 2024, presentó petición ante las entidades accionadas, en la que solicitó información sobre los funcionarios que se encuentran posesionados, se le respeten sus derechos y se utilicen las listas, en forma priorizada debido a que es cabeza de familia, frente a las cuales, la CNSC emitió respuesta y la DIAN informó que la vacante ofertada para la ciudad de Medellín con la OPEC se encontraba sin proveer.

Sostuvo que, con el comportamiento de la accionada, se le desconoce el mérito a acceder al cargo para cual se postuló, un trabajo estable, mejor remunerado y sin necesidad de trasladarse a otra ciudad y tener que dejar a sus hijas.

Agregó que en su desespero por posesionarse se comunicó vía telefónica con los concursantes que ocuparon los puestos 1, 2 y 3 y le manifestaron que no estaban interesados en ocupar la vacante de la ciudad de Medellín, por lo que una vez se les nombre, sino aceptan, quien tendría mejor derecho en la lista sería ella.

Adujo que el actuar de la accionada, al trasladar la OPEC 198259 a la ciudad de Bogotá y aun existiendo la vacante disponible en la ciudad de Medellín, frustra su derecho a posesionarse en esa ciudad y no en Bogotá, en la que además se debe analizar su caso con perspectiva de género y como madre cabeza de hogar al cuidado de sus hijas, con el fin de que se le permita mejorar su condición profesional, familiar y económica.

De conformidad con lo narrado, solicitó se amparen los derechos fundamentales al TRABAJO, a ACCEDER A UN CARGO PUBLICO y los DERECHOS DE LOS

NIÑOS y se ordene a la DIAN que la nombre en el cargo inicialmente publicado, el cual se encuentra vacante, en forma priorizada como mujer y madre cabeza de familia.

Como MEDIDA PROVISIONAL solicitó que se ordenara realizar el nombramiento de la OPEC 198259, en la ciudad de Medellín, debido a que según conversaciones telefónicas con los que ocuparon los 3 primeros puestos, no están interesados en esa vacante y con el fin de que no sea nombrada en Bogotá y le puedan iniciar a contar los términos.

Con la acción de tutela, se aportó la siguiente prueba relevante,

- ✓ Folios de registro civil de nacimiento y documentos de identidad de Julieta y Alicia Galvis Piedrahita, de 10 y 8 años, hijas de la accionante. (Pág. 19 a 22 archivo 01).
- ✓ Atención médica del 09/06/2023 que da cuenta que Julieta Galvis Piedrahita, presentaba síntomas depresivos y ansiosos. (Pág. 24, archivo 01).
- ✓ Declaración ante la Notaría Única de Sabanera por parte de la actora con el fin de demostrar su condición de mujer cabeza de familia. (carece de fecha). (Pág. 26, archivo 01).
- ✓ Declaraciones extra juicio de Carlos Alberto Galvis Restrepo, Laura Isabel Ríos Marín y María Teresa Restrepo Bernal, rendidas ante la Notaría Única de Sabaneta el 08/04/2024, Notaría 14 de Medellín el 08/04/2024 y la Notaría Única de Ciudad Bolívar el 08/04/2024, en las que manifiestan que la actora es madre cabeza de familia y son su red de apoyo. (Pág.28 a 33, archivo 01).
- ✓ Resolución No. 5841 del 8 de febrero de 2024 emitida por la CNSC a través de la cual se conforma y adopta la lista de elegibles para la OPEC No. 198259 del proceso de selección DIAN 2022, en el que la convocante ocupó el cuarto lugar. (Pág. 34 a 41, archivo 01).

- ✓ Respuesta por parte de la CNSC a la petición presentada por la accionante en la que le informa en síntesis que las reglas del concurso son de obligatorio cumplimiento e indicó que el parágrafo 5 del artículo 9 del acuerdo de convocatoria señala que las ubicaciones son meramente indicativas, por lo que la DIAN las puede cambiar en cualquier momento. (Pág. 42 y 43, archivo 01).

- ✓ Respuesta por parte de la DIAN a la petición presentada por la actora en la que le informa que la vacante ofertada para Medellín estaba sin proveer, pero no podía acceder a la solicitud de nombramiento por cuanto las ubicaciones o sedes son meramente indicativas, por lo que tiene la posibilidad de cambiarlas en cualquier momento, teniendo en cuenta que su planta es global y flexible, en consecuencia, los aspirantes que se inscriben aceptan los términos de la convocatoria.

ACTUACIÓN PROCESAL

La presente ACCIÓN DE TUTELA fue admitida mediante Auto del 9 de abril de 2024, en contra de la DIAN y la CNSC, vinculándose a los integrantes de la lista de elegibles para proveer la vacante del empleo denominado GESTOR I, Código 301, Grado 1, identificado con el OPEC No. 198259, se negó la medida provisional y se dispuso la notificación de las entidades, actuación realizada al día siguiente, a los siguientes correos electrónicos notificacionesjudiciales@cns.gov.co y notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co.

La notificación de los integrantes de la lista de elegibles se realizó mediante publicación en la página web de la Comisión Nacional del Servicios, visible en el siguiente link <https://historico.cns.gov.co/index.php/dian-2022-acciones-constitucionales>.

RESPUESTA DE LOS ACCIONADOS

La DIAN ([Anexo 04](#)), allegó contestación indicando que desde el momento de la inscripción al concurso, la accionante conocía las reglas que regían el proceso de selección de la OPEC 198259 y sus anexos, en las que se explica el proceder en caso de quedar lista de elegibles y la escogencia de las vacantes de un mismo empleo ubicado en varias ciudades, por lo que sabía que en caso de ganar el

concurso y hacer parte de la lista, el nombramiento en la ciudad de interés quedaba sujeto a la escogencias de las plazas-ciudades, según la posición obtenida, siendo responsabilidad de ella decidir si se posesiona en la ciudad de Bogotá.

Precisó que no ha vulnerado derechos fundamentales por cuanto la aceptación del nombramiento en la ciudad de Bogotá es un acto libre y espontáneo de la accionante y no de la entidad, siendo la necesidad del servicio, lo que conlleva a ubicarla en alguna de las plazas de esa ciudad e indicó que está adelantando el proceso de vinculación laboral, por lo que una vez finalice el proceso de incorporación, se podría analizar solicitud de traslado, en caso de que no hubiere sido posible el cambio de ubicación.

Conforme lo anterior, solicitó declarar improcedente el amparo constitucional.

La CNSC ([Anexo 05](#)), hizo uso del derecho de réplica, aduciendo que existe falta de legitimación en la causa por pasiva, por cuanto si bien es cierto llevo a cabo proceso de selección para proveer vacante de la DIAN, no tiene competencia para administrar la planta de personal de dicha entidad, ni facultad nominadora y tampoco tiene incidencia en la expedición o modificación de los actos administrativos.

Señaló que las normas que rigen el concurso son de obligatorio cumplimiento y que la accionante podía ingresar al SIMO y consultar la información de los empleos ofertado, por lo que al momento de su inscripción los aspirantes aceptan la totalidad de las normas.

Precisó que dentro de las normas del proceso de selección de la DIAN 2022, el artículo 9 del Acuerdo de 2022, señala que puede ser objeto de ajuste por parte de la entidad nominadora y además indica que las ciudades o ubicaciones geográficas publicadas en el SIMO son meramente indicativas, esto, en razón a que la planta de la DIAN es global y por necesidad del servicio puede cambiar la ubicación de las vacantes, lo que fue puesto en conocimiento de los ciudadanos.

Agregó que las actuaciones adelantadas se encuentran ajustadas a derecho y no existe vulneración de derechos fundamentales y precisó que la acción constitucional puede ser consultada en el siguiente link <https://historico.cnsc.gov.co/index.php/dian-2022-acciones-constitucionales>.

Agotadas las etapas que garantizan el debido proceso, se procede a decidir previas las siguientes,

CONSIDERACIONES

1. Competencia

De conformidad con el artículo 86 de la Carta Política y el Decreto 2591 de 1991 (art. 37), en armonía con el D. 333 de 2021, este Juzgado, dada la naturaleza jurídica de las entidades accionadas CNSC y DIAN, es competente para conocer de la solicitud de amparo constitucional en referencia.

2. La acción de tutela y su procedencia

La acción de tutela como un mecanismo de amparo contra actos que violen derechos fundamentales, encuentra sus orígenes desde la implementación de tratados internacionales, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, ratificado por Colombia el 28 de mayo de 1973, que en su artículo 25 dispone que toda persona tiene derecho a este recurso sencillo y rápido para la protección de sus garantías fundamentales.

En Colombia, la acción de tutela está concebida por el artículo 86 de la Carta Política, como un mecanismo residual, preferente y sumario, que tiene toda persona para reclamar ante cualquier Juez de la República, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o particular, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales. Dicho instrumento opera siempre y cuando sea procedente en los términos establecidos en el Art. 6 del D.2591 de 1991.

3. Problema jurídico

Con fundamento en la reseña fáctica narrada, le corresponde a este Despacho determinar si las entidades accionadas CNSC y la DIAN, vulneran los derechos fundamentales a la FAMILIA y a la PROTECCIÓN ESPECIAL DE LOS NIÑOS de ÁNGELA PATRICIA GALVIS RESTREPO, ante el cambio de ubicación de la vacante ofertada en la OPEC No. 198259 y por cuanto no se ha realizado su nombramiento en el cargo para el cual concursó.

Para dar solución a lo planteado se hará a alusión al derecho a la carrera administrativa, la procedencia de la acción de tutela, la subsidiariedad de esta acción y el precedente jurisprudencial vigente relacionado con el planteamiento del problema jurídico, para posteriormente abordar el caso concreto.

A) El derecho a la carrera administrativa desde la Constitución Política.

El artículo 125 de la C.P, le da el carácter constitucional al sistema de carrera administrativa para acceder a empleos en los órganos y entidades estatales; este sistema, de acuerdo a lo esgrimido por la Corte Constitucional en su Jurisprudencia, *“garantiza que el acceso al empleo público se realice en igualdad de oportunidades y de manera imparcial, evitando que fenómenos subjetivos de valoración como el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo sean los que imperen al momento de proveer vacantes en los órganos y entidades del Estado.”*¹. De acuerdo con lo anterior, la posibilidad de acceder a empleos públicos a través de un concurso de méritos lo que hace es proteger otros derechos fundamentales como la igualdad y el trabajo, atendiendo además, de que el acceso a estos cargos de carrera, el cual es por medio del concurso de méritos, regulado por la ley y normatividad pertinente, asegura que el mismo sea garante del derecho fundamental del debido proceso, ya que al existir recursos, le garantiza al participante la contradicción cuando alguna decisión no sea acorde con sus intereses.

Como entidad responsable de administrar y vigilar el sistema de carrera, la carta magna, en su artículo 130, dispuso la creación de la Comisión Nacional del Servicio Civil, la cual, de conformidad con el literal i. del Art. 11 de la Ley 909 de 2004, realizará los procesos de selección para el ingreso al empleo público a través de la contratación de las universidades públicas, privadas e instituciones de educación superior, siendo estas últimas las encargadas de realizar todo el proceso de verificación y selección, de las personas que integraran las listas de elegibles para

los correspondiente empleos vacantes.

B. Procedencia de la acción de tutela.

La acción de tutela está concebida por el artículo 86 de la Carta Política, como un mecanismo residual, preferente y sumario, que tiene toda persona para reclamar ante cualquier juez de la república, cuando resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de la autoridad pública, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales; el Decreto 2591 de 1991, reglamentario de esta norma, la hizo extensiva contra particulares que vulneren o amenacen cualquiera de los derechos fundamentales consagrados en la Carta Política. Dicho instrumento opera siempre y cuando el afectado no disponga de otros medios para la protección de los derechos conculcados o cuando, existiendo esos medios, la acción se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, los mecanismos y recursos ordinarios de defensa no son suficientemente idóneos y eficaces para garantizar la protección de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, o el titular de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados es sujeto de especial protección constitucional.¹

C. Subsidiariedad de la acción de tutela.

El inciso 4º del artículo 86 Superior consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y establece que ésta 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 (Numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991).

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional² ha señalado dos excepciones a éste principio, en las que se admite acudir a esta acción, a saber: 1) Cuando se interpone como mecanismo principal y, 2) cuando se acude a su ejercicio como herramienta transitoria.

En el primer evento, se acude a la solicitud de amparo para salvaguardar de manera inmediata los derechos invocados, siempre que: (a) el afectado no cuente

¹ Corte Constitucional - Sentencia T 177 de 2011

² Corte Constitucional – Sentencia T 187 de 2017

con otro medio judicial, o (b) pese a su existencia, no resulta idóneo y/o eficaz para la defensa de los derechos amenazados o vulnerados.

Sobre el segundo contexto, la acción de tutela procede como medio transitorio cuando aun existiendo mecanismos ordinarios de protección, sea urgente evitar la consumación de un perjuicio irremediable. En este caso se requiere prueba siquiera sumaria de la inminencia, urgencia, gravedad y, por ende, la necesidad de acudir a este medio constitucional como fórmula de protección inaplazable.

Así mismo, el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991 señala como causales de improcedencia de la acción de tutela que existan otros recursos o medios de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable y cuando se trate de actos administrativos de carácter general, impersonal y abstracto.

C) Precedente jurisprudencial vigente relacionado con el planteamiento del problema jurídico.

En relación de la subsidiariedad de la acción de tutela dentro de los procesos de selección por concurso de méritos, la Corte Constitucional en Sentencia T-081 de 2022, indicó que:

“(...) en su jurisprudencia reiterada, la Corte Constitucional ha venido sosteniendo que, por regla general, la acción de tutela no es el mecanismo judicial de protección previsto para controvertir los actos proferidos en el marco de un concurso de méritos, cuando estos son susceptibles de ser demandados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Tal circunstancia es particularmente relevante, cuando el proceso de selección ha concluido con la elaboración y firmeza de la lista de elegibles.

Ahora bien, con la introducción al ordenamiento jurídico de la Ley 1437 de 2011 (en adelante “CPACA”), se amplió la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, al mismo tiempo que se previó la reducción en la duración de los procesos. De esta manera, el análisis de procedencia de la acción de tutela también implica tener en cuenta estas nuevas herramientas. En este sentido, respecto de las condiciones para solicitar la aplicación de las medidas cautelares dispuestas en el CPACA, este tribunal se pronunció en la sentencia C-284 de 2014, providencia en la que concluyó que existen diferencias entre estas y la protección inmediata que otorga la acción de tutela. Ello, en la medida en que

el procedimiento para que el juez decreta una medida cautelar es más largo, respecto de los 10 días establecidos para la definición del amparo constitucional. En efecto, de acuerdo con los artículos 233 y 236 del CPACA, el demandante puede solicitar que se decreta una medida cautelar desde la presentación de la demanda y en cualquier etapa del proceso, petición que debe ser trasladada al demandado, quien deberá pronunciarse en un término de 5 días. Una vez vencido el plazo anterior, el juez deberá decidir sobre su decreto en 10 días, decisión susceptible de recursos de apelación o súplica, según sea el caso, los cuales se conceden en efecto devolutivo y deben ser resueltos en un tiempo máximo de 20 días.

Por lo demás, en la sentencia SU-691 de 2017, la Corte argumentó que estas nuevas herramientas permiten materializar la protección de los derechos de forma igual, o incluso superior a la acción de tutela, en los juicios de carácter administrativo. Sin embargo, advirtió que ello no significa la improcedencia automática y absoluta del amparo constitucional, ya que los jueces tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto y, en ese sentido, están obligados a considerar: “(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados”.

En este sentido, la Corte ha considerado que la acción de tutela es procedente de forma definitiva para resolver controversias relacionadas con concursos de méritos, cuando (i) el empleo ofertado en el proceso de selección cuenta con un periodo fijo determinado por la Constitución o por la ley; (ii) se imponen trabas para nombrar en el cargo a quien ocupó el primer lugar en la lista de elegibles; (iii) el caso presenta elementos que podrían escapar del control del juez de lo contencioso administrativo, por lo que tiene una marcada relevancia constitucional; y, finalmente, (iv) cuando por las condiciones particulares del accionante (edad, estado de salud, condición social, entre otras), a este le resulta desproporcionado acudir al mecanismo ordinario.”

Por otro lado, la Corte Constitucional ha sido reiterativa en su jurisprudencia al precisar que la convocatoria del concurso de méritos es la norma fundante que debe aplicarse con rigorismo en el trámite de un proceso de selección por méritos, al respecto, resulta pertinente traer a colación lo indicado por la referida corporación en Sentencia SU-067 de 2022:

“Carácter vinculante del acuerdo de convocatoria. La norma en cuestión establece una regla de capital importancia para el desarrollo de los concursos de méritos, y que será decisiva para la solución del caso concreto: «[L]a convocatoria es norma obligatoria que regula todo proceso de selección mediante concurso de méritos». La Corte ha declarado, de manera reiterada, que la convocatoria que da inicio a estas actuaciones administrativas constituye la norma jurídica primordial para su desarrollo. La relevancia de este acto administrativo ha llevado a este tribunal a definirlo como «la ley del concurso». Lo anterior se explica en la medida en que el cumplimiento de los fines que se

persiguen a través del concurso público depende de que este sea surtido con riguroso apego a las normas que hayan sido dispuestas en la aludida convocatoria, las cuales deben ceñirse en todo a la Constitución y la ley.

A fin de que sea el mérito, y no un elemento distinto, el que decida la selección de quienes habrán de ocupar los cargos públicos, resulta imprescindible que la Administración adelante estas actuaciones observando rigurosamente las reglas que ella misma se ha impuesto. Lo anterior pone de presente que la expedición de la convocatoria entraña un acto de autovinculación y autotutela para la Administración. De este modo se procura evitar que pueda obrar con una discrecionalidad que acabe por desviar el recto curso que debe seguir en la actuación en comento.

En razón de lo anterior, el concurso de méritos «se desenvuelve como un trámite estrictamente reglado, que impone precisos límites a las autoridades encargadas de su administración y ciertas cargas a los participantes». Esta consideración es directamente aplicable al caso de los concursos de méritos que se realizan en el Poder Judicial: «[L]a convocatoria en el concurso público de méritos es la norma que de manera fija, precisa y concreta reglamenta las condiciones y los procedimientos que deben cumplir y respetar tanto los participantes como la administración. Son reglas inmodificables, que tienen un carácter obligatorio, que imponen a la Administración y a los aspirantes el cumplimiento de principios como la igualdad y la buena fe». Con fundamento en estas razones, la Corte ha manifestado que el desconocimiento de las reglas consignadas en la convocatoria acarrea la violación de los preceptos constitucionales que amparan el debido proceso, la igualdad y la buena fe.»

En relación con la perspectiva de género como un elemento de análisis en las decisiones judiciales, la Corte Constitucional en la sentencia T 028 de 2023, expresó que la violencia de género sobre la mujer fue definida como “*aquella violencia ejercida contra las mujeres por el hecho de ser mujeres. Pero no por el hecho de ser mujeres desde una concepción biológica, sino de los roles y la posición que se asigna a las mujeres desde una concepción social y cultural*” e indicó que una de las formas de discriminación contra la mujer más representativa es por los actos de violencia al interior de la familia.

Ahora bien, la Corte Constitucional en la sentencia SU-388 de 2005 resaltó que “*no toda mujer puede ser considerada como madre cabeza de familia por el sólo hecho de que esté a su cargo la dirección del hogar*” y estableció como presupuestos para que en su favor opere la protección los siguientes:

“(…) (i) que se tenga a cargo la responsabilidad de hijos menores o de otras personas incapacitadas para trabajar.

(ii) que esa responsabilidad sea de carácter permanente.

(iii) no sólo la ausencia permanente o abandono del hogar por parte de la pareja, sino que aquélla se sustraiga del cumplimiento de sus obligaciones como padre.

(iv) o bien que la pareja no asuma la responsabilidad que le corresponde y ello obedezca a un motivo verdaderamente poderoso como la incapacidad física, sensorial, síquica o mental o, como es obvio, la muerte.

(v) por último, que haya una deficiencia sustancial de ayuda de los demás miembros de la familia, lo cual significa la responsabilidad solitaria de la madre para sostener el hogar. (…)”

ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.

En el presente caso se tiene que ÁNGELA PATRICIA GALVÍS RESTREPO, interpuso la solicitud de tutela reclamando la protección de sus derechos fundamentales, pretendiendo que a través de la presente acción se ordene su nombramiento en la vacante ofertada inicialmente en la ciudad de Medellín, correspondiente al Proceso de Selección DIAN 2022.

Ahora bien, de acuerdo a las pruebas aportadas, se tiene que la tutelante se encuentra en el inscrita dentro del Proceso de Selección DIAN 2022, para el cargo con el código 301, Grado 1, con la OPEC 198369 y conforme con la Resolución No. 5841 del 8 de febrero de 2024, ocupó el cuarto lugar en la lista de elegibles, sin embargo, su inconformidad radica en que la DIAN, realizó una actualización de ubicación geográfica y las 37 vacantes ofertadas quedaron en la ciudad de Bogotá, pese a que ella se inscribió con la expectativa de ocupar el que aparecía en la ciudad de Medellín.

Por su parte, la DIAN al replicar el libelo genitor señaló que es responsabilidad de la accionante determinar si se posesiona o no en la ciudad de Bogotá, e indicó que es la necesidad del servicio lo que conlleva a ubicarla en alguna de las plazas de esa ciudad y en todo caso, una vez finalice el proceso de incorporación puede solicitar traslado y la CNCS indicó que al momento de la inscripción los aspirantes acepan las normas que rigen el concurso y explicó que las ciudades o ubicaciones geográficas publicadas en el SIMO son meramente indicativas, esto,

en razón a que la planta de la DIAN es global y por necesidad del servicio se puede cambiar la ubicación de las vacantes.

De lo expuesto, se evidencia que la controversia radica en la interpretación del contenido del parágrafo 5 del artículo 9 del Acuerdo del 29 de diciembre de 2022 que establece que, “(...) *De conformidad con el artículo 24 del Decreto Ley 71 de 2020, “(...) en la convocatoria se indicará la ciudad o lugar geográfico de ubicación del empleo a proveer con sus respectivas vacantes, sin perjuicio de la facultad de reubicación, cuando las necesidades del servicio así lo ameriten”*. Por consiguiente, en la OPEC que se publique en el sitio web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace SIMO, para las inscripciones a este proceso de selección, se especificará dicha información. **Sin embargo, se debe entender que dichas ubicaciones geográficas o sedes son meramente indicativas, por lo que la DIAN las puede cambiar en cualquier momento de este proceso de selección sin que ello implique un cambio en la OPEC o en este Acuerdo, por lo tanto, es importante señalar que los aspirantes se inscriben para concursar por un empleo, no para una vacante en determinada ubicación geográfica o sede, pues la entidad cuenta con una planta global de empleos, en virtud de la cual se entiende que los participantes en este proceso de selección, con su inscripción, aceptan esta situación.** (...)” (Negritas fuera del texto), ello por cuanto, la CNSC inicialmente ofertó vacantes en diferentes ciudades, pero posteriormente realizó una actualización, ubicándolas todas en la ciudad de Bogotá, situación que en sentir de la actora modificó de manera abrupta las reglas del concurso y afectó la expectativa que le había generado.

Frente a lo anterior, ha de indicarse en primer lugar que, dado el carácter excepcional y subsidiario de la acción de tutela, así como el objeto de la acción constitucional que es la protección de derechos fundamentales, le está vedado al Juez Constitucional establecer interpretaciones de la norma aplicable del concurso de méritos, pues lo mismo, al estar contenidas en actos administrativos, es propio de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

De otro lado, del trámite administrativo adelantado dentro del proceso de selección de la accionante, este Despacho no evidencia vulneración al debido proceso, ya que, aplicando la normatividad propia del proceso de selección, esto es, el parágrafo 5 del Acuerdo del 29 de diciembre de 2022, la DIAN realizó el cambio de ubicación de las vacantes ofertadas, norma que si bien no es susceptible de recursos, al ser un acto emitido en sede administrativa puede ser

sujeto de las acciones correspondientes ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa para su impugnación.

Por lo tanto, de acuerdo a la jurisprudencia constitucional citada previamente, y dado que la tutelante posee otro mecanismo de defensa judicial idóneo ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, dicha circunstancia hace improcedente la presente acción de tutela, bajo el entendido de que es el Juez Natural el competente para emitir pronunciamiento frente a lo que pretende la actora, máxime que la controversia de fondo suscitada corresponde a la interpretación de una norma de carácter administrativo.

Esto, por cuanto la acción constitucional no puede convertirse en una instancia judicial, alterándose su objeto y atentando contra la seguridad jurídica y el derecho a la igualdad de las personas que bajo las mismas condiciones acuden a la vía contenciosa administrativa, para solucionar asuntos como el planteado, entonces la subsidiariedad que caracteriza la acción de la tutela, obstaculiza el otorgamiento de este resguardo constitucional.

Así mismo, resulta menester precisar que el mecanismo judicial resulta idóneo para dirimir la controversia, teniendo en cuenta que allí se permite la petición de medidas cautelares incluso desde la presentación de la demanda, y que, como lo expuso la Corte Constitucional en la Sentencia T-081 de 2022, citada en líneas precedentes, dicha herramienta resulta más eficaz incluso que la acción de tutela.

Ahora bien, manifiesta la accionante que su caso debe ser analizado con perspectiva de género y teniendo en cuenta que es madre cabeza de familia de dos niñas y una de ellas padece ansiedad.

En relación con lo anterior, se precisa que en este caso no se demostró alguna circunstancia de violencia o discriminación a la accionante que dé lugar a analizar el caso con perspectiva de género y en cuanto que es madre cabeza de familia, se observa que conforme con lo manifestado por la Corte Constitucional en la sentencia SU-388 de 2005, para que opere la protección especial por dicha circunstancia, se requiere que se cumplan con ciertos presupuestos, frente a los cuales valga decir no se cumplen en este asunto, pues según lo afirmó la convocante, la responsabilidad de sus hijas no es de carácter permanente, por cuanto aunque en residencias separadas, ellas también comparten con el padre,

sin que se indicará que éste se sustrae de sus obligaciones y menos aún existe deficiencia de ayuda de los demás miembros de la familia, todo lo contrario, en el libelo genitor se dejó claro que cuentan con una buena red de apoyo por parte de la familia materna, siendo pertinente además señalar que la existencia de la declaración ante el notario de ser mujer cabeza de familia, prevista en el párrafo del artículo 2º de la Ley 82 de 1993 modificado por el artículo 1º de la Ley 1232 de julio 17 de 2008, no es constitutiva de esa calidad, solo es una formalidad, ni puede exigirse como prueba para su acreditación, como lo expuso la Corte Constitucional en sentencia T-084 de marzo 5 de 2018.³. Ahora, no se desconoce que una de las hijas de la actora fue atendida por síntomas de depresión y ansiedad, sin embargo, dicha enfermedad no está catalogada como catastrófica o ruinosa.

Finalmente, respecto del fallo emitido el 11 de abril de 2024, por el Juzgado Primero Penal del Circuito de Yopal aportado por la accionante, es necesario advertir que esta Judicatura se aparta de la decisión adoptada en esa acción constitucional, por las razones que se han expuesto en esta providencia, ello también en virtud de los principios de autonomía e independencia judicial. (Artículo 228 C.N).

Así las cosas, en vista de que la accionante posee otros mecanismos judiciales idóneos para controvertir la decisión adoptada mediante Acuerdo del 29 de diciembre de 2022, proferida por la CNSC, ello ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, lo mismo hace que la corriente acción de amparo constitucional se torne improcedente, por lo que así se declarará, puesto que no se cumple con la subsidiariedad de la acción de tutela, dado que es el Juez Natural quien debe dirimir la controversia suscitada y no el Juez Constitucional en sede de tutela.

CONCLUSIÓN:

Se desprende de lo anterior que no hay lugar a tutelar los derechos fundamentales de ANGELA PATRICIA GALVIS RESTREPO, toda vez que no se cumple con el requisito de subsidiariedad de la acción de tutela, en consecuencia, se declarará la improcedencia de la presente acción de amparo constitucional.

³ “(...) Así, por ejemplo, este Tribunal ha determinado que la declaración ante notario acerca de la condición de mujer cabeza de familia, prevista en el párrafo del artículo 2º de la Ley 82 de 1993, no es constitutiva de dicha calidad ni es una exigencia probatoria indispensable para acreditarla. (...)”

DECISIÓN:

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO PRIMERO DE FAMILIA DE ORALIDAD DE ITAGÜÍ, ANTIOQUIA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA:

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la acción de tutela promovida por ANGELA PATRICIA GALVIS RESTREPO, identificada con C.C. 1.037.597.677, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN-, por las razones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de ésta providencia a las partes por el medio más expedito y eficaz (Artículos 16 y 30 del Decreto 2591 de 1991 y artículo 5º del Decreto 306 de 1992).

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión (Art. 31 Dcto. 2591/91), en caso de no ser impugnado este fallo y una vez regrese el expediente, habiendo sido excluido de revisión, se ORDENA su archivo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

E2

Firmado Por:
Marcela Sabas Cifuentes
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Familia 001 Oral
Itagui - Antioquia

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica,
conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **40e7094f4eb045b1a1a1fc0912f0fea982162e6174800e372dcac03f42323b39**

Documento generado en 19/04/2024 04:59:43 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>