

San Juan de Pasto, 3 de mayo de 2024

Señor
JUEZ CONSTITUCIONAL DE TUTELA (Reparto)
Pasto, Nariño

ASUNTO: ACCION DE TUTELA

**ACCIONADAS: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC Y
DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN**

ACCIONANTE: YONNY FRANCISCO LEGARDA MARTINEZ

HECHOS

1. El día 29 de marzo de 2023 después de verificar mis estudios y experiencia me inscribí en el empleo denominado **ANALISTA V código 205 grado 5** correspondiente a la **OPEC No. 198412** de la convocatoria denominada **“PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 – MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO de 2022 U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN”**. Quedando con el número de inscripción 563513489. La convocatoria tiene como normatividad el **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022 con un **ANEXO** y el **ACUERDO No. 24** del 15 de febrero de 2023 que modifica parcialmente el Acuerdo CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022.

Cabe anotar que en septiembre de 2012 la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC publicó el **MANUAL DEL USUARIO PARA EL REGISTRO DE OFERTA PÚBLICA DE EMPLEOS DE CARRERA – OPEC**. Documento que consta de 22 páginas que orienta a los ciudadanos, a las entidades públicas y a la misma CNSC, fijando pautas y reglas de obligatoria observación y señala como **OBJETIVO DE LA OPEC**:

*“Definir las actividades y pasos para que la Entidad Pública responsables de los empleos a oferta pública, realice el registro, administración y consulta de la **Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC, que permita** a los aspirantes y actores del proceso de selección o concurso, identificar el*

empleo a proveer: denominación, código, grado salarial, asignación básica, número de empleos por proveer, **ubicación**, funciones y el perfil de competencias requerido en términos de estudios, experiencia y conocimientos, entre otros”
(Negrita y subrayado fuera de texto)

- Superé todas las etapas del proceso de selección; el día 12 de marzo de 2024 se publicó la **LISTA DE ELEGIBLES** con su respectiva **FIRMEZA** el día 21 de marzo de 2024. Es de resaltar, que desde que se publicaron los resultados de los exámenes escritos y durante todas las etapas siguientes he ocupado una posición meritoria correspondiente al **PRIMER LUGAR**.

RESUELVE:					
<p>ARTÍCULO PRIMERO. Conformer y adoptar la Lista de Elegibles para proveer siete (7) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA V, Código 205, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 198412, del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la</p>					
<p>Continuación Resolución 7409 del 12 de marzo de 2024 Página 4 de 6</p> <p><i>"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer siete (7) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA V, Código 205, Grado 5, identificado con el Código OPEC No. 198412, diferente al 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 - Ingreso"</i></p>					
<p>Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, ofertado con Proceso de Selección DIAN 2022 - en la modalidad de Ingreso, así:</p>					
POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	CC	12747976	YONNY FRANCISCO	LEGARDA MARTINEZ	84.54

Resolución No. 7409 del 12 de marzo de 2024 Conformar y adopta la lista de elegibles OPEC No 198412

SIMO Banco Nacional de Listas de Elegibles Versión 0.0.1							
Lista de elegibles del número de empleo 198412							
Posición	Tipo documento	Nro. identificación	Nombres	Apellidos	Puntaje	Fecha firmeza	Tipo firmeza
1	Cédula de Ciudadanía	12747976	YONNY FRANCISCO	LEGARDA MARTINEZ	84.54	21 mar. 2024	Firmeza completa

Firmeza de la lista de elegibles, Resolución No. 7409 del 12 de marzo de 2024

- Este proceso de selección y la Oferta Pública de Empleos de Carrera - **OPEC No. 198412**, ofertó un número total de 7 vacantes en diferentes ubicaciones

geográficas del país, así, una en **Pasto**, una en **Ipiales**, una en **Cali**, una en **Barranquilla** y tres en **Cúcuta**; es de aclarar que, únicamente respecto a la **DEPENDENCIA** decía “**DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO**”, respecto a la ciudad estaban claramente definidas. Ubicaciones que fueron aceptadas al momento de inscribirme teniendo en cuenta el clima, mi situación familiar, y de arraigo en la ciudad de Pasto. Teniendo un objetivo claro, quedar en los dos primeros lugares para poder escoger en su orden Pasto o Ipiales.



OPEC que estuvo desde el inicio de la Convocatoria hasta el 12 de febrero de 2024

4. El 12 de febrero de 2024, día que me realizaba los exámenes médicos definidos en la convocatoria, ingreso a mi usuario en la plataforma del **Sistema de apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad - SIMO** en donde se evidencia un cambio en las ciudades. Ya no estaban las ciudades inicialmente ofertadas, sino que habían cambiado, y **SI NO SE AMPARAN MIS DERECHOS PODRÍAN** quedar así: Leticia, Yopal, Tumaco, Puerto Asís, Turbo, Quibdó, y Santa Marta.

OPEC desde el 12 de febrero de 2024

- El 13 de febrero de 2024, la **Comisión Nacional de Servicio Civil – CNSC** saca un aviso informativo relacionado con la actualización de la ubicación geográfica de los empleos del Proceso de Selección Dian 2022 que se realizó el 12 de febrero de 2024 en la plataforma **SIMO**, manifestando que se realizaba en aplicación del parágrafo 5 del artículo 9 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022. El cual reza:

“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”. (el subrayado y negrilla fuera de texto).

Aviso Informativo relacionado con la actualización de ubicación geográfica de los empleos del Proceso de Selección DIAN 2022

Imprimir

el 13 Febrero 2024.

En aplicación del párrafo 5° del artículo 9 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 "Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección de Ingreso y Ascenso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN 2022", que señala:

PARÁGRAFO 5. 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. (negrilla fuera de texto).**

Se indica que, por solicitud de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, se procedió a realizar actualización de ubicación geográfica de los empleos, identificados con número OPEC, que a continuación se señalan:

198209	198240	198264	198312	198361	198414	198471	198494
198218	198241	198293	198333	198362	198415	198472	200675
198221	198242	198294	198334	198363	198416	198473	200676
198222	198243	198295	198335	198364	198417	198474	200677
198223	198248	198296	198337	198365	198418	198475	200678
198224	198249	198297	198341	198366	198419	198476	200679
198225	198250	198298	198343	198367	198457	198477	200680
198226	198251	198299	198345	198368	198458	198478	200681
198227	198252	198300	198347	198369	198459	198479	200682
198228	198253	198301	198348	198370	198460	198480	200683
198229	198254	198302	198349	198371	198461	198481	200685
198230	198255	198303	198352	198372	198462	198482	200709
198232	198256	198304	198353	198373	198463	198483	
198233	198257	198305	198354	198374	198464	198484	
198234	198258	198306	198355	198382	198465	198485	
198235	198259	198307	198356	198383	198466	198486	
198236	198260	198308	198357	198410	198467	198487	
198237	198261	198309	198358	198411	198468	198488	
198238	198262	198310	198359	198412	198469	198489	
198239	198263	198311	198360	198413	198470	198492	

Para consultar el detalle de la actualización de ubicación geográfica, el aspirante deberá ingresar a través del sitio web www.cnsc.gov.co, enlace SIMO - Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad, con su usuario y contraseña.

La **CNSC** realizó este **CAMBIO** en la **OPEC**, amparada en el **OFICIO 100202151 - 00403 del 20 de diciembre de 2023** remitido por la DIAN, en donde solicitaba la aplicación del mencionado párrafo.

6. Es así como, sin tener en cuenta los artículos del **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022 citados en el numeral anterior. El 20 de diciembre de 2023, sin dar aviso alguno a los participantes del concurso, la directora de Gestión Corporativa de la Dian emitió el **OFICIO 100202151 - 00403 del 20 de diciembre de 2023** en el que solicitó a la CNSC la posibilidad de hacer un ajuste dentro del proceso de selección DIAN 2022. Ello en virtud de la expedición del Decreto 0419 de 2023, el cual creó 10.207 nuevas vacantes en la entidad. De manera que, según una inadmisibles explicación, (sin la debida divulgación a los participantes y sin la motivación para solicitar el **AJUSTE** en la **OPEC**); al existir más vacantes, era necesario disponer de las inicialmente convocadas, en razón a la necesidad del servicio para ahora hacer nombramientos en provisionalidad y dejar las nuevas vacantes para el actual concurso; argumentación que no tiene lógica administrativa, ya que, el objetivo del concurso es proveer los **CARGOS INICIALMENTE OFERTADOS**; por lo tanto, los nuevos cargos creados deberían ser surtidos en estricto orden de mérito por la lista de elegibles y agotada la lista, posteriormente proveer estos con cargos provisionales, pues el actuar realizado, más bien correspondería a una evidente desviación del poder y violación al mérito.

Esta decisión es tomada con base en el párrafo 5 del artículo 9 del **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022 que reza:

“PARÁGRAFO 5. 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”.

Es de aclarar su señoría que el suscrito leyó y acepto las reglas de juego que se establecieron en el Acuerdo que rige la convocatoria. Por lo que sobre el

anterior párrafo no radica mi descontento (párrafo que correspondería demandar en la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo por inconstitucional debido a que las reubicaciones no aplican sobre aspirantes de una convocatoria sino ya sobre los EMPLEADOS), sino sobre la no aplicación por parte de la DIAN y la CNSC del párrafo 1 y 2 del artículo 9 y el artículo 11 del **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022 ya citados anteriormente, y sobre el **OFICIO 00403 DE 2023** mediante el cual la DIAN se solicitó el ajuste en la ubicación geográfica de las OPEC sin ninguna divulgación a los participantes y sin ser debidamente motivado vulnerando con ello el debido proceso.

Es de tener en cuenta su señoría que, si bien es cierto la CNSC y la DIAN realizan ajustes en la OPEC, basándose en que esto no implicaría un cambio en la OPEC; en nuestro ordenamiento jurídico se habla de la realidad sobre la forma; la FORMA es que en el Acuerdo se dice que cualquier cambio en la ubicación geográfica no implicaría un cambio en la OPEC, pero la REALIDAD su Señoría es que al cambiar la ubicación geográfica indudablemente se modificaría la OPEC y con ello la convocatoria, afectando derechos como la buena fe y la confianza legítima; aunado a todo esto, los AJUSTES se realizaron sin la debida divulgación a los participantes y sin motivar el acto administrativo que pedía esos cambios, como lo reglamenta el artículo 11 del **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022.

Sobre esto, la Corte Constitucional en sentencia T. 730 del 5 de septiembre de 2002 ha dicho:

“Cuando la confianza legítima en que un procedimiento administrativo será adelantado y culminado de conformidad con las reglas que lo rigen es vulnerada, se presenta una violación del debido proceso en la medida en que este derecho comprende la garantía de que las decisiones adoptadas por la administración lo serán de tal manera que se respeten las reglas de juego establecidas en el marco legal así como las expectativas que la propia administración en virtud de sus actos generó en un particular que obra de buena fe. En efecto, la Constitución misma dispuso que una de las reglas principales que rigen las relaciones entre los particulares y las autoridades es la de que ambos, en sus actuaciones, ‘deberán ceñirse a los postulados de la buena fe’.

7. Ahora bien, en el mencionado **OFICIO**, se decide aplicar el párrafo 5 del artículo 9 del Acuerdo CNSC 2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022. En donde se solicita el ajuste de ubicación geográfica de los cargos a proveer, obedeciendo a la ampliación de la planta de personal de la DIAN en 10.207 nuevas vacantes, de conformidad con el Decreto 0419 de 2023, como se ha mencionado anteriormente, sin embargo, también es importante

señalar que este Decreto hace referencia a los empleos del plan de choque para el periodo 2023-2026.

Lo anterior cobra relevancia debido a que el proceso de convocatoria que origina la presente demanda de tutela **SURGE DEL PLAN ANUAL DE VACANTES DE LA DIAN DEL AÑO 2021 PARA LA VIGENCIA 2022**, con base en el cual se planea conjuntamente entre la DIAN y la CNSC la convocatoria; según lo establecido en el Plan Estratégico de Talento Humano de la entidad para ese año. En consecuencia, y de acuerdo con dicho Plan, el Desarrollo del Plan Anual de Vacantes es una herramienta que detalla la planta actual, discriminando los empleos en vacancia definitiva que se encuentran provistos de manera temporal (nombramiento provisional, encargo o sin proveer), acompañados del perfil y funciones vigentes, autorizando y asignando la apropiación y disponibilidad presupuestal para la vigencia 2022, a fin de garantizar la eficiente prestación de servicios y el cumplimiento de los objetivos de la UAE-DIAN.

8. Es de anotar que en el mencionado oficio únicamente se pide el cambio en la **OPEC MODALIDAD DE INGRESO**, aclarando que la **MODALIDAD DE ASCENSO** no sufrirá modificaciones. Es decir, las personas de la modalidad de Ascenso podrán optar por la oferta que se ha mantenido para ellos desde el inicio, sin temor a cambios de última hora; cambios que si hemos tenido que afrontar los ciudadanos que nos inscribimos a la convocatoria y que no somos empleados de la **DIAN**.
9. Debido a la modificación hecha a la **OPEC**, se realizó consulta en la página web de la **DIAN**, en el **PLAN ANUAL DE VACANTES VIGENCIA 2022 y 2024** que determinan las necesidades de personal y prevé su provisión.

DIAN		PLAN ANUAL DE VACANTES												
Proceso: Talento Humano														
Fecha:		Vigencia: 2022												
Vacantes														
1. Cantidad	2. Dependencia	3. Denominación	4. Código	5. Grado	6. Nombre Rol	7. Código Rol	8. Perfil del cargo			11. Competencias	12. Proceso	13. Nivel	14. Costo (nómina, selección, otros)	15. Nombre activo
							8. Estudio	9. Experiencia	10. Idioma					
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BARRANQUILLA	ANALISTA V	205	05		AF-LF-2008	Para Perfil y Competencias dar dip https://diancolombia.char				ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO		125.148.502	PROVISIONALIDAD
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI	ANALISTA V	205	05		AF-LF-2008	Para Perfil y Competencias dar dip https://diancolombia.char				ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO		125.148.502	ENCARGO
3	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI	ANALISTA V	205	05		AF-LF-2008	Para Perfil y Competencias dar dip https://diancolombia.char				ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO		375.445.506	PROVISIONALIDAD
5	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CÚCUTA	ANALISTA V	205	05		AF-LF-2008	Para Perfil y Competencias dar dip https://diancolombia.char				ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO		625.742.510	PROVISIONALIDAD
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IPAALES	ANALISTA V	205	05		AF-LF-2008	Para Perfil y Competencias dar dip https://diancolombia.char				ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO		125.148.502	PROVISIONALIDAD
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE PASTO	ANALISTA V	205	05		AF-LF-2008	Para Perfil y Competencias dar dip https://diancolombia.char				ADMINISTRATIVO Y FINANCIERO		125.148.502	PROVISIONALIDAD
Responsable del diligenciamiento:					LILIANA LUGO OVALLE									
Nombre y firma del Jefe inmediato:					JAIME RICARDO SAAVEDRA PATARROYO									

Plan anual de vacantes 2022, recuperado de la página Web de la DIAN el 21 de marzo de 2024

PLAN ANUAL DE VACANTES																
Proceso: Talento Humano																
Fecha:		31 DE DICIEMBRE DE 2023			Vigencia:		2024									
Cantidad	2. Dependencia	Vacantes						12. Proceso	14. Costos (nómina, selección, otros)	Plan de acción			17. R			
		Denominación	Código	Grado	Código Rol	8. Estudio	15. Nombre actividad			16. Tiempo	Programación de actividades					
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI	ANALISTA V	205	05	AF-LF-2008	Para Perfi	Administrativo y Financiero	143.445.229	ENCARGO			Jaime E				
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BARRANQUILLA	ANALISTA V	205	05	AF-LF-2008	Para Perfi	Administrativo y Financiero	143.445.229	PROVISIONALIDAD			Jaime E				
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI	ANALISTA V	205	05	AF-LF-2008	Para Perfi	Administrativo y Financiero	143.445.229	PROVISIONALIDAD			Jaime E				
4	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CÚCUTA	ANALISTA V	205	05	AF-LF-2008	Para Perfi	Administrativo y Financiero	573.780.916	PROVISIONALIDAD			Jaime E				
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IPIALES	ANALISTA V	205	05	AF-LF-2008	Para Perfi	Administrativo y Financiero	143.445.229	PROVISIONALIDAD			Jaime E				
Responsable del diligenciamiento:		Danny Haiden Lopez Bernal														
Nombre y firma del Jefe inmediato:		Jaime Elkim Muñoz Riaño														

Plan anual de vacantes 2024, recuperado de la página Web de la DIAN el 21 de marzo de 2024

Nótese su Señoría que en el **PLAN ANUAL DE VACANTES 2022** aparecen las vacantes en las ciudades que se **OFERTARON EN ESTE CONCURSO**, y que están provistas con personal en encargo y provisionalidad. Debido al cambio en la **OPEC** hecho el 12 de febrero de 2024 y buscando la motivación que se tuvo para hacerlo, es necesario remitirse al **PLAN ANUAL DE VACANTES 2024** en donde se encontró que las vacantes suprimidas de la **OPEC No.198412** aún se encuentran activas en las mismas ciudades (con excepción de Pasto), y **SIGUEN SIENDO OCUPADAS POR PERSONAL EN ENCARGO O PROVISIONALIDAD**.

Pero en el Derecho de petición No. 2024DP000038208 instaurado por el suscrito ante la DIAN el día 18 de marzo de 2024 , a la pregunta: *¿Número total de cargos del empleo denominado ANALISTA V GRADO 5 CODIGO 205 NIVEL TECNICO, Código de ficha AF – LF – 2008, proceso Administrativo y Financiero, subproceso Recursos administrativos, operación logística, compras y contratos, que se encuentran ubicados geográficamente en las Direcciones Seccionales de la U.A.E. DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN en Pasto, Ipiales, Cúcuta, Cali y Barranquilla? Se recibió la siguiente respuesta: “De manera atenta le hacemos saber que, a la fecha de respuesta de esta petición, y en concordancia con las características por usted consultadas existen 2 empleos así”:*

ESTADO	UBICACIÓN
vacante definitiva ocupada en provisionalidad	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE PASTO
Carrera Administrativa	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IPIALES

Según la respuesta emitido por la DIAN, la vacante en Pasto aún está vigente, provista con personal en provisionalidad.

10. Vale la pena decir que los empleos que se ofertan en los concursos públicos de méritos, no son fruto de la improvisación, sino de un ejercicio juicioso entre la entidad nominadora en este caso la **DIAN**, y la **CNSC**, que los realizan mediante una **PLANEACION CONJUNTA Y ARMONICA** entre ambas entidades.

Respecto a la colaboración conjunta el considerando del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 reza:

“Adicionalmente, los artículos 3.7, 8 y 28.1 de esta norma, en concordancia con el artículo 2.2.6.34 del Decreto 1083 de 2015, establecen el deber de la DIAN de participar con la CNSC en el proceso de planeación conjunta y armónica del respectivo concurso de méritos, debiendo tener previamente actualizado su Manual Específico de Requisitos y Funciones, en adelante MERF. También el artículo 28.1 precitado dispone que “(...) será requisito para la expedición del acto administrativo de convocatoria contar previamente con el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal para atender el costo del concurso, así como para amparar los nombramientos que se deriven del mismo”.

Sobre la PLANEACIÓN ARMONICA Y CONJUNTA del concurso de méritos, se trae a colación la sentencia de la Corte Constitucional C-183 de 2019 con ponencia del MP. Luis Guillermo Guerrero Pérez, que reza:

Este análisis concluyó, en primer lugar, que la interpretación según la cual para poder hacer la convocatoria son necesarias las dos voluntades: la de la CNSC y la de la entidad u organismo, cuyos cargos se proveerán por el concurso, es abiertamente incompatible con la Constitución. Sin embargo, dado que hay otra interpretación posible, que se ajusta mejor a las exigencias constitucionales de colaboración armónica y de colaboración (art. 113 y 209 CP): la de entender que, si bien el jefe de la entidad u organismo puede suscribir la convocatoria, como manifestación del principio de colaboración armónica, de esta posibilidad no se sigue de ningún modo (i) que pueda elaborarla, modificarla u obstaculizarla y (ii) que la validez de la convocatoria dependa de la firma del jefe de la entidad o u organismo, y que la CNSC, en tanto autor exclusivo de la convocatoria, no puede disponer la realización del concurso sin que previamente se hayan cumplido en la entidad cuyos cargos se van a proveer por medio de éste, los presupuestos de planeación y presupuestales previstos en la ley (Negrillas, cursiva y subrayado fuera de texto.)

En el cumplimiento de la planificación institucional, al emitir el Acuerdo CNT2022AC000008 el 22 de diciembre de 2022, la DIAN debió llevar a cabo un estudio técnico y un análisis exhaustivo para definir las ubicaciones geográficas inicialmente convocadas. Es decir, se encargó de determinar las necesidades institucionales del servicio para los próximos años. Bajo esta premisa de organización institucional, se establecieron las OPEC y, consecuentemente, las ubicaciones geográficas.

Si existe algún estudio técnico actual, este debería confrontarse con el estudio inicial de manera específica para cada cargo. La competencia para cada reubicación debe ser analizada considerando las necesidades específicas del servicio para cada una de las vacantes, en lugar de abordarla de manera general y abstracta, como lo llevó a cabo la DIAN. Esto pone de manifiesto que la entidad pública tributaria y aduanera no está haciendo uso de sus facultades discrecionales, sino que está tomando medidas arbitrarias en el presente caso.

Además, en la actualidad, las necesidades del servicio que inicialmente se encontraban en las seccionales (ubicaciones geográficas con las que se emitió la convocatoria DIAN-2022) todavía persisten. Esto ha quedado demostrado ya que aún existen vacancias definitivas, es decir, no han sido cubiertas por personas que hayan pasado concursos anteriores.

Adicionalmente, las personas que se inscribieron en las diversas OPEC lo hicieron con el lugar de ubicación del empleo como referencia o justificación. Resulta abusivo por parte de la DIAN cambiar las ubicaciones geográficas sin proporcionar una explicación técnica y coherente para cada cargo, afectando así a quienes basaron sus decisiones de participación en dicha información inicial.

Es preciso destacar que se entiende y no se pone en duda que la **DIAN** cuenta con una planta global y flexible y que mediante actos administrativos debidamente motivados puede reubicar a sus **EMPLEADOS**; pero esta cualidad a **NO** puede ser aplicada de manera discrecional para **MODIFICAR O SOLICITAR LA POSIBILIDAD DE REALIZAR AJUSTES A LA OPEC** de una convocatoria a un concurso de méritos después de cerrada la etapa de inscripciones. Mucho menos cuando esto se hace sin la debida **DIVULGACIÓN A LOS PARTICIPANTES** y **SIN UN ACTO ADMINISTRATIVO DEBIDAMENTE MOTIVADO**, de tal forma que los concursantes lo puedan controvertir esto en respeto del derecho al debido proceso y al procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Sobre esto se tiene que el párrafo 1 y 2 del artículo 9 **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022 dice:

“PARÁGRAFO 1: La OPEC, que forma parte integral del presente Acuerdo, fue registrada en SIMO y certificada por la DIAN y es de su responsabilidad exclusiva, así como el MERF y las Resoluciones No. 060, 061, 089 y 090 de 2020 y 156 y 157 de 2021, que dicha entidad envió a la CNSC, documentos con base en los cuales se realiza este proceso de selección, según los detalles expuestos en la parte considerativa de este Acuerdo. Las consecuencias derivadas de la inexactitud, inconsistencia, no correspondencia con las normas que apliquen, equivocación, omisión y/o falsedad de la información del MERF, de las

Resoluciones No. 060, 061, 089 y 090 de 2020 y 156 y 157 de 2021 y/o de la OPEC reportada por la aludida entidad, así como de las modificaciones que realice a esta información una vez iniciada la Etapa de Inscripciones, serán de su exclusiva responsabilidad, por lo que la CNSC queda exenta de cualquier clase de responsabilidad frente a terceros por tal información. En caso de existir diferencias entre la OPEC registrada en SIMO por la entidad y el referido MERF y las Resoluciones No.060, 061, 089 y 090 de 2020 y 156 y 157 de 2021, prevalecerán estos últimos. Así mismo, en caso de presentarse diferencias entre dicho MERF, las Resoluciones No. 060, 061, 089 y 090 de 2020 y 156 y 157 de 2021 y la ley, prevalecerán las disposiciones contenidas en la norma superior". (Negrillas, cursiva y subrayado fuera de texto.)

"PARÁGRAFO 2. Es responsabilidad del Representante Legal de la DIAN informar mediante comunicación oficial a la CNSC, antes del inicio de la Etapa de Inscripciones de este proceso de selección, cualquier modificación que requiera realizar a la información registrada en SIMO con ocasión del ajuste del MERF y/o de las Resoluciones No. 060, 061, 089 y 090 de 2020 y 156 y 157 de 2021, para las vacantes de los empleos reportados o de movimientos en la respectiva planta de personal. EN TODOS LOS CASOS, los correspondientes ajustes a la OPEC registrada en SIMO los debe realizar la misma entidad, igualmente, antes del inicio de la referida Etapa de Inscripciones. Con esta misma oportunidad, debe realizar los ajustes que la CNSC le solicite por imprecisiones que llegase a identificar en la OPEC registrada. Iniciada la Etapa de Inscripciones y hasta terminada la vigencia de las respectivas Listas de Elegibles, el Representante Legal de la DIAN o cualquier otro servidor público de esa entidad no pueden modificar la información registrada en SIMO para este proceso de selección. Las modificaciones a esta información solamente proceden en los términos del artículo 11 del presente Acuerdo. (Negrillas, mayúsculas, cursiva y subrayado fuera de texto.)"

Obsérvese su señoría y muy importante para la discusión de esta Acción de Tutela el artículo 11 del **ACUERDO No. CNT2022AC000008** del 29 de diciembre de 2022 que habla acerca de las únicas modificaciones que proceden a la OPEC y con ello la modificación de la convocatoria y dice:

"ARTÍCULO 11. CORRECCIÓN O MODIFICACIÓN DE LA CONVOCATORIA. De conformidad con el numeral 28.1 del artículo 28 del Decreto Ley 71 de 2020, la Convocatoria "(...) sólo podrá variarse mediante acto administrativo debidamente motivado y con plena divulgación a todos los participantes, por fuerza mayor o caso fortuito o cuando concurra alguna de las causales de corrección o modificación del acto previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, con la debida antelación, para no alterar las condiciones de igualdad en que debe realizarse el concurso". (Negrillas, cursiva y subrayado fuera de texto.)"

11. La decisión de la **DIAN** y la **CNSC** de **AJUSTAR** la ubicación geográfica de los empleos ofertados en la **OPEC No. 198412, y con esto MODIFICAR LA OPEC y la convocatoria**, en las últimas etapas del proceso en el que me he

mantenido en el **PRIMER LUGAR**, de ser autorizada podría socavar mis derechos y los de mi familia:

- **Al debido proceso.**
- **Al trabajo.**
- **Al acceso a cargos públicos por MERITO.**
- **A la igualdad.**
- **A la confianza legítima.**
- **A la unidad familiar.**

Esto debido a que en la convocatoria existían vacantes en mi ciudad de origen (**PASTO**), o cerca de mi ciudad de origen (**IPIALES**); sobre todo PASTO, ciudad que, por cuestiones familiares, de arraigo, de clima y de trabajo, actualmente tengo como domicilio; junto con mi señora esposa, mi hija y mi nieta. Respecto a mi esposa actualmente se encuentra esperando fecha para la programación de una cirugía BARIATRICA y posteriormente de PARED ABDOMINAL debido a una hernia, por lo que es imperativo que permanezca en esta ciudad; sobre mi nieta de año y cinco meses a quien la tuve afiliada a la seguridad social en salud hasta hace una semana, actualmente su papá reside en la ciudad de JAMUNDÍ, por lo que he asumido el rol de figura paternal tan necesario para su correcto desarrollo.

Es por esto que decidí inscribirme en el PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 – MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO de 2022 U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, y la OPEC 198412 que ofertaba dos ciudades que llenaban nuestras expectativas familiares (PASTO, e IPIALES); haciendo un gran esfuerzo por mantenerme en el **PRIMER LUGAR**.

De quedar las vacantes con el CAMBIO que se realizó a la OPEC, únicamente me quedaría optar por Tumaco cambiando mi lugar de residencia allá, y dejando mi núcleo familiar separándonos por casi 7 horas de viaje.

12. Cabe resaltar su señoría que hasta el 12 de febrero de 2024 la **CIUDAD DE PASTO** estaba siendo ofertada en el **PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 – MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO de 2022 U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN OPEC 198412**; y que de no haberse hecho el **CAMBIO EN LA OPEC**; fácilmente podría elegir en la audiencia de escogencias de plazas, debido a mi posición meritoria (**PRIMER PUESTO**).

🏠 Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, 🏠 Municipio: Pasto, Total vacantes: 1	←
🏠 Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, 🏠 Municipio: Ipiales, Total vacantes: 1	
🏠 Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, 🏠 Municipio: Cúcuta, Total vacantes: 3	
🏠 Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, 🏠 Municipio: Cali, Total vacantes: 1	
🏠 Dependencia: DONDE SE UBIQUE EL EMPLEO, 🏠 Municipio: Barranquilla, Total vacantes: 1	

OPEC que estuvo desde el inicio de la Convocatoria hasta el 12 de febrero de 2024

13. Es por esto que, solicitar el cambio en la **OPEC No. 198412** de unas ciudades (**PASTO E IPIALES**) que estaban acorde con mis legítimas expectativas y las de mi familia, sobre todo por mi arraigo y su clima. Por otras con climas extremos y sobre todo alejadas de mi actual domicilio. Afecta mis derechos ya mencionados en el numeral 11 por lo que **REITERO LA SOLICITUD DE PROTECCIÓN de estos.**
14. Cabe resaltar que la lista de elegibles emitida mediante Resolución No. 7409 del 12 de marzo de 2024 cobró firmeza el día 21 de marzo de 2024; se recibió correo electrónico por parte de la DIAN para crear usuario en la plataforma KACTUS y subir la hoja de vida y documentos allí solicitados y actualmente se está en la etapa de **AUDIENCIA DE ESCOGENCIA DE PLAZAS** programada para los días 6, 7 y 8 de mayo hogaño. Sobre la audiencia solicito, si su Señoría lo considera necesario se decretan medidas provisionales para proteger los derechos del suscrito.
15. Por lo anterior, considero que la CNSC y la DIAN vulneraron mis derechos expuestos en el numeral 11, pues, esperaron sólo hasta la fase final del concurso para ajustar la OPEC en lo que tiene que ver con las ciudades, defraudando la confianza legítima que se creó a lo largo del concurso en donde siempre me mantuve en el **PRIMER LUGAR**, pues era natural y obvio que, de no existir esas ciudades al inicio de la convocatoria, no me hubiese inscrito a la mencionada OPEC.
16. Por lo anterior, se requiere con urgencia la intervención del Juez Constitucional vía Tutela, teniendo en cuenta además que no existe otro medio de defensa efectivo para la protección de mis Derechos y debido a que esta próxima la etapa de **AUDIENCIA DE ESCOGENCIA DE PLAZAS** programada para los días 6, 7 y 8 de mayo hogaño. De no surtirse una medida tutelar se causaría un daño irreversible, pues me vería obligado a escoger una plaza en una ciudad, que me obligaría a separarme de mi núcleo familiar y mi arraigo; y con posibilidad de pedir traslado pero después de unos años, traslado que estará sometido a la aceptación o no de la Entidad; se está vulnerando así mi legítimo derecho al trabajo en "(...) condiciones dignas y justas" como lo expresa la carta política de 1991 en su artículo 25, al acceso

a cargos públicos y al mérito, derechos ganados con mucho esfuerzo y dedicación, los cuales siento han sido vulnerados después de realizar un gran esfuerzo por mantenerme en el primer lugar, y así poder escoger la plaza que se acomodaba a mis expectativas y las de mi familia.

17. De lo anterior, se concluye que se han violado mis derechos al debido proceso (confianza legítima), derecho al trabajo, acceso a cargos públicos, igualdad, violación del principio constitucional del mérito y unidad familiar. El concurso había generado una **EXPECTATIVA LEGÍTIMA** en el suscrito desde su misma inscripción, mucho más desde los resultados de cada prueba y la emisión de la lista de elegibles, su firmeza, la solicitud de la DIAN de subir mi hoja de vida a la plataforma KACTUS y la venidera AUDIENCIA DE ESCOGENCIA DE PLAZAS.

La actuación de la DIAN y la CNSC, además de ser caprichosa y violar el derecho a ingresar por mérito a las entidades del Estado, genera serias afectaciones personales al suscrito y a mi núcleo familiar. Su Señoría, en este caso debe ponderarse con mucha humanidad los principios constitucionales y verificar que lo solicitado NO es desproporcionado y tampoco se sale de la esfera de la constitucionalidad, pues, por el contrario, a lo que corresponde es a restablecer una evidente actuación abusiva discrecional, que además afecta garantías de los principios de mérito, la igualdad y el debido proceso.

18. Al no haber más herramientas jurídicas y estar ante un eventual daño irremediable, el único medio que queda para reestablecer mi condición es la Acción de Tutela. A la fecha, es necesaria la interposición de la presente acción, pues solo restaría la fase de audiencia para escoger la plaza y el eventual nombramiento.

PROCEDENCIA DEL AMPARO CONSTITUCIONAL

Resulta procedente acceder al amparo constitucional por las siguientes razones:

- **PERJUICIO IRREMEDIABLE:** A YONNY FRANCISCO LEGARDA MARTINEZ por mi condición de jefe de hogar y mi arraigo familiar y social.

En la Sentencia SU179/21, la Corte Constitucional ha definido el perjuicio irremediable como un riesgo de carácter inminente que se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental.

“En primer lugar, inminente o próximo a suceder. Este exige un considerable grado de certeza y suficientes elementos fácticos que así lo demuestren, tomando en cuenta, además, la causa del daño. En segundo lugar, el perjuicio ha de ser grave, es decir, que suponga un detrimento sobre un bien altamente significativo para la persona (moral o material), pero que sea susceptible de determinación jurídica. En tercer lugar, deben requerirse medidas urgentes para superar el daño, entendidas éstas desde una doble perspectiva: como una respuesta adecuada frente a la inminencia del perjuicio, y como respuesta que armonice con las particularidades del caso. Por último, las medidas de protección deben ser impostergables, esto es, que respondan a criterios de oportunidad y eficiencia a fin de evitar la consumación de un daño antijurídico irreparable”.

- **VULNERACIÓN AL PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA:** Señor Juez, los accionados vulneraron el principio de confianza legítima del suscrito y de miles de concursantes en todo el país que aspirábamos a acceder a nuestros cargos por MÉRITO, en tanto abruptamente y una vez finalizada la práctica de las pruebas definidas en la convocatoria y en la etapa de exámenes médicos, procede sorpresivamente a cambiar de manera sustancial las ciudades en las cuales se encontraban las vacantes ofertadas al inicio del concurso.

Fue así como para mi caso, abruptamente y sin motivo aparente, se suprimieron las todas las ciudades ofertadas inicialmente, tenidas como opción para ocupar el cargo para el cual me inscribí por mérito, dejando ciudades lejanas a mi sitio actual de nacimiento, residencia, arraigo y donde residio con mi núcleo familiar, al quedar únicamente ciudades como Leticia, Santa Marta, Turbo, Quibdó, Yopal, Puerto Asís y Tumaco.

Nótese cómo, en un acto evidente de mala fe y dolo, los accionados esperan hasta ser superadas las etapas de pruebas de conocimientos, valoración de antecedentes, exámenes médicos, para en un acto arbitrario y sin la **DIVULGACIÓN A LOS PARTICIPANTES** y **SIN UN ACTO ADMINISTRATIVO DEBIDAMENTE MOTIVADO;** modifican las plazas inicialmente ofertadas, de tal forma que, según las explicaciones dadas por la directora de Gestión Corporativa de la DIAN en el **OFICIO 100202151 - 00403 del 20 de diciembre de 2023**, con la creación de más de 10.207 nuevas vacantes en la entidad en virtud de la expedición del Decreto 0419 de 2023 era necesario disponer de estas nuevas plazas, en razón a la necesidad del servicio para mantener los nombramientos en provisionalidad y dejar la nuevas vacantes para el actual concurso, siendo que lo más razonable nombrar en provisionalidad los nuevos cargos creados, pues eso más bien corresponde a una evidente desviación del poder, dejando el **MERITO** en un segundo plano.

A partir de lo mencionado en párrafos anteriores, cualquier modificación a los concursos de méritos deberá contemplar medidas que garanticen no defraudar la confianza legítima. La jurisprudencia del orden nacional (CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia SU-360 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero. Bogotá, mayo 19 de 1999), ha convalidado su condición en los siguientes términos:

“Este principio se define como el deber que permea el derecho administrativo, el cual, si bien se deriva directamente de los principios de seguridad jurídica, de respeto al acto propio y buena fe, adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado. Es por ello que la confianza en la administración no sólo es éticamente deseable sino jurídicamente exigible. Este principio se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración, es digna de protección y debe respetarse”.

Situación ratificada de la siguiente en la Sentencia C-131 de 2004. M.P. Clara Inés Vargas Hernández. Bogotá, febrero 19 de 2004, que dice:

*“**El principio de confianza legítima** es un corolario de aquel de la buena fe y consiste en que **el Estado no puede alterar, de manera súbita, unas reglas de juego que regulaban sus relaciones con los particulares**, sin que les otorgue a estos últimos un período de transición para que ajusten su comportamiento a una nueva situación jurídica. (Negrillas, cursiva y subrayado fuera de texto).”*

El principio constitucional de la confianza legítima busca proteger al administrado frente a las modificaciones intempestivas que adopte la Administración, que afecten situaciones respecto de las cuales, si bien el interesado no tiene consolidado un derecho adquirido, sí goza de razones objetivas para confiar en su durabilidad (Sentencia T-248 de 2008). Según se observa, la aplicación de esta máxima no exige la existencia previa de un derecho adquirido. Su aparición en el ordenamiento se debe, precisamente, a la necesidad de proteger determinadas situaciones, en las que el sujeto carece de la certidumbre que otorgan los derechos subjetivos, pero que alberga una convicción razonable, una confianza legítima, de que la Administración conservará las circunstancias en que aquel se encuentra.

Dicho de otra manera, también puede citarse la Sentencia C-248 del abril 24 de 2013:

*“A los alcances del **principio de la confianza legítima se recurre para poner a salvo los derechos subjetivos ante cambios abruptos en las decisiones de la administración, respetándose la confianza que el asociado ha puesto en sus instituciones**, en la continuidad de sus posiciones, la cual no puede ser desconocida porque sí, cuando de por medio existe la convicción objetiva de que una decisión perdurará o se mantendrá en él tiempo”. (Negritillas, cursiva y subrayado fuera de texto).*

La censura que se hace a la Administración no se basa en el hecho de haber variado su conducta; estriba en haberlo hecho de manera súbita, inopinada, lo que defrauda las expectativas que su proceder había provocado. En atención a que los particulares encuentran en el obrar de aquella un referente de legalidad, y dado que es previsible y razonable que, por esta razón, ajusten su comportamiento a la conducta de aquella, la Administración debe adoptar medidas que atemperen el rigor del cambio y faciliten la transición a la nueva realidad: *“El Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego que regulaban sus relaciones con los particulares, sin que se les otorgue a estos últimos un periodo de transición para que ajusten su comportamiento a una nueva situación jurídica”* (Sentencia C-957 de 1999). Así pues, en virtud del principio de la confianza legítima, el Estado debe proporcionar al afectado tiempo y medios que le permitan adaptarse a la nueva situación (Sentencia C-478 de 1998). De este modo se consigue una adecuada conciliación entre el interés general y los derechos de las personas (Sentencia T-850 de 2010).

- **VULNERACIÓN A LOS PRINCIPIOS DE MÉRITO, TRANSPARENCIA Y PUBLICIDAD:** El **Concepto 103481 de 2022** Departamento Administrativo de la Función Pública, **sobre el ingreso a la carrera administrativa, la Ley 909 de 2004** establece:

“ARTÍCULO 27. Carrera Administrativa. La carrera administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer; estabilidad e igualdad de oportunidades para el acceso y el ascenso al servicio público. Para alcanzar este objetivo, el ingreso y la permanencia en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, mediante procesos de selección en los que se garantice la transparencia y la objetividad, sin discriminación alguna.

ARTÍCULO 28. Principios que orientan el ingreso y el ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa. La ejecución de los procesos de selección para el ingreso y ascenso a los empleos públicos de carrera administrativa, se desarrollará de acuerdo con los siguientes principios:

- a. **Mérito.** Principio según el cual el ingreso a los cargos de carrera administrativa, el ascenso **y la permanencia** en los mismos estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos;
- b. Libre concurrencia e igualdad en el ingreso. Todos los ciudadanos que acrediten los requisitos determinados en las convocatorias podrán participar en los concursos sin discriminación de ninguna índole;
- c. **Publicidad.** Se entiende por esta la difusión efectiva de las convocatorias en condiciones que permitan ser conocidas por la totalidad de los candidatos potenciales;
- d. **Transparencia** en la gestión de los procesos de selección y en el escogimiento de los jurados y órganos técnicos encargados de la selección;
- e. Especialización de los órganos técnicos encargados de ejecutar los procesos de selección;
- f. Garantía de imparcialidad de los órganos encargados de gestionar y llevar a cabo los procedimientos de selección y, en especial, de cada uno de los miembros responsables de ejecutarlos;
- g. Confiabilidad y validez de los instrumentos utilizados para verificar la capacidad y competencias de los aspirantes a acceder a los empleos públicos de carrera;
- h. Eficacia en los procesos de selección para garantizar la adecuación de los candidatos seleccionados al perfil del empleo;
- i. Eficiencia en los procesos de selección, sin perjuicio del respeto de todas y cada una de las garantías que han de rodear al proceso de selección.”

De lo anterior se puede concluir que los aspirantes antes de inscribirse a un concurso de méritos, realizan la consulta de las condiciones y **perfil del empleo que es de su interés**, verificando entre otras cosas, la denominación, código, grado salarial, asignación básica mensual, número del empleo ofertado, **ubicación geográfica**, funciones y el perfil de competencias requeridos en términos de estudios, experiencia, conocimientos, habilidades y aptitudes.

Adicionalmente los artículos 23 y 31 de la Ley 909 de 2004 señalan que la provisión de los empleos de carrera administrativa se realizará mediante nombramiento en período de prueba, con las personas que hayan sido seleccionadas mediante el sistema de mérito. La OPEC de la Convocatoria es publicada por la Comisión Nacional del Servicio Civil, para que los aspirantes inscritos seleccionen los respectivos empleos en uso de sus derechos, ejerciendo la libre concurrencia, participación, oportunidad e igualdad de acceder al empleo público a través del mérito.

Son estos mismos principios los que rigen el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN, como lo establece el Decreto 927 de 2023 "Por el cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN y la regulación de la administración y gestión de su talento humano":

ARTÍCULO 3. Principios que orientan el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN. Los procedimientos de ingreso, ascenso y movilidad de los empleados públicos de carrera administrativa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN se desarrollarán de acuerdo con los siguientes principios:

3.2 **Mérito, igualdad, especialidad y libre concurrencia** en el ingreso, ascenso y movilidad en los cargos de carrera.

3.3 **Publicidad, transparencia y confiabilidad** de las convocatorias y de los procedimientos de evaluación del desempeño; y en la identificación, evaluación y certificación de competencias laborales determinadas en el Manual Específico de Requisitos y Funciones.

Sobre el principio de transparencia en el concurso de méritos la Corte Constitucional en la Sentencia C-878/08 ha dicho:

*“En distintas ocasiones la Corte Constitucional ha considerado que el cambio de las reglas de juego de los concursos para provisión de cargos públicos constituye vulneración de los derechos fundamentales de los aspirantes. El fundamento constitucional de dicha conclusión es múltiple: el principio de transparencia de la actividad administrativa se empaña si en contravía de las legítimas expectativas del aspirante, su posición en el concurso se modifica durante su desarrollo; **el principio de publicidad** (art. 209 C.P.) se afecta si las reglas y condiciones pactadas del concurso se modifican sin el consentimiento de quien desde el comienzo se sujetó a ellas; los principios de moralidad e imparcialidad (ídem) de la función administrativa se desvanecen por la inevitable sospecha de que un cambio sobreviniente en las reglas de juego no podría estar motivado más que en el interés de favorecer a uno de los concursantes; el principio de confianza legítima es violentado si el aspirante no puede descansar en la convicción de que la autoridad se acogerá a las reglas que ella misma se comprometió a respetar; se vulnera el principio de la buena fe (art. 83 C.P.) si la autoridad irrespeta el pacto que suscribió con el particular al diseñar las condiciones en que habría de calificarlo; el orden justo, fin constitutivo del Estado (art. 2º C.P.), se vulnera si la autoridad desconoce el código de comportamiento implícito en las condiciones de participación del concurso, y, en fin, distintos principios de raigambre constitucional como la igualdad, la dignidad humana, el trabajo, etc., se ven comprometidos cuando la autoridad competente transforma las condiciones y requisitos de participación y calificación de un concurso de estas características. Adicionalmente, el derecho que todo ciudadano tiene al acceso a cargos públicos, consagrado en el artículo 40 constitucional, se ve vulnerado si durante el trámite de un concurso abierto, en el*

que debe operar el principio de transparencia, se modifican las condiciones de acceso y a evaluación"

Y sobre el principio del MERITO en la Sentencia SU – 446 de 2011 se ha dicho:

"El mérito como criterio para la provisión de cargos públicos dentro de la administración y que consiste en los términos de la jurisprudencia de esta Corporación, en que el Estado pueda "contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública". Igualmente, el mismo precepto establece que el mecanismo idóneo para hacer efectivo el mérito es el concurso público".

De lo anterior se puede decir que el Estado hace efectivo el mérito a través de los concursos públicos que le garanticen contar con servidores que ayuden a lograr la excelencia en la administración pública, de ahí que en la convocatoria se establezcan puntajes para cada prueba, para escoger al ciudadano mas capaz de asumir los retos que impone el servicio público. En el presente caso se puede avizorar que se estaría fallando en el principio del merito y la eficacia de este, ya que con el cambio de ciudades sin respetar el debido proceso y en la última etapa del concurso; sin lugar a duda se estaría dejando de un lado a ciudadanos que según los parámetros del concurso son los mas aptos para ocupar los cargos al estar en los primeros lugares. En el caso de este suscrito, si no estuviera la ciudad de Tumaco (ciudad que me vería obligado a escoger si no se me amparan mis derechos), tomaría la decisión de dejar a un lado el concurso a pesar de haber ocupado el PRIMER PUESTO en mi OPEC.

- **VULNERACION AL DERECHO AL DEBIDO PROCESO:** El artículo 29 de la Constitución Política establece como fundamental el debido proceso en los siguientes términos:

"Artículo 29. "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

*Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; **a un debido proceso público** sin dilaciones injustificadas; **a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen** en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.*

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación al debido proceso
(Negrilla, cursiva y subrayado fuera de texto).

Ahora bien, partiendo del carácter fundamental del derecho al debido proceso y de su configuración en cuanto a los procedimientos, publicidad y sustancia, el presente análisis de violación tendrá como **base lo previsto con la de los procedimientos**. Ello a razón de que, como se deja ver del asunto en cuestión, el procedimiento adelantado no cumplió con las exigencias legales, incumpliendo los requisitos que establece el artículo 34, 47, 48 y las de la ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo - en adelante CPACA).

En el presente caso, es evidente la violación al debido proceso administrativo, particularmente desde los procedimientos, pues según norma especial, como lo es la Ley 909 de 2004. Normas en las que se han establecido las reglas del concurso público de méritos, así como sus etapas. Además de ello, debe darse cumplimiento a lo dispuesto en el Título III, Capítulo III, Artículos 47 52 del CPACA, de los cuales se desprende, en principio una remisión directa a la emisión de actos administrativos que tiene el mismo Código, luego un planteamiento de un periodo probatorio, el contenido de la decisión, su graduación, sanciones por renuencia y finalmente una caducidad.

Por tal razón en Sentencia C-248 del abril 24 de 2013:

*“La Corte ha expresado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otras, las siguientes: i) **el derecho a conocer el inicio de la actuación**; ii) **a ser oído durante el trámite**; iii) **A SER NOTIFICADO EN DEBIDA FORMA**; iv) **a que se adelante por la autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio definidas por el legislador**; v) **a que no se presenten dilaciones injustificadas**; vii) **a gozar de la presunción de inocencia**; viii) **a ejercer los derechos de defensa y contradicción**; ix) **a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen por la parte contraria**; x) **A QUE SE RESUELVA EN FORMA MOTIVADA**; xi) **a impugnar la decisión que se adopte y a xii) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso**¹⁸ (Negrillas, mayúscula, cursiva y subrayado fuera de texto).*

Ahora bien, el **AJUSTE de ubicación geográfica** de los empleos ofertados en la **OPEC 198412** del proceso de selección de ingreso DIAN 2022 realizada por la Comisión Nacional del Servicio Civil a

petición de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN vulnera el **derecho fundamental al debido proceso**.

En este sentido, el aviso informativo publicado por Comisión Nacional del Servicio Civil enunciado en los antecedentes fácticos de la presente Acción de Tutela, invoca como sustento jurídico de la actualización de ubicación geográfica de los empleos ofertados en la **OPEC 198412**, el parágrafo 5º del Artículo 9º del **ACUERDO No CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022** *“Por el cual se convoca y se establecen las reglas del Proceso de Selección de Ingreso y Ascenso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN 2022”*, cuya disposición hace **mención a la facultad de reubicación** de la DIAN establecida en el artículo 24 del Decreto Ley 71 de 20201 (derogado) hoy artículo 28 del Decreto 0927 de 20232 *“Por el cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN y la regulación de la regulación de la administración y gestión de su talento humano”*.

La reubicación es una potestad de las entidades públicas que cuentan con una planta global, como es el caso de la DIAN, potestad cuya definición legal está contemplada en el artículo 2.2.5.4.6 del Decreto 1083 de 2015 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública que dice:

*“**Artículo 2.2.5.4.6. Reubicación.** La reubicación consiste en el cambio de ubicación de un empleo, en otra dependencia de la misma planta global, teniendo en cuenta la naturaleza de las funciones del empleo.*

La reubicación de un empleo debe responder a necesidades del servicio y se efectuará mediante acto administrativo proferido por el jefe del organismo nominador, o por quien este haya delegado, el cual deberá ser comunicado al empleado que lo desempeña”.

Como lo refiere la norma en comento, esta facultad debe cumplir varios presupuestos, como son: Responder a necesidades del servicio, efectuarse mediante acto administrativo proferido por el jefe del organismo nominador o por quien este haya delegado y comunicado al **EMPLEADO** que lo desempeña.

Así mismo, es preciso indicar que, esta facultad también se encuentra regulada en el Decreto 0927 de 2023 por medio del cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la DIAN y la regulación de la administración y gestión de su talento humano y el cual derogó Decreto Ley 71 de 2020. El artículo 9º del

Decreto en mención señala que la **reubicación** de los empleos públicos **se hará de forma motivada** y obedecerá exclusivamente a las necesidades del servicio y el respeto por derechos fundamentales.

De lo anterior su Señoría, es pertinente concluir dos aspectos fundamentales: **La facultad de reubicación no está establecida jurídicamente para realizar actualización geográfica de empleos ofertados en concursos de mérito**, pues esta es una facultad del empleador y/o entidad pública respecto de su planta de personal, es decir, se produce en el marco de un vínculo jurídico laboral que en el presente caso no existe; y; **se materializa en un acto administrativo proferido por la entidad nominadora debidamente motivado** exclusivamente en necesidades del servicio, comunicado al servidor público y respetando **sus garantías fundamentales y el debido proceso**, es decir, es un acto administrativo de carácter particular, no así un acto administrativo general y abstracto.

No se desconoce la facultad de reubicación de la DIAN, en el sentido de su potestad de ubicar por necesidades del servicio a los servidores públicos en una dependencia o municipio distintos del lugar de su nombramiento, al tener la DIAN un sistema de planta global y flexible, que pese haberse inscrito a un determinado empleo con una ubicación geográfica seleccionada en la audiencia de escogencia de vacantes y posteriormente nombrada en dicho empleo, ello puede variar, valga la aclaración, debidamente motivado en necesidades del servicio y con el respeto a las garantías fundamentales.

Lo anteriormente expresado es lo que como aspirante he aceptado al inscribirme al Proceso de Selección DIAN 2022 modalidad ingreso, bajo la correcta interpretación del párrafo 5º del Artículo 9º del ACUERDO Nº CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 y no a lo mencionado por la CNSC que con una norma abiertamente inaplicable como lo es el artículo 24 del Decreto Ley 71 de 2020 (derogado) hoy artículo 28 del Decreto 0927 de 2023, haya suprimido ciudades que fueron ofertadas a través de la plataforma SIMO, lo que **implica la modificación de los cargos reportados, variando en consecuencia la OPEC**, pues acorde con lo señalado en el numeral 5º del artículo 2.2.6.3 del Decreto 1083 de 2015, **la ubicación es parte de la identificación del empleo, al igual que lo es la asignación básica, el número de empleos por proveer, las funciones, el perfil, siendo todos estos elementos de identificación del empleo INMODIFICABLES posterior al inicio de las inscripciones.** Aunado a ello, lo mencionado en el mismo Acuerdo de convocatoria referenciado en los hechos que nos citan a esta acción, que vale la

pena mencionar nuevamente lo expresado en el Artículo 9 parágrafo 2:

“PARÁGRAFO 2. Es responsabilidad del Representante Legal de la DIAN informar mediante comunicación oficial a la CNSC, antes del inicio de la Etapa de Inscripciones de este proceso de selección, cualquier modificación que requiera realizar a la información registrada en SIMO con ocasión del ajuste del MERF y/o de las Resoluciones No. 060, 061, 089 y 090 de 2020 y 156 y 157 de 2021, para las vacantes de los empleos reportados o de movimientos en la respectiva planta de personal. En todos los casos, los correspondientes ajustes a la OPEC registrada en SIMO los debe realizar la misma entidad, igualmente, antes del inicio de la referida Etapa de Inscripciones. Con esta misma oportunidad, debe realizar los ajustes que la CNSC le solicite por imprecisiones que llegase a identificar en la OPEC registrada. Iniciada la Etapa de Inscripciones y hasta terminada la vigencia de las respectivas Listas de Elegibles, el Representante Legal de la DIAN o cualquier otro servidor público de esa entidad no pueden modificar la información registrada en SIMO para este proceso de selección. Las modificaciones a esta información solamente proceden en los términos del artículo 11 del presente Acuerdo. (Negritas, cursiva y subrayado fuera de texto).

Al respecto de la facultad de reubicación, la Corte Constitucional también ha advertido que esta facultad discrecional no es absoluta como quiera que se deben respetar los derechos fundamentales del **Servidor Público**, este análisis de la Corte Constitucional también nos lleva a concluir que dicha potestad discrecional corresponde a la entidad nominadora respecto de sus servidores, **de ninguna manera extensible a los aspirantes de un concurso de méritos**, pues las facultades discrecionales no pueden aplicarse de forma extensiva; toda vez, que atienden a un fin especial sin que ello implique extralimitarse ni desconocer los requisitos de racionalidad y razonabilidad que debe acompañar todo acto discrecional. (Sentencia T-363/22 y Sentencia SU172/15).

Conforme a lo señalado en el parágrafo segundo del artículo 9º del ACUERDO Nº CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, **los ajustes a la OPEC registrada en SIMO los debe realizar la entidad, pero antes del inicio de la etapa de inscripciones.** Esta disposición le garantiza al aspirante la **transparencia y confiabilidad** de la información reportada en el SIMO, de tal manera que pueda hacer un ejercicio juicioso y consciente del número de vacantes ofertadas y las ciudades en las que se ubican estos empleos, de modo que, pueda tomar una decisión informada al momento de realizar la inscripción al empleo, de acuerdo con sus aspiraciones profesionales, personales y familiares.

Por otra parte, el Decreto 1083 de 2015, también señala:

“ARTÍCULO 2.2.6.2 Fases. El proceso de selección o concurso comprende la convocatoria, el reclutamiento, la aplicación de pruebas, la conformación de las listas de elegibles y el período de prueba.”

ARTÍCULO 2.2.6.3 Convocatorias. Corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil elaborar y suscribir las convocatorias a concurso, con base en las funciones, los requisitos y el perfil de competencias de los empleos definidos por la entidad que posea las vacantes, de acuerdo con el manual específico de funciones y requisitos.

La convocatoria es norma reguladora de todo concurso y obliga a la Comisión Nacional del Servicio Civil, a la administración, a la entidad que efectúa el concurso, a los participantes y deberá contener mínimo la siguiente información:

- 1. Fecha de fijación y número de la convocatoria.*
- 2. Entidad para la cual se realiza el concurso, especificando si es del orden nacional o territorial y el municipio y departamento de ubicación.*
- 3. Entidad que realiza el concurso.*
- 4. Medios de divulgación.*
- 5. Identificación del empleo: denominación, código, grado salarial, asignación básica, número de empleos por proveer, **ubicación**, funciones y el perfil de competencias requerido en términos de estudios, experiencia, conocimientos, habilidades y aptitudes. (Negrita fuera de texto).*
- 6. Sobre las inscripciones: fecha, hora y lugar de recepción y fecha de resultados.*
- 7. Sobre las pruebas a aplicar: clase de pruebas; carácter eliminatorio o clasificatorio; puntaje mínimo aprobatorio para las pruebas eliminatorias; valor de cada prueba dentro del concurso; fecha, hora y lugar de aplicación.*
- 8. Duración del período de prueba;*
- 9. Indicación del organismo competente para resolver las reclamaciones que se presenten en desarrollo del proceso, y*
- 10. Firma autorizada de la Comisión Nacional del Servicio Civil.*

PARÁGRAFO. Además de los términos establecidos en este decreto para cada una de las etapas de los procesos de selección, en la convocatoria deberán preverse que las reclamaciones, su trámite y decisión se efectuarán según lo señalado en las normas procedimentales.” (Negrillas, cursiva y subrayado fuera de texto).

De la disposición transcrita **se establece que la convocatoria como norma reguladora de todo concurso de mérito, es de obligatorio cumplimiento** para la CNSC, para la administración, para la entidad que efectúa el concurso y para los participantes, debiendo contener entre su información mínima, la identificación del empleo, tales como denominación, código, grado salarial, asignación básica, número de empleos por proveer, **ubicación**, funciones y el perfil de competencias requerido en términos de estudio, experiencia, conocimientos, habilidades y aptitudes, información ésta que sirve de fundamento a

los participantes en dichos concursos para escoger el empleo en el que se van a inscribir y para el cual cumplen los requisitos y se fundan sus expectativas para el respectivo nombramiento.

Su señoría, de lo anterior es imperioso concluir, que la decisión tomada por la CNSC de actualizar la ubicación geográfica de los empleos ofertados en la **OPEC 198412** y demás del proceso de selección de ingreso DIAN 2022 y comunicada a los aspirantes mediante aviso informativo publicado en la página web de la entidad el día **13 de febrero de 2024, no tiene sustento jurídico alguno** y es una modificación a la **OPEC, constituyendo una flagrante violación al debido proceso**, entendiéndose este como un sistema de garantías cuya finalidad es proteger los derechos de los ciudadanos frente a las actuaciones del Estado y, a su vez, limitar y controlar el poder que este ejerce, cumpliendo con los principios de razonabilidad y proporcionalidad de los actos de poder.

Por otra parte, las funciones de la CNSC se deben cumplir con estricta sujeción a los principios de la función pública y a los principios constitucionales de **igualdad, mérito, moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad**. La CNSC falta al principio de transparencia presentar a los aspirantes una **OPEC** con determinadas ubicaciones y **11 meses siguientes al inicio de las inscripciones, suprimir por solicitud de la entidad nominadora sin sustento jurídico admisible**, ni motivación alguna más allá de una simple afirmación, ciudades que constituyen la ubicación de empleos válidamente ofertados y las cuales fueron el producto de la planeación entre la CNSC y la DIAN tal y como lo refiere el Acuerdo que rige la convocatoria al indicar lo siguiente:

“En aplicación de esta normativa, la CNSC, en uso de sus competencias constitucionales y legales, realizó, conjuntamente con la DIAN, la Etapa de Planeación para realizar el presente proceso de selección. En cumplimiento de esta labor, la entidad referida registró en el SIMO la correspondiente OPEC para este proceso de selección, la cual fue certificada por su Representante Legal y el Jefe de la Unidad de Personal, o su equivalente, al registrarla en este aplicativo y aceptar sus Condiciones de Uso, directamente o mediante otros usuarios creados, habilitados o autorizados por ellos o por sus antecesores.” (Negritas, cursiva y subrayado fuera de texto).

En el marco de lo mencionado anteriormente, **la única entidad competente en la toma de decisiones de todas las etapas del concurso es la CNSC**, de allí el argumento de **las entidades nominadoras** cuando son vinculadas a acciones de tutela en el marco

de un concurso de méritos su falta de legitimación en la causa por pasiva, **pues no intervienen de ninguna manera en las etapas del concurso**; razón por la cual, resulta inadmisibile que bajo una facultad de la entidad nominadora en el marco de una relación jurídico laboral, haya sido modificada arbitrariamente la **OPEC** en la que **NO debe intervenir la entidad nominadora**, teniendo en cuenta que la etapa de estructuración y planeación ya se cumplió con anterioridad a la publicación de la convocatoria y en esta etapa del concurso la **OPEC** es inmodificable.

No es admisible que la CNSC **por solicitud de la entidad nominadora** varíe sustancial y abruptamente la OPEC con fundamento en una **facultad que no es de su competencia**, que se realiza muy posterior al inicio de la etapa de inscripciones, que no corresponde al ordenamiento jurídico de las etapas y competencias del concurso de mérito, y que no reúne los presupuestos aquí ya señalados, pues **de ninguna manera se informó y se sustentó a los aspirantes del concurso la “necesidades del servicio de la entidad”**, para optar por las controversias o no como lo dicta el debido proceso administrativo.

Si el concurso se estructuró de forma colaborativa y armónica bajo el principio de planeación, las vacantes y su ubicación que inicialmente fueron ofertadas eran el producto de esa planeación, entonces ¿cómo se explica el hecho que hayan sido eliminadas todas las ubicaciones de empleos ofertados en ciudades Pasto, Ipiales, Cali, Cúcuta y Barranquilla; y se haya incluido el Tumaco, ¿Puerto Asís, Santa Marta, Quibdó, Turbo, Yopal y Leticia, que inicialmente no estaban ofertadas?

Ahora bien, podría pensarse que en este caso procedería un medio de control contencioso, particularmente la nulidad y restablecimiento de derechos contra la decisión. No obstante, a la fecha ésta se torna ostensiblemente ineficaz.

En primera medida, si bien 13 de febrero de 2024 se publicó el cambio de ubicación geográfica de las sedes, no media acto administrativo motivado que lo haya ordenado. De manera que a los concursantes se nos impidió presentar recursos y a la fecha parecería más una actuación administrativa que un acto como tal. En segunda medida, y siendo ésta la más importante, un medio de control no sería eficaz para la situación de hecho puesta de presente. En mi caso lo más importante es mi familia y el arraigo social. Razón por la cual, no es posible solicitar una conciliación que puede llevar fácilmente varios

años, los cuales implicarían distanciarme en gran medida de mis seres queridos.

Respecto de la necesidad del servicio carece de motivación el respectivo acto administrativo teniendo en cuenta:

En este apartado es evidente que la DIAN, vulnero los derechos fundamentales de los participantes, toda vez que en el Oficio 10020215100403, no cumplió clara y expresamente su obligación de motivar el acto a través del cual realizo modificaciones frente a las vacantes, por lo que no hizo explícitos los fundamentos de hecho y de derecho que soportaron esta decisión, aun incluso si se trata de una disposición discrecional, puesto que la misma debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa, ya que no basta con que la DIAN aplique mecánicamente los preceptos legales consagrado en el párrafo 5° del artículo 9 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, sino que esta decisión debió ser razonable por lo que se deben expresar las justificaciones con base en argumentos en los cuales no se sacrifiquen valores constitucionales que sean significativos e importantes.

La falta de una adecuada motivación del acto administrativo por parte de la DIAN viola el derecho fundamental al debido proceso, entre otras normas constitucionales, por lo que se realizan observaciones objetivas y detalladas de acuerdo a la inadecuada aplicación de los principios y garantías constitucionales; teniendo en cuenta que en este oficio se manifiesta lo siguiente:

“Por otro lado, mediante Decreto 0419 de 2023 el Gobierno Nacional aprobó la ampliación de la planta de personal de la entidad en 10.207 nuevas vacantes, las cuales en virtud del decreto 0927 de 2023, se encuentran proveyendo mediante el uso de la lista de elegibles (1). Cabe señalar que, ante la ampliación de la planta, la modificación del sistema específico de carrera administrativa (2) y el inicio de un posible rediseño institucional (3), se adelantó el estudio de distribución de la planta, identificando la necesidad de realizar ajustes en la distribución de vacantes ofertadas en la convocatoria No. 2022, con el fin de atender las nuevas responsabilidades y compromisos institucionales (4).

Así las cosas, en aplicación del párrafo 5 del artículo 9 del Acuerdo CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2023 en coherencia con lo establecido con el artículo 24 del 2020, y dada la apremiante necesidad del servicio (5) para algunos empleos convocados en el proceso en comento, de manera respetuosa solicitamos se viabilice la posibilidad de adelantar un ajuste dentro del proceso de selección DIAN 2022 en la modalidad de ingreso para la OPEC y en las características que se relacionan en el cuadro anexo,(...)”

- 1) La fundamentación de este acto administrativo parte inicialmente de la mención de normas legales tales como el Decreto 0419 y el Decreto 0927 ambas expedidas en el año 2023, siendo estas disposiciones legales que modifican los concursos y el Sistema específico de carrera administrativa de la DIAN, pero que no afectan como tal lo reglado en el acuerdo CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 modificado por ACUERDO No 24 15 de febrero del 2023, teniendo en cuenta la vigencia de los mencionados decretos estos solo entran a regir a partir de su publicación a Junio de 2023, por lo que no son base legal para fundamentar o justificar el Oficio 100202151-00403, teniendo en cuenta que el concurso DIAN 2020 en virtud de los parágrafos transitorios de dichos decretos establece que este debe mantenerse y reglamentarse conforme a las disposiciones que en él se establecieron y normas no dan respaldo a las modificaciones planteadas en el acto administrativo, por tanto no deben afectar los derechos adquiridos de los aspirantes que ya han participado en el concurso bajo las condiciones previamente establecidas. Por lo que este no responde a la exigencia de motivación del acto administrativo que deriva del derecho fundamental al debido proceso consagrado en el artículo 29 superior, el cual establece que cuando está en discusión el goce de un derecho, el afectado tiene la garantía de contar con condiciones sustanciales y procesales para la protección defensa de sus intereses. Para esto, resulta primordial que el interesado pueda conocer las razones que motivaron a la administración, Las modificaciones deben estar fundamentadas en normas legales aplicables en la vigencia del concurso y respetar los principios constitucionales que regulan la función pública en Colombia.

- 2) La ampliación de la planta y la modificación del sistema específico de carrera administrativa, respecto de la facultad discrecional de la DIAN y aquella que le faculta el parágrafo 5° del artículo 9 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, respecto de las vacantes ofertadas corre el riesgo de tornarse arbitraria sin una adecuada, clara, precisa y específica motivación que justifique dicha decisión y, por ende, se considera como un medio prohibido por el ordenamiento jurídico constitucional, incluso si responde a una finalidad legítima e imperiosa, ya que la ampliación de la planta solo es meramente indicativa y no proporciona justificación suficiente para modificar las vacantes por ciudad en un concurso de empleo público, pues solo es una motivación

general a la necesidad de más personal, pero no proporciona información detallada sobre las necesidades específicas de personal en cada ubicación geográfica por lo que se incumple con la adecuada motivación del acto administrativo, por lo que no está claro como esto es fundamental para evaluar si la modificación de las vacantes es óptima en términos de eficiencia operativa y cumplimiento de los objetivos institucionales en cada ciudad, adicionalmente es claro que existe un trato desigual y discriminatorio frente a los participantes de ingreso y los de ascenso, puesto que el cambio solo afecta a los primeros y deja a aquellos que ya desempeñan funciones en la entidad sin sufrir de las consecuencias que el mismo acto administrativo causa.

- 3) El inicio de un posible rediseño institucional, en este aparte es claro que la DIAN incumplió con su obligación de la adecuada motivación del acto administrativo, teniendo en cuenta que estos mismos deben basarse en hechos y circunstancias reales y objetivas, no en especulaciones o posibles cambios futuros, partiendo de que Colombia como Estado Social de Derecho se enmarca en el contexto, en el que las decisiones de la administración pública deben estar fundamentadas en situaciones concretas y verificables, y no pueden basarse únicamente en hipótesis o supuestos sobre cambios institucionales que aún no se han materializado. Por lo tanto, el mencionado posible rediseño institucional que fundamenta la necesidad del servicio del acto administrativo, aún no ha ocurrido o no es una realidad concreta, por lo que no debería ser utilizado como motivación para un acto administrativo. Las decisiones administrativas deben estar respaldadas por evidencia sólida y legalmente válida, garantizando la transparencia, la legalidad y la objetividad en la actuación de la administración pública, por lo que la DIAN actuó de manera irresponsable y en incumplimiento de la ley, basando sus decisiones en eventos o cambios que aún no han ocurrido o no son seguros.
- 4) En cuanto a la mención de que se adelantó el estudio de distribución de la planta, identificando la necesidad de realizar ajustes en la distribución de vacantes ofertadas en la convocatoria No. 2022, con el fin de atender las nuevas responsabilidades y compromisos institucionales, en este entendido es claro que la DIAN inaplicó los criterios de razonabilidad, utilidad, necesidad y proporcionalidad, frente a la expedición del mencionado acto administrativo y del mismo modo no se aseguró por parte de la entidad que se conozcan

los motivos y las implicaciones de los cambios, por lo que evidentemente es una vulneración al debido proceso, **pues el evocado estudio no se puso en conocimiento de los participantes** del Concurso DIAN 2022 y adicionalmente en ninguno de los respectivos comunicados de la entidad o la CNSC se evidencia copia íntegra del mismo donde se especifique clara y precisamente el objeto del mismo, las investigaciones realizadas, análisis de la necesidad del servicio, la eficiencia de la nueva distribución de la planta, etc.

- 5) La "apremiante necesidad del servicio", en ninguna parte del acto es justificada o motivada claramente dentro del acto administrativos o sus anexos por lo que no hay precisión sobre la adopción de estas medidas administrativas para garantizar la eficacia, eficiencia y continuidad en la prestación del servicio que la DIAN está encargada de ofrecer a la ciudadanía, por lo que la entidad no pudo demostrar como este cambio de vacantes por ciudad aseguraba el cumplimiento de sus funciones y obligaciones, por lo que se vulnera el debido proceso y otros derechos constitucionales, entre tanto esta necesidad del servicio.

En un sentido legítimo la necesidad del servicio debe cumplir con los principios constitucionales y legales que rigen la administración pública, si la DIAN buscaba justificar el acto administrativo con base a la necesidad del servicio, para que esta fuera la motivación determinante en el Oficio 100202151-00403 donde solicita el cambio de ciudades por vacantes, la entidad debió expresar clara, precisa y específicamente los detalles del estudio pertinente que modifica incluso todos los estudios previos que se realizaron al momento de realizar la licitación pública, de tal forma que quedara demostrado inequívocamente que la decisión tomada cumplía con los fundamentos legales y facticos que la ley y la jurisprudencia le obligan a manifestar respecto a un debido proceso, siendo así la DIAN omitió se deber claramente por la inadecuada motivación del acto administrativo.

En este sentido es claro que la DIAN actúa con total arbitrariedad, pues desconoció lo derechos y garantías constitucionales, violentado derechos fundamentales al no tener una motivación clara, detallada y precisa, más aún cuando el amparo legal que toma es el referente en el parágrafo 5° del artículo 9 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022 que taxativamente menciona en que caso es aplicable la reubicación de las respectivas vacantes:

*“PARÁGRAFO 5. 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” (Subrayado y negrilla fuera del texto)*

Por tanto, como se ha mencionado y demostrado detalladamente la DIAN no pudo motivar la necesidad del servicio por la que fundamento el cambio de las OPEC únicamente de aquellos que vamos ingresar a la entidad respecto a las vacantes que fueron modificadas, por tanto violentó los derechos fundamentales de los participantes e incumplió su obligación que ordena la ley y las Jurisprudencias constitucionales, tal como lo ha mencionado la Corte Constitucional en sentencia T-204/12 al determinar que:

“La necesidad de motivación del acto administrativo no se reduce a un simple requisito formal de introducir cualquier argumentación en el texto de la providencia. Por el contrario, esta Corporación ha acudido al concepto de “razón suficiente” para señalar que la motivación del acto deberá exponer los argumentos puntuales que describan de manera clara, detallada y precisa las razones a las que acude el ente público (...). Un proceder distinto violaría el sustento constitucional que da origen a la necesidad de motivar las actuaciones de la administración y convertiría este requerimiento en un simple requisito inane y formal.”

- **VULNERACION AL DERECHO A LA UNIDAD FAMILIAR:** Por último, no puedo dejar de lado que mi familia y yo nos sentimos vulnerados en nuestro derecho a la unión familiar, derecho que se fundamenta en el artículo 42 de la Constitución Política de Colombia, el cual menciona:

“ARTICULO 42. La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla. El Estado y la sociedad garantizan la protección integral de la familia. La ley podrá determinar el patrimonio familiar inalienable e inembargable. La honra, la dignidad y la intimidad de la familia son inviolables.”

Y a partir del presente artículo, la Corte Constitucional en Sentencia T-237 del 5 de marzo de 2024, ha indicado:

“A partir de la interpretación de las disposiciones normativas contenidas en el artículo 42 de la Constitución, es posible establecer la existencia de un derecho constitucional a mantener la unidad familiar o a mantener los vínculos de solidaridad familiar. De la caracterización constitucional de la familia, como núcleo fundamental

de la sociedad, en la cual es necesario preservar la armonía y la unidad, mediante el rechazo jurídico de las conductas que puedan conducir a su desestabilización o disgregación, y además, consultando el deber constitucional de los padres, consistente en sostener y educar a los hijos mientras sean menores o impedidos, resulta perfectamente posible derivar normas de mandato, de prohibición y de autorización. Siguiendo un razonamiento similar es posible configurar el derecho a mantener la unidad familiar. Este derecho es el corolario de la eficacia de la disposición que define la familia como el núcleo fundamental de la sociedad, en la medida en que constituye el dispositivo normativo que permite realizar la pretensión constitucional de protección a la familia (como núcleo fundamental de la sociedad), al autorizar la intervención de los jueces y en especial del juez constitucional, en situaciones concretas que tengan el poder de afectar la unidad y/o la armonía familiar”.

PRETENCIONES

- 1. Se protejan mis Derechos y Principios Fundamentales al DEBIDO PROCESO (CONFIANZA LEGÍTIMA), DERECHO AL TRABAJO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS, IGUALDAD VIOLACIÓN DEL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DEL MÉRITO Y UNIDAD FAMILIAR,** que por consecuencia de ello, se RECONOZCA en el suscrito y en mi familia violada por el proceso de selección DIAN 2022, tanto en la inscripción como en las actuaciones hasta el 13 de Febrero del 2024, cuando fue informado el cambio de ubicación geográfica de 152 OPEC de la modalidad ingreso de la convocatoria, y en especial, la OPEC 198412.
- 2. En virtud de lo anterior, ordenar a la DIAN y a la CNSC, procedan dentro de las 48 horas siguientes a la notificación del fallo, a realizar el cambio de ubicación geográfica del empleo denominado ANALISTA V código 205 grado 5** correspondiente a la **OPEC No. 198412** de la convocatoria denominada **“PROCESO DE SELECCIÓN DIAN 2022 – MODALIDAD INGRESO Y ASCENSO de 2022 U.A.E. DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN”**. A las establecidas en el acuerdo que abrió la convocatoria que incluyen las ciudades de Pasto, Ipiales, Cali, Cúcuta y Barranquilla, que en la actualidad siguen siendo ocupadas por provisionales como la misma DIAN lo acredita, dejando sin efecto las modificaciones solicitadas en el **OFICIO 100202151 - 00403 del 20 de diciembre de 2023 en especial para la OPEC No. 198412** que se realizaron posteriormente con fundamento en el parágrafo 5° del artículo 9 del Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022.
- 3. Ordenar a la DIAN y a la CNSC que en el aplicativo SIMO sean actualizadas las plazas en las ciudades de Pasto, Ipiales, Cali, Cúcuta y Barranquilla como inicialmente estaban, antes de la audiencia pública para la escogencia de**

vacante de la OPEC 198412 del Proceso de Selección DIAN 2022, o de no haberse decretado la medida cautelar de suspender la audiencia, se deje sin efecto la audiencia de escogencia de vacantes con las ciudades de Tumaco, Puerto Asís, Turbo, Quibdó, Yopal y Leticia y esta se programe nuevamente con las ciudades ya de Pasto, Ipiales, Cali, Cúcuta y Barranquilla.

4. Ordenar a la accionada que se garantice mi participación durante el desarrollo del concurso con criterios de igualdad y equidad frente a los demás participantes y en respeto por los principios de Mérito, Buena Fe, Confianza Legítima, Transparencia y Publicidad.
5. Las que su Señoría considere procedentes para amparar mis derechos fundamentales vulnerados por parte de la CNSC y la DIAN.

MEDIDA CAUTELAR

En razón a la urgencia del trámite y las condiciones especiales del proceso de selección, muy respetuosamente le solicito su Señoría, que una vez se avoque conocimiento de la tutela, se decrete como medida urgente y provisional ordenar a la CNSC y a la DIAN, la **SUSPENSIÓN de la fase de audiencia para escoger vacante de la OPEC No. 198412** del proceso de selección Dian 2022 modalidad ingreso, hasta tanto se decida la presente acción constitucional y así no poner en riesgo mi derecho y el derecho al mérito de los concursantes que se encuentran en la lista de elegibles.

Además, la medida es racional, proporcional y poco lesiva, teniendo en cuenta que no implicaría mayores contratiempos para el desarrollo del concurso.

PRUEBAS

Solicito tener como pruebas las imágenes y vínculos adjuntos en el documento y además cuya información puede ser consultada en la página.

Así mismo los siguientes documentos:

1. Constancia de inscripción No. 563513489
2. Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022
3. Resolución No. 7409 del 12 de marzo de 2024.
4. Copia del OFICIO 100202151 - 00403 del 20 de diciembre de 2023

COMPETENCIA

Es usted competente para conocer de esta Acción por la naturaleza del asunto, el domicilio de las partes y especialmente el lugar de vulneración de los Derechos.

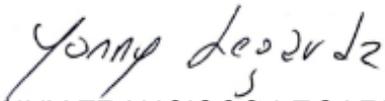
JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad del juramento que no he interpuesto otra acción de Tutela por los mismos hechos y Derechos.

NOTIFICACIONES

1. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co
2. COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC: notificacionesjudiciales@cncs.gov.co
3. ACCIONANTE: yonny895@gmail.com celular: 3113532122

Atentamente,



YONNY FRANCISCO LEGARDA MARTINEZ

Cedula No. 12.747.976 de Pasto, Nariño

Correo electrónico para notificaciones yonny895@gmail.com