



Cartagena de Indias D.T. y C., veintiuno (21) de mayo de dos mil veinticuatro (2024).

TIPO DE PROCESO	ACCION DE TUTELA PRIMERA INSTANCIA
RADICADO	13-001-3107-003-2024-00045-00
ACCIONANTE	YURIS LIERIN NOVOA GONZALEZ
ACCIONADO	LA COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL- CNSC Y OTROS

1 ASUNTO

Procede el despacho a resolver la acción de tutela adelantada por **Yuris Lierin Novoa González**, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil- en adelante CNSC - y la Fundación Universitaria del Área Andina y la Universidad de la Costa -CUC, en procura de la protección de su derecho fundamental al debido proceso.

2 ANTECEDENTES

Expuso que, mediante el Acuerdo CNT 2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, se convocó el Proceso de Selección DIAN 2022 para proveer empleos en vacancia definitiva en la DIAN, a través de la CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina y la Universidad de la Costa -CUC.

1

Señaló que se inscribió para el cargo de Gestor I (OPEC 198368), un empleo del nivel profesional sin requisitos de experiencia mínima, con 1277 vacantes disponibles.

Aseguró que de acuerdo al artículo 17 del Acuerdo, el proceso incluye dos fases para el nivel profesional, la Fase II consiste en un curso de formación sobre conocimientos específicos, a la cual serán llamados los tres primeros candidatos por vacante que aprueben la Fase I de aplicación de pruebas y ponderación de resultados.

Itera la accionante que, superada la Fase I, el artículo 20 del referido Acuerdo establece que los tres primeros candidatos por vacante, incluso en caso de empate, serán llamados a la Fase II.

En esa línea, aseveró que obtuvo un puntaje de 34.65, el cual, al realizar un análisis sobre el ponderado de la primera fase, en donde el cuarenta y cinco por ciento (45%), toma un peso del cien por ciento (100%), se obtiene un resultado total de 77.02 en las pruebas de la Fase I, es decir, aprobatorio. Por otro lado, explicó que de conformidad con el Acuerdo de la convocatoria, si hay empates en el puntaje, todos los candidatos empatados en las primeras posiciones deben ser llamados al curso de formación.

La anterior afirmación, en atención a que la CNSC inicialmente interpretó que todos los concursantes empatados en las tres primeras posiciones debían ser llamados a la segunda fase, sin embargo, indicó



la actora que la entidad cambió su interpretación, limitando la citación a solo algunos concursantes de la siguiente forma:

“si el grupo se completa con la primera posición, solo se citarán a los aspirantes ubicados en esta, incluyendo sus empates, pero si, con la primera posición no se completa el respectivo grupo de la OPEC, entonces, siguiendo el estricto orden de mérito, se procederá a citar a los aspirantes con segundo mejor puntaje o posición, incluyendo sus empates, hasta agotar el número total de aspirantes que deben ser citados para cumplir con el grupo de aspirantes de la respectiva OPEC “

Esta última interpretación, a juicio de la actora, no debe tenerse en cuenta y su lugar de debe mantener la interpretación inicial, que incluía a todos los concursantes incluso aquellos con posiciones empatadas en los tres primeros puestos, para asegurar un proceso justo y transparente.

3 PRETENSIONES

Con fundamento en los supuestos anteriores, el accionante solicita el amparo de su derecho fundamental al debido proceso y en consecuencia se ordene lo siguiente:

“SEGUNDO: Se ordene que la Comisión Nacional del Servicio Civil, emita una circular y/o concepto donde aclare a todos los participantes del proceso de selección DIAN 2022 en las áreas misionales, los criterios para ser llamados a la Fase II (curso de formación) de conformidad con lo establecido en el acuerdo de la convocatoria.

2

TERCERO: Que la circular y/o concepto que emita la Comisión Nacional del Servicio Civil, establezca que1 para cada una de las vacantes ofertadas de los empleos misionales, se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, en efecto, si varios aspirantes tienen como resultado de la fase I, el mismo puntaje, se ubicarán en una misma posición, de tal forma que por cada posición de empate serán llamados al Curso de Formación siempre y cuando se cumpla la condición referida a los tres primeros puestos por vacante.

(...)

CUARTO: Se ordene que la Comisión Nacional del Servicio Civil, aplicar lo señalado por ellos en el Concepto 2023RS141682 de fecha 24-10-2023, en el cual se llamarán al respectivo Curso de Formación a los concursantes que, habiendo aprobado la Fase I, ocupen los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones, en efecto, si varios aspirantes tienen como resultado de la fase I, el mismo puntaje, se ubicarán en una misma posición, de tal forma que por cada posición de empate serán llamados al Curso de Formación siempre y cuando se cumpla la condición referida a los tres primeros puestos por vacante y se me pase a FASE II curso de formación Consecuencia de ello se **ordene a la FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL AREANDINA NIT. 860.517.302, me habilite la plataforma correspondiente para la realización del curso de formación y una vez acreditada la realización del 100% del referido curso, se conmine a la Comisión Nacional del Servicio Civil para la citación y evaluación de la segunda fase del curso concurso (Curso de formación).**”
(negritas fuera de texto)

4 ACTUACIÓN PROCESAL



El presente dispositivo constitucional con solicitud de medida provisional, fue presentado por **Yuris Lierin Novoa González**, asignado a este Despacho el 7 de mayo de 2024, y admitido mediante auto de esa calenda, proveído en el cual se ordenó la vinculación de la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN** y de todos los concursantes al empleo identificado con **OPEC 198368**; ordenándoseles que en el término cuarenta y ocho horas siguientes a su notificación, las entidades accionadas y vinculadas rindieran un informe completo y detallado sobre los hechos materia de la solicitud. En cuanto a la medida provisional solicitada, en ese auto fue denegada por acreditarse los criterios de necesidad y urgencia.

Frente a dichos requerimientos, se allegaron los siguientes informes:

4.1 CNSC.

Se opuso a las pretensiones del accionante arguyendo que:

“En cumplimiento de la regla establecida en el respectivo proceso de selección, deberán llamarse a Curso de Formación a los aspirantes (grupo de la OPEC) con mejores puntajes, al respecto, se indica que el puntaje obtenido por la aquí accionante corresponde a 34.65, derivado del procedimiento aritmético que se detalla a continuación: La accionante se inscribió en el Proceso de Selección DIAN 2022, al empleo denominado GESTOR I, Grado 1 Código 301, OPEC 198368, así pues, a la luz del artículo 17 del Acuerdo rector del Proceso de Selección, la relación de los puntajes a obtener por los aspirantes a estos empleos, se relaciona en la TABLA 7 de dicho artículo, la cual señala las PRUEBAS A APLICAR EN EL PROCESO DE SELECCIÓN DE INGRESO DIAN EMPLEOS DEL NIVEL PROFESIONAL DE LOS PROCESOS MISIONALES QUE REQUIEREN EXPERIENCIA EN SU REQUISITO MÍNIMO así:

FASE	PRUEBAS	CARÁCTER	PESO PORCENTUAL	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO PRUEBA	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO FASE	PUNTAJE MINIMO APROBATORIO GENERAL
Fase I	Prueba de Competencias Básicas u Organizacionales	Eliminatoria	15%	70.00	70.00	70.00
	Prueba de Competencias Conductuales o Interpersonales	Clasificatoria	20%	No aplica		
	Prueba de Integridad	Clasificatoria	10%	No aplica		
Fase II	Curso de Formación	Eliminatoria	55%	70.00	70.00	
TOTAL			100%			

En tal sentido es preciso reiterar que serán llamados a realizar el Curso de Formación, tres aspirantes por vacante de la misma OPEC, quienes conformarán el grupo de citados para dicho empleo, siempre que, habiendo superado el puntaje mínimo aprobatorio de la Fase I, obtengan los mejores puntajes, incluyendo para el efecto, aquellos que se encuentren en empate, dentro de la misma posición. Para ello, es importante precisar que el puntaje¹¹ es el que permite ordenar a los aspirantes según sus méritos, reflejando su desempeño en la Fase I del proceso de selección, de acuerdo con las reglas establecidas en la ponderación de puntajes previstos en el Acuerdo de Convocatoria. Téngase en cuenta



que para la OPEC 198368 se ofertó un total de 366 vacantes, y dentro de los inscritos, un total de 1.104 aspirantes fueron llamados a los cursos de formación, pues obtuvieron mejor puntaje que el aquí accionante, razón por la cual, del citado, no se predicó la citación a cursos de formación. Lo anterior encuentra fundamento, en el hecho que con el puntaje obtenido por la accionante cuyo id de inscripción es 612366839, correspondiente a 34.65 la relega al orden 4.985 dentro de los 6184 aspirantes de la OPEC que nos ocupa, tal y como se observa en el PFD de puntajes por inscripción anexo al presente informe, así pues, acceder a sus pretensiones iría en contravía de las normas propias del Proceso de Selección, máxime si se tiene en cuenta que el llamamiento a cursos de formación se predica en razón a los mejores puntajes obtenidos, garantizando con ello el cumplimiento del mérito sobre el cual se erige la carrera administrativa. De conformidad con lo anterior, se indica que no se configura la vulneración de los derechos fundamentales que el accionante enuncia en su escrito tutelar, razón por la cual, el trámite de la acción que nos ocupa debe derivar en su declaratoria de improcedencia.”

4.2 FUNDACIÓN UNIVERSITARIA DEL ÁREA ANDINA.

Aseguró que el CONSORCIO MÉRITO DIAN 06/2023, se encuentra dando cumplimiento estricto al objeto contractual suscrito con la CNSC desarrollando de manera correcta y, en respeto de los principios constitucionales, cada una de las etapas ejecutadas, en consecuencia, no se encuentra vulneración de los derechos fundamentales del accionante.

En cuanto a la no inclusión de la accionante en la segunda fase del concurso, señaló que la aspirante no fue citada a cursos de formación, toda vez que, no ocupó uno los tres (3) primeros puestos por vacante, incluso en condiciones de empate en estas posiciones.

4

Por último, solicita al Despacho se declare improcedente la acción de tutela de la referencia por cuanto, no ha vulnerado los derechos fundamentales del accionante.

4.3 DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.

Solicita su desvinculación de la presente acción de tutela, por cuanto, la entidad no tiene la competencia para decidir la petición del accionante en atención a que la entidad responsable del presente Proceso de Selección es la CNSC, en virtud de las disposiciones del Acuerdo № CNT2022AC000008 29 de diciembre de 2022 y artículo 30 de la Ley 909 de 2004.

4.4 TERCEROS INTERESADOS – CONCURSANTES OPEC 198368.

Los señores **Fernando Rivera Millan, Kevin Javier Tovar Aguilar, Juan Pablo Gómez Venegas, Andrea Carolina Zamora Zuñiga y John Paver López Rivera**, concursantes del proceso de selección DIAN 2022, en calidad de terceros interesados, solicitaron se declare la improcedencia del mecanismo constitucional, por no cumplir con el requisito de inmediatez y subsidiaridad.

4.5 UNIVERSIDAD DE LA COSTA – CUC.



Guardó silencio.

5 COMPETENCIA

En el presente caso sea lo primero puntualizar que, esta Judicatura es competente para decidir la solicitud de tutela instaurada por **Yuris Lierin Novoa González** contra la **CNSC** y la **Fundación Universitaria del Área Andina y la Universidad de la Costa – CUC.**, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 42 del Decreto 2591 de 1991.

6 PROBLEMA JURÍDICO

De la situación fáctica planteada, en caso de superarse la procedibilidad de la acción, se deberá decidir el siguiente problema jurídico:

¿la **CNSC** y la **Fundación Universitaria del Área Andina y la Universidad de la Costa – CUC** han vulnerado el derecho fundamental al debido proceso de la accionante al variar la interpretación de los criterios de citación a la Fase II del Proceso de Selección DIAN 2022?

7 CONSIDERACIONES

5

De conformidad con el artículo 86 de la Constitución Política, toda persona tiene derecho a presentar acción de Tutela, para reclamar ante los jueces en todo momento y lugar mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí mismo o por quien actúa en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. La acción de tutela ha sido concebida como un procedimiento preferente y sumario, para la protección positiva e inmediata de los derechos fundamentales. Así las cosas, la efectividad de la acción, reside en la posibilidad de que el Juez, al observar la vulneración o la amenaza alegada por quien solicita protección, imparta una orden encaminada a la defensa actual y cierta del derecho en disputa.

7.1 Procedencia de la acción de tutela

No obstante lo anterior, este mecanismo constitucional de protección se caracteriza por ser residual y subsidiario, ya que sólo procede cuando (i) el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial en el ordenamiento, caso en el cual la acción de tutela entra a proteger de manera inmediata los derechos fundamentales invocados, o (ii) cuando existiendo otro medio de defensa judicial, este no resulte idóneo para el amparo de los derechos vulnerados o amenazados o proceda la acción tuitiva como mecanismo transitorio, para evitar un perjuicio irremediable.



7.2 El Derecho Fundamental al debido proceso

El artículo 29 de la Constitución prevé una regla precisa según la cual el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. El carácter amplio y perentorio de esta cláusula se explica en que este derecho fundamental resulta central para la democracia constitucional, fundada en la limitación en el ejercicio de los poderes públicos y la prohibición del ejercicio arbitrario de los mismos.

La eficacia del derecho al debido proceso, entonces, va más allá del simple cumplimiento de las ritualidades que dispone el orden jurídico para la ejecución de las actuaciones del Estado, sino que conforma una garantía material dirigida a la vigencia de otros derechos constitucionales, cuya eficacia depende de que la actuación estatal se ajuste a las reglas contenidas en la legislación aplicable.

La jurisprudencia constitucional prevé reglas específicas acerca del derecho al debido proceso administrativo, categoría que cubre las actuaciones de autoridades diferentes a las judiciales, así como la de aquellos particulares que prestan servicios públicos o ejercen función pública excepcional, en los casos admitidos por la ley.

Sobre el concepto del debido proceso administrativo, la jurisprudencia constitucional ha planteado las siguientes reglas, las cuales se transcriben en esta decisión con el fin de resolver sobre el asunto planteado.

«12.1. El derecho al debido proceso administrativo se define conceptualmente como un conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la Administración, el cual se materializa en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, los cuales guardan relación directa o indirecta entre sí, y cuya finalidad está determinada de manera constitucional y legal¹. El objetivo de esas condiciones es la eficacia de los derechos a la seguridad jurídica y a la defensa de las personas que concurren a la Administración.

12.2. La exigencia del derecho al debido proceso administrativo es amplia, por lo que cobija tanto a todas las autoridades públicas o quienes ejercen funciones públicas, al margen de la rama del poder a la que se encuentren adscritos. Por lo tanto, los obligados a garantizar ese derecho son todas las autoridades estatales, como los servidores públicos que cumple funciones de carácter administrativo, al igual que aquellas instituciones que por ministerio de la ley ejercen funciones públicas o suministran servicios públicos².

12.3. Al tratarse de un derecho de carácter complejo, la eficacia del derecho al debido proceso incorpora diferentes garantías, como son el principio de legalidad, el derecho de contradicción y defensa, el principio de publicidad y los principios de confianza legítima y buena fe. Como lo ha señalado la Corte, el derecho en comento se integra por las prerrogativas de (i) conocer el inicio de la actuación, (ii) ser oído durante todo el

¹ Corte Constitucional, sentencia T-214 de 2004, citada en la sentencia SU-339 DE 2011, M.P. Humberto Sierra Porto.

² Ibidem.



trámite, (iii) ser notificado en debida forma, (iv) que se adelante por autoridad competente y con pleno respeto de las formas propias de cada juicio, (v) que no se presenten dilaciones injustificadas, (vi) gozar de la presunción de inocencia, (vii) ejercer los derechos de defensa y contradicción, (viii) presentar pruebas y a controvertir aquellas que aporte la parte contraria, (xix) que las decisiones sean motivadas en debida forma, (x) impugnar la decisión que se adopte, y (xi) promover la nulidad de los actos que se expidan con vulneración del debido proceso³.

Estas garantías, además, no pueden comprenderse de manera aislada, sino que actúan de forma coordinada para la eficacia material del derecho al debido proceso. De esta manera, *“el principio de publicidad y la notificación de las actuaciones constituyen condición para el ejercicio del derecho de defensa, y la posibilidad de aportar y controvertir las pruebas, una herramienta indispensable para que las decisiones administrativas y judiciales se adopten sobre premisas fácticas plausibles. De esa forma se satisface también el principio de legalidad, pues solo a partir de una vigorosa discusión probatoria puede establecerse si en cada caso se configuran los supuestos de hecho previstos en las reglas legislativas y qué consecuencias jurídicas prevé el derecho para esas hipótesis”*⁴

12.4. Aunque es claro que el debido proceso debe aplicarse a todos los actos de la administración, la jurisprudencia también ha considerado que sus garantías deben protegerse de manera más intensa y cuidadosa, cuando el resultado del procedimiento es el retiro de beneficios sociales o, de una manera más general, cuando dicho resultado impone condiciones más gravosas a un sujeto de especial protección constitucional.

En ese sentido, expone la jurisprudencia que *“[e]n materia de prestaciones positivas del Estado, en desarrollo del principio de Estado social de derecho, el debido proceso administrativo cumple una función de primer orden. Quien puede ser beneficiario de una prestación estatal no puede ser privado de la misma sino mediante una decisión respetuosa del debido proceso.”*⁵ Con base en esa regla, también se contempla por la Corte que en caso que de *“beneficios públicos (tales como subsidios) que buscan garantizar el acceso de personas en situación de vulnerabilidad a las prestaciones del Sistema General de Pensiones, la necesidad de verificar la garantía del derecho al debido proceso administrativo es de especial importancia por cuanto con estos auxilios se pretende mitigar la exclusión social, al punto de que la vida digna de los beneficiarios muchas veces depende de dichos beneficios”*⁶».

7

7.3 Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional ha entendido que el requisito de subsidiariedad exige que el peticionario despliegue de manera diligente los medios judiciales que estén a su disposición, siempre y cuando ellos sean idóneos y efectivos para la protección de los derechos que se consideran vulnerados o amenazados. Ha sostenido también que una acción judicial es idónea cuando es materialmente apta para producir el efecto protector de los derechos fundamentales, y es efectiva cuando está diseñada para brindar una protección oportuna a los derechos amenazados o vulnerados⁷

³ Corte Constitucional, sentencias T-688 de 2014, M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, C-758 de 2013, M.P. Gabriel Mendoza Martelo.

⁴ Corte Constitucional, sentencias C-034 de 20014, M.P. María Victoria Sáchica Méndez.

⁵ Corte Constitucional, sentencia T-149 de 2002, citada en la decisión T-043 de 2016, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Ver, sentencia T-211 de 2009.



La idoneidad y efectividad de los medios de defensa judicial no pueden darse por sentadas ni ser descartadas de manera general sin consideración a las circunstancias particulares del caso sometido a conocimiento del juez⁸. En otros términos, no puede afirmarse que determinados recursos son siempre idóneos y efectivos para lograr determinadas pretensiones sin consideración a las circunstancias del caso concreto.

Concordante con lo anterior, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que, por regla general, la acción de tutela no procede para controvertir la validez ni la legalidad de los actos administrativos, en razón a que la naturaleza residual y subsidiaria de este mecanismo constitucional impone al ciudadano la carga razonable de acudir previamente, a través de los respectivos medios de control, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, con el fin de solucionar los conflictos con la Administración y proteger los derechos de las personas⁹

En este sentido, la Corte manifestó en la Sentencia T – 030 de 2015: “[q]ue conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, este mecanismo el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, puesto que para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. En ese escenario, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de los derechos fundamentales cuando quiera que esperar a la respuesta de la jurisdicción contenciosa administrativa pudiese dar lugar a un perjuicio irremediable [...]”.

8

En este sentido, la Corte ha determinado que, excepcionalmente, será posible reclamar mediante la acción de tutela la protección de los derechos fundamentales vulnerados por la expedición de un acto administrativo, no sólo cuando se acude a la tutela como medio transitorio de amparo, evento en el cual será necesario acreditar la ocurrencia de un perjuicio irremediable, sino también cuando se constata que el medio de control preferente carece de idoneidad y/o eficacia para garantizar la protección oportuna e inmediata sobre los derechos fundamentales vulnerados.

Por lo tanto, el juez constitucional debe examinar si se configuran en el caso concreto las características del perjuicio irremediable establecidas en los reiterados pronunciamientos de esa corporación¹⁰, a fin de determinar: (i) que el perjuicio sea inminente, lo que implica que amenace o esté por suceder (ii) que se requiera de medidas urgentes para conjurarlo, que implican la precisión y urgencia de las acciones en respuesta a la inminencia del perjuicio, (iii) que se trate de un perjuicio grave, que se determina por la importancia que el Estado concede a los diferentes bienes jurídicos bajo su protección, y (iv) que solo pueda ser evitado a través de acciones impostergables, lo que implica que se requiere una acción ante la inminencia de la vulneración, no cuando se haya producido un desenlace con efectos antijurídicos; por lo que no puede pretenderse entonces, vaciar de competencia la jurisdicción ordinaria o contencioso

⁸ ver, sentencia T-222 de 2014.

⁹ Ver las sentencias T-198 de 2006, T-1038 de 2007, T-992 de 2008, T-866 de 2009, entre otras.

¹⁰ Ver sentencias T-956 de 2013, T-127 de 2014, T-106 de 2017, T-318 de 2017



administrativa en busca de obtener un pronunciamiento más ágil y expedito sobre los procedimientos ordinario.

En síntesis, tal como ha indicado la Corte Constitucional¹¹, en la medida en que las actuaciones que se cuestionan se plasman en actos administrativos, en este caso de contenido particular, es preciso señalar que –en principio– no cabe la acción de tutela para controvertirlos, ya que para tales efectos existen los medios de control pertinentes ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, como lo son la pretensión de nulidad simple o la pretensión de nulidad y restablecimiento del derecho, que pueden ser acompañadas de la solicitud de suspensión provisional.

Tesis también acogida en Sentencia 2012- 00680 de 2020, proferida por el Consejo de Estado, en cuyo caso adujo:

“El acto administrativo es una manifestación unilateral de voluntad emanada de una autoridad pública o de un particular en el ejercicio de las funciones administrativas otorgadas por la Constitución Política y las leyes, que produce efectos jurídicos. La teoría del acto administrativo decantó la clasificación de estos con la finalidad de delimitar los que deben ser objeto de control jurisdiccional. En tal sentido ha explicado que, desde el punto de vista de su inserción en el procedimiento y recurribilidad, hay tres tipos de actos a saber: i) Preparatorios, accesorios o de trámite que se expiden como parte del procedimiento administrativo con el fin de darle curso, son instrumentales y no encierran declaraciones de la voluntad ni crean relaciones jurídicas y solo sirven de impulso a la continuidad de la actuación de la administración. ii) Definitivos que el artículo 43 del CPACA define como «...los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación». La jurisprudencia advierte que son «...aquellos que concluyen la actuación administrativa, en tanto que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto y producen efectos jurídicos definitivos, ya sea porque crearon, modificaron o extinguieron una situación jurídica en particular...». iii) Los actos administrativos de ejecución que se limitan a dar cumplimiento a una decisión judicial o administrativa. **Por regla general son los actos definitivos lo únicos que son susceptibles de ser enjuiciados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, dado que a través de estos la administración crea, modifica o extingue situaciones jurídicas a los asociados. Excepcionalmente también lo son los de trámite cuando impiden la continuación de este. En los concursos de méritos la jurisprudencia ha sido del criterio que los actos administrativos que se expiden durante el transcurrir del proceso son preparatorios y de trámite y que solo la lista de elegibles es el acto definitivo susceptible de ser enjuiciado. Sin embargo, también se ha dicho que cuando el acto de trámite le impide al aspirante continuar su participación se convierte en el acto definitivo que definió su situación jurídica y, en consecuencia, puede ser demandado ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Al respecto, la jurisprudencia ha señalado, en relación con los actos administrativos de calificación que eliminan a los participantes que, al igual que la lista de elegibles «son actos típicamente definitivos de situaciones jurídicas, en la medida en que al asignar un puntaje o establecer la ubicación de los convocados para efectos de proveer un cargo en propiedad, otorgan un estatus al participante y afectan su interés de acceder a la carrera administrativa».** En el presente caso, se demanda la nulidad del artículo 7. ° de la Resolución 749 del 20 de junio de 2012 que señaló los resultados totales de las diferentes pruebas dentro del Concurso de Méritos y conformó la lista de elegibles para los cargos de curador urbano 2 y 3. En él se declaró que la señora (...) no superó la prueba de conocimientos y que, por ende, no podía ser incluida en dicha lista. También se enjuició el artículo 1. ° de la Resolución 0896 del 9 de julio de 2012 que decidió el recurso de reposición interpuesto en contra del primer acto administrativo. En los actos referidos se calificaron

¹¹ sentencia T-160 de 2018



todas las pruebas adelantadas en el concurso, incluida la de conocimientos. También se sumaron los resultados y se definió la lista de elegibles. En consecuencia, si son demandables, en la medida que excluyeron a la señora (...) de la posibilidad de ocupar esta y definieron su situación jurídica” (negrillas y subrayado fuera de texto)

Frente a esto, la Corte Constitucional ha referido que¹² << *el control judicial de los actos preparatorios y de trámite se efectúa, normalmente, con la revisión del acto que concluye la actuación administrativa. Este criterio resulta igualmente aplicable en el ámbito de la acción de tutela: por regla general, esta última únicamente podrá ser interpuesta —siempre que la exigencia de subsidiariedad así lo permita— contra los actos administrativos de carácter definitivo, que contengan una manifestación plena y acabada de la voluntad de la Administración*¹³. De tal suerte, el juez de amparo solo podrá conocer acciones interpuestas contra actos de trámite en casos verdaderamente excepcionales¹⁴. >>

Supuestos específicos de procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de trámite expedidos en el marco de los concursos de méritos. Con fundamento en las razones expuestas hasta este punto, la Sala Plena de esta corporación ha propuesto los siguientes requisitos, que permiten evaluar la procedibilidad específica de la acción de tutela contra estos actos en particular: «i) que la actuación administrativa de la cual hace parte el acto no haya concluido; ii) que el acto acusado defina una situación especial y sustancial que se proyecte en la decisión final; y iii) que ocasione la vulneración o amenaza real de un derecho constitucional fundamental»¹⁵

10

7.4 Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos en concursos de mérito.¹⁶ -

Al respecto, el alto tribunal constitucional ha reiterado que el juez de lo contencioso administrativo es la autoridad llamada a juzgar las violaciones de los derechos fundamentales que ocurran en este tipo de actuaciones administrativas. Precizando que «por regla general, [...] es improcedente la acción de tutela que pretenda controvertir los actos proferidos por las autoridades administrativas que se expidan con ocasión de un concurso de méritos, pues para ello se han previsto otros instrumentos judiciales como lo dispone el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011» Por tanto, la posibilidad de emplear las medidas cautelares, «que pueden ser de naturaleza preventiva, conservativa, anticipativa o de suspensión», demuestra que tales acciones «constituyen verdaderos mecanismos de protección, ante los efectos adversos de los actos administrativos» .

No obstante, la jurisprudencia constitucional ha establecido tres excepciones a la regla general de improcedencia de la acción de tutela, en los concursos de mérito. Los actos administrativos que se dicten en el curso de estas actuaciones administrativas podrán ser demandados por esta vía cuando se presente alguno de los siguientes supuestos: i) inexistencia de un mecanismo judicial que permita

¹² Sentencia SU067/22

¹³ Sentencia SU-077 de 2018.

¹⁴ Sentencias T-253 de 2020, SU-077 de 2018, T-682 de 2015 y SU-617 de 2013.

¹⁵ Sentencia SU-077 de 2018.

¹⁶ Sentencia SU067/22



demandar la protección del derecho fundamental infringido, ii) configuración de un perjuicio irremediable y iii) planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo.

Tales postulados han sido explicados por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

“Inexistencia de un mecanismo judicial que permita demandar la protección del derecho fundamental infringido. La primera excepción se basa en el reconocimiento de la existencia de ciertos actos que, de conformidad con las reglas del derecho administrativo, no pueden ser sometidos a escrutinio judicial. En estos casos, la solicitud de amparo resulta procedente por cuanto «la persona afectada no tiene mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran» . Habida cuenta de esta circunstancia, la acción de tutela actúa «como mecanismo definitivo, cuando se controvierten actos de trámite o de ejecución que vulneren derechos fundamentales, comoquiera que tales decisiones no son susceptibles de discusión jurisdiccional ante lo Contencioso Administrativo» .

Urgencia de evitar el acaecimiento de un perjuicio irremediable. La segunda excepción a la regla general de improcedencia de la acción de tutela contra estos actos administrativos se funda en la necesidad de evitar la consolidación de un perjuicio irremediable. Este supuesto de hecho se presenta cuando «por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediadamente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción» .

Planteamiento de un problema constitucional que desborde el marco de competencias del juez administrativo. Finalmente, la tercera salvedad reconocida por la jurisprudencia constitucional se basa en la especial índole que presentan ciertos problemas jurídicos. De conformidad con el criterio expresado en las sentencias T-160 de 2018 y T-438 de 2018, algunas demandas plantean controversias que desbordan el ámbito de acción del juez de lo contencioso administrativo. En tales casos, «las pretensiones del accionante no se dirigen a determinar la legalidad de los actos administrativos expedidos en desarrollo de la convocatoria, pretensión para la cual puede acudir a los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, sino que pretende demostrar que la aplicación de estas normas, en su caso concreto, lesiona sus derechos fundamentales».”

11

Bajo estos supuestos, se pronunciará esta Judicatura a fin de resolver de fondo el problema jurídico antes planteado.

7.5 Caso concreto.

La accionante pretende a través de la presente acción de tutela que se le proteja su derecho fundamental al debido proceso administrativo que considera vulnerado por la CNSC, Fundación Universitaria del Área Andina y la Universidad de la Costa – CUC, al no ser llamada a la segunda fase del proceso del Proceso de Selección DIAN 2022 para proveer empleos en vacancia definitiva en la DIAN, para el cargo de Gestor I (OPEC 198368).

Sin embargo, como se anotó en los antecedentes jurisprudenciales y normativos transcritos en acápites anteriores, advierte el juzgado que a pesar de las manifestaciones de la accionante relacionadas con la



procedencia de la acción tuitiva en el caso concreto frente a lo que a su juicio fue una indebida interpretación de los criterios de admisión para la Fase II del concurso de mérito y por los cuales no continua en el proceso de selección, lo cierto es que contrario a estos argumentos, tal y como lo ha señalado el Consejo de Estado los autos de trámite que le impiden al aspirante continuar en el concurso de méritos se convierte en actos definitivos, por cuanto, definen una situación particular y en razón a ello están sujetos a control jurisdiccional, situación que desnaturaliza la acción de tutela dada su naturaleza subsidiaria y residual.

Bajo tales derroteros, precisa el Despacho que el accionante cuenta con otro medio de defensa judicial idóneo y eficaz ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, jurisdicción en la cual puede hacer uso de las medidas cautelares que considere pertinentes, pues, en la presente acción de tutela no se configuran los requisitos establecidos por la Corte para su procedencia excepcional.

Bajo ese entendido, las pretensiones de la accionante desbordan el ámbito de protección constitucional, pues, revisadas las piezas procesales, no se advierte perjuicio irremediable ni una situación trasgresora de las garantías fundamentales de la accionante que amerite la intervención del juez constitucional, esto debido a que: (i) el perjuicio debe ser inminente, es decir, no basta con que exista una mera posibilidad de que se produzca el daño; (ii) el perjuicio que se cause debe ser grave, lo que implicaría, en consecuencia, un daño de gran intensidad sobre la persona afectada; (iii) las medidas que se requieran para evitar la configuración del perjuicio deben ser urgentes; y (iv) la acción tuitiva debe ser impostergable.¹⁷Por lo tanto, la acción tuitiva será declarada improcedente.

12

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Tercero Penal Del Circuito Especializado De Cartagena, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley.

8 RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo constitucional incoado por **Yuris Lierin Novoa González** contra la **Comisión Nacional del Servicio Civil- CNSC y la Fundación Universitaria del Área Andina y la Universidad de la Costa - CUC**, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDÉNESE a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC** publicar este proveído en su página web, por el término de tres días. La entidad deberá demostrar el cumplimiento de esta diligencia dentro de los dos (02) días siguientes a la notificación de esta decisión.

¹⁷ Sentencias SU-508 de 2020; T-190 de 2020 y T-235 de 2018.



TERCERO: COMUNICAR a las partes, por el medio más expedito, de la presente providencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

CUARTO: Si la presente providencia no fuere impugnada se remitirá el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

WILLIAM DAVID OYOLA YEPES

Juez