ALVARO DE JESUS ESMERAL GOMEZ

ABOGADO CANDIDATO A MAGISTER EN DERECHO

Especialista en Derecho Constitucional, Derechos Humanos, Derecho Laboral y seguridad Social

Universidad Sergio Arboleda e
INCCA de Colombia

Circasia, Quindío mayo 22 de 2025

Señor(es)
Juez Constitucional de Tutela del Circuito de Circasia - (Reparto)
Ciudad.

Referencia: Acción de Tutela incoada por **VIVIANA XIMENA ALONSO PESCADOR** en contra de la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS y ADUANAS NACIONALES - DIAN**, y la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC**

ALVARO DE JESUS ESMERAL GOMEZ, mayor de edad y vecino de la Ciudad de Santa Marta, identificado con el número de Cédula de Ciudadanía 1.082.956.216 expedida en la Ciudad de Santa Marta, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 259146 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando en calidad de apoderado especial de la Señora **VIVIANA XIMENA ALONSO PESCADOR,** como se acredita con el poder que anexo; en ejercicio de la Acción consagrada en el Artículo 86 Superior, desarrollada por los Decretos 2591 de 1991 y 306 de 1992, interpongo Acción de Tutela en contra de la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN** y la **COMISIÓN NACIONAL del SERVICIO CIVIL – CNSC**, por la flagrante violación de los Derechos Fundamentales al **ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA, TRABAJO, CONFIANZA LEGITIMA, FAVORABILIDAD, IGUALDAD Y DEBIDO PROCESO,** con fundamento en los siguientes:

HECHOS

Primero. - Mi poderdante participó en el Proceso de Selección DIAN 2022 adelantado en virtud 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"*

Segundo - Mi prohijada superó cada una de las etapas del referido proceso de selección, para el cargo denominado ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198296, en la modalidad de ingreso, al interior del Proceso de Selección DIAN 2022, 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",

Ocupando la posición No. 78 al interior de la lista de elegibles contenida en la Resolución 2024RES-400.300.24-023607 No. 7989 del 12 de marzo de 2024 "*para proveer cuarenta y dos (42) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198296, 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*"

Tercero. - Por otro lado, el referido proceso de selección se adelantó en vigencia del Decreto 071 del 2020 *''Por el cual se establecía y regulaba el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y se expedían normas relacionadas con la administración y gestión del talento humano de la DIAN''.* **Norma que en su artículo 34 estipulaba** lo siguiente:

> *"Uso de lista de elegibles. Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos (2) años, contados a partir de la firmeza de dicha lista.*
>
> *Siempre y cuando la convocatoria así lo prevea, la lista de elegibles* ***podrá ser utilizada*** *en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular."*

Cuarto. - La anterior norma, fue objeto de pronunciamiento por parte de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-331 de 2022, en la cual el Alto Tribunal resolvió en el literal Octavo:

> ***Declarar la INEXEQUIBILIDAD de las expresiones "Siempre y cuando la convocatoria así lo prevea" y "podrá"****, contenidas en el inciso segundo del artículo 34 del Decreto Ley 071 de 2020, y* ***sustituir esta última por el vocablo "deberá".***
>
> *En consecuencia, el inciso segundo mencionado tendrá la siguiente redacción: "La lista de elegibles deberá ser utilizada en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular".*

Quinto. - Al momento en que se expidió el Acuerdo que rige el Proceso de Selección para el cual mi mandante concursó y superó todas sus etapas (incluida la integración en la las lista de elegibles,) se contemplaba la provisión de las siguientes OPEC en la modalidad de ingreso y en la cantidad de vacantes que a continuación se indica:

TABLA No. 3
OPEC PARA EL PROCESO DE SELECCIÓN DE INGRESO DIAN

NIVEL JERÁQUICO	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	CANT. EMPLEOS	CANT. VACANTES
Profesional	GESTOR I	301	1	18	1277
	GESTOR II	302	2	18	464
	GESTOR III	303	3	10	28
	GESTOR IV	304	4	9	18
	INSPECTOR I	305	5	3	4
	INSPECTOR II	306	6	5	7
	INSPECTOR III	307	7	2	3
	INSPECTOR IV	308	8	2	2
Total Nivel Profesional				67	1803
Técnico	ANALISTA I	201	1	12	125
	ANALISTA II	202	2	14	213
	ANALISTA III	203	3	13	242
	ANALISTA IV	204	4	14	182
	ANALISTA V	205	5	10	124
Total Nivel Técnico				63	886
Asistencial	FACILITADOR I	104	4	3	155
	FACILITADOR II	101	1	1	15
	FACILITADOR III	102	2	2	82
	FACILITADOR IV	103	3	4	349
Total Nivel Asistencial				10	601
TOTAL GENERAL*				140	3290

* Incluye los empleos ofertados que no requieren Experiencia (ver Tabla No. 4).

Se logra evidenciar que para el cargo al que aspira mi mandante, es decir, el cargo denominado ANALISTA IV, la cantidad de vacantes disponibles para ese entonces eran de 182, pero la lista en la que figura su nombre únicamente busca proveer cuarenta y dos (42).

Sexto. - **No obstante, con posterioridad** a la expedición de la referida sentencia, se expide el Decreto 927 del 2023 "*Por el cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN y de la regulación de la administración y gestión de su talento humano*". Que en su artículo 36 establece:

> *"Uso de lista de elegibles. Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de un (1) año, contado a partir de su firmeza.*
>
> ***La lista de elegibles deberá ser utilizada en estricto orden descendente para vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria**, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.*
>
> ***PARÁGRAFO 1.** Si al hacer uso de la lista de elegibles no se acepta el nombramiento o no se acude a la posesión dentro del término establecido en las normas legales se entenderá que la persona queda excluida de la lista y se continuará con la provisión de los empleos en estricto orden de resultados.*
>
> ***PARÁGRAFO 2.** Para asegurar que la Entidad adelante sus competencias en todas las seccionales y delegadas con altos niveles de excelencia y con los mejores perfiles profesionales, los empleados públicos que superen el periodo de prueba deberán permanecer en el lugar o sede donde se encuentra el empleo público mínimo dos (2) años. Lo anterior sin perjuicio de las potestades que corresponde al Director de reubicación de los empleos públicos en la*

planta global y flexible y, en general, de manejo de personal para atender las necesidades del servicio.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. En aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes."

El proceso de selección cuya convocatoria y reglas se encuentran establecidas en el Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, seguirá su curso con independencia de la etapa en que se encuentre y, una vez conformada la lista de elegibles, esta deberá ser utilizada dentro del término de su vigencia para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.

Sexto. - En este sentido, **mediante el Decreto 419 del 2023, expedido con posterioridad al Acuerdo № CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, se produjo la ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa y Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN en más de 10.000 cargos,** motivo por el cual se configura lo dispuesto en el parágrafo transitorio del Decreto 927 del 2023, una vez que a la fecha; las listas de elegibles tienen plena vigencia y ya se produjeron los nombramientos de los cargos ofertados como ordena la norma, sin que se pueda permitir que la negativa del nombramiento se origine en situaciones no previstas en la Ley, quien entre otras no impone sino la existencia de una vacante nueva o que surja con posterioridad del concurso y la existencia de alguien en lista de elegibles para ese cargo para que se efectúe el nombramiento. Lo anterior, según lo establece el Artículo 1 del Decreto 419 de 2023, como a continuación viene:

ARTÍCULO 1. Ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN. *A la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN que comprende los empleos de que tratan los artículos 2 y 3 del Decreto 4051 de 2008, 1 del Decreto 4953 de 2011, 1 del Decreto 2393 de 2015, 1 del Decreto 2394 de 2015, 3 del Decreto 2153 de 2017, 1 del Decreto 2184 de 2017 y 1 del Decreto 1744 de 2020, se le crean*

con carácter permanente los siguientes empleos en el número, denominación, código y grado que se señala a continuación:

3. Planta Global.

Total, número De empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023-2026
230 (Doscientos treinta)	Analista IV	204	04	220 (Doscientos veinte)	10 (Diez)

Nota: Estos cargos son de igual denominación, código, salario, y fueron creados con posterioridad al concurso, no obstante, debieron ser provistos por compromisos con la OCDE desde 2018.

Séptimo. – En respuesta a un derecho de petición Mediante Oficio DIAN No. 100202151-444 del 2024, la DIAN manifiesta que le requirió a la CNSC, la autorización de uso de listas de elegibles de la OPEC No. 198296 eqn la cantidad de 21 vacantes adicionales, conforme las necesidades de servicio identificadas al interior de la Entidad, luego de proceder con la provisión normal en consideración al proceso de selección No. 2497 de 2022.

Apartes del Oficio No. 100202151-444 del 2024:

"En tal sentido, con el propósito de iniciar las gestiones por parte de la CNSC para la autorización de listas de elegibles del Proceso de Selección 2497 de 2022, a continuación, relacionamos las listas de elegibles de interés sobre las cuales se realiza la distribución de los empleos creados mediante el Decreto 0419 de 2023, indicando el estado de provisión de las vacantes ofertadas y la cantidad de empleos adicionales que serán objeto de provisión :"

Número de vacantes uso de listas deelegibles
Administración de Cartera, Recaudo-Devoluciones
198296
CT-CR-2010
Analista IV
21

Ahora bien, la CNSC, en su autonomía administrativa, mediante Oficio No. 2025RS036193 del 21 de marzo de 2025, informó a la DIAN que autorizó un total de 18 elegibles por uso de lista de la OPEC No. 198296, así:

De acuerdo con lo expuesto, la DIAN procedió con las actividades previas al nombramiento en periodo de prueba (desempate, invitación de preferencias de plazas), mismas que se encuentran establecidas en la Circular Interna No. 000005 del 2023, norma especial para la provisión de vacantes definitivas por autorización de uso de listas de elegibles para nuestra Entidad.

El uso de lista autorizado por la CNSC es desde la posición No. 42 y hasta la posición No. 59, conforme lo publica en el Banco Nacional de Listas de Elegibles –BNLE de la CNSC, para un total de 18 elegibles.

Lo anterior denota, que para el mismo cargo que concursó mi poderdante, existen 182 vacancias definitivas generadas con posterioridad al concurso, de las cuales se ofertaron (42), se ampliaron 18 más, para un total de 60 vacantes provistas con la lista de elegibles. No obstante existen 122 vacantes sobre las cuales no se ha procedido con la ampliación, para que sean ocupadas con los elegibles DIAN.

Empleos que deben ser provistos por los integrantes de la lista de elegibles, pues estos ya no ostentan una mera expectativa, sino un derecho adquirido, (no por el hecho de estar en la lista), sino por haber surgido vacantes con posterioridad al concurso y en vigencia de estas conforme al mandato reseñado del régimen especifico de carrera de la DIAN y a la ley 1960 de 2019.

Octavo. La anterior respuesta demuestra y confirma que, no se ha realizado el suficiente esfuerzo institucional para efectuar la ampliación y provisión de las vacantes que trata el decreto 419 de 2023, es más, ni siquiera se llega a un número aproximado para proveer las vacantes para el cargo al que aspira mi mandante, contempladas en el mismo Acuerdo que rige la convocatoria DIAN 2022. Por demás, haciendo un análisis global de los procesos de selección para el cargo de ANALISTA IV, únicamente se han provisto 42 vacantes más 18 posteriores. A pesar de existir muchos empleos creados con posterioridad al concurso y con certificados de disponibilidad presupuestal aprobados.

Noveno. Cabe señalar que, el nombramiento de las vacantes ofertadas ya se produjo. **Sin embargo, la cantidad de nombramientos no es acorde a las vacantes que se encuentran disponibles para dicho cargo,** ni que se debieron haber ampliado según el precitado Decreto 419 del 2023.No obstante no existe nulidad a atacar en la lista, una vez que esta fue expedida con el número de vacantes existentes al momento de realizar el concurso, de ahí que se requiera orden vía tutela para que se efectúe el nombramientos de las vacantes reseñadas en el hecho siete y además se ordene el estudio de equivalencias respecto de los demás cargos de gestor I con otras fichas y se proceda con posterioridad por parte de la DIAN a la ampliación correspondiente de estos cupos que permitan que mi poderdante acceda a los empleos públicos, como ordena el artículo 125 de la Constitución.

Es de precisar a su señoría, que el acuerdo que rige el presente concurso se expidió en el 2022 y las vacantes provistas hasta esta semana fueron las que se tenían contempladas para ese entonces, pero a la fecha la DIAN no contempla **la ampliación que se produjo en el 2023 con la expedición del Decreto 419.**

Entonces vemos como resulta esta acción oportuna, teniendo en cuenta que:

i) Las listas de elegibles fenecen en el término de dos (2) años, y queda menos de un año para su vencimiento

ii) El Decreto 419 de 2023 está llamado a perder su fuerza de ejecutoria, porque lo allí contemplado es que la ampliación se debió producir en el 2023 y las gestiones para los nombramientos en los años 2024 y 2025, y los esfuerzos realizados por las accionadas han resultado insuficientes.

III) El presente mecanismo únicamente procede en vigencia de las listas de elegibles vigentes

IV) Desde la expedición del Decreto que ordena la ampliación y el Concepto de favorabilidad del Ministerio de Hacienda, las Accionadas han tenido más que un tiempo prudencial para las gestiones correspondientes.

V) Existen las vacantes definitivas

Décimo. – Cabe resaltar que en casos con similares situaciones fácticas y jurídicas, y a manera de ejemplo el Juzgado Segundo Civil de San Gil, y los Tribunales Superior del Valle del Cauca, la Sala Penal del Tribunal de Antioquia y muchos otros despachos decidieron amparar en primera instancia y revocar las sentencias de primera instancia que negaban los derechos, para en su lugar amparar los derechos de los Accionantes que habían quedado por fuera de los cargos ofertados ordenando emplear la lista de elegibles con ocasión a las nuevas vacantes originadas posterior a la Convocatoria, decisión esta que constituye un precedente horizontal y vertical, y criterio hermenéutico para otros jueces las cuales aquí comparto:

1) El proferido el 30 de noviembre de 2023 por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, Santander, bajo el Radicado No. 68679-31-03-002-2023-00087-00 2) El proferido el 15 de diciembre de 2023 por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca bajo el Radicado No. 76001-33-33-017-2023-00295-01; 3) El proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que cursó con la Radicación No. 05001-31-09-020-2023-00165, con fecha del 31 de enero de 2024; y iv) El proferido por el mismo Tribunal Administrativo de Antioquia con fecha del 09 de abril de 2024, con Radicación 05001 33 33 030 2023 00488 02, del nueve (09) de abril de los corrientes;. En ellos se ampararon los derechos fundamentales al debido proceso, trabajo, desempeño de funciones y acceso a los cargos públicos por méritos de los Accionantes en aquellas acciones, por circunstancias similares a las pregonadas en este. En ellos, *grosso modo*, se ordena suspender el término de caducidad de la lista de elegibles y se ordena a la DIAN a que solicite el uso de la lista de elegibles a la CNSC, teniendo en cuenta los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, pero teniendo en cuenta también el concepto de favorabilidad del Min Hacienda, y más importante, el Decreto mediante el cual se adopta el compromiso adquirido para ingresar al OCDE. Situación que debió extenderse a todas las listas de elegibles identificadas con los diferentes números de OPEC, entre ellos la que integra de mi poderdante.

Se transcribe apartes de la parte resolutiva de la sentencia de tutela de Radicado No. 68679-31-03-002-2023-00087-00, proferida por e Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil.

> *"SEGUNDO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, proceder a suspender los términos de caducidad de la lista de elegibles, erigida mediante la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, durante el tiempo que sea necesario para dar acatamiento a las órdenes que a continuación se profieren.*

TERCERO: ORDENAR LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN que por sí o por conducto de quien corresponda, dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a adelantar los trámites administrativos pertinentes, a fin de solicitar ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL autorización para el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, en cumplimiento del decreto 0419 del 2023 por el cual se amplía la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN-, susceptibles de ser provistas con la lista de marras -artículo 36 PARÁGRAFO TRANSITORIO del Decreto 927 de 2023; sin desconocer los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad en el gasto, que da cuenta el Decreto en mención.

CUARTO: A fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, se ORDENA a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, que una vez sea recibida por parte de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, la solicitud de autorización para el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3; proceda a pronunciarse de fondo dentro de un prudente y perentorio término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes al recibo de la mencionada solicitud.

QUINTO: Dependiendo del pronunciamiento de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC -, y, únicamente en el evento que sea autorizado el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20- 11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3; se ORDENA A LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, por sí o por conducto de quien corresponda, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la respuesta definitiva emitida por la CNSC, procederá a adelantar los trámites administrativos necesarios, para continuar con el trámite de provisión de los cargos creados mediante Decreto 419 de 2023, en estricto orden de mérito, conforme lo establecido en el artículo 36 del Decreto 927 de 2023."

Se transcriben apartes de la parte resolutiva de la Sentencia de Tutela proferida por elTribunal Administrativo del Valle del Cauca en segunda instancia, bajo el Radicado No.76001-33-33-017-2023-00295-01:

SEGUNDO: AMPARAR el derecho fundamental de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito de la señora Maritza Guampe Ballesteros.

TERCERO: ORDENAR a la DIAN que al momento de proveer las 154 vacantes de facilitador iii, código 103, grado 3 de la planta global, compromiso OCDE, tenga en cuenta la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021.

Debe hacerlo conforme al procedimiento de asignación de vacantes propio de la entidad y tener en cuenta que existen personas con mejor derecho que la demandante por posición en la lista y/o situaciones administrativas especiales.

Hasta el 31 de diciembre de 2023 la entidad demandada debe informar a los miembros de la lista de elegibles que integra la demandante y a la Comisión Nacional del Servicio Civil que esa lista será tenida en cuenta al momento de proveer las referidas 154 vacantes.

Se transcriben apartes de la parte resolutiva de la Sentencia de Tutela proferida por el Tribunal Administrativo Antioquia en segunda instancia, bajo el Radicado No. 05001-31- 09- 020-2023-00165:

Por causa de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Especial de carácter Constitucional, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley, CONFIRMA PARCIALMENTE la sentencia de fecha, origen y contenido indicados. En su lugar, REVOCA el numeral primero de la decisión y CONCEDE el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso administrativo del Señor Francisco Javier Godoy González y ORDENA a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- y a la Comisión Nacional del Servicios Civil – CNSC- en un término no superior a ocho (08) días hábiles, de manera conjunta realicen el estudio de equivalencia de los cargos vacantes derivados de la ampliación de la planta de personal, con relación al cargo gestor I, Código 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 126723, para el cual concursó el accionante y se reporten a la CNSC las vacantes de los empleos con funciones iguales o equivalentes al cargo del actor.

Seguidamente, la CNSC contará con un término de quince (15) días para realizar la verificaciones y actualizaciones a que haya lugar, y después deberá remitir en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas, la lista de elegibles de la cual deberá hacer uso a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- para proveer en estricto orden descendente las vacantes definitivas reportadas en cargos con funciones iguales o equivalentes al cargo del actor.

Se transcriben apartes de la parte de las partes considerativa y resolutiva de la Sentencia deTutela proferida por el Tribunal Administrativo Antioquia en segunda instancia, bajo el Radicado No. 05001 33 33 030 2023 00488 02:

De lo anteriormente expuesto, puede concluirse que, en efecto, al accionante le asiste razón, cuando señala que por el tiempo que se mantenga vigente una lista de elegibles, es posible proveer los cargos que se encuentren vacantes en una entidad que se creen por ese lapso de tiempo, y que tengan la misma denominación de los cargos que fueron convocados o por lo menos una equivalencia con los mismos. Por tanto, se encuentra que, al accionante se le están vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos, en tanto que la elegibles en la que se encuentra incluido venció en diciembre de 2023, sin que lo hubieran tenido en cuenta para proveer los cargos creados en el Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023.

Lo anterior, sumado a que la entidad contaba con el presupuesto para proveer los cargos creados, puesto que el mismo Decreto 049 del 21 de marzo de 2023 señaló en la parte considerativa, que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expidió certificado de viabilidad presupuestal para los efectos del presente decreto y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República mediante concepto OFI23-00020703 del 8 de febrero de 2023 señaló que era necesario fortalecer la DIAN con un número de personal suficiente que pueda incrementar los resultados de las metas de recaudo.

En sentido, se encuentra que la entidad ha sido omisiva en agotar el proceso de nombramiento de los cargos dispuestos por el gobierno nacional, permitiendo el vencimiento de las listas, en detrimento de quienes obtuvieron el derecho por mérito. Por tanto, surtir las vacantes con nombramientos provisionales desconoce los derechos fundamentales de los concursantes e implica un detrimento del erario público que agotó recursos para convocar a un concurso de méritos.

Conclusión

En ese orden de ideas, y, teniendo en cuenta que cuando se presentó la tutela no había caducidad de la lista de elegibles, se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil, proceder a suspender los términos de caducidad de la misma, establecida mediante la Resolución No. 11397 del 20 de noviembre de 2021 respecto del empleo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126537, durante el tiempo que sea necesario para dar acatamiento a las órdenes que se proferirán.

En consecuencia, a fin evitar la configuración de un perjuicio irremediable, se ordenará lo siguiente:

Se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y a la DIAN que, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del fallo, de manera conjunta, efectúen el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados en la DIAN, respecto del empleo relacionado con la OPEC126537 que comprende al empleo Gestor III, Código 303, Grado 3, al cual concursó la accionante y elabore una lista de los mismos. Se aclara que el estudio del mencionado cargo debe hacerse de las vacantes o de los cargos equivalentes que estuvieron pendientes por proveer sólo por el tiempo de la vigencia de la lista de elegibles (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021).

Vencido el término anterior, y teniendo en cuenta el listado de los cargos vacantes efectuados por la CNSC, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN adelantar los trámites administrativos necesarios para proveer en la DIAN, el cargo correspondiente a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, utilizando para todos los efectos la lista de elegibles contenida en la Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021, para lo cual se debe de tener en cuenta los cargos que se hayan creado con posterioridad a la integración de la lista y con anterioridad a su vencimiento. Igualmente se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la DIAN realizar los nombramientos de los cargos correspondientes a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, creados por el Decreto Ley 0419 de 2023, utilizando la lista de elegibles contenida en la (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021), lo cual deberá realizarse, una vez las entidades cuenten con los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal y de infraestructura física que evidencie que las personas que van a desempeñar los cargos creados puedan cumplir con sus funciones en condiciones idóneas.

Así mismo, se les ordena a las entidades accionadas Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN que informen al juzgado de primera instancia cada dos meses las gestiones adelantadas para el efecto.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia.

FALLA

Primero: *Revocar la Sentencia del 12 de febrero de 2024 proferida por el Juzgado Treinta (30) Administrativo Oral del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, y en su lugar, proteger los derechos al trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos del señor Helmut Ernesto Riveros Giraldo.*

Segundo: Se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y a la DIAN que, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del fallo, de manera conjunta, efectúen el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados en la DIAN, respecto del empleo relacionado con la OPEC 126537 que comprende al empleo Gestor III, Código 303, Grado 3, al cual concursó la accionante y elabore una lista de los mismos. Se aclara que el estudio del mencionado cargo debe hacerse de las vacantes o de los cargos equivalentes que estuvieron pendientes por proveer sólo por el tiempo de la vigencia de la lista de elegibles (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021).

Tercero: Vencido el término anterior, y teniendo en cuenta el listado de los cargos vacantes efectuado por la CNSC, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN adelantar los trámites administrativos necesarios para proveer los empleos equivalentes que se hallen vacantes para el cargo correspondiente a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, utilizando para todos los efectos la lista de elegibles contenida en la Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021, para lo cual se debe de tener en cuenta los cargos que se hayan creado con posterioridad a la integración de la lista y con anterioridad a su vencimiento.

Cuarto: Igualmente se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la DIAN realizar los nombramientos de los cargos correspondientes a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, creados por el Decreto Ley 0419 de 2023 y equivalentes, utilizando la lista de elegibles contenida en la (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021), lo cual deberá realizarse, una vez las entidades cuenten con los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal y de infraestructura física que evidencie que las personas que van a desempeñar los cargos creados puedan cumplir con sus funciones en condiciones idóneas.

Así mismo, se les ordena a las entidades accionadas Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN que informen al juzgado de primera instancia cada dos meses las gestiones adelantadas para el efecto.
Quinto: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

Sexto: Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa «SAMAI»; ejecutoriada esta providencia remitir copia magnética al juzgado de origen y, dentro de los diez (10) días siguientes, enviarse el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

UNDÉCIMO: Además en recientes sentencias también se procedió de la misma manera así:

- Sentencia de Tutela proferida por la Sala Penal, con Radicación 05 - 001 31 09 024 2024 00178, del 20 de marzo de 2025, seguida por JOHNNY MEJÍA MONTOYA vs la DIAN y la CNSC
- Sentencia de tutela de fecha 17 de marzo de 2025 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla de radicado N° 08001-31- 05-005-2025-10014-00 seguida por CARLOS RODRIGUEZ VS DIAN Y CNSC.
- SALA QUINTA DE DECISIÓN LABORAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE MEDELLÍN sentencia de tutela 05001-31-05-015-2025-10059-01, de fecha 20 de mayo de 2025, seguida por María Cecilia Amariles Hurtado vs la DIAN y la CNSC

FUNDAMENTO JURÍDICO

- Considera este abogado, que el problema jurídico que ha de resolverse en el presente caso; consiste en determinar si la conducta desplegada por la CNSC y la DIAN, al no dar aplicación a la Ley 1960 de 2019 y a su propio régimen de carrera, en lo referente a la provisión de cargos recientemente creados con la lista de elegibles vigente, o inclusive al surgimiento de vacancias definitivas posteriores al concurso dentro de la misma OPEC y en vigencia de la lista de elegibles, vulnera los derechos fundamentales alegados a mi poderdante, quien hace parte de ese acto administrativo emitido dentro del desarrollo del concurso convocado.

- La postura anterior se consolidó en la Corte Constitucional desde las primeras oportunidades que tuvo para pronunciarse sobre la procedencia excepcional de la acción de tutela en casos de concursos de méritos. **En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha centrado en identificar la eficacia en concreto de los medios de defensa ordinarios existentes en el ordenamiento jurídico frente a este tipo de situaciones y, en ese sentido, en la sentencia T-388 de 1998 sostuvo que en atención al término prolongado que tardaban en ser resueltas las pretensiones en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, el restablecimiento del derecho no garantizaba el acceso al cargo para el cual se concursó, sino que se logra únicamente una compensación económica por los daños que se causaron al afectado.**

- Pese a lo anterior, con la introducción al ordenamiento jurídico de la Ley 1437 de 2011 y, con ésta, la posibilidad de solicitar la adopción de medidas cautelares en los procesos adelantados ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, así como la reducción de la duración de los procesos, el análisis de procedencia varió en estos casos, como quiera que se hizo necesario revisar la eficacia de los mecanismos de defensa allí dispuestos de cara a estas nuevas herramientas que, al igual que la acción de tutela, también permiten suspender los actos que causan la vulneración de los derechos fundamentales. En ese sentido, la Corte ha sostenido que con la nueva norma el legislador quiso imprimir una perspectiva constitucional a los procesos adelantados ante la citada jurisdicción, instando a los jueces para que, en sus decisiones, opten por una visión más garantista del derecho.

- **Recientemente, mediante sentencia SU-691 de 2017, la Sala Plena de la Corte Constitucional** tuvo la posibilidad de pronunciarse nuevamente respecto de la eficacia de los medios de defensa previstos en el ordenamiento jurídico ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo y de las medidas cautelares que pueden ser decretadas por el juez. En esa providencia, esta Corte consideró que estas nuevas herramientas permiten garantizar la protección de los derechos de forma igual o, incluso superior a la acción de tutela en los juicios administrativos, **pero ello no significa la improcedencia automática y**

absoluta de la acción de tutela como mecanismo de protección subsidiario de los derechos fundamentales, ya que los jueces constitucionales tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto de los medios de defensa alternos y, en ese sentido, están obligados a considerar: "*(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados*".

Con base en lo anterior la Corte Constitucional en sede de revisión concluyó así:

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

- La línea anterior es la compartida por este apoderado quien considera por tanto que en efecto la presente acción es el mecanismo idóneo para atender las contingencias denunciadas, **debido a la corta vigencia de la lista de elegibles.**

- Por su parte, el 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la **Ley 1960 de 2019**, *"Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones"*. En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004. El primero de ellos consistió en la creación de los concursos de ascenso, para permitir la movilidad a cargos superiores de funcionarios de carrera dentro de la entidad, así, en la referida ley, se establecieron unas reglas puntuales para la procedencia de estos concursos y se dispuso que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los seis meses siguientes contados a partir de su expedición, debía determinar el procedimiento para que las entidades y organismos reportaran la OPEC, para viabilizar el referido concurso.

- **El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivasde cargos equivalentes no convocados, que surjanconposterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad" Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación.**

- **Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles**. Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de la Corte Constitucional sobre el tema partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas.

- Con ocasión de la referida modificación, la Corte Constitucional definió la aplicación en el tiempo de dicha norma, como quiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

- **Adicional cabe destacar, que la expedición de la lista de elegibles no comporta nulidad alguna, una vez que el acto administrativo ofertó unas vacantes determinadas, lo que acontece es que con posterioridad a ello, la DIAN amplió su planta de personal, y además han surgido VACANCIAS DEFINITIVAS POSTERIORES, por ello estas vacantes deben ser provistas con el resto de los integrantes del mencionado acto administrativo en aplicación de la ley 1960 de 2019** que rige a los regímenes generales y específicos de carrera, con excepción de los especiales. (LA DIAN ES UN REGIMEN ESPECIFICO DE CARRERA).

- Se indica que existen además varios precedentes favorables en la materia del **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA Y DE LA SALA PENAL DEL TRIBUNAL DE ANTIOQUIA Y DEL QUINDIO.**

  A manera de ejemplo, en sentencia del treinta y uno (31) de enero de 2024, que contó con ponencia del **MAGISTRADO LUIS ENRIQUE RESTREPO MENDEZ, la Sala Penal del Tribunal revocó parcialmente la sentencia de primera instancia y en su lugar tuteló** el derecho referido en contra de la DIAN en tutela de radicación 05001-31-09-020-2023-00165 ordenando:

Por causa de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Especial de carácter Constitucional, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley, **CONFIRMA PARCIALMENTE** la sentencia de fecha, origen y contenido indicados. En su lugar, **REVOCA** el numeral primero de la decisión y **CONCEDE** el

Seguidamente, la CNSC contará con un término de quince (15) días para realizar las verificaciones y actualizaciones a que haya lugar, y después deberá remitir en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas, la lista de elegibles de la cual deberá hacer uso a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- para proveer en

estricto orden descendente las vacantes definitivas reportadas en cargos con funciones iguales o equivalentes al cargo del actor.

De conformidad con el inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, una vez ejecutoriada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE **NELSON SARAY BOTERO**

Situación esta que indica, que la tesis acogida por el Honorable Tribunal, va acorde a la postura de la Corte Constitucional y a lo aquí expresado por el apoderado.

Máxime cuando dentro de las vacantes definitivas surgidas con posterioridad, tal como acredita la DIAN en respuesta al derecho de petición radicado, se alcanza a cubrir la posición que integra mi apoderado en la lista de elegible, motivo por el cual entraría a la planta de la DIAN en periodo de prueba.

Por ello surge la necesidad de identificar 3 situaciones:

- Cargos provisionales no convocados,
- Cargos convocados u ofertados
- **y cargos que surgen con posterioridad a la convocatoria por creación legal y/o por vacancia definitiva, en la cual es obligatorio el uso de la lista de elegible.**

PRETENSIONES

PRIMERO: Solicito respetuosamente al juez de tutela, amparar los derechos fundamentales de mi poderdante a la ACCESO A LA CARRERA ADMINISTRATIVA, TRABAJO, CONFIANZA LEGITIMA, FAVORABILIDAD, IGUALDAD, y DEBIDO POCESO; además de aquellos que en su consideración también hayan sido vulnerados, por la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN) Y LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC).**

SEGUNDO: En consecuencia, solicito se ordene a las accionadas **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN) Y A LA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,** que procedan a expedir la resolución de nombramiento en periodo de prueba en virtud de la ampliación de que trata el Decreto 419 de 2023 y en concordancia a la obligación de emplear las listas de elegibles vigentes, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo transitorio del Artículo36 del Decreto 927 de 2023 en las vacancias definitivas sin ocupar al ser vacantes posteriores al concurso.

TERCERO: En caso de no proceder de acuerdo con la petición anterior, ordenar a la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN)** reportar y publicar en la página web las vacantes definitivas existentes para el cargo ANALISTA IV, Código 204, grado 4 OPEC 198296 a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,** para que esta proceda a autorizar el uso de la lista de elegibles, y en consecuencia, proceda la **DIAN** a expedir la resolución de nombramiento en periodo de prueba de mi poderdante.

PRUEBAS

Aporto como pruebas para sustentar mi petición las siguientes:

DOCUMENTALES

- Cédula de mi poderdante
- Poder para Actuar
- Derechos de Petición elevados a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales
- Respuesta a los derechos de petición, enviados por la Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN al correo de mi mandante.
- Lista de elegibles
- Sentencia de Tutela del 30 de noviembre de 2023 proferida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de San Gil, Santander, bajo el Radicado No. 68679-31-03-002-2023-00087-00
- Sentencia de Tutela del de diciembre de 2023 proferida por el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca bajo el Radicado No. 76001-33-33-017-2023-00295-01
- Sentencia de Tutela proferido por el Tribunal Administrativo de Antioquia, que cursó con la Radicación No. 05001-31-09-020-2023-00165, con fecha del 31 de enero de 2024
- Sentencia de Tutela proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia con fecha del 09 de abril de 2024, con Radicación 05001 33 33 030 2023 00488 02, del nueve (09) de abril de 2024
- Sentencia de Tutela proferida por la Sala Penal, con Radicación 05 - 001 31 09 024 2024 00178, del 20 de marzo de 2025, seguida por Johnny Mejía Montoya vs la DIAN y la CNSC
- Sentencia de tutela de fecha 17 de marzo de 2025 proferida por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Barranquilla de radicado N° 08001-31- 05-005-2025-10014-00 seguida por CARLOS RODRIGUEZ VS DIAN Y CNSC

ANEXOS

- Las señaladas en el acápite de pruebas

COMPETENCIA

- Es usted competente Honorable Juez, al tratarse de dos entidades del orden nacional.

JURAMENTO

Manifiesto bajo la gravedad de juramento que ni mi poderdante, ni mi persona, hemos interpuesto otra Acción de Tutela sustentada por las mismas circunstancias fácticas y/o jurídicas.

NOTIFICACIONES

Recibo notificaciones en el correo electrónico:

- alvaro.esmeral@hotmail.com

Las entidades accionadas en:

- **DIAN:** notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co
- **COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL:** notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co

Atentamente

ALVARO DE JESUS ESMERAL GÓMEZ
C.C 1.082.956.216 de Santa Marta
T.P 259146 del Consejo Superior de la Judicatura

REPUBLICA DE COLOMBIA
IDENTIFICACION PERSONAL
CEDULA DE CIUDADANIA

NUMERO **24606236**

ALONSO PESCADOR
APELLIDOS

VIVIANA XIMENA
NOMBRES



FIRMA



INDICE DERECHO

FECHA DE NACIMIENTO **07-JUN-1981**

CIRCASIA
(QUINDIO)
LUGAR DE NACIMIENTO

1.52	**A+**	**F**
ESTATURA	G.S. RH	SEXO

28-DIC-1999 CIRCASIA
FECHA Y LUGAR DE EXPEDICION

REGISTRADOR NACIONAL
IVAN DUQUE ESCOBAR

P-2602000-70080644-F-0024606236-20000513 **01051** 00134H 02 086333601

Outlook

Fwd: Confiero poder especial, amplio y suficiente al Dr. Alvaro de Jesús Esmeral Gómez (Tutela)

Desde Viviana Ximena Alonso Pescador <vivianaxalonso@gmail.com>
Fecha Lun 12/05/2025 12:24 PM
Para alvaro.esmeral@hotmail.com <alvaro.esmeral@hotmail.com>

Armenia, Quindío

mayo 12 de 2025

Señores Jueces del Circuito Judicial de Armenia - Reparto

E. S. D.

Asunto: Otorgamiento de Poder para incoar Acción de Tutela en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN y la Comisión Nacional del Servicio CNSC.

VIVIANA XIMENA ALONSO PESCADOR, mayor de edad y vecina de esta ciudad, identificado como aparece al pie de mi correspondiente firma, actuando en nombre propio, por medio del presente escrito manifiesto a ustedes que otorgo poder especial, pero amplio y suficiente al Doctor **ÁLVARO DE JESUS ESMERAL GÓMEZ**, mayor de edad y residente de la Ciudad de Santa Marta, identificado con la cédula de ciudadanía número 1.082.956.216, abogado en ejercicio y portador de la Tarjeta Profesional 259.146 del Consejo Superior de la Judicatura, para que en mi nombre y representación ejerza la siguiente actuación en contra de la **DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN Y LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC),** representada por sus Presidentes y/o Directores o quienes hagan sus veces, como a continuación viene:

> 1. Para que se invoque acción de tutela, en contra de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN y la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC con base en los artículos 13 y 86 de la Carta en concordancia con el Decreto Legislativo 2591 de 1991 y el Decreto 306 de 1992, con el objeto de obtener la protección de los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa, trabajo, confianza legítima, igualdad, debido proceso y favorabilidad conculcado mediante la negativa de la entidad accionada de proceder a realizar estudios de equivalencias o uso de las listas de elegibles sobre los cargos que fueron ampliados al interior de la planta de personal de la DIAN, para el cargo de ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198296, del Nivel Profesional del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN 2022 - Ingreso”

Esta actuación se ejercerá con fundamento en los hechos, derechos y pruebas que en el respectivo escrito formulará mi apoderado judicial.

El Doctor **ALVARO DE JESUS ESMERAL GÓMEZ,** queda ampliamente facultado para formular y presentar Acción de Tutela, queda asimismo facultado para recibir, conciliar, desistir, retirar, transigir, sustituir, reasumir sustituir, aportar y solicitar pruebas, como de interponer los recursos de ley e impugnar, con miras a defender mis derechos e intereses.

Para estos efectos mi apoderado recibirá notificaciones en el correo: **alvaro.esmeral@hotmail.com;** y mi persona en el correo electrónico: vivianaxalonso@gmail.com

De esta manera solicito a su Honorable despacho, admitir personería en los términos y en las formas en que se encuentra conferido el presente memorial poder.

Atentamente,

VIVIANA XIMENA ALONSO PESCADOR

C.C. 24.606.236 de Circasia (Quindío)

Correo electrónico: vivianaxalonso@gmail.com

Acepto,

ALVARO DE JESUS ESMERAL GOMEZ

C.C. 1.082.956.216 de Santa Marta

T.P. 259.146 del C. S. de la Judicatura

--

Viviana Ximena Alonso Pescador
Contadora Pública
Celular 3122868827

Outlook

RE: Resultados de Invitación para informar preferencia de Plaza (ciudad)_OPEC 198296

Desde vinculaciones <vinculaciones@dian.gov.co>
Fecha Mar 20/05/2025 3:30 PM
Para Girlena Gaspar Escobar <girle30@hotmail.com>

Señora
Girlena Gaspar Escobar

Le extendemos un respetuoso saludo desde la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

En atención al correo que antecede, es menester realizar las siguientes consideraciones técnicas del caso y de su situación particular respecto a su nombramiento en periodo de prueba con la DIAN:

CONSIDERACIONES USO DE LISTAS CONVOCATORIA No. 2497 DE 2022

Nos permitimos indicar que la OPEC No. 198296 fue ofertada dentro del proceso de selección DIAN No. 2497 de 2022 para proveer cuarenta y dos (42) vacantes definitivas del empleo denominado ANALISTA IV, Código 204, Grado 04 de la planta de personal.

Que, finalizado el concurso de méritos, la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC expidió la Resolución No. 7989 del 12 de marzo de 2024, que conforma la lista de elegibles de la OPEC No. 198296, en la cual usted se encuentra en la posición No. 56 en calidad de elegible.

Mediante Oficio DIAN No. 100202151-444 del 2024, se le requirió a la CNSC, la autorización de uso de listas de elegibles de la OPEC No. 198296 en la cantidad de 21 vacantes, conforme las necesidades de servicio identificadas al interior de la Entidad, luego de proceder con la provisión normal en consideración al proceso de selección No. 2497 de 2022.

Apartes del Oficio No. 100202151-444 del 2024:

"En tal sentido, con el propósito de iniciar las gestiones por parte de la CNSC para la autorización de listas de elegibles del Proceso de Selección 2497 de 2022, a continuación, relacionamos las listas de elegibles de interés sobre las cuales se realiza la distribución de los empleos creados mediante el Decreto 0419 de 2023, indicando el estado de provisión de las vacantes ofertadas y la cantidad de empleos adicionales que serán objeto de provisión:" (subrayado por fuera del texto original)

Subproceso	***OPEC***	***Ficha***	***cargo***	***Número de vacantes uso de listas de elegibles***
Administración de Cartera, Recaudo-Devoluciones	*198296*	*CT-CR-2010*	*Analista IV*	*21*

Ahora bien, la CNSC, en su autonomía administrativa, mediante Oficio No. 2025RS036193 del 21 de marzo de 2025, informó a la DIAN que autorizó un total de 18 elegibles por uso de lista de la OPEC No. 198296, así:

Denominación del empleo	ID empleo reportado en SIMO	Número vacantes reportadas	OPEC empleo equivalente	Elegibles disponibles	Observación
ANALISTA IV	150173	18	198296	51	
ANALISTA V	149828	11	198412	20	
GESTOR III	163950	3	198288	2	Con esta autorización se agota la lista
GESTOR III	197687	7	198241	5	Con esta autorización se agota la lista
GESTOR III	149754	26	198490	26	Con esta autorización se agota la lista
GESTOR III	150282	42	198292	39	Con esta autorización se agota la lista
GESTOR III	149889	45	198346	42	Con esta autorización se agota la lista

De acuerdo con lo expuesto, la DIAN procedió con las actividades previas al nombramiento en periodo de prueba (desempate, invitación de preferencias de plazas), mismas que se encuentran establecidas en la Circular Interna No. 000005 del 2023, norma especial para la provisión de vacantes definitivas por autorización de uso de listas de elegibles para nuestra Entidad.

El uso de lista autorizado por la CNSC es desde la posición No. 42 y hasta la posición No. 59, conforme lo publica en el Banco Nacional de Listas de Elegibles – BNLE de la CNSC, para un total de 18 elegibles.

La DIAN solicitó las OPEC y cantidades que considera son necesarias y aportan a la cadena de valor misional en materia de recaudo, cartera, fiscalización, liquidación y operación aduanera e, igualmente, señala que las listas de elegibles de todos los empleos ofertados en la Convocatoria DIAN No. 2497 de 2022 servirán para cubrir las vacantes ofertadas no provistas por efectos de derogatorias y abstenciones, así como las renuncias y retiros que se efectúen en los empleos ofertados durante el término de su vigencia.

Que, dentro de la provisión de vacantes definitivas por uso de listas de elegibles (etapa establecida en la Circular No. 000005 del 2023), la DIAN realizó la invitación de preferencia de plaza para los elegibles autorizados por la CNSC. Esto fue desarrollado entre el 3 y 7 de abril de 2025, situación informada con Oficio No. 100151185-0935 del 1° de abril de 2025.

Que los resultados de esta invitación de preferencia de plaza (ciudad) fueron comunicados a los elegibles por uso de listas de la OPEC No. 198296 mediante Oficio No. 100151185-1088 del 21 de abril de 2025, en el cual se observa que la señora Girlena Gaspar Escobar tiene como plaza asignada (ciudad) la ubicación geográfica de Cartagena.

Por lo anterior, nos permitimos reiterar que la **Audiencia de Escogencia de Vacante Adjudicación con diferente ubicación en la jurisdicción de un municipio, departamento o a nivel nacional**, se encuentra reglamentada por la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC mediante Acuerdo No. 0166 de 2020, quien señaló las siguientes consideraciones y características sobre el respecto, así:

REPÚBLICA DE COLOMBIA

CNSC
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Mérito y Oportunidad

RESOLUCIÓN № 7989
12 de marzo de 2024
2024RES-400.300.24-023607

"Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer cuarenta y dos (42) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198296, 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"

LA COMISIONADA NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

En uso de las facultades conferidas en el artículo 130 de la Constitución Política y, en especial, las establecidas en el numeral 28.4 del artículo 28 del Decreto Ley 71 de 2020, en el artículo 32 del Acuerdo № CNT2022AC000008 de 2022, y el numeral 18 del artículo 14 del Acuerdo No. 75 de 2023, y

CONSIDERANDO:

Que el artículo 125 de la Constitución Política establece que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo las excepciones allí previstas, y que el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y las calidades de los aspirantes.

Que complementariamente, el artículo 130 superior dispone que *"Habrá una Comisión Nacional del Servicio Civil responsable de la administración y vigilancia de las carreras de los servidores públicos, excepción hecha de las que tengan carácter especial".*

Que en concordancia con los anteriores preceptos, el artículo 7 de la Ley 909 de 2004, establece que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en adelante CNSC, *"(…) es un órgano de garantía y protección del sistema de mérito en el empleo público (…), de carácter permanente de nivel nacional, independiente de las ramas y órganos del poder público, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio propio (…)*, [que] *con el fin de garantizar la plena vigencia del principio de mérito en el empleo público (…), (…) actuará de acuerdo con los principios de objetividad, independencia e imparcialidad".*

Que de conformidad con el artículo 11, literales c), e) e i) de la Ley 909 de 2004, le corresponde a la CNSC, entre otras funciones, *"c) Elaborar las convocatorias a concurso para el desempeño de empleos públicos de carrera, de acuerdo con los términos y condiciones que establezcan la presente ley y el reglamento", "e) Conformar, organizar y manejar el Banco Nacional de Listas de Elegibles (…)" e "i) Realizar los procesos de selección para el ingreso al empleo público a través de las universidades públicas o privadas o instituciones de educación superior, que contrate para tal fin".*

Que el artículo 4 de la Ley antes referida define los *Sistemas Específicos de Carrera Administrativa*, entre los cuales incluye el que rige para la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales, en adelante DIAN, como *"(…) aquellos que en razón a la singularidad y especialidad de las funciones que cumplen las entidades en las cuales se aplican, contienen regulaciones específicas para el desarrollo y aplicación de la carrera administrativa en materia de ingreso (…), ascenso (…) y se encuentran consagradas en leyes diferentes a las que regulan la función pública",* cuya administración y vigilancia le corresponde a la CNSC, competencia confirmada por la Corte Constitucional en la Sentencia C-1230 de 2005, M.P. Rodrigo Escobar Gil y, en particular para el Sistema Específico de Carrera Administrativa de la DIAN, por los artículos 7.1 y 8 del Decreto Ley 71 de 2020.

Que en virtud de lo expuesto, el artículo 24 del Decreto Ley 71 de 2020, en concordancia con sus artículos 25 al 27, dispone que *"El ingreso y el ascenso en los empleos públicos del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la DIAN, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política, se hará por concurso público",* el cual debe realizar la CNSC, en concordancia con los artículos 3.3, 18, 22.1, parágrafo del 27 y artículos 28 al 35 *ibidem*.

Que, en observancia de las citadas normas, la CNSC expidió el Acuerdo No. CNT2022AC000008 de 2022, modificado parcialmente por el Acuerdo No. 24 de 2023*, "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 el artículo 32 del referido Acuerdo No. CNT2022AC000008 de 2022, dispone:

> *De conformidad con las disposiciones del numeral 28.4 del artículo 28 del Decreto Ley 71 de 2020, la CNSC conformará y adoptará, en estricto orden de mérito, las Listas de Elegibles para proveer las vacantes definitivas de los empleos ofertados en el presente proceso de selección, con base en la información de los resultados definitivos registrados en SIMO para cada una de las pruebas aplicadas, debidamente ponderados. Además, en aplicación del artículo 28, numeral 28.3, literal b, ibídem, "Tendrá el derecho a integrar la lista de elegibles (…) quien obtenga un puntaje total aprobatorio que, en ningún caso, sea inferior al setenta por ciento (70%) del máximo posible en el concurso "(…)" y, en virtud del precitado Parágrafo 2 del artículo 2.2.18.6.1 del Decreto 1083 de 2015, sustituido por el artículo 3 del Decreto 770 de 2021, es condición para integrar la Lista de Elegibles haber aprobado los aludidos Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas.*

Que los artículos 40 y 41 *ibidem*, se establece:

> ***ARTÍCULO 40. VIGENCIA DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES.*** *De conformidad con el artículo 34 del Decreto Ley 71 de 2020, las Listas de Elegibles resultantes de este proceso de selección tendrán una vigencia de dos (2) años, contados a partir de la fecha en que se produzca su firmeza.*
>
> ***ARTÍCULO 41. USO DE LAS LISTAS DE ELEGIBLES.*** *"(…) "La[s] lista[s] de elegibles deberá[n] ser utilizada[s] en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular".*

Que, el Decreto Ley 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 regulación de la administración y gestión de su talento humano",* dispone en sus artículos 36 y 152 que:

> ***ARTÍCULO 36. USO DE LISTA DE ELEGIBLES.*** *Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de un (1) año, contado a partir de su firmeza.*

(…)

PARÁGRAFO TRANSITORIO. En aplicación de los principios de economía, sosteriibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.

El proceso de selección cuya convocatoria y reglas se encuentran establecidas en el Acuerdo No. CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, seguirá su curso con independencia de la etapa en que se encuentre y, una vez conformada la lista de elegibles, esta deberá ser utilizada dentro del término de su vigencia para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.

En todo caso, las listas de elegibles a que hace referencia el presente parágrafo transitorio no podrán utilizarse sí el empleo público se encuentra provisto mediante encargo o provisionalidad. Estos cargos públicos deberán ser ofertados en una nueva convocatoria aplicando las reglas previstas en este Decreto-Ley.

(…)

***ARTÍCULO 152. VIGENCIA Y DEROGATORIAS.** El presente Decreto-Ley rige a partir de la fecha de su publicación en el diario oficial y deroga en su totalidad el Decreto-Ley 071 de 2020 y los artículos 18, 19 y 20 del Decreto-Ley 1072 de 1999.*

Las derogatorias aquí previstas no generarán la pérdida de fuerza ejecutoria de las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020 y por lo tanto podrán ser utilizadas aplicando las reglas contenidas en el parágrafo transitorio del artículo 36 del presente cuerpo normativo.

Que la CNSC, en el marco del Proceso de Selección DIAN 2022, ha adelantado y culminado con éxito las fases de i) Convocatoria y divulgación, ii) Adquisición de Derechos de Participación e Inscripciones para el proceso de selección en las modalidades de ascenso e ingreso, iii) Verificación de los Requisitos Mínimos (…) y iv) Aplicación de las pruebas de selección, de manera que ya fueron publicados, en el Sistema de apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, los resultados consolidados de las pruebas aplicadas, así como los resultados de los Exámenes Médicos y de Aptitudes Psicofísicas.

Que el numeral 18 del artículo 14 del Acuerdo No. 75 de 2023, dispone que es función de los Despachos de los Comisionados*: "Expedir los actos administrativos para conformar y adoptar, modificar, aclarar o corregir las Listas de Elegibles de los procesos de selección a su cargo (…), de conformidad con la normatividad vigente".*

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. Conformar y adoptar la Lista de Elegibles para proveer cuarenta y dos (42) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198296, del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal

de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, ofertado con Proceso de Selección DIAN 2022 - en la modalidad de Ingreso, así:

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
1	CC	1116237850	CRISTHIAN FERNANDO	RESTREPO RAMIREZ	84.76
2	CC	1042443805	ALEXANDER	RUEDA RUEDA	84.36
3	CC	1113783004	GLORICETH	GUZMAN TEJADA	83.13
4	CC	38793910	OLGA LILIANA	PARRA TORRES	83.07
5	CC	1085930259	KELY ANDREA	LEMUS MELO	82.89
6	CC	37844250	DENNYS	GOMEZ LEON	81.62
7	CC	57273517	PAOLA FABIOLA	PEREZ MENDEZ	81.34
8	CC	22807669	EVELIN DEL ROSARIO	HERRERA CEBALLOS	81.33
9	CC	1057583728	SANDRA PATRICIA	MESA CACERES	81.27
10	CC	1049615580	YADY CAROLINA	VARGAS SALAZAR	81.09
11	CC	42143853	LUZ ADRIANA	MARTINEZ GOMEZ	81.07
12	CC	1143231028	YESENIA DEL CARMEN	ALBOR MUÑOZ	80.98
13	CC	18882352	IVAN DARIO	GONZALEZ MENDOZA	80.89
14	CC	52913528	LEIDY DIANA	RIOS CASTRO	80.57
15	CC	1117542315	EDWAR FABIAN	GUATAVITA NUÑEZ	80.41
16	CC	36755574	SANDRA MARILUZ	LOPEZ BENAVIDES	80.36
17	CC	32868669	SHILA BEATRIZ	PERTUZ CARRILLO	80.24
18	CC	74358688	FERNANDO ALEXIS	PACHECO CELY	80.23
19	CC	1116252510	VOLGAN	GARCÍA CARDONA	80.17
20	CC	52814442	YENINFER	LOPEZ DIAZ	80.13
21	CC	18493549	JAIRO ALBERTO	OSORIO ARIAS	80.12
22	CC	1102832780	EVER MANUEL	MARTINEZ PATERNINA	79.86
23	CC	45543563	KATHERINE ISABEL	ZABALETA MEZA	79.74
24	CC	42122625	ADELAIDA	GOMEZ GOMEZ	79.64
25	CC	1094903012	DAYAN FANERY	VALENCIA OROBIO	79.48
26	CC	1094948962	SANTIAGO	ARIAS GUEVARA	79.25
27	CC	1117486156	MARTHA ROCIO	MANCINI CASTRILLON	79.19
28	CC	72052729	CARLOS ANDRES	DIAZ RUEDA	79.06
29	CC	1116806192	WILLIAM	PICO HIDALGO	79.01
30	CC	93392588	DANIEL	MOLINA GONZALEZ	78.96
31	CC	1102715445	MAYRA ALEJANDRA	BELTRAN MALDONADO	78.93
32	CC	1114832516	JHON ALEJANDRO	SUAREZ MONTOYA	78.84
33	CC	45525931	YIANNI PATRICIA	ARNEDO LICONA	78.80
34	CC	1023923362	ERIKA MAYERLY	CEPEDA TORRES	78.48
35	CC	1102819116	LUISA FERNANDA	MEDINA PACHECO	78.47
36	CC	43687128	DIANA MARIA	SALDARRIAGA COLORADO	78.40
37	CC	66725507	LINA MARIA	VARGAS LAMIR	78.20
38	CC	1117544004	PAOLA ANDREA	HERNANDEZ SABI	78.05
39	CC	1098781762	LIZETH DAYANA	CALDERON MELGAREJO	77.97
39	CC	28218488	LAURA	MANTILLA HERRERA	77.97
40	CC	1117497488	LIBIA PAOLA	MARIN RIAÑO	77.84
41	CC	1042419776	ADRIANA MARGARITA	PITALUA MARTINEZ	77.80
42	CC	53124221	NATALIA	SANZA LLANOS	77.62
43	CC	1110490402	ELMER IVAN	SANCHEZ BARRETO	77.58
44	CC	1090148227	FRANCY JOHANA	PATIÑO VARGAS	77.22

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
45	CC	27253870	ADRIANA MARITZA	OBANDO ERAZO	77.21
46	CC	85466891	ALEX ALBERTO	FERNANDEZ GARCIA	77.20
47	CC	66943502	CARMEN YAMILEC	BECERRA CARABALI	77.10
48	CC	1140839417	JINNY JOHANY	MARTINEZ PARRA	77.05
49	CC	7317282	LUIS EDUARDO	RUIZ TORRES	76.85
50	CC	1058843101	SANDRA CRISTINA	SANCHEZ OSPINA	76.75
51	CC	1013620935	NEIRA MILENA	PINEDA VILLA	76.64
52	CC	3848955	OSCAR ENRIQUE	VERGARA GIL	76.56
53	CC	1049618060	EDNA KATHERINE	GONZALEZ SEPULVEDA	76.49
54	CC	31435189	DIANA MILENA	GALVIS DIAZ	76.48
55	CC	17684253	ROBINSON	GOMEZ DURAN	76.42
56	CC	29506308	GIRLENA	GASPAR ESCOBAR	76.26
57	CC	1129573170	ANA MARIA	ANGULO SALAZAR	76.14
58	CC	1020765685	GLORIA GERALDINE	RODRIGUEZ CORONADO	75.95
59	CC	66724367	MONICA ALEXANDRA	MERCHAN GARCIA	75.85
60	CC	40935371	GINA KASANDRA	PEÑARANDA AMAYA	75.69
61	CC	72225184	DANIEL ENRIQUE	CASSIANI ARAGON	75.60
61	CC	1017209792	JULIANA	MONTES OROZCO	75.60
62	CC	32699270	JAZMINE ESTHER	SANTIAGO BELEÑO	75.37
63	CC	85462654	ADALBERTO RAFAEL	SANTODOMINGO RODRIGUEZ	75.35
64	CC	1052383203	DIANA SOFIA	FONSECA VARGAS	75.29
65	CC	1117486486	DIANA MARIA	CORTES RICO	75.28
66	CC	1053612965	YENY FABIOLA	RIVERA QUINTERO	75.12
67	CC	68299445	BEATRIZ	VILLALBA NORIEGA	74.90
68	CC	1120216101	LILIANA MARCELA	NARVAEZ CERON	74.89
69	CC	1116795262	CLAUDIA PATRICIA	RODRIGUEZ QUITIAN	74.65
70	CC	22739515	ELVIA ELENA	ORTEGA SEGURA	74.54
71	CC	63553546	LAURA MARCELA	RODRIGUEZ CALA	74.53
72	CC	32879511	ADELINA	HERRERA TARAZONA	74.32
73	CC	72278077	ROBERTO EMILIO	MOZO MONTAÑO	74.08
74	CC	1121880049	ISAIAS	RUBIANO RODRIGUEZ	73.98
75	CC	1085303526	CAMILA YISSET	CABRERA ARELLANO	73.85
76	CC	1042768034	NELSON DARIO	VASQUEZ CASTAÑEDA	73.82
77	CC	1098688348	YASMIN ESTER	VARGAS TAVERA	73.71
78	CC	24606236	VIVIANA XIMENA	ALONSO PESCADOR	73.36
79	CC	1085918945	JHON JAIRO	INSUASTY MARTINEZ	73.24
80	CC	91531320	MIGUEL ANGEL	BUITRAGO PEREZ	73.11
81	CC	66882646	LILIANA	CALERO ORDOÑEZ	73.06
82	CC	40991941	RAQUEL	MUÑOZ TORRES	72.77
83	CC	1087805020	CARLOS ANDRES	ALVAREZ ALEGRIA	72.73
84	CC	34065077	YEIMMY	FITZGERALD RODRIGUEZ	72.59
85	CC	1110449843	SARA NAYIBE	QUINTANA	71.76
86	CC	1085281249	NANCY JOHANA	ERAZO CALDERON	71.66
87	CC	79952931	JOHN EHIDERT	BUITRAGO AMARILLO	71.29
88	CC	1085296948	DIEGO ARMANDO	LASSO PAZ	71.12
89	CC	1124865088	NALDY PATRICIA	PERENGUEZ PINCHAO	71.05
90	CC	1110574538	KELLY ALEXANDRA	GARCIA MUÑOZ	70.68

POSICIÓN	TIPO DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	No. DE DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN	NOMBRES	APELLIDOS	PUNTAJE
91	CC	52693686	SILVIA PAOLA	SERRANO CARO	70.20

ARTÍCULO SEGUNDO. Los aspirantes que sean nombrados con base en la Lista de Elegibles de que trata la presente Resolución, deberán cumplir los requisitos exigidos para el empleo en la Constitución, la ley, los reglamentos y el Manual Específico de Requisitos y Funciones con base en el cual se realizó este proceso de selección, los que serán acreditados al momento de tomar posesión del mismo.

PARÁGRAFO. De conformidad con el artículo 36 del Decreto Ley 71 de 2020, en concordancia con el artículo 2.2.5.1.5 del Decreto 1083 de 2015, modificado por el artículo 1º del Decreto 648 de 2017, el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 2097 de 2021 y los artículos 4° y 5° de la Ley 190 de 1995, corresponde al nominador, antes de realizar los respectivos nombramientos y de proceder con las correspondientes posesiones, verificar y certificar que los elegibles cumplen los requisitos exigidos para el empleo a proveer, según la Constitución, la ley, los reglamentos y el Manual Específico de Requisitos y Funciones utilizado para la realización de este proceso de selección y verificar los Antecedentes Fiscales, Disciplinarios y Judiciales de tales elegibles, dejando las constancias respectivas.

ARTÍCULO TERCERO. En los términos del artículo 11, numeral 11.2, del Decreto Ley 71 de 2020, en concordancia con el artículo 14 del Decreto Ley 760 de 2005, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación de esta Lista de Elegibles, la Comisión de Personal del Nivel Central de la DIAN, podrá solicitar a la CNSC, exclusivamente a través del SIMO, en forma motivada, la exclusión de esta lista de la persona o personas *"(…) que hubieren sido incluidas sin reunir los requisitos exigidos en las respectivas convocatorias, o con violación a las leyes, o los reglamentos que regulan el Sistema Específico de Carrera Administrativa"* de la entidad.

Las solicitudes de esta clase que se reciban por un medio diferente al indicado en el Acuerdo de este proceso de selección, no serán tramitadas.

Recibida una solicitud de exclusión que reúna todos los requisitos anteriormente indicados, la CNSC iniciará la actuación administrativa de que trata el artículo 16 del Decreto Ley 760 de 2005, la que comunicará por escrito al aspirante interesado mediante una alerta en SIMO o al correo electrónico registrado en este aplicativo con su inscripción, para que, sí así lo considera, intervenga en la misma. De no encontrarla ajustada a estos requisitos o por órgano diferente a la Comisión de Personal, será rechazada o se abstendrá de iniciar la referida actuación administrativa.

Igualmente, de conformidad con el artículo 15 del Decreto Ley 760 de 2005, la exclusión de un aspirante de esta lista de elegibles podrá proceder de oficio o a petición de parte, cuando se compruebe que su inclusión obedeció a error aritmético en los puntajes obtenidos en las distintas pruebas aplicadas y/o en la ponderación y/o sumatoria de estos puntajes.

ARTÍCULO CUARTO. De conformidad con lo establecido en el artículo 35 del Acuerdo de este proceso de selección, *"Las Listas de Elegibles podrán ser modificadas por la CNSC, de oficio o a petición de parte, adicionándola con una o más personas o reubicándola(s), cuando compruebe que hubo error, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto Ley 760 de 2005".*

ARTÍCULO QUINTO. El Nombramiento y Período de Prueba, son de exclusiva competencia del nominador, etapas que deben seguir las reglas establecidas en la normativa vigente sobre la materia, así como, las disposiciones contenidas en el Acuerdo de este proceso de selección.

ARTÍCULO SEXTO. La Lista de Elegibles conformada y adoptada mediante la presente Resolución, tendrá una vigencia de dos (2) años, contados a partir de la fecha en que se produzca su firmeza total, conforme lo establecen los artículos 36 y 40 del Acuerdo de este proceso de selección, en aplicación del inciso primero del artículo 34 del Decreto Ley 71 de 2020.

ARTÍCULO SÉPTIMO. De conformidad con las disposiciones del artículo 36 del Decreto Ley 927 de 2023, la presente Lista de Elegibles podrá ser utilizada, *"(…) dentro del término de su vigencia (…) para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes".*

ARTÍCULO OCTAVO. En firme la respectiva Lista de Elegibles o la primera o primeras posiciones individuales en forma consecutiva, le corresponde a la DIAN programar y realizar la(s) audiencia(s) pública(s) de escogencia de vacante de un empleo con vacantes localizadas en diferente ubicación geográfica, de conformidad con el procedimiento establecido para estos fines en el Acuerdo CNSC No. CNSC-0166 de 2020, adicionado por el Acuerdo No. CNSC-0236 de la misma anualidad, o en las normas que los modifiquen o sustituyan.

ARTÍCULO NOVENO. Publicar el presente acto administrativo en el sitio web de la CNSC, www.cnsc.gov.co, enlace Banco Nacional de Listas de Elegibles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 33 del Acuerdo de este proceso de selección, en concordancia con el inciso tercero del artículo 33 de la Ley 909 de 2004.

ARTÍCULO DÉCIMO. La presente Resolución rige a partir de las fechas de firmeza de las posiciones de los aspirantes en esta Lista de Elegibles o de su firmeza total, según sea el caso, y contra la misma no procede recurso alguno.

Dada en Bogotá D.C., 12 de marzo de 2024

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



SIXTA ZUÑIGA LINDAO
PRESIDENTE

Aprobó: Richard Rosero Burbano – Asesor Proceso de Selección DIAN 2022.
Revisó: María Virginia Gómez Higuera – Abogada contratista Proceso de Selección DIAN 2022.

Diana C. Figueroa Meriño – Asesora Despacho Comisionada Sixta Zúñiga Lindao.
Proyectó: Yivi Yohana Gaona Galeano – Abogada contratista Proceso de Selección DIAN 2022.

Documento firmado a través del mecanismo de firma digital - Clic aquí para ver información del certificado.

Rama Judicial
Consejo Superior de la Judicatura
República de Colombia

Consejo Superior de la Judicatura
JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO
San Gil – Santander

San Gil (S), treinta (30) de noviembre de dos mil veintitrés (2023).

ASUNTO:

Procede el Despacho dentro del término legal a decidir la Acción de Tutela interpuesta por NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN, por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos.

FUNDAMENTOS FÁCTICOS

Da cuenta el señor NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA que en el año 2021 participó en el proceso de selección DIAN N° 1461 de 2020 y actualmente se encuentra en la lista de elegibles -Resolución 11409 del 20 de noviembre de 2021 del empleo denominado “FACILITADOR III”, Código 103, grado 3, identificado con el código OPEC 126457, lista que fue publicada el 22 de noviembre de 2021, tiene una vigencia de 2 años y en la cual ocupa el puesto 36.

Que, en virtud del artículo 67 la Ley 2277 del 2022, se ordenó la ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial de la DIAN y, en ese sentido, mediante Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023, se amplió la planta de personal en varios empleos, dentro de los cuales se encuentra el denominado “FACILITADOR III, Código 103, grado 3”, el cual, dentro de la planta global, tiene 154 empleos clasificados por compromiso ingreso a la OCDE 2018, es decir, el mismo empleo al cual el accionante se presentó y para el cual se encuentra en la lista de elegibles. Así mismo resalta que el artículo 3 de dicho Decreto señala que el Director General de la Unidad Administrativa Especial DIAN, es el encargado de distribuir y proveer los empleos de la fase “empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018” en el año 2023.

Que, de acuerdo al Decreto 0927 que entró en vigencia el 07 de junio de 2023, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en orden de mérito deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias o aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal. Igualmente, señala que mediante Decreto 1243 del 25 de julio de 2023. Se adicionó el presupuesto de la DIAN destinado a su funcionamiento y ampliación de la planta de personal.

Que, debido a lo anterior, el 31 de julio la DIAN publicó la Circular 00005 dando lineamiento para la provisión de las vacantes disponibles a través del uso de las

listas de elegibles de manera progresiva, no obstante, al día de presentación de la acción de tutela, faltando 23 de días para que se venza la lista de elegibles de la OPEC 126457 no se encuentran actualizadas las vacantes del empleo FACILITADOR III código 103 grado 3 en la plataforma SIMO, debido a que la DIAN no ha solicitado a la CNSC autorización para el uso de las listas de elegibles de la OPEC a la que pertenece el aquí accionante, para que esta entidad la autorice y así proceder a cubrir los empleos de acuerdo con las normas antes citadas.

Señala que, debido a que la lista de elegibles en la cual se encuentra se vence el 01 de diciembre y no se ha iniciado el proceso de provisión de empleos, radicó un derecho de petición ante la DIAN solicitando información sobre el proceso de nombramiento y uso de la lista de elegibles; al respecto, la DIAN le respondió el 07 de noviembre de 2023, señalando que se habían iniciado las gestiones administrativas tendientes a la provisión de las vacantes disponibles a través del uso de las listas de elegibles, proceso que se llevará a cabo de manera escalonada y progresiva. No obstante, recalcó que la provisión de la planta se encuentra supeditada a la disponibilidad presupuestal y la financiación de los empleos y, en ese sentido, dado los compromisos adquiridos por el Gobierno Nacional en aumentar el recaudo dispuesto en la reforma tributaria, mediante Decreto 0419 de 2023, la Administración encaminó sus esfuerzos a reforzar las necesidades del servicio institucionales para el aumento y fortalecimiento en el recaudo nacional, situación en la que, para la presente vigencia, dado el análisis efectuado para la provisión, no se priorizó el perfil correspondiente a la OPEC 126457 en la cual se encuentra el accionante, de manera que le agradecen su participación.

Por todo lo anterior, señala que se debe hacer uso de la lista de elegibles en la que él se encuentra garantizando la provisión definitiva de las vacantes que fueron ofertadas y las resultantes de la ampliación de la plata de personal de la entidad.

Por último, resalta que la lista de elegibles se vence el 01 de diciembre de 2023 y que cumple con todos los requisitos necesarios para ser nombrado en las vacantes disponibles en la DIAN.

Pretensiones:

“PRIMERO: Tutelar mis derechos fundamentales: al debido proceso, igualdad, derecho al trabajo y derecho al acceso a los cargos públicos.

SEGUNDO: Que se ORDENE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN y a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, dar explicaciones de manera detallada y razonable, el por qué, no ha priorizado la OPEC 126457, denominado FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, el cual pertenece a la lista de elegibles de la convocatoria 1461 de 2020, como "Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018", conforme a lo ordenado por el Gobierno Nacional en la Ley 2277 de 2022 y los Decretos 0927 y 0419 de 2023.

TERCERO: Que se ORDENE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN y a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, dar explicaciones de manera detallada y razonable, el por qué, del incumplimiento del artículo 3 del decreto 0419 de 2023.

CUARTO: conforme a la pretensión anterior, sino hay explicaciones de manera detallada y razonable, se ORDENE a la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN y la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL autorice el correspondiente uso de la lista de elegibles contenida en la Resolución 11409 Radicado 2021RES400.300.24-11409 del 20 de noviembre de 2021 de la OPEC 126457, denominado FACILITADOR III, Código 103, Grado 3.

QUINTO: Que una vez se autorice el correspondiente uso de la lista de elegibles contenida en la Resolución 11409 Radicado 2021RES400.300.24-11409 del 20 de noviembre de 2021 de la OPEC 126457, denominado FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, se expida inmediatamente el acto administrativo correspondiente con el fin de formalizar el nombramiento en periodo de prueba de mi persona, en la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN.

SEXTO: Que se tomen las determinaciones que el señor Juez considere conducentes para la efectividad de la protección de los derechos vulnerados, especialmente el derecho a la igualdad, al trabajo y al mínimo vital invocados, lo anterior con el fin de llevar a cabo mi nombramiento, en periodo de prueba

SÉPTIMO: Que se evite un perjuicio irremediable, pues el vencimiento de la lista de elegibles de la OPEC 126457, denominado FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, es el 1 de diciembre de 2023."

Pruebas allegadas con el escrito de tutela

-Resolución 11409 del 20 de noviembre de 2021- lista de elegibles.
-Derecho de petición enviado a la DIAN.
-Respuesta de la DIAN al derecho de petición.
-Fallo de tutela 686793333002-2023-00161-00 del 21 de septiembre de 2023.

TRÁMITE PROCESAL

a) Mediante auto del diecisiete (17) de noviembre de la anualidad que avanza, el Despacho avocó el conocimiento y admitió el trámite de la presente acción de tutela en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES- DIAN , ordenó correr traslado a la accionada y dispuso vincular a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-

CNSC y a los integrantes de la lista de elegibles del empleo denominado FACILITADOR III, código 103, grado3, OPEC 126457 que se encuentran en la Resolución 11409 del 20 de noviembre de 2021; así mismo, requirió a la CNSC para que publicara el auto admisorio junto con el escrito de tutela y anexos en la convocatoria objeto de censura a fin de que los integrantes de la lista de elegibles se pronuncien al respecto si lo consideran.

Notificando en legal forma a los interesados, mediante las respectivas comunicaciones y trascurrido el tiempo para contestar:

b) La COMISIÓN NACIONAL DE SERVICIO CIVIL- CNSC, a través del Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, Jhonatan Daniel Alejandro Sánchez Murcia, allegó respuesta a la acción de tutela, solicitando la carencia actual de objeto por hecho superado frente al derecho de petición y, frente a la autorización de uso de listas, señala que la tutela resulta improcedente comoquiera que no satisface el requisito de subsidiariedad, en tanto el accionante puede debatir la pretensión formulada ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

   Señaló que una vez consultado el SIMO, se comprobó que en el marco del proceso de selección DIAN 1461 de 2020 se ofertaron 16 vacantes para proveer el empleo denominado FACILITADOR III código 103 grado 3 con OPEC 126457 y, agotadas todas las fases del concurso, mediante Resolución No. CNSC – 2021RES-400.300.24-11409 del 20 de noviembre de 2021, se conformó Lista de Elegibles para proveer las vacantes ofertadas, lista que estará vigente hasta el 30 de noviembre de 2023.

   Que, durante la vigencia de la lista, la DIAN ha reportado movilidad de la misma y se ha autorizado el uso de la misma hasta el elegible ubicado en la posición 22, así mismo recalcó que lo atinente al estado actual de las vacantes es un asunto que le compete exclusivamente a la entidad nominadora, no obstante, señaló que durante la vigencia de la lista la DIAN no ha reportado la existencia de vacantes definitivas adicionales susceptibles de ser provistas con la lista.

   En ese sentido, señaló que no existe una solicitud adicional de autorización para el uso de la lista y, comoquiera que el accionante ocupó la posición 36 en la misma, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar una de las vacantes ofertadas.

PROBLEMA JURÍDICO

En el presente asunto corresponde dar respuesta al siguiente problema jurídico, de acuerdo a la relación fáctica y jurídica plasmada por el accionante: ¿Es procedente en el presente asunto amparar los derechos fundamentales del señor NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA y ordenar a la Unidad Administrativa Especial DIAN, la provisión de las vacantes creadas mediante Decreto 0419 de 2023, con el uso de la lista de elegibles Resolución 11406 de 2021 en la cual se encuentra el accionante?

CONSIDERACIONES

Competencia

Antes de proceder al estudio de fondo del asunto, resulta pertinente resaltar que, a la luz de lo reglado en el artículo 2.2.3.1.2.1 del Decreto 1069 de 2015 modificado por el artículo 1 del Decreto 1983 de 2017, el Decreto 2591 de 1991 y 1382 de 2000, esta dependencia judicial tiene competencia para conocer y resolver en sede de primera instancia el asunto puesto a consideración.

Precedente jurisprudencial y normativo.

De conformidad con lo dispuesto en el Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela procede, como mecanismo de protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando éstos resulten vulnerados o amenazados y en caso de que no existan otros recursos o mecanismos de defensa, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

La Constitución Política establece lo que se podría denominar como catálogo abierto de derechos fundamentales, lo cual implica, que los derechos que pueden ser objeto del recurso de amparo no se encuentran determinados en una lista taxativa o cerrada.

Del derecho fundamental al debido proceso.

El derecho a debido proceso, ha sido establecido primigeniamente en el artículo 29 constitucional, el cual dispone que el mismo *"se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas* "y de este modo, es que el debido proceso ha sido catalogado como un derecho fundamental de aplicación inmediata, pues así lo ha expresado la Corte Constitucional, quien además le ha atribuido una serie de garantías, así:

"Hacen parte de las garantías del debido proceso:

(i) El derecho a la jurisdicción, que a su vez conlleva los derechos al libre e igualitario acceso a los jueces y autoridades administrativas, a obtener decisiones motivadas, a impugnar las decisiones ante autoridades de jerarquía superior, y al cumplimiento de lo decidido en el fallo;

(ii) El derecho al juez natural, identificado como el funcionario con capacidad o aptitud legal para ejercer jurisdicción en determinado proceso o actuación, de acuerdo con la naturaleza de los hechos, la calidad de las personas y la

división del trabajo establecida por la Constitución y la ley;

(iii) El derecho a la defensa, entendido como el empleo de todos los medios legítimos y adecuados para ser oído y obtener una decisión favorable. De este derecho hacen parte, el derecho al tiempo y a los medios adecuados para la preparación de la defensa; los derechos a la asistencia de un abogado cuando sea necesario, a la igualdad ante la ley procesal, a la buena fe y a la lealtad de todas las demás personas que intervienen en el proceso;

(iv) El derecho a un proceso público, desarrollado dentro de un tiempo razonable, lo cual exige que el proceso o la actuación no se vea sometido a dilaciones injustificadas o inexplicables;

(v) El derecho a la independencia del juez, que solo es efectivo cuando los servidores públicos a los cuales confía la Constitución la tarea de administrar justicia, ejercen funciones separadas de aquellas atribuidas al ejecutivo y al legislativo y

(vi) El derecho a la independencia e imparcialidad del juez o funcionario, quienes siempre deberán decidir con fundamento en los hechos, conforme a los imperativos del orden jurídico, sin designios anticipados ni prevenciones, presiones o influencias ilícitas."[1]

Es así, que desde la propia Constitución y a través de múltiples pronunciamientos jurisprudenciales, se ha ratificado la importancia del derecho al debido proceso en el marco de un Estado Social y Democrático de Derecho, convirtiéndolo en un pilar inamovible del sistema jurídico el cual, además de garantizar un correcto tratamiento a los conflictos administrativos y judiciales de los ciudadanos, les brinda seguridad y confianza en la administración de justicia.

Es por lo anterior, que la Corte Constitucional se ha referido al derecho al debido proceso administrativo como aquella *"(…) regulación jurídica que de manera previa limita los poderes del Estado y establece las garantías de protección a los derechos de los administrados, de modo que ninguna de las actuaciones de las autoridades públicas dependa de su propio arbitrio, sino que se encuentren sujetas siempre a los procedimientos señalados por la ley"*[2], por lo que con lo anterior, es claro que el debido proceso es también una manifestación del principio de legalidad y por tanto una garantía de que las actuaciones de las autoridades publicas deben regirse por lo que previamente esté señalado por la ley.

De este modo, se ha establecido que en medio de un proceso administrativo se debe garantizar el debido proceso, el cual se materializa así:

"(i)ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de

[1] Corte Constitucional, C-341 de 2004
[2] Corte Constitucional, sentencia T-982 de 2004.

conformidad con la ley,(iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso." [3]

El derecho fundamental al debido proceso administrativo en los concursos de méritos: la convocatoria como ley del concurso.

De acuerdo con el artículo 125 de la Constitución Política, los empleos en órganos y entidades del Estado son de carrera, salvo los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de los trabajadores oficiales y los demás que determine expresamente la ley. El mismo artículo señala que los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público.

El Constituyente de 1991 al repensar el sistema de carrera administrativa para la provisión de los empleos públicos en Colombia, buscó privilegiar el mérito para contar con servidores públicos cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen mejores índices de resultados, al punto que colaboren con el desarrollo económico del país. Así mismo, al implementar el sistema de mérito, apuntó a garantizar la igualdad de oportunidades entre los participantes para que se cumpla la selección de forma objetiva y, de esta forma, se consoliden la democracia y los principios de la función pública en el marco de un Estado social de derecho.

Sobre el tema, la jurisprudencia constitucional[4] ha reconocido que el concurso público es una forma de acceder a los cargos de la administración, constituyéndose el mérito en un principio a través del cual se accede a la función pública, por ello, se acude a este sistema a fin de garantizar el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de las personas que demuestren las mejores capacidades para desempeñar el cargo y, de esta forma, puedan optimizarse los resultados que se obtienen con el ejercicio del cargo de carrera. Precisamente, el criterio del mérito debe ser tenido en cuenta al momento de hacer la designación de un cargo en todos los órganos y entidades del Estado, tal como lo consideró en su oportunidad la sentencia SU-086 de 1999, utilizando las siguientes palabras:

"*La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de*

[3] Corte Constitucional, sentencia T-051 de 2016.
[4] Al respecto se pueden consultar las sentencias C-588 de 2009, SU-913 de 2009 y SU-917 de 2010.

seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales."

En este orden de ideas, el concurso público es el mecanismo establecido por la Constitución para que en el marco de una actuación imparcial y objetiva, se tenga en cuenta el mérito como criterio determinante para proveer los distintos cargos en el sector público, a fin de que se evalúen las capacidades, la preparación y las aptitudes generales y específicas de los distintos aspirantes a un cargo, para de esta manera escoger entre ellos al que mejor pueda desempeñarlo, dejando de lado cualquier aspecto de orden subjetivo.

Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional[5].

Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Precisamente, sobre el tema la sentencia SU-913 de 2009 señaló que *(i)* las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; *(ii)* a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; *(iii)* se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al

[5] Corte Constitucional. Sentencia T- 514 de 2001. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, se considera que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa[6]; y, *(iv)* cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la personas que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido, que no puede ser desconocido.

Entonces, a manera de síntesis, se concluye que la resolución de convocatoria se convierte en la norma del concurso de méritos y, como tal, tanto la entidad organizadora como los participantes deben ceñirse a la misma. En caso de que la entidad organizadora incumpla las etapas y procedimientos consignados en la convocatoria, incurre en una violación del derecho fundamental al debido proceso que les asiste a los administrados partícipes, salvo que las modificaciones realizadas en el trámite del concurso por factores exógenos sean plenamente publicitadas a los aspirantes para que, de esta forma, conozcan las nuevas reglas de juego que rigen la convocatoria para proveer los cargos de carrera administrativa[7].

CASO CONCRETO

Descendiendo al caso en estudio, se contrae el objeto de la acción de tutela impetrada a que se tutelen los derechos al debido proceso, trabajo y acceso a cargos públicos de NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA, toda vez que los considera vulnerados por la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIAN al no hacer la provisión definitiva de los empleos creados mediante Decreto 0419 de 2023 y conforme lo prevé el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto No. 927 de 2023, utilizando la lista de elegibles elaborada dentro de la convocatoria No. 1461 de 2020, respecto del empleo denominado FACILITADOR III identificado con el código OPEC 126457.

Resumidos los argumentos esbozados por la parte actora, procede este Despacho Judicial a verificar el cumplimiento de los requisitos esenciales de procedencia de la acción de tutela. Entonces, en primer lugar frente al requisito de subsidiariedad, la Jurisprudencia Constitucional ha decantado que la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las

[6] Sentencia C-1040 de 2007. M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
[7] Al respecto ilustra la Sentencia T-090 de 2013.

cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto[8].

No obstante, el máximo Tribunal Constitucional ha trazado dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas subreglas se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable[9], el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable[10]; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.

Conforme a lo expuesto, se puede concluir que, en materia de acción de tutela contra actos administrativos, la regla general es la improcedencia, lo cual no obsta para que, en casos excepcionales, cuando se demuestre la existencia de un perjuicio irremediable, el juez pueda conceder la protección transitoria en forma de suspensión de los efectos del acto administrativo, mientras la jurisdicción competente decide de manera definitiva sobre la legalidad del acto.

En ese sentido, si bien es cierto que en el presente caso el accionante puede acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, este Despacho considera que la acción de tutela procede como el mecanismo principal de protección de los derechos al trabajo y acceso a cargos públicos evitando la ocurrencia de un perjuicio irremediable, comoquiera que, en efecto, el accionante participó y superó todas las etapas del proceso de selección DIAN 1461 de 2020 y ocupó el puesto 36 en la lista de elegibles resultante, misma que se vence el 30 de noviembre como lo señaló la CNSC, razón por la cual, se hace urgente que este Juez constitucional analice la actuación de la entidad accionada y determine si con la misma se están violando los derechos fundamentales del actor, e imparta las ordenes correspondientes a fin de salvaguardar sus derechos fundamentales.

Por su parte, la inmediatez se comprende como la presencia de un tiempo justo, adecuado y proporcional entre la ocurrencia del hecho o los hechos que pusieron en riesgo o trasgredieron los Derechos Fundamentales del actor o y la radicación de la solicitud de protección constitucional, término que en palabras de la Corte Constitucional no debe superar seis (06) meses. Para el presente caso, se evidencia que el actor interpuso derecho de petición ante la accionada solicitando información sobre el proceso de nombramiento y dicha entidad, dio respuesta al mismo el día 07 de noviembre de 2023, dándole las gracias por participar y recomendándole que vuelva a concursar; por su parte, la acción de tutela aquí debatida fue interpuesta el 17 de noviembre de 2023; lo que se traduce en que el principio de inmediatez está debidamente respetado en el caso en cuestión.

[8] Corte Constitucional. Sentencia T- 800A de 2011. M.P Luis Ernesto Vargas Silva.
[9] Constitución Política de Colombia, articulo 86
[10] Corte Constitucional. Sentencia T- 225 de 1993. M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Lo anterior, permite concluir que el Juez Constitucional de primera instancia está facultado para valorar de fondo la vulneración o no de Derechos Fundamentales invocados por el accionante, puesto que los requisitos previos de evaluación fueron superados y por tanto se habilitó la posibilidad de estudiar de fondo el asunto.

Inicialmente, el Despacho da por acreditados los siguientes hechos:

i) El señor NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA participó del proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020 para el empleo denominado FACILITADOR III código 103, grado 3, identificado con OPEC 126457, proceso en el cual superó todas las etapas y actualmente se encuentra en la lista de elegibles proferida mediante Resolución 11409 del 20 de noviembre de 2021, ocupando el puesto 36.

ii) Que, si bien es cierto que, según la información aportada por la CNSC, para dicho empleo se ofertaron solo 16 vacantes, mediante Decreto 419 de 2023 se amplió la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales- DIAN y, en ese sentido, se crearon cargos 154 cargos del empleo denominado FACILITADOR III, mismo para el cual concursó el accionante.

iii) Que, en el artículo 3 del Decreto 419 de 2023, quedó estipulado que la provisión de empleos se efectuaría de conformidad con lo establecido en la ley y en el sistema específico de carrera de la DIAN; en ese sentido, se debe tener en cuenta 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” el cual, en su artículo 24, establece:

> *“Prioridad para la provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa. La provisión definitiva de los empleos de carrera se efectuará teniendo en cuenta el siguiente orden:*
>
> *24.6 En estricto orden de mérito, con la utilización de la lista de elegibles si la vacancia se generó después de publicada la convocatoria del correspondiente concurso, siempre y cuando el empleo exija los mismos requisitos de ingreso y tenga funciones iguales o equivalentes*.” (subrayado fuera del texto)

iv) Que la CNSC ha autorizado a la DIAN para hacer uso de la lista de elegibles - Resolución 11409 de 2021- e inicialmente fue usada hasta el participante numero 20 y posteriormente hasta el número 22 en la lista. No obstante, la DIAN no ha reportado la existencia de vacantes definitivas adicionales susceptibles de ser provistas con la lista de marras.

Por todo lo anterior, esta Agencia Judicial considera que la situación del aquí accionante, se enmarca perfectamente en la prevista por el legislador en el articulo antes citado, pues si bien es cierto que las vacantes con las que cuenta la entidad accionada fueron generadas con posterioridad a la convocatoria en la cual participó, a la accionada le asiste el deber de proveerlas con las personas que hacen parte de

la lista de elegibles vigente en estricto orden de mérito.

Ahora bien, es preciso analizar la argumentación de la entidad accionada, según la cual la provisión de los empleos producto de la ampliación de la planta de personal por parte del Gobierno Nacional, depende de la disponibilidad presupuestal y financiación de los empleos así como de los compromisos del Gobierno Nacional expuestos en la reforma tributaria, los cuales están encaminados a aumentar el recaudo, todo lo cual conllevó a que la accionada realizara un nuevo análisis de priorización de perfiles de empleos.

Al respecto, es importante resaltar que, en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la Ley 909 de 2004, la creación de cargos y ampliación de la planta de personal de la accionada tuvo como fundamento necesidades de servicio y necesidades de modernización de la Administración y así mismo, se basó en un estudio técnico elaborado bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y la Escuela de Administración Pública- ESAP. En ese sentido, para la ampliación de la planta de persona, la Dirección de Gestión Corporativa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, elaboró un estudio técnico 2022-2023, donde quedaron evidenciadas las necesidades del servicio de la entidad para los procesos de inspección y control gestión de deudas, atención al usuario, registro y la gestión de declaraciones y pagos, así como la necesidad de mejorar la calidad del servicio para optimizar el desarrollo de todos los trámites y servicios tributarios, aduaneros y cambiarios y del orden internacional.

Es así que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, presentó al Departamento Administrativo de la Función Pública - DAFP-, el correspondiente estudio técnico de que trata el artículo 46 de la Ley 909 de 2004 modificado por el artículo 228 del Decreto-Ley 019 de 2012, los artículos 2.2.1.4.1 y 2.2.12.3 del Decreto 1083 de 2015 y el artículo 2 del Decreto 397 de 2022 para efectos de modificar la planta de personal, obteniendo concepto favorable de ese Departamento Administrativo.

Por otra parte, es preciso mencionar que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expidió certificado de viabilidad presupuestal para los efectos del Decreto 0419 de 2023 y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República mediante concepto OFI23-00020703 del 8 de febrero de 2023, señaló que era necesario fortalecer la DIAN con un número de personal suficiente que pueda incrementar los resultados de las metas de recaudo.

En ese sentido, esta Agencia Judicial considera que resulta contradictorio el actuar de la DIAN, quien en un primer momento presentó un estudio técnico a efectos de modificar la planta de personal y obtuvo un concepto favorable del mismo así como disponibilidad presupuestal y ahora, durante el trámite de provisión de las vacantes, argumenta que debido a los compromisos del Gobierno Nacional en la reforma tributaria se debió hacer un nuevo análisis de priorización de perfiles de empleos adelantado por la alta dirección que permitieran atender las necesidades

institucionales buscando reducir los empleos y la cantidad de vacantes.

Por lo anterior, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, no puede súbitamente alterar la necesidad del servicio que con anterioridad se constató para la creación de determinados cargos, cambiando las reglas que regulan sus relaciones con los particulares, variando la situación jurídica de los elegibles, rayando el principio de la confianza legítima.

Al respecto ha dicho la Corte Constitucional al amparar la confianza legítima, que no se trata, de lesionar o vulnerar derechos adquiridos, sino tan sólo de amparar unas expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, bien que se trate de comportamientos activos o pasivos de la administración pública, regulaciones legales o interpretaciones de las normas jurídicas.

Valga resaltar que durante el presente trámite constitucional la accionada guardó silencio y así mismo, la CNSC señaló que actualmente no existe ningún reporte de existencia de vacantes definitivas susceptible de ser provistas con la lista de elegibles, todo lo cual evidencia el incumplimiento y la trasgresión de los derechos fundamentales del accionante.

Ahora, es de resaltar, y, para que el presente fallo sea congruente y, atienda su objeto dirigido a la protección de los derechos fundamentales del concursante NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA, debe proveerse sobre la caducidad de la lista de elegibles erigida mediante la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3; registro que se encuentra a portas de su caducidad.

El Despacho reitera, que la presente acción de tutela procede como mecanismo principal de protección de los derechos al trabajo y acceso a cargos públicos evitando la ocurrencia de un perjuicio irremediable, razón por la cual, se legitima al Juez Constitucional para impartir las ordenes correspondientes a fin de salvaguardar sus derechos fundamentales.

En ese orden de ideas, y, estando próxima la caducidad de la lista de elegibles, se ordenará a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, proceder a suspender los términos de caducidad de la misma, erigida mediante la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, durante el tiempo que sea necesario para dar acatamiento a las órdenes que se proferirán.

Ante este panorama, y ante el silencio de la entidad accionada, se procederá entonces a amparar los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, DERECHO AL TRABAJO Y DERECHO AL ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS del señor NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA, los cuales resultan amenazados por parte DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN y en consecuencia, se dispondrá ordenar a LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL

DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN que por sí o por conducto de quien corresponda, dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a adelantar los trámites administrativos pertinentes, a fin de solicitar ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL autorización para el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, en cumplimiento del decreto 0419 del 2023 por el cual se amplía la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, susceptibles de ser provistas con la lista de marras -artículo 36 PARÁGRAFO TRANSITORIO del Decreto 927 de 2023, ***sin desconocer los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad en el gasto***, que da cuenta el Decreto en mención.

Igualmente, a fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, se ordenará a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, que una vez sea recibida por parte de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, la solicitud de autorización para el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3; proceda a pronunciarse de fondo dentro de un prudente y perentorio término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes al recibo de la mencionada solicitud.

Dependiendo del pronunciamiento de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC -, y, únicamente en el evento que ***sea autorizado el uso de la lista de elegibles*** de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, por sí o por conducto de quien corresponda, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la respuesta definitiva emitida por la CNSC, procederá a adelantar los trámites administrativos necesarios, para continuar con el trámite de provisión de los cargos creados mediante Decreto 419 de 2023, en estricto orden de mérito, conforme lo establecido en el artículo 36 del Decreto 927 de 2023.

Por lo expuesto, el **JUZGADO SEGUNDO CIVIL DEL CIRCUITO DE SAN GIL**, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: TUTELAR los derechos fundamentales al DEBIDO PROCESO, IGUALDAD, DERECHO AL TRABAJO Y DERECHO AL ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS del señor NEIDER EDNEDER QUEMBA SEPULVEDA conforme la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: ORDENAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, proceder a ***suspender los términos de caducidad*** de la lista de elegibles, erigida

mediante la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, durante el tiempo que sea necesario para dar acatamiento a las órdenes que a continuación se profieren.

TERCERO: ORDENAR LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN que por sí o por conducto de quien corresponda, dentro del lapso de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de esta providencia, proceda a adelantar los trámites administrativos pertinentes, a fin de solicitar ante la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL ***autorización*** para el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, en cumplimiento del decreto 0419 del 2023 por el cual se amplía la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, susceptibles de ser provistas con la lista de marras -artículo 36 PARÁGRAFO TRANSITORIO del Decreto 927 de 2023; ***sin desconocer los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad en el gasto***, que da cuenta el Decreto en mención.

CUARTO: A fin de evitar la configuración de un perjuicio irremediable, se **ORDENA** a la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC, que una vez sea recibida por parte de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, la solicitud de autorización para el uso de la lista de elegibles de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3; proceda a pronunciarse de fondo dentro de un prudente y perentorio término de CUARENTA Y OCHO (48) HORAS siguientes al recibo de la mencionada solicitud.

QUINTO: Dependiendo del pronunciamiento de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC -, y, únicamente en el evento que ***sea autorizado el uso de la lista de elegibles*** de la Resolución No.11409 del 20-11-2021, respecto de la OPEC 126457 que comprende al empleo FACILITADOR III, Código 103, Grado 3; se **ORDENA** A LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, por sí o por conducto de quien corresponda, dentro del término de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la respuesta definitiva emitida por la CNSC, procederá a adelantar los trámites administrativos necesarios, para continuar con el trámite de provisión de los cargos creados mediante Decreto 419 de 2023, en estricto orden de mérito, conforme lo establecido en el artículo 36 del Decreto 927 de 2023.

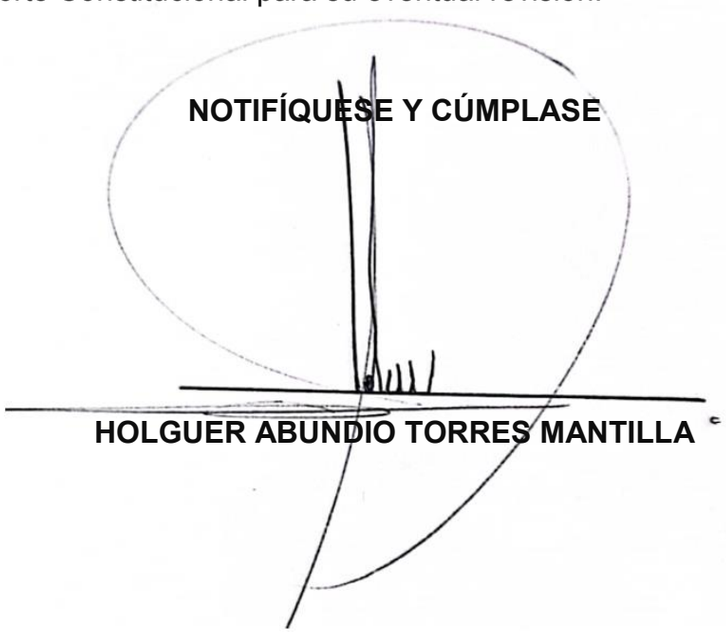
SEXTO: ADVERTIR al representante legal de los entes tutelados, que, si incumplen las órdenes impartidas en este pronunciamiento, se hará acreedor a las sanciones señaladas por los Artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

SÉPTIMO: NOTIFICAR esta sentencia a los partes en la forma prevista en el artículo 30 del decreto 2591 de 1991.

OCTAVO: Si éste fallo no fuere impugnado, dentro del término previsto en el inciso final del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991, remítase el expediente a la Honorable Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El Juez,



HOLGUER ABUNDIO TORRES MANTILLA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL VALLE DEL CAUCA

Santiago de Cali, quince (15) de diciembre de dos mil veintitrés (2023)

MAGISTRADA PONENTE: ZORANNY CASTILLO OTALORA

ACCIÓN CONSTITUCIONAL	TUTELA SEGUNDA INSTANCIA
RADICADO:	76001-33-33-017-2023-00295-01
ACCIONANTE:	Maritza Guampe Ballesteros maritzaguampe@gmail.com
ACCIONADO:	DIAN notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co nramqui@yahoo.es
MINISTERIO PÚBLICO:	sepatino@procuraduria.gov.co procjudadm20@procuraduria.gov.co
PROVIDENCIA:	**SENTENCIA DE TUTELA DE SEGUNDA INSTANCIA No. 291**
TEMA:	Perjuicio irremediable por vencimiento de lista elegibles

Providencia discutida y aprobada en Sala y Acta de la fecha. Convocatoria No. 070 del 14 de diciembre de 2023.

I. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

Se revoca la sentencia No. 227 del **16 de noviembre de 2023** que negó el amparo a los derechos del debido proceso, igualdad, trabajo y acceso a cargos públicos, proferida por el Juzgado Diecisiete Administrativo de Cali, impugnada por la accionante, para amparar el derecho fundamental de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito.

1. FUNDAMENTO FÁCTICO DE LA TUTELA

La parte actora integra la lista de elegibles *"para proveer dieciséis (16) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126457",* contenida en la Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021. Ocupa la posición número 41.

La lista de elegibles venció el 1 de diciembre de 2023.

El Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 amplió la planta de personal de la DIAN e incluyó 154 cargos de facilitador III, código 103, grado 3 en cumplimiento de compromisos por el ingreso de Colombia a la OCDE. Corresponde al mismo cargo por el que la demandante concursó e integra la lista de elegibles.

El artículo 3 del Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 establece que la provisión de los cargos creados por el ingreso a la OCDE se hará en 2023:

> *"Distribución y provisión. La provisión de los empleos se efectuará de conformidad con lo establecido en la ley y en el sistema específico de carrera de la DIAN, y la distribución se hará de conformidad con lo previsto en el artículo 115 de la Ley 489 de 1998, el Director General de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-,* ***distribuirá y proveerá los empleos de la fase 'Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018' en el año 2023****".*

El parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 927 del 7 de junio de 2023 autorizó a la DIAN a:

> *"En aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto,* ***las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020****, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos,* ***deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal****, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes".* (Se destaca en negrilla).

Como la demandante integra una lista de elegibles que corresponde a los 154 cargos creados por el Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 de facilitador III, código 103, grado 3, solicitó a la DIAN su aplicación por autorización del citado parágrafo transitorio:

> *"Comedida y respetuosamente me dirijo a usted para pedirle por favor* ***considere el uso de la lista de elegibles 11409 de noviembre de 2021 de la convocatoria****: Proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020; y me permita tener la oportunidad como elegible para ocupar la vacante Facilitador III, de la OPEC 126457, Código 102, Grado 3.*
>
> *Lo anterior con base en la respuesta recibida a mi PQRS_2023DP000018965 en la cual especifican que 'usted como Director General de la DIAN distribuirá y proveerá los empleos de la fase 'Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018' en el año 2023'. Y que se han iniciado las gestiones pertinentes, pero aún no se encuentra priorizado el empleo Facilitador III y OPEC de mi interés".*

En oficio del 22 de septiembre de 2023 la entidad demandada negó lo solicitado porque:

> *"(…) con ocasión a la a ampliación de la planta de personal de la DIAN (Decreto 0419 de 2023) y a la modificación de su Sistema Específico de Carrera Administrativa (Decreto Ley 0927 de 2023), la DIAN inició las gestiones administrativas tendientes a la provisión de las vacantes disponibles, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 0927 de 2023, a través del uso de listas de elegibles, la cual se llevará a cabo de manera escalonada y progresiva, de acuerdo con el artículo 3° del Decreto 419 de 2023 (…)*
>
> *i) En aplicación de los principios de economía y sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, el uso de las listas de elegibles se encuentra condicionado a la disponibilidad presupuestal, el cual será agotado dentro del término de su vigencia para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal.*
>
> *ii) La lista de elegibles será utilizada en estricto orden descendente para vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.*
>
> *iii) La alta gerencia de acuerdo con las necesidades del servicio dará prioridad a las vacantes correspondientes.*
>
> *iv) Se solicitará a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, la autorización correspondiente para el correcto uso de las listas de elegibles vigentes.*
>
> *v) Se procederá a los nombramientos en periodo de prueba correspondientes.*

Sobre lo expuesto, es importante precisar que la DIAN, ya inició las gestiones pertinentes tendientes a la provisión de un primer grupo de vacantes de diferentes niveles jerárquicos y procesos según el resultado de priorización, en las cuales no se encuentra el empleo y OPEC de su interés por el momento. (…)".

El 30 de octubre de 2023 la demandante presentó acción de tutela.

2. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

Debido proceso, igualdad, derecho al trabajo y derecho al acceso a los cargos públicos. Dice la demandante que su lista de elegibles debe considerarse para proveer los 154 cargos de facilitador III, código 103, grado 3 antes de que pierda vigencia el 1 de diciembre de 2023:

"Me siento en una situación de desigualdad al igual que las demás personas que nos encontramos en lista de elegibles, donde no se ha solicitado autorización por parte de la DIAN a la CNSC, generando un trato desigual frente a quienes ya ocupan sus cargos por uso de listas de elegibles y quienes aún no hemos podido ser incluidos en la provisión de los 'Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018' en el año 2023". (…)

De igual manera este derecho lo estimo amenazado dado el corto tiempo de vigencia que le queda a la lista de elegibles Resolución No. 11409 en la cual me encuentro".

3. PRETENSIONES

Tutelar los derechos fundamentales invocados y:

"Ordenar a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN ***solicite con celeridad el uso de la lista de elegibles Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021*** *a la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC para que sean autorizadas y cubrir los* ***"empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018" en el año 2023****, de conformidad al Decreto No. 0419 de 2023 y el artículo 36 del Decreto. Ley 0927 de 2023,* ***antes del 01 de diciembre de 2023 fecha en la cual se vence la lista de elegibles****".* (Se destaca en negrilla).

4. CONTESTACIÓN

La entidad demandada solicitó se declare la improcedencia de la acción de tutela:

"la provisión de la planta se encuentra supeditada principalmente a la disponibilidad presupuestal y a la financiación de los empleos, de acuerdo con los recursos presupuestales que sitúe el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la presente vigencia, así como se deberá prever aquellos subprocesos que tengan las mayores necesidades del servicio. (…)

En conclusión, se extrae de lo anterior, que el accionante hace parte de una OPEC que no se encuentra priorizada para ser provista a través del uso de listas de elegibles. En tal sentido, es válido afirmar que, si no se solicitó a la CNSC la autorización de uso de listas de elegibles de la OPEC mencionada, la UAE-DIAN no podrá adelantar las gestiones pertinentes para efectos de proveer las vacantes creadas con ocasión de la ampliación de la planta de personal, a través de nombramiento en periodo de prueba".

5. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

El juez declaró improcedente la acción de tutela porque:

> *"el hecho de encontrarse en la lista de elegibles no da lugar a un derecho consolidado, y no es la acción de tutela el mecanismo para declararlo, pues para ello sería necesario que la accionante hubiera demostrado un perjuicio irremediable, lo cual no ocurrió. (…) como consecuencia de ello deben agotarse los procedimientos propios de cada etapa, sin que sea la acción de tutela el procedimiento llamado a acelerar el cumplimiento de lo que por Ley deben cumplir las autoridades, la accionante atendiendo el principio de subsidiariedad, de considerarlo necesario, podrá acudir al Juez Contencioso Administrativo".*

6. IMPUGNACIÓN

Inconforme la demandante impugnó. Dijo que:

> *(…) se me está violentando el derecho a la igualdad y al debido proceso, además porque no es dable que dejen por fuera de la priorización de la DIAN, cargos como el mío, ya que si bien es cierto, el Gobierno Nacional ordenó la ampliación de la planta de personal en 154 empleos más a través del Decreto 419 de 2023, este organismo debió al menos ampliar de manera proporcional con las demás OPEC, garantizando el derecho a la igualdad y oportunidad para todos los integrantes de las referidas listas (…)*
>
> *De esta manera, el derecho al debido proceso invocado dentro de la acción de tutela impugnada, está violando flagrantemente mis derechos constitucionales,* ***al no activar los mecanismos para evitar un perjuicio irremediable por parte de la DIRECCION DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES -DIAN, pues las listas vencen el 1 de diciembre de 2023****".* (Se destaca en negrilla).

II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. COMPETENCIA

El Tribunal es competente para conocer de esta acción de tutela conforme a lo dispuesto en el numeral 5 del artículo 1 del Decreto 333 de 2021[1].

2. ACCIÓN DE TUTELA EN MATERIA DE LISTA DE ELEGIBLES PRÓXIMAS A VENCER

Sobre la materia la Corte Constitucional en sentencia SU 553 de 2015 determinó que:

> *"la acción de tutela era procedente, cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un curso de méritos, se ve expuesta al riesgo de que el registro o la lista de elegibles pierda vigencia y, como consecuencia de ello, no pueda garantizarse la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable (…)*
>
> *De ahí que, en ciertos casos, cuando la acción de tutela se interpone contra actos administrativos relacionados con concursos de méritos, el perjuicio irremediable que se pretendería evitar son las consecuencias negativas que se derivan de la pérdida de vigencia de la lista de elegibles, las cuales no se podrían impedir si exige al tutelante el previo agotamiento de los medios de control dispuestos en la jurisdicción de lo contencioso administrativo para reclamar la protección de su derecho, por la extensa duración de su trámite. En*

[1] *"5. Las acciones de tutela dirigidas contra los Jueces o Tribunales serán repartidas, para su conocimiento en primera instancia, al respectivo superior funcional de la autoridad jurisdiccional accionada".*

esa línea de argumentación, la jurisprudencia constitucional ha señalado que 'los registros de elegibles tienen vocación temporal y exigir en todo caso la actuación ante la vía judicial contenciosa puede acarrear demoras que harían nugatorio el derecho afectado ante la inminente pérdida de vigencia del registro de elegibles antes de que se pudiera adoptar una decisión en tal jurisdicción[2]'".

3. DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCEDER AL DESEMPEÑO DE FUNCIONES Y CARGOS PÚBLICOS POR MÉRITO

Sobre la materia la Corte Constitucional señala:

"El derecho fundamental a acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, como derecho político, es una expresión concreta del principio de participación en el ejercicio y control del poder público. Por esta razón, la Corte ha precisado que '(…) el ejercicio de cargos y funciones públicas merece protección, a la luz de la Constitución Colombiana, no únicamente por lo que significa en sí mismo sino por lo que representa, al tenor del artículo 40, como medio encaminado a lograr la efectividad de otro derecho -genérico- cual es el de participar en la conformación, ejercicio y control del poder político, a objeto de realizar la vigencia material de la democracia participativa.[3]'

De la redacción del artículo 40-7 de la Constitución,[4] se deduce que este derecho protege tanto el acceso a, como el desempeño de, cargos y funciones públicas. La garantía de acceso es aplicable a las personas que no ejercen el cargo, como es obvio; mientras que la protección al desempeño cobija a la persona que cumple los requisitos para ejercer el cargo, o efectivamente lo está desempeñando. Esto es relevante porque las garantías de protección tienen un alcance diferenciado. (…)"[5].

4. PROBLEMAS JURÍDICOS

¿El vencimiento de la lista de elegibles que integra la demandante sin que fuera aplicada a las vacantes disponibles en su vigencia constituye un perjuicio irremediable?

¿Los derechos fundamentales invocados como violados corresponden a los realmente vulnerados?

5. TESIS DE LA SALA

Por disposición del parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 927 del 7 de junio de 2023 la demandante tiene derecho a que su lista de elegibles sea tenida en cuenta para proveer los 154 cargos de facilitador III, código 103, grado 3 creados con ocasión de la afiliación de Colombia a la OCDE. La provisión de esas vacantes cuenta con disponibilidad presupuestal y debe hacerse hasta el 31 de diciembre de 2023, sin embargo, la lista perdió vigencia el 1 de diciembre de 2023 y la entidad demandada no ha iniciado el procedimiento para hacerlo.

Dicha omisión vulnera el derecho fundamental de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito y no aquellos invocados en la demanda. El medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es ineficaz para prorrogar la vigencia de la lista de elegibles.

Se requiere la intervención del juez constitucional para que la DIAN, al momento de proveer las aludidas 154 vacantes, tenga en cuenta la lista de elegibles

---

[2] Sentencia T-319 de 2014.
[3] *Cfr.* Corte Constitucional, Sentencia T-003 de 1992, reiterada en la Sentencia SU-339 de 2011.
[4] Este artículo dispone: "*Artículo 40: Todo ciudadano tiene derecho a participar en la conformación, ejercicio y control del poder político. Para hacer efectivo este derecho puede: (…) 7. Acceder al desempeño de funciones y cargos públicos, salvo los colombianos, por nacimiento o por adopción, que tengan doble nacionalidad. La ley reglamentará esta excepción y determinará los casos a los cuales ha de aplicarse.*"
[5] C-386 de 2022

contenida en la Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021, pese a no estar vigente.

Al considerar la lista de elegibles, conforme al procedimiento de asignación de vacantes propio de la entidad demandada, se debe tener en cuenta que existen personas con mejor derecho que la demandante por posición en la lista y/o situaciones administrativas especiales.

6. CASO CONCRETO

-Vulneración al derecho de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos de la demandante

Está demostrado que la demandante hace parte de la lista de elegibles *"para proveer dieciséis (16) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado FACILITADOR III, Código 103, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126457"*, contenida en la Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021. Ocupa la posición número 41 y la lista venció el 1 de diciembre de 2023.

Con el parágrafo transitorio del artículo 36 Decreto Ley 927 del 7 de junio de 2023 surgió para ella el derecho a que la DIAN utilice su lista de elegibles para proveer los 154 cargos de facilitador III, código 103, grado 3 creados por el Decreto 0419 de 2023 en cumplimiento de los compromisos por el ingreso de Colombia a la OCDE. Este cargo es el mismo por el que la demandante concursó e integra la lista de elegibles.

Se trata de un derecho y no una expectativa porque el parágrafo transitorio impuso la obligación de acudir a las listas de elegibles vigentes, sin condicionamientos, y para la fecha de expedición del Decreto Ley 927 estaba vigente la que integra la demandante. Se transcribe el parágrafo transitorio del artículo 36 de ese Decreto Ley:

> *"las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos,* ***deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal*** *(…)".* (Se destaca en negrilla).

Pese a este derecho, la lista de elegibles venció sin que la DIAN iniciara el procedimiento para proveer los 154 cargos de facilitador iii, código 103, grado 3 con el argumento de que no son prioridad y por falta de gestión presupuestal.

Sin embargo, el Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 que creó tales cargos, desvirtúa los argumentos de defensa porque sí hay presupuesto para ello y deben proveerse hasta el 31 de diciembre de 2023. Dice así:

> *"CONSIDERANDO: (…)*
>
> ***Que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expidió certificado de viabilidad presupuestal*** *para los efectos del presente decreto y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República mediante concepto OFI23-00020703 del 8 de febrero de 2023 señaló que era necesario fortalecer la DIAN con un número de personal suficiente que pueda incrementar los resultados de las metas de recaudo. (…)*
>
> DECRETA:

Artículo 1°. *Ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN). A la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) que comprende los (…) se le crean con carácter permanente los siguientes empleos en el número, denominación, código y grado que se señala a continuación: (…)*

3. Planta Global

Total, número De empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023-2026
(…)					
154 (Ciento cincuenta y cuatro)	Facilitador III	103	03	154 (Ciento cincuenta y cuatro)	

ARTÍCULO 3. Distribución y provisión. La provisión de los empleos se efectuará de conformidad con lo establecido en la ley y en el sistema específico de carrera de la DIAN, y la distribución se hará de conformidad con lo previsto en el artículo 115 de la Ley 489 de 1998, el Director General de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, ***distribuirá y proveerá los empleos de la fase "Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018" en el año 2023”***. (Se destaca en negrilla).

En resumen, la demandante está soportando una vulneración a su derecho fundamental de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito porque su lista de elegibles venció, pese a que estaba vigente cuando el Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 ordenó utilizarla.

La entidad ha sido omisiva en agotar el proceso de nombramiento permitiendo el vencimiento de las listas en detrimento de quienes obtuvieron el derecho por meritocracia. Surtir las vacantes con nombramientos provisionales desconoce los derechos fundamentales de los concursantes e implica un detrimento del erario público que agotó recursos cuantiosos en los procesos de convocatoria y selección que a la postre resultan inocuos, privilegiando el manejo burocrático y subjetivo de los nominadores de turno.

Así las cosas, se satisface el requisito de subsidiariedad porque el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho resulta ineficaz para prorrogar la vigencia de la lista de elegibles que integra la demandante.

-Medidas para amparar el derecho fundamental vulnerado

La entidad demandada debe considerar la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021 al momento de proveer las 154 vacantes de facilitador iii, código 103, grado 3 de la planta global, compromiso OCDE. Debe hacerlo conforme al procedimiento de asignación de vacantes propio, y tener en cuenta el orden estricto, porque existen personas con mejor derecho que la demandante por posición en la lista y/o situaciones administrativas especiales.

El artículo 29 del Decreto 2591 de 1991 dispone que en ningún caso el plazo para cumplir los fallos de tutela puede ser superior a 48 horas. En este caso el artículo 3 del Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 establece que la provisión de los cargos creados por el ingreso a la OCDE se hará en 2023. Esto significa que la entidad demandada está dentro del plazo legal para hacerlo.

En este orden de ideas, el plazo adecuado para que la entidad demandada cumpla con esta sentencia es hasta el 31 de diciembre de 2023 para que informe a los miembros de la lista de elegibles que integra la demandante y a la Comisión Nacional del Servicio Civil que esa lista será tenida en cuenta al momento de proveer las 154 vacantes de facilitador iii, código 103, grado 3 de la planta global, compromiso OCDE.

-Compulsa de copias

Situaciones como estas en las que se permite el vencimiento de listas de elegibles y se omite ejecutar el presupuesto para utilizarlas repercute en la eficiencia del gasto público y vulnera derechos fundamentales como el acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito.

Se remitirá copia de esta sentencia a la oficina de control disciplinario de la entidad demandada y a la Procuraduría General de la Nación para que dentro de sus facultades ejerzan una labor preventiva y correctiva en procura de mejorar las prácticas relacionadas con no proveer oportunamente cargos de carrera administrativa.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia No. 227 del 16 de noviembre de 2023 proferida por el Juzgado Diecisiete Administrativo de Cali.

SEGUNDO: AMPARAR el derecho fundamental de acceso al desempeño de funciones y cargos públicos por mérito de la señora Maritza Guampe Ballesteros.

TERCERO: ORDENAR a la DIAN que al momento de proveer las 154 vacantes de facilitador iii, código 103, grado 3 de la planta global, compromiso OCDE, tenga en cuenta la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 11409 del 20 de noviembre de 2021.

Debe hacerlo conforme al procedimiento de asignación de vacantes propio de la entidad y tener en cuenta que existen personas con mejor derecho que la demandante por posición en la lista y/o situaciones administrativas especiales.

Hasta el 31 de diciembre de 2023 la entidad demandada debe informar a los miembros de la lista de elegibles que integra la demandante y a la Comisión Nacional del Servicio Civil que esa lista será tenida en cuenta al momento de proveer las referidas 154 vacantes.

CUARTO: COMPULSAR copias a la oficina de control disciplinario de la entidad demandada y a la Procuraduría General de la Nación para que dentro de sus facultades ejerzan una labor preventiva y correctiva en procura de mejorar las prácticas relacionadas con no proveer oportunamente cargos de carrera administrativa.

QUINTO: De conformidad con el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991, **NOTIFICAR** esta decisión por el medio más expedito y eficaz a todas las partes intervinientes.

SEXTO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de esta providencia.

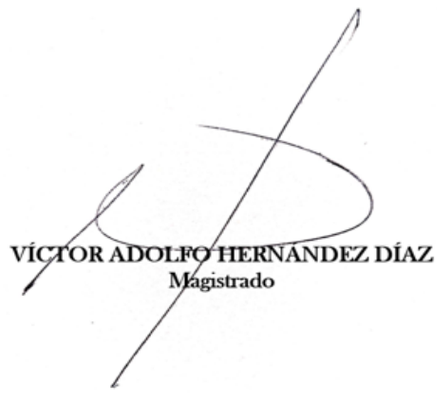
SÉPTIMO: INFORMAR a las partes que partir del **16 de mayo de 2022** el canal oficial para recibir memoriales y escritos será la **VENTANILLA VIRTUAL** de Samai.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE[6]**,**

Los Magistrados,



ZORANNY CASTILLO OTALORA
Magistrada



VÍCTOR ADOLFO HERNÁNDEZ DÍAZ
Magistrado

Con permiso legal
JHON ERICK CHAVES BRAVO
Magistrado (E)

[6] Providencia discutida y aprobada en Sala Virtual de la fecha, según consta en acta que se entrega a la Secretaría de la Corporación por medios virtuales, suscrito electrónicamente en la plataforma http://samairj.consejodeestado.gov.co en donde se puede corroborar su autenticidad.

Proceso: 05001-31-09-020-2023-00165
Asunto: Tutela de segunda instancia
Accionante: Francisco Javier Godoy González
Apoderado: Camilo José David Hoyos
Despacho de origen: Juzgado 20º Penal del Circuito de Medellín
Objeto: Protección derecho debido proceso y otros
Decisión: Confirma parcialmente
M. Ponente: Luis Enrique Restrepo Méndez

REPÚBLICA DE COLOMBIA

TRIBUNAL SUPERIOR
Medellín

Medellín, treinta y uno (31) de enero dos mil veinticuatro (2024)
Radicado No. 05001-31-09-020-2023-00165
Proyecto aprobado según acta No. 010

Decide la Sala la impugnación presentada por el señor Francisco Javier Godoy González, por medio de apoderado, contra el fallo de tutela proferido el 29 de noviembre de 2023 por el Juzgado 20º Penal del Circuito de Medellín, que amparó parcialmente los derechos fundamentales invocados en contra de la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-. Trámite que se hizo extensivo a los integrantes de la lista de elegibles contenida en la Resolución 77 del 12 de enero de 2022 "*Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer doscientos seis (206) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado GESTOR I, Código 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 126723, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020*".

SUPUESTO FÁCTICO

Los hechos y las pretensiones fueron descritos por el Juez *a quo*, así:

"*Manifestó el accionante que su poderdante participó en la convocatoria No. 1461 del 2020, mediante la cual se convocó al proceso de selección de ingreso para proveer empleos en vacancia definitiva pertenecientes al Sistema de Carrera Administrativa de la planta de personal de la unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, habiendo superado las etapas del concurso hasta llegar a ocupar el puesto 208 dentro de la lista de elegibles para el cargo Gestor I código 301 grado 1.*

Precisa el accionante que el mencionado proceso de selección se realizó, bajo el imperio del Decreto 071 de 2020, sin embargo con posterioridad fue expedido el Decreto 972 de 2023, el cual remplazó al nombrado en principio, y señala que particularmente en su artículo 36 se estableció un parágrafo transitorio que establece que las listas de elegibles resultantes de los concursos efectuados bajo la reglamentación anterior, deberán ser utilizadas durante su vigencia, para proveer vacantes que se generen con posterioridad.

Pone en conocimiento que en la DIAN, por medio del Decreto 419 de 2023, se amplió la planta de personal, por lo cual se daría aplicación al parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 972 de 2023.

Basado en lo anterior, el accionante radicó derecho de petición ante la DIAN y la CNSC, para que le informaran si se había producido ampliación de planta de personal para el cargo al cual aspira su poderdante o para un cargo de igual situación jurídica o equivalente, y que en ese sentido se le nombrara en el periodo de prueba; requerimiento ante el cual recibió comunicación el 07 de noviembre de 2023, de parte de la CNSC donde a juicio del apoderado, se dio respuesta incompleta, pues no se informa sobre la disposición de cargos de la misma naturaleza, al cual aspiró su representado.

Solicita en consecuencia del Juez de Tutela que se amparen los derechos fundamentales de su poderdante a la confianza legítima y al debido proceso administrativo, y que en consecuencia se ordene a las entidades accionadas, expedir la Resolución de nombramiento en cargos iguales o equivalentes al que se encuentra en lista de elegibles su asistido; subsidiariamente solicita se ordene la suspensión de la lista de elegibles en la cual se encuentra opcionado el interesado, en tanto se adelanta proceso ante la Jurisdicción Administrativa, y que se ordene a las entidades

dar respuesta en lo que concierne a la ampliación de la planta en cargos equivalentes al que se encuentra aspirando su representado".

EL FALLO RECURRIDO

El 29 de noviembre de 2023, el Juzgado 20º Penal del Circuito de Medellín resolvió:

"***PRIMERO: Negar*** *la acción de tutela interpuesta por el doctor CAMILO JOSÉ DAVID HOYOS, en calidad de apoderado del señor FRANCISCO JAVIER GODOY GONZÁLEZ, en contra de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL Y LA DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES, por* ***improcedente****, en lo que concierne a la solicitud de nombramiento en el cargo de Gestor I o equivalente, y en lo que respecta a la suspensión de la lista de elegibles del cargo Gestor I.*

SEGUNDO: Conceder*, el amparo del derecho fundamental de petición, y en consecuencia, ordenar a las entidades accionadas que en el término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente acción de tutela, den respuesta a la petición instaurada por el accionante, en los términos expuestos en la parte motiva*".

DE LA IMPUGNACIÓN

Dentro del término legal para ello, el apoderado del señor Francisco Javier Godoy González impugnó la decisión indicando que se acudió a la tutela ante la flagrante violación de los derechos fundamentales al acceso a la carrera administrativa, al trabajo, a la confianza legítima, a la favorabilidad, a la igualdad y al debido proceso por parte de la DIAN y la CNSC, argumentos todos expuestos en la demanda de tutela.

CONSIDERACIONES DE LA SALA

1. La acción de tutela constituye una garantía y un mecanismo constitucional de protección directa, inmediata y efectiva del que disponen todas las personas en cualquier momento o lugar para acudir ante un juez de la República en búsqueda de protección de los derechos fundamentales vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares; pero esta acción sólo es procedente cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.

2. Corresponde en el asunto determinar si debe mantenerse el fallo de primer grado o si, por el contrario, debe tutelarse los derechos fundamentales del actor.

3. De los hechos expuestos en el escrito de tutela y la contestación de las entidades accionadas se encuentra acreditado que:

i) Que el señor Godoy González concursó para el empleo Gestor I código 301 OPEC 126723 hasta llegar a ocupar el puesto 208 dentro de la lista de elegibles encargada de proveer 206 cargos vacantes en el proceso de selección DIAN No. 1461 de 2020.

ii) Que por medio del Decreto 419 del 21 de marzo de 2023, se amplió la planta de personal de la DIAN,

iii) Que el Decreto 0927 del 7 de junio de 2023, por el cual se modificó 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, en el parágrafo transitorio del artículo 36 dispuso: "*En aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes*".

iv) Que el actor en comunicación del 31 de octubre de 2023, solicitó a la DIAN y a la CNSC el uso de la lista de elegibles en razón a la transición normativa del decreto 71 de 2020 al decreto 972 de 2023. Misma que fue atendida por la CNSC indicando que el uso de las listas se daría para "*mismos empleos*", para lo cual indicó que: "*no se observa que la Entidad adicionará vacantes en el empleo identificación con código OPEC 126723 con ocasión a la ampliación de su planta de personal*".

4. Para abordar el asunto debe tenerse en cuenta que el artículo 125 de la Constitución Política regula el régimen de carrera como regla general. Además, el legislador reguló en el artículo 4 de la Ley 909 de 2002 los Sistemas Específicos de Carrera

Administrativa, entre los cuales incluye el que rige para la Unidad Administrativa Especial de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, regulado por el Decreto Ley 71 de 2020, modificado por el Decreto 0927 del 7 de junio de 2023, que establece el ingreso al Sistema Específico de Carrera Administrativa.

De esta manera, lo cargos de la DIAN, por medio de los cuales se amplía su planta de personal deben ser provistos en torno al principio del mérito, por tanto, para la Sala, la entidad está obligada a hacer uso de la lista de elegibles para los cargos que fueron creados para proveer en carrera.

En consecuencia, le corresponde a la DIAN determinar los empleos equivalentes de la nueva planta de personal y reportarlos ante la CNSC con el fin de que se autorice el uso de la lista de elegibles para el nombramiento de los aspirantes a dichos cargos, pues es el mandato expreso del parágrafo transitorio del artículo 36 de Decreto 0927 de 2023.

Omisión con que la que se están vulnerando los derechos fundamentales del señor Francisco Javier Godoy González, por tanto, se impone su protección por vía de esta acción constitucional

4. Finalmente, resulta importante tener en cuenta que, aunque en desarrollo de esta acción de tutela la Resolución No. 77 del 12 de enero de 2022 de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, por medio de la cual se conformó la lista de elegibles para el empleo denominado gestor I, Código 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 126723, del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la DIAN, ha perdido su vigencia; se tiene que la lista se encontraba vigente el 15 de noviembre de 2023, cuando se presentó esta demanda constitucional, circunstancia que hace viable el amparo invocado. Asunto que abordó la Corte Constitucional en el Auto 112 de 2014A de 2014:

"*Es oportuno aclarar que actualmente la lista de elegibles ha perdido vigencia. Conforme al artículo 15 de la resolución 3037 de 2011 de 10 de junio de 2011, las listas de elegibles conformadas a través de dicho acto administrativo tendrán una vigencia de dos años desde la fecha de su firmeza. Conforme a lo publicado por la CNSC, la fecha de firmeza fue el 29 de junio de 2011, de forma tal que su vigencia fue hasta el 29 de junio de 2013. Sin embargo, la señora Torres Rodríguez, elevó el*

presente amparo antes de que la lista de elegibles perdiera vigencia buscando ser nombrada en un empleo igual o equivalente al que ella participó, tal como las normas del concurso que regían lo permitían, o por lo menos que se elevara la solicitud de autorización del uso de la lista de elegibles a la CNSC, por lo que dicha lista tiene plena aplicabilidad en el caso en estudio" .

Así las cosas, se ordenará a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- y a la Comisión Nacional del Servicio Civil –CNSC– que, en un término no superior a ocho (08) días hábiles, de manera conjunta realicen el estudio de equivalencia de los cargos creados por medio del Decreto 0419 de 2023, con relación al cargo gestor I, Código 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 126723, para el cual concursó el accionante y se reporten a la CNSC las vacantes de los empleos con funciones iguales o equivalentes al cargo del actor.

Seguidamente, la CNSC contará con un término de quince (15) días para realizar las verificaciones y actualizaciones a que haya lugar, y después deberá remitir en un término no superior a cuarenta (48) horas, la lista de elegibles de la cual deberá hacer uso la DIAN para proveer en estricto orden descendente las vacantes derivadas de la ampliación de la planta de personal.

Por causa de lo expuesto, el Tribunal Superior de Medellín, en Sala Especial de carácter Constitucional, administrando justicia en nombre de la república y por autoridad de la ley, **CONFIRMA PARCIALMENTE** la sentencia de fecha, origen y contenido indicados. En su lugar, **REVOCA** el numeral primero de la decisión y **CONCEDE** el amparo constitucional del derecho fundamental al debido proceso administrativo del señor **Francisco Javier Godoy González** y **ORDENA** a la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-** y a la **Comisión Nacional del Servicios Civil –CNSC-** en un término no superior a ocho (08) días hábiles, de manera conjunta realicen el estudio de equivalencia de los cargos vacantes derivados de la ampliación de la planta de personal, con relación al cargo gestor I, Código 301, Grado 1, identificado con el Código OPEC No. 126723, para el cual concursó el accionante y se reporten a la CNSC las vacantes de los empleos con funciones iguales o equivalentes al cargo del actor.

Seguidamente, la CNSC contará con un término de quince (15) días para realizar las verificaciones y actualizaciones a que haya lugar, y después deberá remitir en un término no superior a cuarenta y ocho (48) horas, la lista de elegibles de la cual deberá hacer uso a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- para proveer en

estricto orden descendente las vacantes definitivas reportadas en cargos con funciones iguales o equivalentes al cargo del actor.

De conformidad con el inciso final del artículo 32 del Decreto 2591 de 1991, una vez ejecutoriada, envíese a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

LUIS ENRIQUE RESTREPO MÉNDEZ
MAGISTRADO

JOSÉ IGNACIO SÁNCHEZ CALLE
MAGISTRADO

NELSON SARAY BOTERO
MAGISTRADO

Firmado Por:

Luis Enrique Restrepo Méndez
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Nelson Saray Botero
Magistrado
Sala Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Jose Ignacio Sanchez Calle
Magistrado Tribunal O Consejo Seccional
Sala 014 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **86938def65ac3266ea030fb5e193e21b77187387bb3d70b5d8e2af143db7e176**

Documento generado en 31/01/2024 02:01:28 PM

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

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

SALA CUARTA DE DECISIÓN

Magistrado ponente: ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Medellín, nueve (9) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado	05001 33 33 030 2023 00488 02
Medio de control	Tutela
Instancia	Impugnación - Segunda
Clase de providencia (y número)	Sentencia No 20
Temas	Se protege el acceso a cargos públicos, derecho al trabajo y debido proceso

Sujetos procesales

Calidad en que actúa	**Nombre y correo de notificaciones**
Demandante	Helmut Ernesto Riveros Giraldo cadaho@hotmail.com; socdavidabogados@hotmail.com; solulegalesycartera@gmail.com
Demandado	Comisión Nacional del Servicio Civil notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co;respuestasjudiciales@cnsc.gov.co, notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co
Apoderado del demandado	Apoderado Jonathan Daniel Alejandro Sánchez Murcia
Demandado	DIAN notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co csuarezp@dian.gov.co, clarasuarezperalta@gmail.com.
Vinculadas	Maricela Gómez Vega maricela.gov@gmail.com y Nadime Cure Bayet nadimecure@gmail.com.
Agente del Ministerio Público	Jaime Humberto Zuluaga Ángel, Procurador 32 Judicial II Administrativo, jhzuluagaa@procuraduria.gov.co

Resuelve la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte accionante, contra la sentencia de tutela que decidió en primera instancia el presente proceso cuyos datos se resumen en el siguiente cuadro:

Número y fecha de la sentencia.	No 025 del 12 de febrero de 2024

Juzgado que la profirió.	Juzgado Treinta Administrativo Oral del Circuito de Medellín
Contenido de la decisión.	Se negaron las pretensiones.

I. Resumen de la demanda de tutela (fl 1 y ss):

Petición que se efectuó por el accionante	Solicita que se le ordene a las accionadas Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y a la Comisión Nacional del Servicio Civil, que procedan a expedir la resolución su nombramiento en cargos iguales o equivalentes al que ganó, en cumplimiento de lo dispuesto en la nueva normatividad, esto es el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 972 de 2023. Pide que se ordene a la CNSC realizar un Estudio Técnico de Equivalencia para determinar cuántas vacantes en un cargo equivalente o de igual naturaleza hay disponible al interior de la DIAN para que pueda ser proveído por el accionante. De manera subsidiaria solicita se suspenda la vigencia de la lista de elegibles respecto del accionante, como mecanismo transitorio mientras se ventila el proceso ante la jurisdicción contenciosa administrativa.
Derechos que se consideran vulnerados	• El derecho al debido proceso establecido en el artículo 29 de la Constitución Política. • El derecho a la igualdad establecido en el artículo13 de la Constitución Política.

III. Resumen de las contestaciones

Se propusieron las siguientes excepciones de mérito y razones de defensa:

Comisión Nacional del Servicio Civil:

- Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO se comprobó que en el marco de Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, se ofertaron treinta y cuatro (34) vacantes para proveer el empleo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126537, diferentes a los del Nivel Profesional de los Procesos Misionales del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN.

- Agotadas las fases del concurso, mediante Resolución Nro. 2021RES-400.300.24-11397 del 20 de noviembre de 2021, se conformó la lista de elegibles para proveer las vacantes ofertadas, **lista que estará vigente hasta el 15 de diciembre de 2023.**

- Lo atinente al estado actual de las vacantes definitivas habrá de ser resuelta por la entidad nominadora, toda vez que dicha información es del resorte exclusivo de la misma, como quiera que la administración de éstas constituye información institucional propia de cada entidad, sujeta a la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, sin que para esto deba mediar actuación alguna por parte de esta Comisión Nacional, careciendo así de competencia para dar respuesta a dicha solicitud.

- Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO y de conformidad con lo erigido en la Circular 11 de 2021 y el Decreto 927 de 2023, se constató que, durante la vigencia de la lista, la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, ha reportado diecinueve (19) (sic) vacantes adicionadas en el empleo identificado con OPEC 125637, por lo cual se adelantó uso de lista en beneficio de los elegibles ubicados en las posiciones número 38 a la 54. Precisando que en las posiciones 41 y 54 se encuentran dos elegibles en condición de empate.

- Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se corroboró que el accionante ocupó la posición setenta y tres (73) en la lista de elegibles, en consecuencia, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición

meritoria para proveer el empleo solicitado en la presente acción, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Vinculada

- Maricela Gómez Vega actuando en nombre propio por el derecho adquirido, en virtud de haber quedado en lista de elegibles en el proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, para el empleo Gestor III grado 3, código 303, número de OPEC 126537, Resolución N° 11397 de 2021 ocupando actualmente el puesto ochenta y ocho (88); presenta interés legítimo en el asunto de la referencia y solicita su vinculación como parte interesada en el proceso y en el fallo.

Vinculada

- La señora Nadime Cure Bayet actuando en nombre propio y por el derecho adquirido, en virtud de haber quedado en lista de elegible en el proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020, para el empleo Gestor III grado 3, código 303, número de OPEC 126537, expedida por la Comisión Nacional del Servicio CIVIL – CNSC –, según Resolución No. 11397 del 20 de noviembre de 2021 (2021RES-400.300.24-11397) ocupando actualmente el puesto ochenta (80); al tener interés legítimo solicita su vinculación como parte interesada en el proceso y en el fallo.

Impugnación de la parte accionante:

- Se encuentra acreditado que el amparo que se solicita es urgente, dado que, al momento de presentación de la acción, la lista de elegibles donde figuraba el accionante estaba por vencer, y aún no se había producido la ampliación para su cargo, según lo establecido en los Art 1 y 3 de Decreto 419 de 2023.

- De acuerdo con el compromiso adquirido por el Estado Colombiano para ingresar como país de la OCDE, adoptado en virtud del Decreto antes mencionado, se debían producir hasta el 2023 la cantidad de

1420 vacantes para el cargo de Gestor III al que aspira el señor Helmut Ernesto Riveros Giraldo.

- De lo comprobado en el trámite, se observa que únicamente se produjo una ampliación de 18 vacantes adicionales a las 34 ofertadas, y que como se anotó, no cubrían hasta la posición ocupada por el actor.

- De la exposición de motivos del Decreto 419 de 2023, se expone lo siguiente: “la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expidió la certificación de viabilidad presupuestal para los efectos del presente decreto y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República mediante concepto OFI2300020703 del 8 de febrero de 2023 señaló que era necesario fortalecer la DIAN con un número de personal suficiente que pueda incrementar los resultados de las metas de recaudo”. Eso quiere decir que, no debe ser de recibo que las accionadas argumenten que no ha habido priorización por falta de gestión presupuestal, puesto que desde febrero de 2023 existe concepto de favorabilidad presupuestal para la ampliación y provisión de los cargos contemplados en dicho Decreto, por parte del Ministerio de Hacienda.

- El incumplimiento al Decreto 419 de 2023 no sólo se ha producido en cuanto a la ampliación del cargo al que aspira el accionante, sino frente a la mayoría de los cargos de la planta global; es decir, a los que se les estaba por vencer la lista, sin que se hubiese producido ni la ampliación ni el nombramiento por parte de la entidad accionada.

CONSIDERACIONES

I. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la presente impugnación de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991 en concordancia con los artículos 11-b, 40 y 43 de la Ley 270 de 1996.

II. Hechos relevantes probados

- El accionante fue incorporado en la lista de elegibles Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021 emitida por la Comisión Nacional del Servicio Civil para proveer treinta y cuatro (34) vacantes definitiva del empleo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126537, del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, el cual fue ofertado con el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020. El accionante ocupó el puesto 73 en la lista, con 74.78 de puntaje[1].

- El accionante presentó derecho de petición ante las accionadas, <u>en el que expuso pretensiones idénticas a las señalas en la presente acción[2]:</u>



PETICION

Primero. – Se informe si para el Cargo con denominación *GESTOR III*, identificado con código 303, grado 3 y con número de OPEC 126537, se produjo ampliación de vacantes con una situación jurídica igual o equivalente a la del cargo convocado y ganado por mi poderdante.

Segundo. – En caso de que la respuesta a la primera solicitud sea favorable, le solicito proceda a realizar o expedir el Acto Administrativo en periodo de prueba a favor de mi poderdante.

Tercero. – En caso de negarse a la expedición de este, proceda a explicar los motivos de la negativa.

- Con la tutela se aporta el recibido de la petición por parte de la CNSC así:

[1] Ver anexos de la tutela.
[2] Ver anexos de la tutela y de la contestación de la DIAN



- La DIAN aporta con la contestación 8 (folios 15 – 19), la siguiente respuesta al derecho de petición del actor, la cual le fue notificada a los correos indicados en la solicitud:

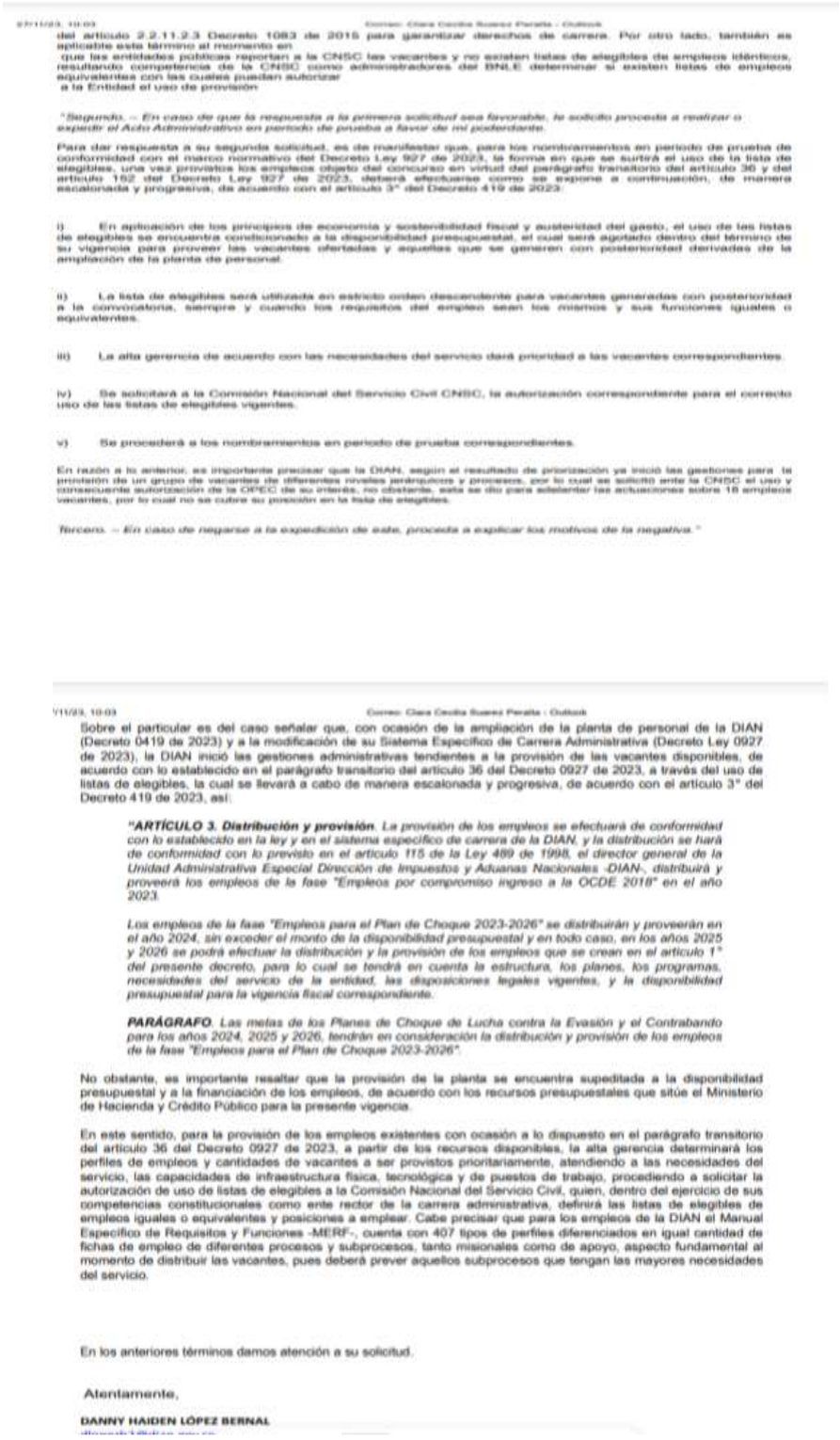


Grupo	Denominación	OPEC	Resolución Conformación Lista	Vacantes Generadas
3	INSPECTOR II	127233	2021RES-400.300.24-11502	8
3	INSPECTOR I	126886	2021RES-400.300.24-11500	3
3	INSPECTOR I	127009	2021RES-400.300.24-11491	4
3	INSPECTOR I	127007	2021RES-400.300.24-11470	3
3	GESTOR III	126540	2021RES-400.300.24-11482	2
3	GESTOR III	126537	2021RES-400.300.24-11397	18
3	GESTOR III	126538	2021RES-400.300.24-11505	2
3	GESTOR III	126581	2021RES-400.300.24-11439	1
3	GESTOR III	126586	2021RES-400.300.24-11396	45
3	GESTOR III	126572	2021RES-400.300.24-7068	22
3	GESTOR III	126580	2021RES-400.300.24-11508	6
3	GESTOR II	132118	2021RES-400.300.24-11465	2

3	GESTOR II	132144	2021RES-400.300.24-11501	3
3	GESTOR II	132142	2021RES-400.300.24-11499	7
3	GESTOR II	132143	2021RES-400.300.24-11489	3
3	GESTOR IV	126873	2021RES-400.300.24-11483	56
3	GESTOR IV	126955	2021RES-400.300.24-11468	1
3	GESTOR IV	126950	2021RES-400.300.24-11493	2
3	ANALISTA I	127468	2021RES-400.300.24-11460	78
4	GESTOR III	126535	2021RES-400.300.24-11520	337
4	ANALISTA I	126458	2021RES-400.300.24-11410	107
4	ANALISTA III	126475	2021RES-400.300.24-11457	51

Por otro lado y complementando la respuesta respecto a la identificación de empleos equivalentes, se informa que el Manual Especifico de Requisitos y Funciones - MERF de la DIAN no establece equivalencias entre los empleos de su planta de personal, por cuanto cada empleo o perfil es único y corresponde a un proceso, subproceso, cada uno cuenta con funciones de acuerdo con la naturaleza del proceso, competencias funcionales y conductuales, requisitos de estudios y experiencia por Núcleo Básico de Conocimiento.

Ahora bien, el término de "equivalencia" entre empleos surge en el evento de que se realicen ejercicios de incorporación o reincorporación
por efectos de supresión y creación de nuevos empleos ante una restructuración que deban aplicar los parámetros



8/11/23, 10:03 Correo: Clara Cecilia Suarez Peralta - Outlook

del artículo 2.2.11.2.3 Decreto 1083 de 2015 para garantizar derechos de carrera. Por otro lado, también es aplicable este término al momento en

que las entidades públicas reporten a la CNSC las vacantes y no existen listas de elegibles de empleos idénticos, resultando competencia de la CNSC como administradores del BNLE determinar si existen listas de empleos equivalentes con las cuales puedan autorizar

a la Entidad el uso de provisión

"Segundo. – En caso de que la respuesta a la primera solicitud sea favorable, le solicito proceda a realizar o expedir el Acto Administrativo en periodo de prueba a favor de mi poderdante.

Para dar respuesta a su segunda solicitud, es de manifestar que, para los nombramientos en periodo de prueba de conformidad con el marco normativo del Decreto Ley 927 de 2023, la forma en que se surtirá el uso de la lista de elegibles, una vez provistos los empleos objeto del concurso en virtud del parágrafo transitorio del artículo 36 y del artículo 152 del Decreto Ley 927 de 2023, deberá efectuarse como se expone a continuación, de manera escalonada y progresiva, de acuerdo con el artículo 3° del Decreto 419 de 2023:

i) En aplicación de los principios de economía y sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, el uso de las listas de elegibles se encuentra condicionado a la disponibilidad presupuestal, el cual será agotado dentro del término de su vigencia para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal.

ii) La lista de elegibles será utilizada en estricto orden descendente para vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.

iii) La alta gerencia de acuerdo con las necesidades del servicio dará prioridad a las vacantes correspondientes.

iv) Se solicitará a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, la autorización correspondiente para el correcto uso de las listas de elegibles vigentes.

v) Se procederá a los nombramientos en periodo de prueba correspondientes.

En razón a lo anterior, es importante precisar que la DIAN, según el resultado de priorización ya inició las gestiones para la provisión de un grupo de vacantes de diferentes niveles jerárquicos y procesos, por lo cual se solicitó ante la CNSC el uso y consecuente autorización de la OPEC de su interés, no obstante, esta se dio para adelantar las actuaciones sobre 18 empleos vacantes, por lo cual no se cubre su posición en la lista de elegibles.

Tercero. – En caso de negarse a la expedición de este, proceda a explicar los motivos de la negativa."

Y11/23, 10:03 Correo: Clara Cecilia Suarez Peralta - Outlook

Sobre el particular es del caso señalar que, con ocasión de la ampliación de la planta de personal de la DIAN (Decreto 0419 de 2023) y a la modificación de su Sistema Específico de Carrera Administrativa (Decreto Ley 0927 de 2023), la DIAN inició las gestiones administrativas tendientes a la provisión de las vacantes disponibles, de acuerdo con lo establecido en el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 0927 de 2023, a través del uso de listas de elegibles, la cual se llevará a cabo de manera escalonada y progresiva, de acuerdo con el artículo 3° del Decreto 419 de 2023, así:

> ***"ARTÍCULO 3. Distribución y provisión.*** *La provisión de los empleos se efectuará de conformidad con lo establecido en la ley y en el sistema específico de carrera de la DIAN, y la distribución se hará de conformidad con lo previsto en el artículo 115 de la Ley 489 de 1998, el director general de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, distribuirá y proveerá los empleos de la fase "Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018" en el año 2023.*
>
> *Los empleos de la fase "Empleos para el Plan de Choque 2023-2026" se distribuirán y proveerán en el año 2024, sin exceder el monto de la disponibilidad presupuestal y en todo caso, en los años 2025 y 2026 se podrá efectuar la distribución y la provisión de los empleos que se crean en el artículo 1° del presente decreto, para lo cual se tendrá en cuenta la estructura, los planes, los programas, necesidades del servicio de la entidad, las disposiciones legales vigentes, y la disponibilidad presupuestal para la vigencia fiscal correspondiente.*
>
> ***PARÁGRAFO.*** *Las metas de los Planes de Choque de Lucha contra la Evasión y el Contrabando para los años 2024, 2025 y 2026, tendrán en consideración la distribución y provisión de los empleos de la fase "Empleos para el Plan de Choque 2023-2026".*

No obstante, es importante resaltar que la provisión de la planta se encuentra supeditada a la disponibilidad presupuestal y a la financiación de los empleos, de acuerdo con los recursos presupuestales que sitúe el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la presente vigencia.

En este sentido, para la provisión de los empleos existentes con ocasión a lo dispuesto en el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 0927 de 2023, a partir de los recursos disponibles, la alta gerencia determinará los perfiles de empleos y cantidades de vacantes a ser provistos prioritariamente, atendiendo a las necesidades del servicio, las capacidades de infraestructura física, tecnológica y de puestos de trabajo, procediendo a solicitar la autorización de uso de listas de elegibles a la Comisión Nacional del Servicio Civil, quien, dentro del ejercicio de sus competencias constitucionales como ente rector de la carrera administrativa, definirá las listas de elegibles de empleos iguales o equivalentes y posiciones a emplear. Cabe precisar que para los empleos de la DIAN el Manual Específico de Requisitos y Funciones -MERF-, cuenta con 407 tipos de perfiles diferenciados en igual cantidad de fichas de empleo de diferentes procesos y subprocesos, tanto misionales como de apoyo, aspecto fundamental al momento de distribuir las vacantes, pues deberá prever aquellos subprocesos que tengan las mayores necesidades del servicio.

En los anteriores términos damos atención a su solicitud.

Atentamente,

DANNY HAIDEN LÓPEZ BERNAL

- Se observa que el Decreto 4019 del 21 de marzo de 2023de ampliación de la planta de cargos, al cual hace referencia la Dian, señala lo siguiente:

REPÚBLICA DE COLOMBIA

PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA
SECRETARÍA JURÍDICA
Revisó
Aprobó

MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

DECRETO 0419

(21 MAR 2023

Por el cual se amplía la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial las que le confieren el numeral 14 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia, el artículo 115 de la Ley 489 de 1998, y en desarrollo de los artículos 46 de la Ley 909 de 2004 y 67 de la Ley 2277 de 2022, y

CONSIDERANDO

Que el artículo 67 de la Ley 2277 del 13 de diciembre de 2022 dispuso: "*AMPLIACIÓN PLANTA DE PERSONAL DE LA UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES (DIAN). El Gobierno nacional ampliará la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), en el número de empleos, denominación, código y grado que determine el estudio técnico que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) presentará ante las instancias competentes, y en la ley anual de presupuesto de la Nación se hará la apropiación de los recursos necesarios para su financiación, respetando el Marco Fiscal de Mediano Plazo y el Marco de Gasto de Mediano Plazo (...).*"

Que según el artículo 46 de la Ley 909 de 2004: "*Reformas de plantas de personal. Las reformas de plantas de personal de empleos de las entidades de la Rama Ejecutiva de los órdenes nacional y territorial, deberán motivarse, fundarse en necesidades del servicio o en necesidades de modernización de la Administración y basarse en justificaciones o estudios técnicos que así lo demuestren, elaborados por las respectivas entidades bajo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Escuela de Administración Pública -ESAP.*
(...)

Toda modificación a las plantas de personal de los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del poder público del orden nacional, deberá ser aprobada por el Departamento Administrativo de la Función Pública".

Que la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, en la actualidad comprende los empleos establecidos en el Decreto 4051 de 2006, modificado por los Decretos 1974 de 2009, 4953 de 2011, 2393 y 2394 de 2015, 2153 de 2017, 2184 de 2017 y 1744 de 2020.

Que en los resultados del estudio técnico 2022-2023 elaborado por la Dirección de Gestión Corporativa de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, atendiendo las directrices del Departamento Administrativo de la Función Pública, se evidencian las necesidades del servicio de la entidad para los procesos de inspección y control; gestión de deudas, atención al usuario, registro y la gestión de declaraciones y pagos, así como la necesidad de mejorar la calidad del servicio para optimizar el desarrollo de todos los trámites y servicios tributarios, aduaneros y cambiarios y del orden internacional. (Numeral 5.4 Resultados esperados de la modernización de la planta).

Que según lo expuesto en el resultado del estudio técnico al que se alude en el considerando anterior, "*El programa de Apoyo a la Modernización de la DIAN, en su componente III busca fortalecer la plataforma tecnológica de la entidad incorporando mejores prácticas de gestión, tecnologías avanzadas, la digitalización de los servicios a los ciudadanos, renovar los sistemas aduanero, tributario y cambiario, y diseñar e implementar un modelo de gobierno de datos que le permita a la Entidad transformar los mismos en un activo de información que genere valor para la organización*" (...) y "*De acuerdo con lo anterior, es necesario contar con personal suficiente que pueda asumir y soportar los nuevos sistemas de información en el transcurso de sus fases de implementación y soportar por los siguientes años para su correcta sostenibilidad y evolución*". (Numeral 5.3 Modernización de la gestión tecnológica).

Que según lo señalado en los considerandos anteriores, se requiere ampliar la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, para crear nuevos empleos en el número, denominación, código y grado, en los niveles asesor, profesional, técnico y asistencial, que se especifica en la parte resolutiva del presente decreto.

Que el fortalecimiento de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, ha sido objeto de análisis y discusión en los procesos de negociación colectiva, llevados a cabo entre el Gobierno nacional y las organizaciones sindicales con las que se suscribió con los representantes de la CUT, CGT, CTC, FECODE, FENALTRASE, UTRADEC, FECOTRASERVIPUBLICOS, UNETE, UTC, CNT, CSPC y CTU el Acuerdo 1 del 29 de junio de 2017 que se transcribe:

> "*Dentro de los 30 días siguientes a la suscripción del Acuerdo, se acordara un cronograma para identificar las entidades de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional que presentan un número significativo de contratos de prestación de servicios con el fin de establecer si a través de ellos se vienen cumpliendo funciones de carácter permanente que deban ser desarrolladas por personal de planta o que requieren que sus plantas de personal sean fortalecidas, con el fin de crea los respectivos empleos en los términos indicados en la Sentencias de la Corte Constitucional C- 614 de 2009 y C-171 de 2012, en la Directiva Presidencial Número 06 de 2014.*
>
> *El cronograma de actividades se elaborará de común acuerdo entre el Gobierno y las organizaciones sindicales, en el cual se deberá dar prelación a*

> *las siguientes entidades: Ministerios de: Trabajo, Justicia y del Derecho, Transporte, Educación, Interior, Relaciones Exteriores; Instituto Nacional de Medicina Legal, DIAN, AEROCIVIL, INVIAS, ICBF, SENA, DEFENSORÍA DEL PUEBLO, IDEAM, UNP, INPEC, ESAP, Superintendencia de Notariado y Registro, Agencia de Reincorporación y Normalización. Así mismo, se revisará y estudiará las entidades que deben ser fortalecidas para la implementación del Acuerdo de Paz, de conformidad con lo decidido por las instancias que él determina. El proceso de ampliación de plantas y de nivelación de los servidores estará sujeto al modelo de operación de cada entidad, los estudios técnicos, el marco fiscal de mediano plazo, las viabilidades presupuestales y el cronograma que se adopte para el efecto."* (Sic)

Que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en el proceso de negociación colectiva, suscribió con las organizaciones sindicales de empleados públicos el 18 de diciembre de 2020, el siguiente acuerdo, acorde a lo plasmado en acta de cierre de fecha 22 de diciembre de ese mismo año:

> "*Las partes de la mesa de negociación sindical de la DIAN 2020, acuerdan que la DIAN, en el marco de lo establecido en el artículo 2.2.1.4.1 del Decreto 1083 de 2015, adicionado por el artículo 1° del Decreto 1800 de 2019, efectuará durante la vigencia 2021 un estudio técnico especializado, financiado con recursos del Fondo Dian para Colombia, cuyo objetivo será el de establecer si es necesaria o no la ampliación de planta DIAN. En caso de que el estudio técnico recomiende que es procedente ampliar la planta de personal, se presentará el mencionado estudio ante las autoridades competentes del orden nacional para su análisis.*
>
> *Las organizaciones sindicales firmantes del presente acuerdo enviarán a la administración a más tardar el 30 de marzo de 2021, propuestas o consideraciones que serán analizadas y evaluadas por la DIAN en la elaboración del respectivo estudio técnico.*"

Que mediante el Decreto 1868 de 2022, se crearon mil (1.000) empleos temporales del nivel profesional en la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, hasta el treinta y uno (31) de diciembre de dos mil veintitrés (2023) y estos empleos temporales fueron establecidos como una acción intermedia mientras se elaboraba el estudio técnico para la ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, estudio que motiva y justifica la expedición del presente decreto, por lo que se derogará el Decreto 1868 de 2022. (Numeral 8.1.2. Distribución de los Empleos Temporales).

Que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, en el proceso de negociación colectiva del año 2022, suscribió lo siguiente "*...la Entidad antes de expirar el término inicial de vigencia de estos empleos, emprenderá las acciones legales y administrativas ante los organismos competentes del Gobierno Nacional para la conversión de los empleos temporales a permanentes*"; y en el mismo sentido, la Subdirectora de Gestión del Empleo Público (E) de esa misma institución certificó el 9 de

marzo de 2023 que se observaron los lineamientos del parágrafo 2 del artículo 2.2.12.1 del Decreto 1083 de 2015, en lo relacionado con la consulta con las organizaciones sindicales presentes en la respectiva entidad.

Que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, presentó al Departamento Administrativo de la Función Pública -DAFP-, el correspondiente estudio técnico de que trata el artículo 46 de la Ley 909 de 2004 modificado por el artículo 228 del Decreto-Ley 019 de 2012, los artículos 2.2.1.4.1 y 2.2.12.3 del Decreto 1083 de 2015 y el artículo 2 del Decreto 397 de 2022 para efectos de modificar la planta de personal, obteniendo concepto favorable de ese Departamento Administrativo.

Que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expidió certificado de viabilidad presupuestal para los efectos del presente decreto y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República mediante concepto OFI23-00020703 del 8 de febrero de 2023 señaló que era necesario fortalecer la DIAN con un número de personal suficiente que pueda incrementar los resultados de las metas de recaudo.

DECRETA

Artículo 1°. *Ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN*. A la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN que comprende los empleos de que tratan los artículos 2 y 3 del Decreto 4051 de 2006, 1 del Decreto 4953 de 2011, 1 del Decreto 2393 de 2015, 1 del Decreto 2394 de 2015, 3 del Decreto 2153 de 2017, 1 del Decreto 2184 de 2017 y 1 del Decreto 1744 de 2020, se le crean con carácter permanente los siguientes empleos en el número, denominación, código y grado que se señala a continuación:

1. **Despacho Dirección General.**

Total, número de empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023- 2026
5 (Cinco)	Asesor IV	404	04	2 (Dos)	3 (Tres)
4 (Cuatro)	Inspector IV	308	08	2 (Dos)	2 (Dos)
2 (Dos)	Gestor II	302	02	1 (Uno)	1 (Uno)
1 (Uno)	Analista V	205	05		1 (Uno)
2 (Dos)	Facilitador III	103	03		2 (Dos)

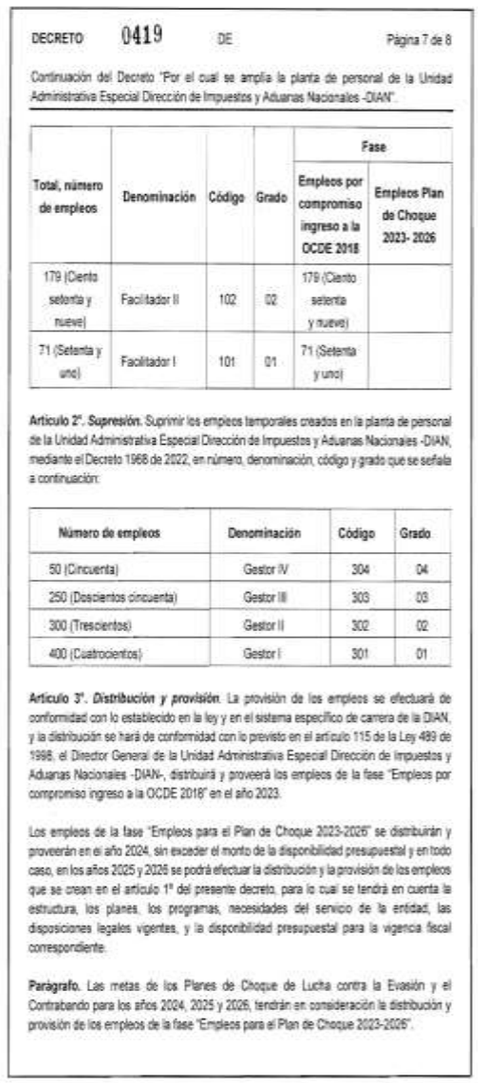
2. **Despachos Direcciones de Gestión y Dirección Operativa de Grandes Contribuyentes.**

Total, número de empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023- 2026
9 (Nueve)	Asesor III	403	03	4 (Cuatro)	5 (Cinco)
9 (Nueve)	Asesor II	402	02	4 (Cuatro)	5 (Cinco)
9 (Nueve)	Asesor I	401	01	4 (Cuatro)	5 (Cinco)

3. **Planta Global.**

Total, número de empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023- 2026
103 (Ciento tres)	Inspector IV	306	04	52 (Cincuenta y dos)	51(Cincuenta y uno)
158 (Ciento cincuenta y nueve)	Inspector III	307	07	45 (Cuarenta y cinco)	114 (Ciento catorce)
284 (Doscientos ochenta y cuatro)	Inspector II	305	06	77 (Setenta y siete)	207 (Doscientos siete)
153 (Ciento cincuenta y tres)	Inspector I	305	05	65 (Sesenta y cinco)	88 (Ochenta y ocho)
979 (Novecientos setenta y nueve)	Gestor IV	304	04	430 (Cuatrocientos treinta)	549 (Quinientos cuarenta y nueve)

Total, número de empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023- 2026
2389 (Dos mil trescientos ochenta y nueve)	Gestor III	303	03	1420 (Mil cuatrocientos veinte)	969 (Novecientos sesenta y nueve)
2377 (Dos mil trescientos setenta y siete)	Gestor II	302	02	1690 (Mil seiscientos noventa)	687 (Seiscientos ochenta y siete)
1421 (Mil cuatrocientos veintiún)	Gestor I	301	01	1421 (Mil cuatrocientos veintiún)	
185 (Ciento ochenta y cinco)	Analista V	205	05	155 (Ciento cincuenta y cinco)	30 (Treinta)
230 (Doscientos treinta)	Analista IV	204	04	220 (Doscientos veinte)	10 (Diez)
430 (Cuatrocientos treinta)	Analista III	203	03	315 (Trescientos quince)	115 (Ciento quince)
448 (Cuatrocientos cuarenta y ocho)	Analista II	202	02	340 (Trescientos cuarenta)	108 (Ciento ocho)
534 (Quinientos treinta y cuatro)	Analista I	201	01	508 (Quinientos ocho)	26 (Veintiséis)
70 (Setenta)	Facilitador IV	104	04	70 (Setenta)	
154 (Ciento cincuenta y cuatro)	Facilitador III	103	03	154 (Ciento cincuenta y cuatro)	



DECRETO 0419 DE Página 7 de 8

Continuación del Decreto "Por el cual se amplía la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN".

Total, número de empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023- 2026
179 (Ciento setenta y nueve)	Facilitador II	102	02	179 (Ciento setenta y nueve)	
71 (Setenta y uno)	Facilitador I	101	01	71 (Setenta y uno)	

Artículo 2°. *Supresión*. Suprimir los empleos temporales creados en la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, mediante el Decreto 1968 de 2022, en número, denominación, código y grado que se señala a continuación:

Número de empleos	Denominación	Código	Grado
50 (Cincuenta)	Gestor IV	304	04
250 (Doscientos cincuenta)	Gestor III	303	03
300 (Trescientos)	Gestor II	302	02
400 (Cuatrocientos)	Gestor I	301	01

Artículo 3°. *Distribución y provisión*. La provisión de los empleos se efectuará de conformidad con lo establecido en la ley y en el sistema específico de carrera de la DIAN, y la distribución se hará de conformidad con lo previsto en el artículo 115 de la Ley 489 de 1998, el Director General de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, distribuirá y proveerá los empleos de la fase "Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018" en el año 2023.

Los empleos de la fase "Empleos para el Plan de Choque 2023-2026" se distribuirán y proveerán en el año 2024, sin exceder el monto de la disponibilidad presupuestal y en todo caso, en los años 2025 y 2026 se podrá efectuar la distribución y la provisión de los empleos que se crean en el artículo 1º del presente decreto, para lo cual se tendrá en cuenta la estructura, los planes, los programas, necesidades del servicio de la entidad, las disposiciones legales vigentes, y la disponibilidad presupuestal para la vigencia fiscal correspondiente.

Parágrafo. Las metas de los Planes de Choque de Lucha contra la Evasión y el Contrabando para los años 2024, 2025 y 2026, tendrán en consideración la distribución y provisión de los empleos de la fase "Empleos para el Plan de Choque 2023-2026".



DECRETO 0419 DE Página 8 de 8

Continuación del Decreto "Por el cual se amplía la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN".

Artículo 4°. *Vigencia y derogatoria*. El presente decreto rige a partir de su publicación, modifica en lo pertinente el Decreto 4051 de 2008 modificado por los decretos 1974 de 2009, 4853 de 2011, 2363 y 2364 de 2015, 2153 de 2017, 2184 de 2017 y 1744 de 2020, y deroga el Decreto 1968 de 2022.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 21 MAR 2023

EL MINISTRO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO,

JOSÉ ANTONIO OCAMPO GAVIRIA

EL DIRECTOR DEL DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE LA FUNCIÓN PÚBLICA,

CÉSAR AUGUSTO MANRIQUE SOACHA

- Se aporta por parte de la DIAN[3] (folios 35 – 39) , la respuesta que le dio la CNSC sobre el uso de las listas de elegibles en la entidad, en la que se observa que para el empleo identificado con el Código OPEC Nro. 126537, se reportaron un total de dieciocho (18) vacantes nuevas, sin embargo, en la posición cincuenta y cuatro (54) las señoras Ginnet Kamila Becerra Arias y Alba Marina Posada Guevara obtuvieron el mismo puntaje, por lo cual la Entidad deberá dar aplicación a los criterios de desempate establecidos en el artículo 11 del Acuerdo Nro. 0165 del 12 de marzo.

[3] Ver anexos de la contestación de la DIAN

CNSC
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL
Igualdad, Mérito y Oportunidad

[redacted]

Al contestar cite este número
2023RS134351

Bogotá D.C., 6 de octubre del 2023

Doctora:
LUZ NAYIBE LOPEZ SUAREZ
DIRECTORA DE GESTION CORPORATIVA
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES
CARRERA 8 NO. 6 - 64 EDIFICIO SAN AGUSTÍN
SD_GESTIONEMPLEOPUBLICO@DIAN.GOV.CO

Asunto: RESPUESTA. USO DE LISTAS DIAN
Referencia: 2023RE185189

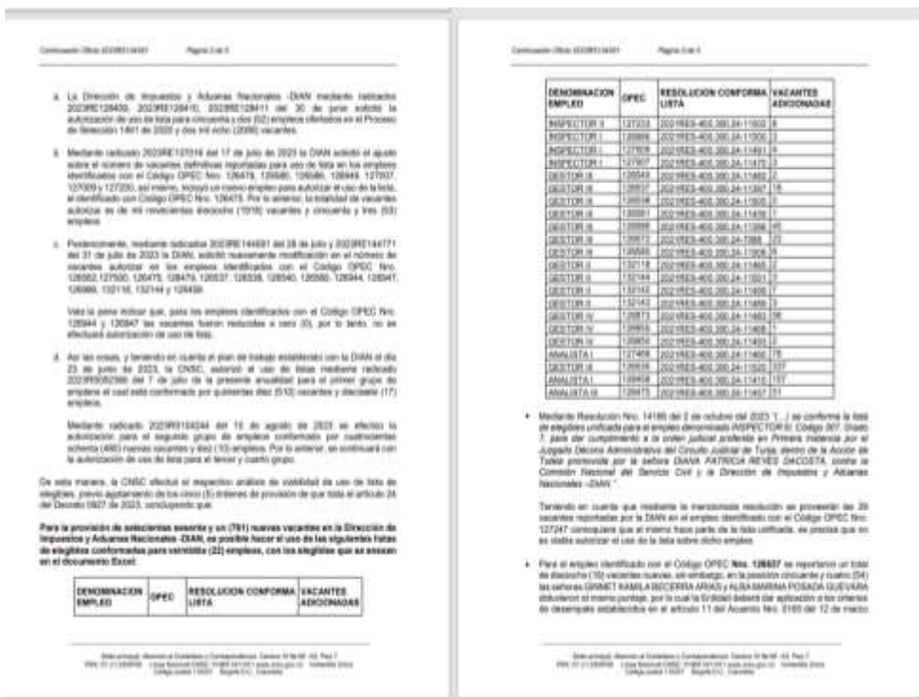
Respetada doctora Luz Nayibe,

En atención a la comunicación de la referencia, mediante la cual se presentan algunas observaciones sobre la comunicación de respuesta radicada bajo el consecutivo 2023RS127619 del 25 de septiembre de 2023, a continuación, damos respuesta en los siguientes términos:

Recibidas las observaciones presentadas frente al particular, desde la Dirección de Administración de Carrera Administrativa (en adelante DACA) recibe con beneplácito la decisión de la DIAN, en el sentido de *"aceptar lo dispuesto con la decisión adoptada por la CNSC respecto de la no modificación de la autorización efectuada a partir del Oficio 2023RS092366 del 07 de julio de 2023, por lo que se adelantarán las gestiones administrativas correspondientes para efectuar los nombramientos"*, en tanto, como bien se mencionó en la comunicación del pasado 25 de septiembre, este Órgano no desconoce las situaciones administrativas, técnicas o presupuestales que motivaron su solicitud; sin embargo, tampoco puede desconocer el ordenamiento constitucional y jurídico sobre la carrera administrativa, el derecho al mérito y el procedimiento para garantizarlo.

En cuanto a la falta de oportunidad por parte de esta CNSC para responder el requerimiento en mención, desde este Despacho manifestamos que justamente por la relevancia del mismo, éste mereció un análisis técnico y jurídico al interior de la Dirección, a fin de ponderar los argumentos expuestos por la DIAN y las implicaciones que una respuesta u otra pudiera acarrear para todos los involucrados, por lo que la misma tomó los treinta (30) días para resolver consultas, establecido en el artículo 14 de la Ley 1755 de 2015.

Ahora bien, a fin de dar continuidad con la autorización de uso de lista para los empleos ofertados en el Proceso de Selección 1461 de 2020, es necesario realizar las siguientes precisiones:



Continuación Oficio 2023RS134351 Página 2 de 5

a. La Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN mediante radicados 2023RE128439, 2023RE128410, 2023RE128411 del 30 de junio solicitó la autorización de uso de lista para cincuenta y dos (52) empleos ofertados en el Proceso de Selección 1461 de 2020 y dos mil ocho (2008) vacantes.

b. Mediante radicado 2023RE137316 del 17 de julio de 2023 la DIAN solicitó el ajuste sobre el número de vacantes definitivas reportadas para uso de lista en los empleos identificados con el Código OPEC Nos. 126479, 126580, 126586, 126944, 127007, 127009 y 127200, así mismo, incluyó un nuevo empleo para autorizar el uso de la lista, el identificado con Código OPEC Nro. 126475. Por lo anterior, la totalidad de vacantes autorizar es de mil novecientas diecinueve (1919) vacantes y cincuenta y tres (53) empleos.

c. Posteriormente, mediante radicados 2023RE144691 del 28 de julio y 2023RE144771 del 31 de julio de 2023 la DIAN, solicitó nuevamente modificación en el número de vacantes autorizar en los empleos identificados con el Código OPEC Nro. 126582,127500, 126473, 126479, 126537, 126538, 126540, 126580, 126944, 126947, 126980, 132116, 132144 y 126459.

Vale la pena indicar que, para los empleos identificados con el Código OPEC Nro. 126944 y 126947 las vacantes fueron reducidas a cero (0), por lo tanto, no se efectuará autorización de uso de lista.

d. Así las cosas, y teniendo en cuenta el plan de trabajo establecido con la DIAN el día 21 de julio de 2023, la CNSC, autorizó el uso de listas mediante radicado 2023RS052366 del 7 de julio de la presente anualidad para el primer grupo de empleos el cual esta conformado por quinientas diez (510) vacantes y diecisiete (17) empleos.

Mediante radicado 2023RS134344 del 15 de agosto de 2023 se efectuo la autorización para el segundo grupo de empleos conformado por cuatrocientas ochenta (486) nuevas vacantes y diez (10) empleos. Por lo anterior, se continuará con la autorización de uso de lista para el tercer y cuarto grupo.

De esta manera, la CNSC efectuó el respectivo análisis de viabilidad de uso de lista de elegibles, previo agotamiento de los cinco (5) órdenes de provisión de que trata el artículo 24 del Decreto 0627 de 2023, concluyendo que:

Para la provisión de setecientas sesenta y un (761) nuevas vacantes en la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN, es posible hacer el uso de las siguientes listas de elegibles conformadas para veintidós (22) empleos, con los elegibles que se anexan en el documento Excel:

DENOMINACION EMPLEO	OPEC	RESOLUCION CONFORMA LISTA	VACANTES ADICIONADAS

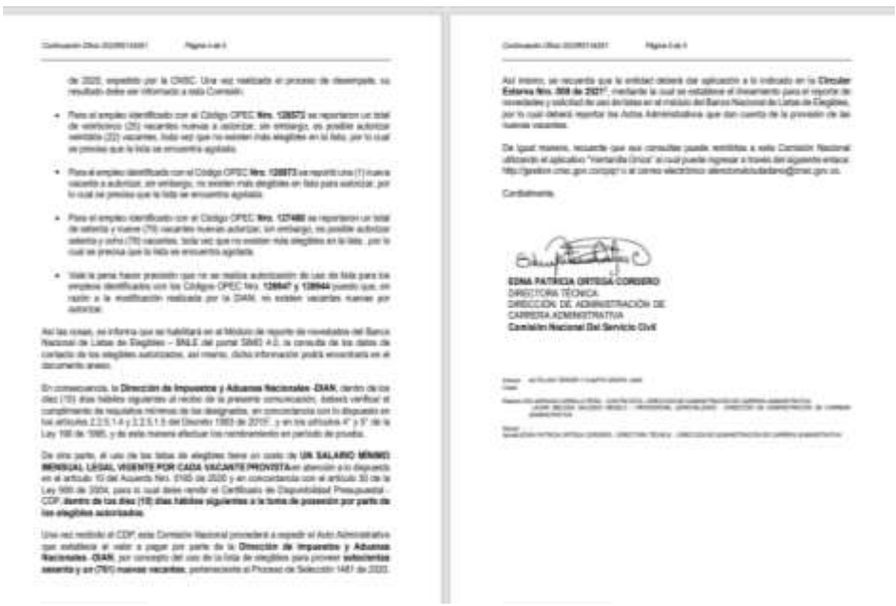
Continuación Oficio 2023RS134351 Página 3 de 5

DENOMINACION EMPLEO	OPEC	RESOLUCION CONFORMA LISTA	VACANTES ADICIONADAS
INSPECTOR II	127233	2021RES-403.300.24-11503	6
INSPECTOR I	126866	2021RES-403.300.24-11500	3
INSPECTOR I	127809	2021RES-403.300.24-11491	4
INSPECTOR I	127907	2021RES-403.300.24-11475	3
GESTOR III	126549	2021RES-403.300.24-11482	2
GESTOR III	126512	2021RES-403.300.24-11397	18
GESTOR III	126518	2021RES-403.300.24-11500	2
GESTOR III	126551	2021RES-403.300.24-11418	1
GESTOR III	126566	2021RES-403.300.24-11398	45
GESTOR III	126572	2021RES-403.300.24-7388	23
GESTOR III	126580	2021RES-403.300.24-11508	16
GESTOR II	132118	2021RES-403.300.24-11465	2
GESTOR II	132144	2021RES-403.300.24-11501	3
GESTOR II	132145	2021RES-403.300.24-11408	7
GESTOR II	132142	2021RES-403.300.24-11499	3
GESTOR IV	126573	2021RES-403.300.24-11402	16
GESTOR IV	126615	2021RES-403.300.24-11408	1
GESTOR IV	126654	2021RES-403.300.24-11403	2
ANALISTA I	127468	2021RES-403.300.24-11406	78
GESTOR III	126616	2021RES-403.300.24-11525	337
ANALISTA I	126458	2021RES-403.300.24-11410	157
ANALISTA III	126475	2021RES-403.300.24-11457	11

- Mediante Resolución Nro. 14186 del 2 de octubre del 2023 *"(...) se conforma la lista de elegibles unificada para el empleo denominado INSPECTOR III, Código 307, Grado 7, para dar cumplimiento a la orden judicial proferida en Primera Instancia por el Juzgado Decimo Administrativo del Circuito Judicial de Tunja, dentro de la Acción de Tutela promovida por la señora DIANA PATRICIA REYES ZACOSTA, contra la Comisión Nacional del Servicio Civil y la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales –DIAN."*.

  Teniendo en cuenta que mediante la mencionada resolución se proveerán las 29 vacantes reportadas por la DIAN en el empleo identificado con el Código OPEC Nro. 127247 corresponde que el mismo haga parte de la lista conformada, es preciso que en es viable autorizar el uso de la lista sobre dicho empleo.

- Para el empleo identificado con el Código OPEC **Nro. 126827** se reportaron un total de diecinueve (19) vacantes nuevas, sin embargo, en la posición concuerde y cuatro (04) las señoras GINNET RAMILA BECERRA ARIAS y ALBA MARINA POSADA QUEVARA obtuvieron el mismo puntaje, por lo cual la Entidad deberá dar aplicación a los criterios de desempate establecidos en el artículo 11 del Acuerdo Nro. 0165 del 12 de marzo



- En relación con el derecho de petición del actor, la CNSC[4] le remitió la siguiente respuesta:

CNSC
COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL

[redacted]

Al contestar cite este número
2023RS155071

Bogotá D.C., 27 de noviembre del 2023

Señor:
CAMILO JOSÉ DAVID HOYOS
CADAHO@HOTMAIL.COM

Asunto: Respuesta solicitud de información OPEC 126537
Referencia: Radicado Nro. 2023RE207566 del 01 de noviembre de 2023

Respetado señor Camilo José,

La Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC recibió comunicación radicada con el número citado en la referencia, mediante la cual usted en calidad de apoderado del señor HELMUTH ERNESTO RIVEROS GIRALDO solicitó: *"(…) **Primero**. – Se informe si para el Cargo con denominación GESTOR III, identificado con código 303, grado 3 y con número de OPEC 126537, se produjo ampliación de vacantes con una situación jurídica igual o equivalente a la del cargo convocado y ganado por mi poderdante. **Segundo**. – En caso de que la respuesta a la primera solicitud sea favorable, le solicito proceda a realizar o expedir el Acto Administrativo en periodo de prueba a favor de mi poderdante. **Tercero**. – En caso de negarse a la expedición de este, proceda a explicar los motivos de la negativa (…)".*

Con miras a dar respuesta a los interrogantes, se informa que consultado el Módulo del Banco Nacional de Listas de Elegibles – BNLE SIMO 4.0, se evidenció que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, registró los actos administrativos de la derogatoria del nombramiento en período de prueba de los elegibles ubicados en las posiciones 1, 25 y 26; el acto administrativo de la abstención del nombramiento en período de prueba del elegible que ocupó la posición 21, razón por la cual, esta Comisión Nacional autorizó el uso de la lista hasta el elegible ubicado en la posición 37.

Vale la pena mencionar que esta Comisión Nacional conformó lista de elegibles mediante Resolución Nro. 11397 del 20 de noviembre de 2021[1], para proveer treinta y cuatro (34) vacantes del empleo identificado con el Código OPEC Nro. **126537** denominado GESTOR III, Código 303, Grado 3, ofertado a través del Proceso de Selección DIAN Nro. 1461 de 2020, en la cual el señor HELMUTH ERNESTO RIVEROS GIRALDO ocupó la posición **setenta y tres (73).**

Ahora bien, en lo referente a los interrogantes del os numerales 1, 2 y 3, relacionados con la provisión de los empleos que se encuentran en vacancia definitiva en la planta de persona de la DIAN surgidos con posterioridad al Proceso de Selección DIAN Nro. 1461 de 2020, es importante que tenga en cuenta lo establecido en el numeral 24.6 del artículo 24 del Decreto 0927 de 2023, que dispone:

[4] Ver contestación inicial de la accionada



Continuación Oficio 2023RS155071 *Página 2 de 2*

"En estricto orden de mérito, con la utilización de la lista de elegibles si la vacancia se generó después de publicada la convocatoria del correspondiente concurso, siempre y cuando el empleo exija los mismos requisitos de ingreso y tenga funciones iguales o equivalentes".

Bajo este entendido, se consultó el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO, evidenciando que, la DIAN reportó diecinueve (19) vacantes adicionales al empleo ofertado e identificado con Código **126537**, que cumplieron con los requisitos de ingreso y cuentan con funciones iguales o equivalentes de conformidad con el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 0927 de 2023, razón por la cual esta Comisión Nacional autorizó el uso de la lista con los elegibles ubicados de las posiciones de la 38 a la 54.

Por tanto y teniendo en cuenta que al encontrarse el señor HELMUTH ERNESTO RIVEROS GIRALDO ubicado en la posición **setenta y tres (73),** no alcanzó el puntaje requerido para ocupar una de las posiciones meritorias en la lista de elegibles del empleo identificado con el Código OPEC Nro. **126537**, por el momento se encuentra en espera a que se genere una vacante en el mismo empleo durante la vigencia de la lista, esto es, hasta el día 30 de noviembre de 2023.

Así mismo, se aclara que, en aplicación tanto del artículo 2.2.6.34 del Decreto 1083 de 2015 como del artículo 6 del Acuerdo Nro. 0165 de 2020[2], es deber del Representante Legal y/o jefe de Talento Humano de la Entidad mantener la Oferta Publica actualizada registrando en SIMO 4.0 los movimientos que surjan al interior de la Planta de personal.

En concordancia con lo anterior, se precisa que, durante la vigencia de las listas, debe garantizarse la provisión definitiva de las vacantes que fueron ofertadas, luego, se agotará el uso de estas para los "mismos empleos" que se encuentren en vacancia definitiva en la entidad y finalmente, **se podrá realizar el análisis de viabilidad de Uso de listas para empleos equivalentes, si para este último procede su aplicación**.

En los anteriores términos se atiende su solicitud, no sin antes manifestar que la dirección electrónica a la cual se dirige la presente coincide plenamente con la registrada por Usted en la ventanilla Única.

Cordialmente,

EDNA PATRICIA ORTEGA CORDERO
DIRECTORA TÉCNICA
DIRECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN DE
CARRERA ADMINISTRATIVA
Comisión Nacional Del Servicio Civil

III. Problema jurídico.

De acuerdo con los puntos de disconformidad planteados en el recurso de apelación el problema jurídico a resolver es:

En el caso objeto de estudio, el accionante solicita que se revoque la sentencia de primera instancia, en tanto que las accionadas DIAN y la CNSC se encuentran violentando sus derechos fundamentales al debido proceso e igualdad, al no nombrarlo en alguna de la vacante del cargo denominado Gestor III, código 303, Grado 3, identificado con el OPEC 126537, o un equivalente, pese a que fue ampliada la planta de cargos de la entidad, mediante Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023 y a que se encuentra incluido en la lista de elegibles contenida Resolución No. 11397 del 20 de noviembre de 2021 por haber participado y ganado uno de los empleos ofertados convocatoria de la No 1461 de 2020 de la DIAN.

Análisis del problema jurídico

Tesis de la sentencia impugnada

El juzgado de primera instancia determinó que no se encuentran vulnerados los derechos fundamentales del accionante, dado que no se encontró ninguna actuación omisiva o dilatoria en el proceso por parte de las accionadas, como quiera que las mismas han procedido a realizar los respectivos nombramientos en estricto orden meritorio. Por lo que advierte que el accionante no ha podido ocupar ninguna vacante, en el cargo ofertado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126537, pese a encontrarse en la lista de elegibles, dado que su posición no le favoreció para ser nombrado en las vacantes que se presentaron para esa denominación de empleos, y en la actualidad no existen más cargos equivalentes que se encuentren vacantes.

Tesis de la parte que apeló

La parte actora solicita que se revoque el fallo y que se conceda la protección a sus derechos fundamentales, dado que, al momento de presentación de la acción, la lista de elegibles donde figuraba como integrante para el cargo de Gestor III - OPEC NO 126537 estaba por vencer, no obstante, las entidades no le dieron aplicación a la misma para proveer los cargos dispuesto en el Decreto 419 de 2023.

Tesis de la parte que no apeló

No se manifestó al respecto.

Desarrollo normativo

El Decreto Ley 1072 de 1999 en su art 31 numeral 5 dispone que:

> “5. Lista de elegibles. Con base en los resultados del concurso y con quienes hayan aprobado el mismo, se conformará una lista de elegibles cuya vigencia será de dos (2) años en estricto orden de mérito. Los empleos objeto de la convocatoria serán provistos a partir de quien ocupe el primer puesto de la lista y en estricto orden descendente
>
> Las listas de elegibles podrán ser utilizadas para proveer vacantes en el mismo cargo, o en otros iguales, similares o de inferior jerarquía siempre y cuando se cumplan los requisitos y exigencias que el Director General establezca

> mediante resolución, para lo cual deberá tener en cuenta las líneas de carrera por procesos, los puestos de trabajo y la formación técnica, profesional y especializada.

El Decreto ley 71 de 2020 dispuso lo siguiente en su art 34:

> "ARTÍCULO 34. Uso de lista de elegibles. Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de dos (2) años, contado a partir de la firmeza de dicha lista.
>
> Siempre y cuando la convocatoria así lo prevea, la lista de elegibles podrá ser utilizada en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieren presentarse en los empleos que fueron ofertados como consecuencia del retiro del servicio del titular."

El Decreto 927 de 2023 artículo 36 indicó lo siguiente:

> *"ARTÍCULO 36. Uso de lista de elegibles. Una vez provistos los empleos objeto del concurso, la lista de elegibles tendrá una vigencia de un (1) año, contado a partir de su firmeza.*
>
> *La lista de elegibles deberá ser utilizada en estricto orden descendente para vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.*
>
> *(…)*
>
> *PARÁGRAFO TRANSITORIO. En aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes."*

V. Normas constitucionales y convencionales de referencia

El constituyente del 91, consagró la acción de tutela, para reclamar de las autoridades jurisdiccionales en todo momento y lugar, la protección inmediata de los derechos fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de las autoridades y en casos especiales por los particulares.

En los términos del artículo 86 de la Carta Política, el amparo constitucional es un

mecanismo de defensa judicial que permite la protección inmediata de los derechos fundamentales de una persona, cuando la acción u omisión de cualquier autoridad pública e incluso de los particulares, amenace tales intereses esenciales.

Sin embargo, este medio procesal es residual y subsidiario, por lo que en armonía con el Art. 6° del Decreto 2591 de 1991, sólo procede cuando el afectado no disponga de otro instrumento judicial contemplado en el ordenamiento jurídico, caso en el cual, la tutela entra a salvaguardar de manera eficaz los derechos invocados o aún, si éste existiere, no resulte idóneo para su protección.

De acuerdo con lo dispuesto en el Art 209 de la Constitución Política *"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley"

Precedentes y subreglas jurisprudenciales y doctrinarias.

La procedencia excepcional de la acción de tutela en materia de concursos de méritos.

Frente a este tema, la jurisprudencia ha manifestado en reiteradas ocasiones que no procede por regla general la tutela en materia de concurso de méritos, sin embargo, expresa que existen unas excepciones a dicha regla con las cuales se pretende proteger los derechos fundamentales del tutelante, los cuales se pasan a explicar en la Sentencia T- 319 /2014, en los siguientes términos:

> *"Por consiguiente, si hubiere otras instancias judiciales que resultaren eficaces y expeditas para alcanzar la protección que se reclama, el interesado debe acudir a ellas, antes de pretender el amparo por vía de tutela. Es decir, la subsidiariedad implica agotar previamente los medios de defensa legalmente disponibles al efecto, pues el amparo no puede desplazar los mecanismos de defensa previstos en la correspondiente regulación común.*

De esta manera, en relación con los concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, en numerosos pronunciamientos esta Corporación ha reivindicado la pertinencia de la acción de tutela pese a la existencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativa, que no ofrece la suficiente solidez para proteger en toda su dimensión los derechos a la igualdad, al trabajo, al debido proceso y al acceso a los cargos públicos.

En este sentido, esta Corporación en sentencia T-315 de 1998, señaló:

> *"La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que 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 o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional."*

De igual forma, en la sentencia SU-133 del 2 de abril de 1998, la Corte indicó que en algunas ocasiones los medios ordinarios no resultan idóneos para lograr la protección de los derechos de las personas que han participado en concursos para acceder a cargos de carrera. Afirmó la referida providencia:

> *"Así las cosas, esta Corporación ha considerado que la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata."*

En el mismo sentido, la Sentencia T-425 del 26 de abril 2001 se pronunció en los siguientes términos:

> *"En un sinnúmero de ocasiones esta colegiatura ha sostenido que procede la tutela para enervar los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos. En efecto: la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera*

cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

En la Sentencia SU-613 del 6 de agosto de 2002, la Corte reiteró esta posición:

"… existe una clara línea jurisprudencial según la cual la acción de tutela es el mecanismo idóneo para controvertir la negativa a proveer cargos de carrera en la administración judicial de conformidad con los resultados de los concursos de méritos, pues con ello se garantizan no sólo los derechos a la igualdad, al debido proceso y al trabajo, sino también el acceso a los cargos públicos, y se asegura la correcta aplicación del artículo 125 de la Constitución. Por lo mismo, al no existir motivos fundados para variar esa línea, la Sala considera que debe mantener su posición y proceder al análisis material del caso. Obrar en sentido contrario podría significar la violación a la igualdad del actor, quien a pesar de haber actuado de buena fe y según la jurisprudencia constitucional, ante un cambio repentino de ella se vería incluso imposibilitado para acudir a los mecanismos ordinarios en defensa de sus derechos."

En los mismos términos, en la Sentencia SU-913 de 2009, la Corte Constitucional concluyó que si bien, pueden existir otros mecanismos judiciales, estos deben ser eficaces y conducentes para tener la entidad de excluir al mecanismo de tutela en la protección de derechos en materia de concurso de méritos. De lo contrario, esto es, acudir a un proceso ordinario o contencioso administrativo, se estaría obligando a soportar la vulneración de derechos que requieren atención inmediata[5]. "

La Corte Suprema de Justicia[6], trata un tema similar al que hoy se estudia por parte de la sala, en el que define lo siguiente respecto a la procedencia de la tutela en estos casos.

***"ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO** - Procedencia excepcional de la acción para conjurar un perjuicio irremediable - Ineficacia de la acción contencioso administrativa (c. j.)*

[5] En tal sentido, la Sentencia SU-913 de 2009 señaló que: "*Considera la Corte que en materia de concursos de méritos para la provisión de cargos de carrera se ha comprobado que no se encuentra solución efectiva ni oportuna acudiendo a un proceso ordinario o contencioso, en la medida que su trámite llevaría a extender en el tiempo de manera injustificada la vulneración de derechos fundamentales que requieren de protección inmediata. Esta Corte ha expresado, que, para excluir a la tutela en estos casos, el medio judicial debe ser eficaz y conducente, pues se trata nada menos que de la defensa y realización de derechos fundamentales, ya que no tendría objeto alguno enervar el mecanismo de tutela para sustituirlo por un instrumento previsto en el ordenamiento legal que no garantice la supremacía de la Constitución en el caso particular*."

[6] Sentencia de tutela del 25 de julio de 2019 con radicado T 7300122130002019-00144-01

(…)

«Como aspecto preliminar debe analizarse la procedibilidad de la acción de tutela en este caso, pues tratándose de un instrumento residual y subsidiario, su procedencia está supeditada a que el interesado no disponga de otro medio de defensa judicial, o a que existiendo aquel no resulte idóneo y eficaz para la protección de las garantías superiores transgredidas, o a que a pesar de la existencia de un mecanismo de defensa dentro del ordenamiento jurídico, la tutela se hace necesaria para evitar la consumación de un perjuicio de carácter irremediable.

En los procesos de entidades públicas que se realizan mediante concursos de méritos, la jurisprudencia constitucional ha hecho énfasis en que de manera excepcional procede la acción de amparo si se constata la violación de derechos fundamentales, toda vez que en tal evento si los medios ordinarios de defensa previstos en la ley tienen la capacidad de ofrecer una solución integral frente al menoscabo de tales garantías pero la respuesta de la Administración de Justicia no será pronta, la tutela procede como mecanismo transitorio hasta que sea resuelto el instrumento del derecho común; en cambio, si los mecanismos existentes en el ordenamiento positivo no están en posibilidad cierta de remediar de forma total la vulneración, la protección constitucional debe concederse de manera definitiva.

En ese sentido, en un pronunciamiento de reiteración jurisprudencial, la Corte Constitucional sostuvo:

"Acogiendo el mandato contenido en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, esta Corporación ha determinado que las acciones contencioso administrativas no consiguen en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello se hace por concurso de méritos, pues muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho a la igualdad concretamente, ya que, en la práctica, ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado, la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden tardía de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo y con lo cual se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, en la modalidad de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos'. (T-388/98 M.P. Fabio Morón. Resaltado fuera de texto)". (CC, T-947-2012, 16 Nov. 2012, Rad. T-3.555.847)».

***DERECHO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS** - Carrera administrativa - Concurso de méritos de la Procuraduría General de la Nación - Provisión del cargo de auxiliar administrativo código 5AM-10 - Convocatoria 115 de 2015: obligación de proveer la totalidad de las vacantes que se presentan a nivel nacional*

DERECHO DE ACCESO A CARGOS PÚBLICOS *- Vulneración al omitir la provisión de las vacantes para el cargo de auxiliar administrativo código 5AM -10, desconociendo la lista de elegibles y los lineamientos jurisprudenciales*

DERECHO A LA IGUALDAD *- Vulneración del derecho*

DERECHO AL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO *- Vulneración del derecho al efectuar nombramientos en provisionalidad o en encargo en las vacantes definitivas existentes a nivel nacional en el cargo de auxiliar administrativo código 5AM -10 y omitir el nombramiento de la accionante, quien ocupó el puesto treinta en la lista de elegibles*

Tesis:

«La controversia sometida a la consideración de esta Sala involucra los derechos de tres integrantes de la lista de elegibles que ocuparon el segundo, noveno y treinta del renglón de setenta y siete, para la provisión del cargo que la Procuraduría General de la Nación ofertó a través de la convocatoria No. 115-2015, quienes afirman en escritos separados, pero de manera unísona que aún existen 15 vacantes para el cargo denominado auxiliar administrativo código 5AM grado y 15 más, para el denominado auxiliar administrativo código 5AM grado 9, pero a pesar de ello la entidad convocada no los ha ofertado y los ha ocupado por personas nombradas en provisionalidad.

Con la finalidad de controvertir lo expuesto por la parte actora, la entidad convocada adujo que actualmente dentro de la planta de cargos de esa entidad, no existe vacante alguna en la denominación auxiliar administrativo Código 5AM, grado 10 de la División de Registro, Control y Correspondencia, con sede en la ciudad de Bogotá, los dos únicos que cuentan con igual denominación, naturaleza, perfil y exigencia, se encuentran ocupados por servidores inscritos en el escalafón de la carrera administrativa de la entidad y que existen unas plazas relacionadas con los cargos de auxiliar administrativo 5AM-09 y 5AM-10 que se encuentran en provisionalidad y en encargo, pero son en otras seccionales del país, para el primero existen 11 y para el segundo, hay 3.

Bajo esta perspectiva, la acción de tutela se advierte como la vía que resulta más eficaz para el reclamo de las prerrogativas superiores y para su eventual protección, en caso de reunirse los presupuestos fácticos y jurídicos para ello.

(…)

Acorde con la disposición precitada, los empleos que la entidad incluye en la convocatoria a concurso de méritos deben proveerse recurriendo a la lista de elegibles y el nombramiento correspondiente recaerá sobre quien haya obtenido el puntaje requerido para ubicarse en el primer puesto de la lista y si no es posible proveer el cargo con dicho aspirante, la entidad deberá nombrar a quien siga en estricto orden descendente.

En el evento de llegarse a presentar una vacante en ese empleo, independientemente que sea en otra seccional o de que no sea un cargo similar al que aspiraron los miembros de dicho registro, con la condición de

que el nombramiento recaiga en empleos cuyo requisitos sean iguales a los exigidos en la convocatoria para la cual se concursó y se integró la aludida lista, la Procuraduría General de la Nación tiene el deber de llenarla utilizando la lista, toda vez que luego de efectuados los nombramientos con base en esta, son los servidores designados los que son excluidos de la lista de elegibles, pero no se elimina el cargo del sistema de provisión creado legalmente, esto es, del sistema de carrera y por eso la norma citada preceptúa que "las vacantes que se presenten en el mismo empleo" deben proveerse recurriendo a la aludida lista en tanto aquella se encuentre vigente.

Lo anterior porque no se trata de un cargo nuevo que no fue ofertado en la convocatoria, sino de uno que hizo parte de ese acto administrativo, y porque el Decreto citado prevé el sistema de carrera basado en el mérito como regla general de provisión de los empleos ofertados por la entidad para procesos de selección.

En ese orden de ideas, si el cargo de «AUXILIAR ADMINISTRATIVO 5AM-10» fue objeto de la convocatoria No. 115 de 2015 para su provisión por el sistema de carrera, cualquier vacante que se presente en el mismo o en uno de similares condiciones, sea por la razón que sea, debe proveerse con la lista de elegibles, situación que acá no ocurrió, porque de acuerdo con la información suministrada en esta instancia por la entidad convocada, existían cargos en provisionalidad en diferentes seccionales.

Para este evento, es pertinente traer a colación pronunciamiento de acción de tutela del Consejo de Estado, Sección segunda - Subsección B, bajo el radicado 25000-23-42-000-2016-05854-01 de la Consejera Ponente Sandra Lisset Ibarra Vélez, del día 27 de abril de 2017, quien en un asunto que guarda analogía con el que ahora nos ocupa, indicó que independientemente que la persona no encabezara la lista de elegibles, siempre que se vayan presentando las vacantes se debe agotar la misma, pues así lo establece la ley 262 de 2000:

"De los diferentes documentos probatorios allegados al proceso, la Sala encuentra probado que en la Convocatoria 006-2015, se ofertaron 94 empleos a nivel nacional como Procurador Judicial II de la Procuraduría Delegada para la Conciliación Administrativa; cuya lista de elegibles está contenida en la Resolución 345 de 8 de julio de 2016, la cual a la fecha se ha ejecutado hasta el puesto 100, de los cuales, a 12 de enero de 2017 (fecha de referencia según el oficio aportado), han sido nombrados y debidamente posesionados 86 aspirantes, 3 se encuentra en nombramiento pero en proceso de posesión y, existen 4 plazas vacantes correspondientes a: Procuraduría 3,6, y 134 II Administrativa de Bogotá y, Procuraduría 34 Judicial II Administrativa de Neiva.

Así mismo, quedó probado que la señora Jerly Lorena Ardila Camacho, ocupó el puesto 101 en la lista de elegibles para desempeñar una de las 94 plazas ofertadas como Procuradora Judicial II, de las cuales, a la fecha, se encuentran pendientes de asignar con fundamento en la lista de elegibles 4 plazas (3 en Bogotá y 1 en Neiva), convirtiéndose en este momento, en quien encabeza la misma y con mejor derecho para ser nombrada, en tanto, como ya se dijo, a la fecha esta ha sido ejecutada hasta el puesto 100, todo de conformidad con las disposiciones del Decreto 262 de 2000

Pese a lo anteriormente expuesto, la accionante invocó solicitud de amparo, precisamente, con la finalidad de que se le nombre en una de las plazas disponibles como Procurador Judicial II de la Procuraduría Delegada …, preferiblemente en Bogotá al ser la sede de elección, pues a la fecha de la presentación de la misma ello no ha sido posible. Al respecto llama la atención de la Sala la respuesta emitida por la Procuraduría General de la Nación durante el trámite de la acción de la referencia, al considerar que, de acuerdo con las disposiciones del artículo 216 del Decreto Ley 262 de 2000. 'La lista de elegibles se elaborará en riguroso orden de mérito. Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación …, razón por la cual hasta este momento no es posible afirmar que la entidad que represento haya incurrido en la vulneración de los derechos de la accionantes, pues se insiste, se encuentra en lista de elegibles y pendiente de ser nombrada dentro del término de vigencia de dicha lista … . (…).

Razón por la cual, no existe argumento válido que justifique la omisión de cualquier entidad de nombrar a quien, a partir de adquirir el derecho a ser nombrado y posesionado en un empleo público consecuencia de haber superado el respectivo concurso de méritos, se encuentre en mejor posición respecto de otros integrantes de la lista de elegibles…"

En el caso concreto, se observa que si bien en principio la señora Jerly Lorena Ardila Camacho no era quien encabezaba la lista de elegibles contenida en la Resolución 345 de 8 de julio de 2016 (ocupó el puesto 101) para aspirar a uno de las 94 empleados de Procurador Judicial II Procuraduría Delegada …, ofertados dentro de la Convocatoria 006 de 2015, a la fecha adquirió tal connotación, como se explicó detalladamente en líneas anteriores, la referida lista de elegibles ya se ejecutó hasta el puesto 100, actualmente ***existen 4 vacantes*** *(situación certificado por la entidad accionada) y ella ocupa el puesto 101, es decir, hoy encabeza la lista de elegibles pendiente de ejecutar; en conclusión, es procedente ordenar su nombramiento de manera inmediata, en una de las plazas vacantes en la ciudad de Bogotá, al ser la sede por ella escogida"*

6. De acuerdo a lo anterior, no cabe duda alguna, entonces, acerca de la imposibilidad de que la Procuraduría General de la Nación, vulneró las prerrogativas fundamentales de la accionante y de los coadyuvantes, así como los lineamientos jurisprudenciales que sobre la materia se han trazado por las distintas autoridades judiciales que han tenido oportunidad de pronunciarse acerca de la prevalencia de los derechos de los integrantes de listas de elegibles por haber aprobado un concurso de méritos, aún sobre los de quienes se encuentran nombrados en provisionalidad en los cargos ofertados y ostentan condiciones especiales como los prepensionados".

[...]

En virtud de lo anterior se hace necesaria la intervención del juez constitucional a fin de remediar el quebranto de las garantías del tutelante y restablecer el orden jurídico. En consecuencia, se revocará el fallo de instancia y se ordenará a la Procuraduría General de la Nación que, en aplicación del artículo 216 del Decreto 262 de 2000, en el término de cinco (5) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, respetando el estricto orden de mérito y después de efectuar las equivalencias respectivas, use por una sola vez la lista a la que pertenece la accionante Ligia Sánchez Buriticá, así como los coadyuvantes Luz Alexandra León

Lozano y a Roberto Pioquinto Tolosa Riaño, para proveer los empleos de igual o similar jerarquía a aquel para el cual concursaron y que se encuentren ocupados por personas en provisionalidad, conforme lo explicado en las motivaciones y de ser posible a nombre de éstos».

***ACCIÓN DE TUTELA CONTRA ACTO ADMINISTRATIVO** - Procedencia de la protección constitucional solicitada antes de la expiración de la lista de elegibles*

«(...) se debe aclarar que independientemente de que la lista feneció desde el 5 de julio del presente año, pues conforme a lo señalado en el artículo 216 del Decreto 262 de 2000, la lista "Tendrá vigencia de dos (2) años contados a partir de la fecha de su publicación…", por lo que solamente estuvo vigente entre el 5 de julio de 2017 y el 5 de julio de 2019, dado que la Resolución No. 338, se publicó en la fecha inicial indicada; lo cierto es que, como la accionante elevó la presente amparo antes de que la lista de elegibles perdiera vigencia, esto es, el 28 de mayo de 2019, buscando ser nombrada en un empleo igual o equivalente al que ella participó, tal como lo establece el mencionado precepto, es evidente que dicha lista tiene plena aplicabilidad en el caso en estudio.

Para ello, es pertinente hacer alusión a la Sentencia T-112A de 3 de marzo de 2014 proferida por la Corte Constitucional en la cual se hizo alusión al punto relacionado con el vencimiento de la lista de elegibles durante el trámite de la acción de tutela:

"…, la Convocatoria 001 de 2005 se adelantó con base en la Resolución No. 171 del 5 de diciembre de 2005 y el Decreto 1227 de 2005 reglamentario de la Ley 909 de 2005. A su vez, cumplidas todas las etapas del proceso de selección de dicha convocatoria se procedió a conformar la lista de elegibles que en el caso concreto fue materializada en la Resolución No. 3037 del 10 de junio de 2011. La accionante presentó derecho de petición a la Gobernación de Santander el 2 de abril de 2013 solicitándole a esta que al igual que en otros casos pidiera la respectiva autorización de uso de la lista de elegibles en la que ella se encontraba a la CNSC con base en las pautas de la convocatoria que le eran aplicables para proveer vacantes definitivas ocurridas luego del 7 de diciembre de 2009 por renuncias presentadas por distintos funcionarios

Es oportuno aclarar que actualmente la lista de elegibles ha perdido vigencia. Conforme al artículo 15 de la resolución 3037 de 2011 de 10 de junio de 2011, las listas de elegibles conformadas a través de dicho acto administrativo tendrán una vigencia de dos años desde la fecha de su firmeza. Conforme a lo publicado por la CNSC, la fecha de firmeza fue el 29 de junio de 2011, de forma tal que su vigencia fue hasta el 29 de junio de 2013. Sin embargo, la señora Torres Rodríguez, elevó el presente amparo antes de que la lista de elegibles perdiera vigencia buscando ser nombrada en un empleo igual o equivalente al que ella participó, tal como las normas del concurso que regían lo permitían, o por lo menos que se elevara la solicitud de autorización del uso de la lista de elegibles a la CNSC, por lo que dicha lista tiene plena aplicabilidad en el caso en estudio"».”

De los concursos públicos de méritos:

Los concursos públicos de méritos tienen fundamento en el artículo 125 Constitucional, que dispone "*Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. // El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes."* Con ellos precisamente se pretende que el acceso al empleo público corresponda a criterios objetivos, de imparcialidad y mérito según las capacidades, la preparación y las aptitudes de los aspirantes con el fin de escoger a quien mejor pueda desempeñarse.

De la lectura del precepto Constitucional también se desprende la necesidad de seguir con los lineamientos que la Ley fije para acreditar los méritos y calidades de los aspirantes, esto con el fin de asegurar derechos fundamentales tales como el debido proceso y la igualdad, además del cumplimiento de los deberes que han de caracterizar la actuación administrativa.

El sistema de carrera no sólo pretende garantizar que los servidores públicos tengan la experiencia, el conocimiento e idoneidad necesaria para prestar sus servicios, sino garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública, bajo criterios de imparcialidad y objetividad.

Al respecto, adquiere especial relevancia el debido proceso en el marco de los concursos de méritos, cuyo alcance ha sido definido por Alto Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

> *"4.3. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior).*
>
> *Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a*

las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Precisamente, sobre el tema la Sala Plena de esta Corporación al asumir el estudio de varias acciones de tutela formuladas contra el concurso público de méritos que se adelantó para proveer los cargos de notarios en el país, mediante sentencia SU-913 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), señaló que (i) las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, esta Sala de Revisión estima que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa; y, (iv)cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido."[7]

En relación con la obligatoriedad de la convocatoria del concurso de méritos y su efecto vinculante a las entidades que desarrollan el mismo y los aspirantes, la H. Corte Constitucional en su jurisprudencia, ha señalado[8]:

"Por su parte, la jurisprudencia constitucional ha indicado que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado consagrados en el artículo 1° de la Carta Política.

(…)

"La importancia de la carrera administrativa como pilar del Estado Social de Derecho, se puso de relieve por esta Corporación en la sentencia C-588 de 2009, al declarar la inexequibilidad del Acto Legislativo No 01 de 2008, que suspendía por el término de tres años la vigencia del artículo 125 constitucional. En el mencionado pronunciamiento se indicó que el sistema de carrera administrativa tiene como soporte principios y fundamentos propios de la definición de Estado que se consagra en el artículo 1 constitucional, cuyo incumplimiento o inobservancia implica el desconocimiento de los fines estatales; del derecho a la igualdad y la

[7] Sentencia T-090 de 2013.
[8] H. Corte Constitucional, sentencia T-829 de 2012. M.P.: Jorge Ignacio Pretelt Chaljub. Expediente: T-3.524.549.

prevalencia de derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como el acceso a cargos públicos y el debido proceso.

Como consecuencia de lo anterior, en dicho pronunciamiento se concluyó que "la carrera administrativa es, entonces, un principio constitucional y, por lo mismo, una de las garantías cuyo desconocimiento podría acarrear la sustitución de la Constitución", en donde la inscripción automática, sin el agotamiento de las etapas del proceso de selección, resultaba abiertamente contraria a los principios y derechos en los que se erige la Constitución de 1991.

(…)

3.4. La convocatoria es, entonces, ***"la norma reguladora de todo concurso y obliga tanto a la administración, como a las entidades contratadas para la realización del concurso y a los participantes",*** *y como tal impone las reglas de obligatoria observancia para todos. En ella la administración impone los parámetros que guiarán el proceso y los participantes, en ejercicio del principio de la buena fe y la confianza legítima, esperan su observancia y cumplimiento. La Corte Constitucional, sobre este particular, ha considerado que el Estado debe respetar y observar todas y cada una de las reglas y condiciones que se imponen en las convocatorias, porque su desconocimiento se convertiría en una trasgresión de principios axiales de nuestro ordenamiento constitucional, entre otros, la transparencia, la publicidad, la imparcialidad, así como el respeto por las legítimas expectativas de los concursantes. En consecuencia, las normas de la convocatoria sirven de autovinculación y autocontrol porque la administración debe "respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada".*

El principio constitucional del mérito como principio rector del acceso al empleo público.

Este tema se trató por parte de la Corte Constitucional, en reciente Sentencia T – 340/ 20 así:

"3.5.1. El artículo 125 de la Constitución Política elevó a un rango superior el principio de mérito como criterio predominante para la designación y promoción de servidores públicos. Así, consagró como regla general que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y que el ingreso a ella se hará mediante concurso público. Con esta norma el constituyente hizo explícita la prohibición de que factores distintos al mérito pudiesen determinar el ingreso y la permanencia en la carrera administrativa.

Según lo ha explicado esta Corporación[9], la constitucionalización de este principio busca tres propósitos fundamentales. El primero de ellos es

[9] Ver Sentencias C-901 de 2008 y C-588 de 2009.

asegurar el cumplimiento de los fines estatales y de la función administrativa previstos en los artículos 2 y 209 Superiores. En este sentido, se ha dicho que la prestación del servicio público por personas calificadas se traduce en eficacia y eficiencia de dicha actividad. Además, el mérito como criterio de selección provee de imparcialidad a la función pública.

El segundo es materializar distintos derechos de la ciudadanía. Por ejemplo, el derecho de acceder al desempeño de funciones y cargos públicos; el debido proceso, visto desde la fijación de reglas y criterios de selección objetivos y transparentes previamente conocidos por los aspirantes; y el derecho al trabajo, ya que una vez un servidor público adquiere derechos de carrera, solo la falta de mérito puede ser causal para su remoción.

El tercer y último propósito perseguido por el artículo 125 Superior, es la igualdad de trato y oportunidades, ya que con el establecimiento de concursos públicos, en los que el mérito es el criterio determinante para acceder a un cargo, cualquier persona puede participar, sin que dentro de este esquema se toleren tratos diferenciados injustificados, así como la arbitrariedad del nominador. Concretamente, la Corte ha sostenido que el principio de mérito "constituye plena garantía que desarrolla el principio a la igualdad, en la medida en que contribuye a depurar las prácticas clientelistas o políticas en cuanto hace al nombramiento de los servidores públicos o cuando fuese necesario el ascenso o remoción de los mismos, lo que les permite brindarles protección y trato sin discriminación de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica."[10]*.*

3.5.2. El principio del mérito se concreta principalmente en la creación de sistemas de carrera y en el acceso a cargos públicos mediante la realización de concursos. Este último corresponde a los procesos en los que a través de criterios objetivos se busca determinar la idoneidad, capacidad y aptitud de los aspirantes para ocupar un cargo, teniendo en cuenta la categoría del empleo y las necesidades de la entidad. De suerte que, las etapas y pruebas en cada convocatoria deben estar dirigidas a identificar las cualidades, calidades y competencias de los candidatos, para, con dichos resultados, designar a quien mayor mérito tiene para ocupar el cargo.

Respecto de la función del concurso público como garantía de cumplimiento del mérito, en la Sentencia C-588 de 2009[11]*, en la cual se declaró inexequible el Acto Legislativo 01 de 2008, "por medio del cual se adiciona el artículo 125 de la Constitución Política", esta Corporación afirmó que:*

> *"Estrechamente vinculado al mérito se encuentra el concurso público, pues el Constituyente lo previó como un mecanismo para establecer el mérito y evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa*[12]*. Así pues, el sistema de concurso 'como regla general regula el ingreso y el ascenso' dentro de la carrera*[13] *y, por ello, 'el proceso de selección entero se dirige a comprobar las calidades académicas, la experiencia y las competencias requeridas para el desempeño de los empleos', pues sólo de esta manera se da cumplimiento al precepto superior conforme al cual 'el ingreso a los*

[10] Sentencia SU-086 de 1999, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.
[11] M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.
[12] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-901 de 2008. M. P. Mauricio González Cuervo.
[13] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-349 de 2004. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.

cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes'[14].

El concurso es así un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo, e impide que prevalezca la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios 'subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (…), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante'[15]."

3.5.3. En desarrollo del mandato constitucional expuesto, el legislador expidió la Ley 909 de 2004[16], entre otras, para regular el ingreso y ascenso a los empleos de carrera. El artículo 27 de esta ley definió la carrera administrativa como "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". Asimismo, estableció que, para lograr ese objetivo, el ingreso, permanencia y ascenso en estos empleos se hará exclusivamente por mérito, a través de procesos de selección en los que se garantice la transparencia y objetividad. Dentro de este contexto, el artículo 28 enlistó y definió los principios que deberán orientar la ejecución de dichos procesos, entre los que se encuentran: el mérito, la libre concurrencia e igualdad en el ingreso, la publicidad, la transparencia, la eficacia y la eficiencia.

En la mencionada ley se dispuso que la Comisión Nacional del Servicio Civil es el ente encargado de la administración y vigilancia de las carreras, excepto aquellas que tengan carácter constitucional especial y que esta entidad también es la encargada de realizar los procesos de selección para la provisión definitiva de los empleos públicos de carrera administrativa.

Así pues, en la Ley 909 de 2004 se establecieron las etapas del proceso de selección o concurso[17], en los siguientes términos: La primera de ellas es la convocatoria, que debe ser suscrita por la CNSC y por el jefe de la entidad u organismo cuyas necesidades de personal se pretenden satisfacer, y que se convierte en el acto administrativo que regula todo el concurso. La segunda, es el reclutamiento, que tiene como objetivo atraer e inscribir a los aspirantes que cumplan con los requisitos para el desempeño del empleo convocado. La tercera, la constituyen las pruebas, cuyo fin es identificar la capacidad, aptitud, idoneidad y adecuación de los participantes y establecer una clasificación de candidatos. La cuarta, es la elaboración de la lista de elegibles, por estricto orden de mérito, la cual tendrá una vigencia de dos años y con la cual se cubrirán las vacantes. La quinta y última etapa, es el nombramiento en período de prueba de la persona que haya sido seleccionada por el concurso.

---

[14] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C.1122 de 2005. M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
[15] Cfr. Corte Constitucional, Sentencia C-211 de 2007. M. P. Alvaro Tafur Galvis.
[16] "Por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa, gerencia pública y se dictan otras disposiciones"
[17] Artículo 31 de la Ley 909 de 2004.

Con posterioridad, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1227 de 2005, que reguló parcialmente la Ley 909 de 2004. El artículo 7, modificado por el Decreto 1894 de 2012[18], estableció el orden para la provisión definitiva de los empleos de carrera. En el parágrafo 1 de este artículo se dispuso que: "Una vez provistos en período de prueba los empleos convocados a concurso con las listas de elegibles elaboradas como resultado de los procesos de selección, tales listas, durante su vigencia, sólo podrán ser utilizadas para proveer de manera específica las vacancias definitivas que se generen en los mismos empleos inicialmente provistos, con ocasión de la configuración para su titular de alguna de las causales de retiro del servicio consagradas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004".

En la precitada Sentencia se trató igualmente el tema de la Ley 1960 de 2019 y su aplicación en el tiempo, así:

"3.6.1. El 27 de junio de 2019, el Congreso de la República expidió la Ley 1960 de 2019, "Por el cual se modifican la Ley 909 de 2004, el Decreto Ley 1567 de 1998 y se dictan otras disposiciones". En ella se alteraron figuras como el encargo, se dispuso la profesionalización del servicio público, se reguló la movilidad horizontal en el servicio público y, en particular, respecto de los concursos de méritos, se hicieron dos cambios a la Ley 909 de 2004. El primero de ellos consistió en la creación de los concursos de ascenso, para permitir la movilidad a cargos superiores de funcionarios de carrera dentro de la entidad, así, en la referida ley, se establecieron unas reglas puntuales para la procedencia de estos concursos y se dispuso que la Comisión Nacional del Servicio Civil, en los seis meses siguientes contados a partir de su expedición, debía determinar el procedimiento para que las entidades y organismos reportaran la OPEC, para viabilizar el referido concurso.

El segundo cambio consistió en la modificación del artículo 31 de la Ley 909 de 2004, en el sentido de establecer que, como se mencionó con anterioridad, con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad". Por último, la normativa en comento dispuso que su vigencia se daría a partir de la fecha de publicación.

Como se aprecia, el cambio incluido en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, comporta una variación en las reglas de los concursos de méritos, particularmente en relación con la utilización de las listas de elegibles. Así, la normativa anterior y la jurisprudencia de esta Corporación sobre el tema, partían de la premisa de que la norma establecía que las listas de elegibles únicamente podrían usarse para los cargos convocados y no otros, a pesar de que con posterioridad a la convocatoria se generaran nuevas vacantes definitivas. Con ocasión de la referida modificación, esta Sala deberá definir la aplicación en el tiempo de dicha norma, comoquiera que, su uso, en el caso concreto, prima facie, proveería un resultado distinto de aquel que podía

[18] Este artículo fue derogado y compilado en el artículo 2.2.5.3.2. Decreto 1083 de 2015, por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública, el cual a su vez fue modificado por el Decreto 498 de 2020.

darse antes de su expedición, no solo debido al cambio normativo, sino también a la consecuente inaplicabilidad del precedente señalado de la Corte respecto del uso de la lista de elegibles, ya que la normativa en la cual se insertaron esos pronunciamientos varió sustancialmente.

(…)

3.6.3. Ahora bien, en lo que respecta a la aplicación del artículo 6 la Ley 1960 de 2019 a las listas de elegibles conformadas por la Comisión Nacional del Servicio Civil y a aquellas que se expidan dentro de los procesos de selección aprobados antes del 27 de junio de 2019, sea lo primero advertir que, por regla general, esta disposición surte efectos sobre situaciones que acontecen con posterioridad a su vigencia. Sin embargo, el ordenamiento jurídico reconoce circunstancias que, por vía de excepción, pueden variar esta regla general dando lugar a una aplicación retroactiva, ultractiva o retrospectiva de la norma, por lo que se deberá definir si hay lugar a la aplicación de alguno de dichos fenómenos, respecto de la mencionada ley.

(…)

Ninguno de los anteriores efectos de la ley en el tiempo se aplica en el caso sub-judice. El último fenómeno, que por sus características es el que podría ser utilizado en el caso concreto, es el de la ***retrospectividad****, que ocurre cuando se aplica una norma a una situación de hecho que ocurrió con anterioridad a su entrada en vigencia, pero que nunca consolidó la situación jurídica que de ella se deriva, "pues sus efectos siguieron vigentes o no encontraron mecanismo alguno que permita su resolución en forma definitiva"[19]. Este fenómeno se presenta cuando la norma regula situaciones jurídicas que están en curso al momento de su entrada en vigencia.*

Para el caso de la modificación introducida al artículo 31 de la Ley 909 de 2004 por la Ley 1960 de 2019, se tiene que la situación de hecho respecto de la cual cabe hacer el análisis para determinar si hay o no una situación jurídica consolidada es la inclusión en la lista de elegibles. De esta forma, deberá diferenciarse, por un lado, la situación de quienes ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas y que, en virtud de ello tienen derecho a ser nombrados en los cargos convocados y, por el otro, la situación de aquellas personas que, estando en la lista de elegibles, su lugar en ellas excedía el número de plazas convocadas.

Como fue planteado en el capítulo anterior, la consolidación del derecho de quienes conforman una lista de elegibles "se encuentra indisolublemente determinado por el lugar que se ocupó dentro de la lista y el número de plazas o vacantes a proveer"[20]. Así las cosas, las personas que ocuparon los lugares equivalentes al número de vacantes convocadas tienen ***un derecho subjetivo*** *y adquirido a ser nombrados en período de prueba en el cargo para el cual concursaron, de suerte que respecto de ellos existe una situación jurídica consolidada que impide la aplicación de una nueva ley que afecte o altere dicha condición. Sin embargo, no ocurre lo mismo respecto de quienes ocuparon un lugar en la lista que excedía el número de vacantes a proveer, por cuanto estos aspirantes únicamente tienen una expectativa de ser*

[19] Sentencia T-564 de 2015, M.P. Alberto Rojas Ríos.
[20] Sentencia SU-913 de 2009, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

nombrados, cuando quiera que, quienes los antecedan en la lista, se encuentren en alguna de las causales de retiro contenidas en el artículo 41 de la Ley 909 de 2004[21].

Para la Sala, el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la Ley 1960 de 2019, regula la situación jurídica no consolidada de las personas que ocupaban un lugar en una lista de elegibles vigente que excedía el número de vacantes ofertadas, por lo que las entidades u organismos que llevaron a cabo los concursos deberán hacer uso de estas, en estricto orden de méritos, para cubrir las vacantes definitivas en los términos expuestos en la referida ley. Lo anterior no implica que automáticamente se cree el derecho de quienes hacen parte de una lista de elegibles a ser nombrados, pues el ICBF y la CNSC deberán verificar, entre otras, que se den los supuestos que permiten el uso de una determinada lista de elegibles, esto es, el número de vacantes a proveer y el lugar ocupado en ella, además de que la entidad nominadora deberá adelantar los trámites administrativos, presupuestales y financieros a que haya lugar para su uso.

Por último, se aclara que en este caso no se está haciendo una aplicación retroactiva de la norma respecto de los potenciales aspirantes que podrían presentarse a los concursos públicos de méritos para acceder a los cargos que ahora serán provistos con las listas de elegibles vigentes en aplicación de la nueva ley. En efecto, tanto la situación de quienes tienen derechos adquiridos como de quienes aún no han consolidado derecho alguno, están reservadas para las personas que conformaron las listas de elegibles vigentes al momento de expedición de la ley, de manera que el resto de la sociedad está sujeta a los cambios que pueda introducir la ley en cualquier tiempo, por cuanto, en esas personas indeterminadas no existe una situación jurídica consolidada ni en curso.

3.6.4. Respecto de la aplicación de la Ley 1960 de 2019 para del uso de las listas de elegibles expedidas con anterioridad al 27 de junio del año en cita, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió un criterio unificado el 1° de agosto de 2019, en el que, de manera enfática, estableció que la modificación establecida en dicha ley únicamente sería aplicable a los acuerdos de convocatoria aprobados después de su entrada en vigencia. No obstante, posteriormente, el pasado 20 de enero, la misma Comisión dejó sin efectos

[21] La norma en cita dispone que: *"**ARTÍCULO 41. Causales de retiro del servicio**. El retiro del servicio de quienes estén desempeñando empleos de libre nombramiento y remoción y de carrera administrativa se produce en los siguientes casos: a) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento en los empleos de libre nombramiento y remoción; // b) Por declaratoria de insubsistencia del nombramiento, como consecuencia del resultado no satisfactorio en la evaluación del desempeño laboral de un empleado de carrera administrativa; (…) d) Por renuncia regularmente aceptada; // e) Retiro por haber obtenido la pensión de jubilación o vejez* [Declarado EXEQUIBLE por la Corte en Sentencia C-501 de 2005, en el entendido de que no se pueda dar por terminada la relación laboral sin que se le notifique debidamente su inclusión en la nómina de pensionados correspondiente.] // *f) Por invalidez absoluta; // g) Por edad de retiro forzoso; // h) Por destitución, como consecuencia de proceso disciplinario; // i) Por declaratoria de vacancia del empleo en el caso de abandono del mismo* [Declarado EXEQUIBLE por la Corte en Sentencia C-1189 de 2005, en el entendido que para aplicar esta causal, es requisito indispensable que se dé cumplimiento al procedimiento establecido en el inciso primero del artículo 35 del Código Contencioso Administrativo para la expedición de cualquier acto administrativo de carácter particular y concreto, esto es, que se permita al afectado el ejercicio de su derecho de defensa, previa la expedición del acto administrativo que declare el retiro del servicio.] // *j) Por revocatoria del nombramiento por no acreditar los requisitos para el desempeño del empleo, de conformidad con el artículo 5 de la Ley 190 de 1995, y las normas que lo adicionen o modifiquen; // k) Por orden o decisión judicial; // l) Por supresión del empleo;// m) Por muerte; // n) Por las demás que determinen la Constitución Política y las leyes."*

el primer criterio y estableció que "las listas de elegibles conformadas por la CNSC y aquellas que sean expedidas el marco de los procesos de selección aprobados con anterioridad al 27 de junio de 2019, deberán usarse durante su vigencia para proveer las vacantes de los empleos que integraron la Oferta Pública de Empleos de Carrera –OPEC– de la respectiva convocatoria y para cubrir nuevas vacantes que se generen con posterioridad y que correspondan a los "mismos empleos", entiéndase con igual denominación código, grado, asignación básica mensual, propósitos, funciones, ubicación geográfica y mismo grupo de aspirantes; criterios con los que en el proceso de selección se identifica el empleo con un número de OPEC."[22].

3.6.5. En conclusión, con el cambio normativo surgido con ocasión de la expedición de la mencionada ley respecto del uso de la lista de elegibles, hay lugar a su aplicación retrospectiva, por lo que el precedente de la Corte que limitaba, con base en la normativa vigente en ese momento, el uso de las listas de elegibles a las vacantes ofertadas en la convocatoria, ya no se encuentra vigente, por el cambio normativo producido. De manera que, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista, pero no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas, es posible aplicar la regla contenida en la Ley 1960 de 2019, siempre que, para el caso concreto, se den los supuestos que habilitan el nombramiento de una persona que integra una lista de elegibles y ésta todavía se encuentre vigente."

Solución al problema jurídico

Así las cosas, se tiene que en el caso concreto se aplicará una aplicación retrospectiva del parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 927 de 2023, la cual resulta acorde con la posición del Corte Constitucional en relación con la Ley 1960 de 2019 que regula el sistema general de carrera administrativa, para el caso de las personas que ocupan un lugar en una lista de elegibles, pero que no fueron nombradas por cuanto su posición excedía el número de vacantes convocadas.

De este modo, se deben tutelar los derechos fundamentales invocados por el actor, con el fin de las accionadas efectúen la provisión de los cargos creados mediante Decreto 419 de 2023, en estricto orden de mérito y conforme lo establecido en el artículo 36 del Decreto 927 de 2023.

[22] Énfasis por fuera del texto original, Consultado en: https://www.cnsc.gov.co/index.php/criterios-unificados-provision-de-empleos.

Caso concreto

Vistas las anteriores consideraciones, se encuentra claro que, mediante el Acuerdo No CNSC – 0285 del 19 de septiembre de 2020 la Comisión Nacional del Servicio Civil[23] convocó a un concurso abierto de méritos 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. Se observa que dicha convocatoria pasó a llamarse la No 1461 de 2020 DIAN.

En este caso, el accionante se inscribió en dicha oferta pública de empleos, en el cargo denominado Gestor III – Grado 3**,** bajo el Código OPEC 126537 del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.

Una vez agotadas todas las etapas del proceso de selección, la Comisión Nacional del Servicio Civil expidió la Resolución No. 11397 del 20 de noviembre de 2021 mediante la cual se conformó y adoptó la lista de elegibles para proveer treinta y cuatro (34) vacantes definitivas del empleo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126537, del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, cuya vigencia era de dos años, y dentro de la cual el accionante ocupó el puesto número 73 de elegibilidad, con un puntaje de 74.78. Se tiene que la lista estuvo vigente hasta el 15 de diciembre de 2023[24].

Posterior a la convocatoria antes mencionada, el Presidente de la República mediante el Decreto 0419 de 21 marzo de 2023 amplió la planta de personal de la DIAN, para lo cual dispuso 1420 empleos de Gestor III, Código 303, Grado 3, para lo cual precisó que la provisión de los empleos se efectuaría de conformidad con lo establecido en la ley y en el sistema específico de carrera de la DIAN.

Así las cosas, en este caso, la parte actora solicita que se ordene a las entidades accionadas autorizar la conformación de la lista de elegibles, en la cual se encuentra relacionado en el puesto No 73, para proveer una de las vacantes que estén

[23] Ver parte considerativa de la Resolución No CNSC – 2018 2120151335 del 17 de octubre de 2018
[24] Ver contestación de la Comisión Nacional del Servicio Civil.

pendientes por ocupar en la entidad y que hayan sido generadas con posterioridad al reporte de dicho concurso de méritos, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 419 de 2023[25], ya sea que se ubique en el mismo cargo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3 identificado con OPEC No 126537 o en uno equivalente.

Por su parte, la DIAN en respuesta al derecho de petición que hizo el actor, le manifestó que, según el resultado de priorización de la entidad, ya inició las gestiones para la provisión de un grupo de vacantes de diferentes niveles jerárquicos y procesos, por lo cual se solicitó ante la CNSC el uso y consecuente autorización de la OPEC del actor, no obstante, esta sólo se dio para adelantar las actuaciones sobre 18 empleos vacantes, por lo cual no se cubre la posición del tutelante en la lista de elegibles.

Así mismo, agregó la DIAN, que la provisión de la planta de cargos se encuentra supeditada a la disponibilidad presupuestal y a la financiación de los empleos, de acuerdo con los recursos presupuestales que sitúe el Ministerio de Hacienda y Crédito Público para la presente vigencia. Y refiere que la Comisión Nacional del Servicio Civil, es quien, definirá las listas de elegibles de empleos iguales o equivalentes y posiciones a emplear.

Ahora bien, en primer lugar, se hace necesario señalar por parte de esta Sala, que en este caso se satisface el requisito de subsidiariedad, ya que el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho resulta ineficaz para prorrogar la vigencia de la lista de elegibles que integra el demandante, por cuanto la misma se vencía en diciembre de 2023. Por tanto, se pasa a realizar el análisis del asunto en los siguientes términos:

- El parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 927 del 7 de junio de 2023 dispone en su primera parte lo siguiente: en aplicación de los principios de economía, sostenibilidad fiscal y austeridad del gasto, las listas de elegibles resultantes de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio del artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, luego de que los empleos ofertados sean provistos en estricto orden de méritos, deberán ser utilizadas dentro del término de su vigencia para proveer vacantes generadas con posterioridad a las convocatorias, así como aquellas derivadas de la

[25] Que dispuso la ampliación de la planta de cargos de la DIAN

ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes

- El Director de la DIAN expidió la Circular No. 000005 del 31 de julio de 2023, a fin de dar cumplimiento al parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 0927 de 2023, para proveer vacantes definitivas incluidas aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal conforme al Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023, con listas de elegibles producto de los concursos realizados en virtud del parágrafo transitorio de artículo 32 del Decreto-Ley 071 de 2020, incluidas aquellas derivadas de la ampliación de la planta de personal[26].

De lo anteriormente expuesto, puede concluirse que, en efecto, al accionante le asiste razón, cuando señala que por el tiempo que se mantenga vigente una lista de elegibles, es posible proveer los cargos que se encuentren vacantes en una entidad que se creen por ese lapso de tiempo, y que tengan la misma denominación de los cargos que fueron convocados o por lo menos una equivalencia con los mismos. Por tanto, se encuentra que, al accionante se le están vulnerando sus derechos fundamentales al debido proceso, al trabajo y al acceso a cargos públicos, en tanto que la elegibles en la que se encuentra incluido venció en diciembre de 2023, sin que lo hubieran tenido en cuenta para proveer los cargos creados en el Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023.

Lo anterior, sumado a que la entidad contaba con el presupuesto para proveer los cargos creados, puesto que el mismo Decreto 049 del 21 de marzo de 2023 señaló en la parte considerativa, que la Dirección General del Presupuesto Público Nacional del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, expidió certificado de viabilidad presupuestal para los efectos del presente decreto y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República mediante concepto OFI23-00020703 del 8 de febrero de 2023 señaló que era necesario fortalecer la DIAN con un número de personal suficiente que pueda incrementar los resultados de las metas de recaudo.

En sentido, se encuentra que la entidad ha sido omisiva en agotar el proceso de nombramiento de los cargos dispuestos por el gobierno nacional, permitiendo el

[26] Ver primera contestación de la DIAN

vencimiento de las listas, en detrimento de quienes obtuvieron el derecho por mérito. Por tanto, surtir las vacantes con nombramientos provisionales desconoce los derechos fundamentales de los concursantes e implica un detrimento del erario público que agotó recursos para convocar a un concurso de méritos.

Conclusión

En ese orden de ideas, y, teniendo en cuenta que cuando se presentó la tutela no había caducidad de la lista de elegibles, se ordenará a la Comisión Nacional del Servicio Civil, proceder a suspender los términos de caducidad de la misma, establecida mediante la Resolución No. 11397 del 20 de noviembre de 2021 respecto del empleo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 126537, durante el tiempo que sea necesario para dar acatamiento a las órdenes que se proferirán.

En consecuencia, a fin evitar la configuración de un perjuicio irremediable, se ordenará lo siguiente:

Se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y a la DIAN que, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del fallo, de manera conjunta, efectúen el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados en la DIAN, respecto del empleo relacionado con la OPEC126537 que comprende al empleo Gestor III, Código 303, Grado 3, al cual concursó la accionante y elabore una lista de los mismos. Se aclara que el estudio del mencionado cargo debe hacerse de las vacantes o de los cargos equivalentes que estuvieron pendientes por proveer sólo por el tiempo de la vigencia de la lista de elegibles (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021).

Vencido el término anterior, y teniendo en cuenta el listado de los cargos vacantes efectuados por la CNSC, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN adelantar los trámites administrativos necesarios para proveer en la DIAN, el cargo correspondiente a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, utilizando para todos los efectos la lista de elegibles contenida en la Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021, para lo cual se debe de tener en cuenta los cargos que se hayan creado con posterioridad a la integración de la lista y con anterioridad a su vencimiento.

Igualmente se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la DIAN realizar los nombramientos de los cargos correspondientes a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, creados por el Decreto Ley 0419 de 2023, utilizando la lista de elegibles contenida en la (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021), lo cual deberá realizarse, una vez las entidades cuenten con los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal y de infraestructura física que evidencie que las personas que van a desempeñar los cargos creados puedan cumplir con sus funciones en condiciones idóneas.

Así mismo, se les ordena a las entidades accionadas Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN que informen al juzgado de primera instancia cada dos meses las gestiones adelantadas para el efecto.

En mérito de lo expuesto, la Sala Cuarta de Decisión del Tribunal Administrativo de Antioquia.

FALLA

Primero: Revocar la Sentencia del 12 de febrero de 2024 proferida por el Juzgado Treinta (30) Administrativo Oral del Circuito de Medellín, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia, y en su lugar, proteger los derechos al trabajo, debido proceso y acceso a cargos públicos del señor Helmut Ernesto Riveros Giraldo.

Segundo: Se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil - CNSC y a la DIAN que, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación del fallo, de manera conjunta, efectúen el estudio de equivalencia de los empleos vacantes no convocados en la DIAN, respecto del empleo relacionado con la OPEC 126537 que comprende al empleo Gestor III, Código 303, Grado 3, al cual concursó la accionante y elabore una lista de los mismos. Se aclara que el estudio del mencionado cargo debe hacerse de las vacantes o de los cargos equivalentes que estuvieron pendientes por proveer sólo por el tiempo de la vigencia de la lista de elegibles (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021).

Tercero: Vencido el término anterior, y teniendo en cuenta el listado de los cargos vacantes efectuado por la CNSC, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN adelantar los trámites administrativos necesarios para proveer los empleos equivalentes que se hallen vacantes para el cargo correspondiente a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, utilizando para todos los efectos la lista de elegibles contenida en la Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021, para lo cual se debe de tener en cuenta los cargos que se hayan creado con posterioridad a la integración de la lista y con anterioridad a su vencimiento.

Cuarto: Igualmente se ordena a la Comisión Nacional del Servicio Civil y a la DIAN realizar los nombramientos de los cargos correspondientes a la OPEC 126537 Gestor III, Código 303, Grado 3, creados por el Decreto Ley 0419 de 2023 y equivalentes, utilizando la lista de elegibles contenida en la (Resolución 11397 del 20 de noviembre de 2021), lo cual deberá realizarse, una vez las entidades cuenten con los respectivos certificados de disponibilidad presupuestal y de infraestructura física que evidencie que las personas que van a desempeñar los cargos creados puedan cumplir con sus funciones en condiciones idóneas.

Así mismo, se les ordena a las entidades accionadas Comisión Nacional del Servicio Civil y la DIAN que informen al juzgado de primera instancia cada dos meses las gestiones adelantadas para el efecto.

Quinto: Notifíquese a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1.991.

Sexto: Efectuar las anotaciones correspondientes en el programa «SAMAI»; ejecutoriada esta providencia remitir copia magnética al juzgado de origen y, dentro de los diez (10) días siguientes, enviarse el expediente a la H. Corte Constitucional para su eventual revisión.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia se discutió y aprobó en Sala de la fecha como consta en el Acta No. 29

Los Magistrados,

ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ

(Firma electrónica)

02

MARTHA CECILIA MADRID ROLDÀN

(Firma electrónica)

DANIEL MONTERO BETANCUR

(Firma electrónica)

Firmado Por:

Andrew Julian Martinez Martinez
Magistrado
Mixto 011
Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Daniel Montero Betancur
Magistrado
Mixto 015
Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Martha Cecilia Madrid Roldan
Magistrada
Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **c53601098d2dacf1aaf7dbee885148826182ca4beaf4d4df6476b13262ba64f3**
Documento generado en 09/04/2024 03:59:21 p. m.

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE ANTIOQUIA

SALA CUARTA DE DECISIÓN

Magistrado ponente: ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ

Medellín, doce (12) de abril de dos mil veinticuatro (2024)

Radicado	05001 33 33 030 2023 00488 02
Medio de control	Tutela
Instancia	Impugnación - Segunda
Decisión	Adiciona sentencia
Interlocutorio	No 78

Sujetos procesales

Calidad en que actúa	**Nombre y correo de notificaciones**
Demandante	Helmut Ernesto Riveros Giraldo cadaho@hotmail.com; socdavidabogados@hotmail.com; solulegalesycartera@gmail.com
Demandado	Comisión Nacional del Servicio Civil notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co;respuestasjudiciales@cnsc.gov.co, notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co
Apoderado del demandado	Apoderado Jonathan Daniel Alejandro Sánchez Murcia
Demandado	DIAN notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co csuarezp@dian.gov.co, clarasuarezperalta@gmail.com.
Vinculadas	Maricela Gómez Vega maricela.gov@gmail.com y Nadime Cure Bayet nadimecure@gmail.com.
Agente del Ministerio Público	Jaime Humberto Zuluaga Ángel, Procurador 32 Judicial II Administrativo, jhzuluagaa@procuraduria.gov.co

Procede la Sala a adicionar la sentencia proferida dentro del proceso de la referencia con fecha del 9 de abril de 2024 con el fin de resolver un punto que debió ser objeto de pronunciamiento, no sin antes tener en cuenta las siguientes,

CONSIDERACIONES

El Código General del Proceso prevé la aclaración, corrección y adición de las providencias judiciales en los artículos 285, 286 y 287, en los eventos en que se presenten deficiencias o se torne dudosa la decisión; se incurra en un error aritmético o se olvide resolver sobre parte de lo pedido.

Respecto de la aclaración, es preciso el Artículo 285 del Código General del Proceso en señalar que ésta procede para cambiar o modificar "…***los conceptos o frases que ofrezcan verdadero motivo de duda..***." condicionado a que las mismas estén contenidas en la parte resolutiva de la sentencia, o que en su defecto tengan notoria influencia sobre ella.

Respecto a la corrección de errores aritméticos y otros, el Articulo 286 del Código General del Proceso dice que toda providencia en que se haya incurrido en error puramente aritmético puede **ser corregida por el juez que la dictó en cualquier tiempo, de oficio o a solicitud de parte, mediante auto**. Lo anterior se aplica a los casos de error por omisión o cambio de palabras o alteración de estas, siempre que estén contenidas en la parte resolutiva o influyan en ella.

Por su parte, el Artículo 287 señala lo concerniente a la adición de la sentencia así:

> ***"Cuando la sentencia omita resolver sobre cualquiera de los extremos de la litis o sobre cualquier otro punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, deberá adicionarse por medio de sentencia complementaria, dentro de la ejecutoria, de oficio o a solicitud de parte presentada en la misma oportunidad.***
>
> *El juez de segunda instancia deberá complementar la sentencia del inferior siempre que la parte perjudicada con la omisión haya apelado; pero si dejó de resolver la demanda de reconvención o la de un proceso acumulado, le devolverá el expediente para que dicte sentencia complementaria.*
>
> *Los autos solo podrán adicionarse de oficio dentro del término de su ejecutoria, o a solicitud de parte presentada en el mismo término.*
>
> *Dentro del término de ejecutoria de la providencia que resuelva sobre la complementación podrá recurrirse también la providencia principal."*

Ahora, si bien es cierto que el Decreto Ley 2591 de 1991, no prevé expresamente la aclaración y adición de las sentencias de tutela, tampoco dicho reglamento las prohíbe, a tal punto que, en numerosas oportunidades, la Corte Constitucional ha utilizado los mecanismos procesales civiles para subsanar eventuales vacíos de la regulación del procedimiento de la tutela.

Así mismo, la Corte manifestó lo siguiente en Auto 212/15:

"De la aclaración, adición y complementación[1].

*2. Este Tribunal en reiterada jurisprudencia ha indicado que uno de los pilares del derecho procesal -**aplicable en materia constitucional**-, es el del agotamiento de la competencia funcional del juzgador una vez dictada la sentencia con la cual se termina su actividad jurisdiccional. Por esa razón, dicha sentencia, como regla general, no es modificable ni alterable por el cuerpo judicial que la profirió. Ahora bien, en la teoría procesal es factible la enmienda de algunos yerros del fallo, mediante la aclaración, corrección y adición de las providencias…"*

La jurisprudencia constitucional, en materia de solicitudes de aclaración, adición o corrección de sentencias de las acciones de tutela, las ha considerado como procedentes, siempre y cuando cumplan los requisitos contenidos en el Código General del Proceso.

Caso concreto

Oportunidad legal

Teniendo en cuenta que nos encontramos dentro del término de ejecutoria de la Sentencia del 9 de abril de 2024, notificada el mismo día, es procedente adicionar la decisión, por medio de sentencia complementaria.

Punto objeto de pronunciamiento.

Se tiene que, en el presente caso, el juzgado ordenó vincular a las personas que conforman la lista de elegibles del empleo denominado Gestor III, Código 303, Grado 3, identificado con el código OPEC No. 126537, a la que se refiere la Resolución No. 11397 del 20 de noviembre de 2021[2].

En razón a lo anterior, se hace necesario adicionar la Sentencia proferida el pasado 9 de abril de 2024, en tanto que se observa que la Sala omitió ordenar a la Comisión

[1] Consideración reiterada en auto del 20 de mayo de 2015, M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.
[2] Ver auto admisorio del 30 de enero de 2024 Anexo 23 por medio del cual se dio cumplimiento a lo resuelto por el superior.

Nacional del Servicio Civil CNSC que notifique la mencionada providencia a los miembros de la lista de elegibles, dado que los mismos se encuentran vinculados al proceso y a que son amparados por los efectos de la Sentencia.

En mérito de lo expuesto, el **Tribunal Administrativo de Antioquia, Sala Cuarta de Decisión,**

RESUELVE

Primero: Se adiciona la Sentencia del 9 de abril de 2024, en el sentido de ordenar a la **Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC** que notifique la mencionada providencia a los miembros de la lista de elegibles, dado que los mismos se encuentran vinculados al proceso y a que se encuentran amparados por los efectos de la sentencia.

Segundo: Por secretaria comunicar la presente decisión a las partes.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Esta providencia se discutió y aprobó en Sala virtual de la fecha como consta en el Acta No. 32

Los magistrados,

ANDREW JULIÁN MARTÍNEZ MARTÍNEZ

(Firma electrónica)

02

MARTHA CECILIA MADRID ROLDÀN

(Firma electrónica)

DANIEL MONTERO BETANCUR

(Firma electrónica)

Firmado Por:

Andrew Julian Martinez Martinez
Magistrado
Mixto 011
Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Daniel Montero Betancur
Magistrado
Mixto 015
Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

Martha Cecilia Madrid Roldan
Magistrada
Tribunal Administrativo De Medellin - Antioquia

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

Código de verificación: **de21025bd752d4fb6330adc0e48f20012cb99f64c3304ca3e52a9a801957e421**
Documento generado en 12/04/2024 09:24:30 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
https://capacitacion.ramajudicial.gov.co:9443/FirmaElectronica

RADICACIÓN:	**08001-31-05-005-2025-10014-00**
ACCIONANTE:	**CARLOS MARIO RODRIGUEZ RODRIGUEZ**
ACCIONADA:	**DIRECCION DE IMPUESTO Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, y COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL - CNSC**
DERECHOS INVOCADOS:	**DEBIDO PROCESO, ACCESO A CARGOS PÚBLICOS y OTROS**
DECISIÓN:	**CONCEDE**
FALLO No.	**T – 038 de 2025**

En Barranquilla, a los diecisiete (17) días del mes de marzo del año dos mil veinticinco (2025), el **JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, dentro del término legal procede a decidir la Acción de Tutela referenciada, conforme los siguientes,

ANTECEDENTES Y PRETENSIONES

La parte accionante sustenta a través de apoderado los hechos que dieron origen a la presente tutela así:

> *"**Primero:** Su poderdante es sujeto de especial protección constitucional, una vez que; es víctima del desplazamiento forzado, tal como acredita el registro único de víctimas expedido por la Unidad de Víctimas en fecha 20 de febrero de 2025*
>
> ***Segundo:** Su prohijado participó en el Proceso de Selección DIAN 2022 adelantado en virtud 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.*
>
> ***Tercero:** Su representado supero cada una de las etapas del referido proceso de selección, para el cargo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 198484, 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" Ocupando la posición No.94 al interior de la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 1 3 2 5 0 del 0 5 de j u l i o de 2024, "**Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer noventa y uno (91) vacante(s)** definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 198484, 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"*
>
> ***Tercero:** por otro lado, el referido proceso de selección se adelantó en vigencia del Decreto 071 del 2020 "Por el cual se establecía y regulaba el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y se expedían normas*

relacionadas con la administración y gestión del talento humano de la DIAN". ***Norma que en su artículo 34 estipulaba*** *lo siguiente:*

(…)

Cuarto: *La anterior norma, fue objeto de pronunciamiento por parte de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-331 de 2022, en la cual el Alto Tribunal resolvió en el literal Octavo:*

(…)

Quinto: *Al momento en que se expidió el Acuerdo que rige el Proceso de Selección para el cual concursó su poderdante, quien superó todas sus etapas y quien actualmente integra las listas de elegibles, se contemplaba la provisión de las siguientes OPEC en la modalidad de ingreso y en la cantidad de vacantes que a continuación indicó:*

TABLA No. 3
OPEC PARA EL PROCESO DE SELECCIÓN DE INGRESO DIAN

NIVEL JERÁQUICO	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	CANT. EMPLEOS	CANT. VACANTES
Profesional	GESTOR I	301	1	18	1277
	GESTOR II	302	2	18	464
	GESTOR III	303	3	10	28
	GESTOR IV	304	4	9	18
	INSPECTOR I	305	5	3	4
	INSPECTOR II	306	6	5	7
	INSPECTOR III	307	7	2	3
	INSPECTOR IV	308	8	2	2
Total Nivel Profesional				67	1803
Técnico	ANALISTA I	201	1	12	125
	ANALISTA II	202	2	14	213
	ANALISTA III	203	3	13	242
	ANALISTA IV	204	4	14	182
	ANALISTA V	205	5	10	124
Total Nivel Técnico				63	886
Asistencial	FACILITADOR I	104	4	3	155
	FACILITADOR II	101	1	1	15
	FACILITADOR III	102	2	2	82
	FACILITADOR IV	103	3	4	349
Total Nivel Asistencial				10	601
TOTAL GENERAL*				140	3290

* Incluye los empleos ofertados que no requieren Experiencia (ver Tabla No. 4).

Nota: *Se logra evidenciar que para el cargo al que aspiró mi mandante, esto es; ANALISTA III, la cantidad de plazas disponibles para ese entonces, eran de 242, mientras que; la lista en la que figura su nombre únicamente busca proveer 91 vacantes.*

Sexto: ***No obstante, con posterioridad*** *a la expedición de la referida sentencia, se expide el Decreto 927 del 2023 "Por el cual se modifica el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial -DIAN y de la regulación de la administración y gestión de su talento humano". Que en su artículo 36 establece:*

(…)

En este sentido, mediante el Decreto 419 del 2023, expedido con posterioridad al Acuerdo № CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, se produjo la ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa y Especial ***Sexto:*** *En este sentido,* ***mediante el Decreto 419 del 2023, expedido con posterioridad al Acuerdo № CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, se produjo la ampliación de la planta de personal de la***

Unidad Administrativa y Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales– DIAN, *motivo por el cual se configura lo dispuesto en el parágrafo transitorio del Decreto 927 del 2023, una vez que a la fecha:*

- *Las listas de elegibles tienen plena vigencia*
- *Ya se produjeron los nombramientos de los cargos ofertados como ordena la norma*
- *No puede, en consecuencia, permitirse; que la negativa del nombramiento se origine en situaciones no previstas en la Ley, quien entre otras no impone sino la existencia de una vacante nueva o que surja con posterioridad del concurso y la existencia de alguien en lista de elegibles para ocupar ese cargo y para que se efectúe el nombramiento.*

Lo anterior, según lo establece el Artículo 1 del Decreto 419 de 2023, como a continuación viene:

- ***ARTÍCULO 1. Ampliación de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN****. A la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN que comprende los empleos de que tratan los artículos 2 y 3 del Decreto 4051 de 2008, 1 del Decreto 4953 de 2011, 1 del Decreto 2393 de 2015, 1 del Decreto 2394 de 2015, 3 del Decreto 2153 de 2017, 1 del Decreto 2184 de 2017 y 1 del Decreto 1744 de 2020, se le crean con carácter permanente los siguientes empleos en el número, denominación, código y grado que se señala a continuación:*

Total, número De empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023-2026
430 (Cuatrocientos treinta)	Analista III	203	03	315 (Trescientos quince)	115 (Ciento quince)

Nota: *Estos cargos son de igual denominación, código, salario, y fueron creados con posterioridad al concurso, no obstante* ***debieron ser provistos por ingreso 315 por compromisos adquiridos con la OCDE desde 2018 y 115 empleos conforme al plan dechoque2023-2026(lo cual no ha ocurrido),pues solo se ofertron 91 cargos****.*

Séptimo: Pese a todo lo anterior*, el día 06 de mayo de 2024, su prohijado, elevó Petición ante la Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN y a la Comisión Nacional del Servicio Civil, en la que preguntó en la petición número 1, sobre el número de vacancias definitivas, frente a lo cual la Dian informó de la existencia de 111 vacancias definitivas posteriores al concurso, de las cuales una se encuentra en la ciudad de Barranquilla, donde reside su mandante. No obstante, la DIAN, no ha reportado a la Comisión Nacional del Servicio Civil estas vacancias definitivas, para que esta entidad proceda a autorizar el uso de la lista de elegibles.*

10/6/24, 21:02 Correo: CARLOS MARIO RODRIGUEZ

VACANTES DEFINITIVAS COD. FICHA - AT-FL-2011

Datos: 11042024

Dirección	Conv. 2022	No Ofe
DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN	2	
DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	22	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BARRANQUILLA	1	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ	1	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI	-	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BARRANQUILLA	14	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	25	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CALI	14	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CÚCUTA	1	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLÍN	27	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE BUCARAMANGA	1	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE MAICAO	-	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE MONTERÍA	1	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE PEREIRA	1	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SINCELEJO	-	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SOGAMOSO	-	
DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE VILLAVICENCIO	1	
Total	**111**	

Octavo: *La anterior respuesta demuestra y confirma que, no se ha realizado el suficiente esfuerzo institucional para usar la lista de elegibles con las vacancias definitivas como ordena la ley y la Corte Constitucional, ni tampoco se ha efectuado la ampliación y provisión de las vacantes que trata el decreto 419 de 2023, es más, ni siquiera se llega a un número aproximado para proveer las vacantes para el cargo al que aspira mi mandante, contempladas en el mismo Acuerdo que rige la convocatoria DIAN 2022, una vez que 91 cargos ofertados, mas 111 cargo en vacancia definitiva, corresponden a 202 cargos, de los 430 empleos creados, y de los cuales conforme a los compromisos adquiridos por la OCDE y el plan de choque 2023 - 2026, ya debieron ser provisto.*

Noveno: *Cabe señalar que, en mi calidad de apoderado, radiqué un segundo derecho de petición, en la que en la respuesta a la solicitud número 8, se evidencian situaciones administrativas alrededor de las 91 vacantes ofertadas que dan lugar al nombramiento directo de su poderdante, quien ocupa la casilla número 94, como señalo a continuación:*

Respecto: frente a la lista de elegibles conformada a través de la Resolución No. 7328 del 12 de marzo de 2024[2], nos permitimos informar que, respecto de las 91 vacantes ofertadas, para el empleo denominado Analista III, Código 203, Grado 3, identificado con el código OPEC No. 198484, se procedió al nombramiento en periodo de prueba en estricto orden de resultados de 89 elegibles que ocuparon posición de mérito y se realizó la abstención de 2 elegibles en los términos del artículo 38 del Decreto Ley 927 de 2023; frente a las abstenciones, en la actualidad, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, se encuentra en trámite de autorización del uso de lista ante la Comisión Nacional del Servicio Civil en estricto orden de resultados.

Seguidamente, de los 89 elegibles que ya fueron nombrados, a la fecha, se han posesionado 36, se encuentran en términos de posesión 35, solicitaron prórroga 14 y fue derogado el nombramiento de 4 elegibles por las causales establecidas en el artículo 2.2.5.1.12[3] del Decreto 1083 de 2015, respecto de este último caso a la fecha, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales se encuentra en trámite de expedición de los actos administrativos correspondientes, para posteriormente, continuar con la recomposición de la lista.

En los anteriores términos, nos permitimos dar respuesta a su derecho de petición.

LO ANTERIOR INDICA QUE:

- *AL SER REALIZADO 89 NOMBRAMIENTOS*

- *AL HABERSE DECLARADO DOS ABSTENCIONES, LA POSICIÓN ACTUAL DE LA LISTA DE ELEGIBLES ES LA 91*
- ***NO OBSTANTE; TAMBIÉN SE PRODUJO LA DEROGATORIA DEL NOMBRAMIENTO DE CUATRO (4) DE ELLOS, POR LO CUAL DEBEN SER LLAMADOS LOS ELEGIBLES DE LA OPEC QUE OCUPAN LAS POSICIONES 92, 93, 94 Y 95 (ENTRE ELLOS MI PODERDANTE, QUIEN OCUPA LA POSICIÓN 94)***

Décimo: *Por lo cual mi poderdante, tiene derecho a que se emplee la lista de elegibles y en consecuencia se produzca la movilidad de esta y la recomposición de la misma, para que los demas concursantes tengan conocimiento de como van siendo ocupadas las plazas.*

DécimoSegundo: *Cabe destacar que esta tutela, no* ***va encaminada a cuestionar el acto administrativo, una*** *vez que; este fue expedida con el número de vacantes existentes al momento de realizar el concurso, lo que acontece es que con posterioridad a la conformacion del mismo, se amplió la planta de personal de la DIAN y adicional se presentaron situaciones con la lista de elegibles (derogatorias, no aceptaciones del cargo etc, que dan derecho a que mi poderdante sea llamado a elegir plaza y nombrado en periodo de prueba):*

Por ello, Esta tutela va dirigida a que cese la conducta omisiva y vulneratoria de la DIAN, sobre su regimen de carrera y las disposiciones de la ley 1960 de 2019, ampliamente conocida en la jurisprudencia de la Corte Constitucional a cuestionar la omisión de la DIAN,

De ahí que se requiera, como en efecto ha venido sucediendo que se ordene vía tutela un estudio de equivalencias respecto de los demás cargos y se proceda con posterioridad por parte de la DIAN a la ampliación correspondiente de estos cupos que permitan que mi poderdante acceda a los empleos publicos, como ordena el articulo 125 de la Constitucion.

Entonces vemos como resulta esta acción oportuna, teniendo en cuenta que:

i) Mi poderdante es sujeto de especial protección constitucional, al ser víctima del desplazamiento forzado.

ii) las listas de elegibles fenecen en el término de dos (2) años, (en el presente caso en marzo de 2026)

iii) el Decreto 419 está llamado a perder su fuerza de ejecutoria, porque lo allí contemplado es que la ampliación se debió producir en el 2023 y las gestiones para los nombramientos en los años 2024 y 2025, y los esfuerzos realizados por las accionadas han resultado insuficientes.

III) El presente mecanismo únicamente procede en vigencia de las listas de elegibles vigentes

IV) Desde la expedición del Decreto que ordena la ampliación y el Concepto de favorabilidad de MinHacienda, las Accionadas han tenido más que un tiempo prudencial para las gestiones correspondientes.

V) Se dieron situaciones administrativas que permiten que otros elegibes sean nombrados, en los cargos donde hubo derogatorias.

Décimo*.– Cabe resaltar que en casos con similares situaciones fácticas y jurídicas, en un concurso administrado por la CNSC, donde resulta aplicable la ley 1960 de 2019 (igual que en la DIAN), REF. EXP. NO. 08-001-33-33-*

0032024-00238-01 ACCION: TUTELA, ACCIONANTE: YINA PAOLA REDONDO BARRETO, ACCIONADA: COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL– DISTRITO DE BARRANQUILLA, EL HONORABLE TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL ATLANTICO ADICIONA EL FALLO DE 10 DE DICIMEBRE DE 2024, PROFERIDO POR EL JUZGADO TERCEROADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA, EN EL SENTIDO DE ORDENAR UN TERMINO PERENTORIO A LA CNSC PARA AUTORIZAR O NO EL USO DE LA LISTA DE ELEGIBLES VIGENTE PARA PROVEER LOS CARGOS ACTUALES DE TÉCNICO OPERATIVO CÓDIGO 314 GRADO 01 DEL DISTRITO DE BARRANQUILLA, CONFIRMANDO EL RESTO DEL FALLO QUE DISPUSO

(…)

***Undécimo** :El anterior proceso actué como apoderado de la accionante, y destaco el preciso analisis que realizó el Tribunal del Atlántico, habida cuenta que, es la misma situación fáctica del presente trámite tutelar, máxime frente a las consideraciones de la subsidiariedad en la materia, la cual en este caso no opera, al no cuestionar el acto administrativo y ser mi poderdante sujeto de especial protección constitucional.*

(…)

***Décimosegundo**: Pongo tambien de manifiesto, que el Juzgado Segundo Civil de San Gil, y los Tribunales Superior del Valle del Cauca y el Superior de Antioquia y muchos otros despachos decidieron amparar en primera instancia en algunos casos y lo s tr ib unal es a revocar las sentencias de primera instancia que negaban los derechos, para en su lugar se ampararan los derechos de los Accionantes que habían quedado por fuera de los cargos ofertados, pero que podían acceder en los cargos creados con posterioridad; ordenando emplear la lista de elegibles con ocasión a las nuevas vacantes originadas posterior a la Convocatoria, decisión esta que constituye un precedente horizontal y vertical. Aunque en el presente caso, mi poderdante entra directamente, por la simple movilidad de la lista al haberse presentado 4 derogatorias en los 91 cargos ofertados inciialmente.*

(…)- SIC

TRÁMITE PROCESAL.

La presente acción de tutela fue admitida en auto del 5 de marzo de 2025, ordenándose la vinculación de todos los integrantes de la lista de elegibles (Resolución N 7328 Del 12 de marzo del 2024) para optar al cargo de ANALISTA III, CODIGO 203, GRADO 3 identificado con el código OPEC No. 198484, 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 y, seguido por la CNSC, así como también a los empleados en provisionalidad dentro de la planta de personal de la accionada con el cargo de ANALISTA III CODIGO 203, GRADO 3, por tener un interés directo en las resultas de la acción.

Acto seguido, se notificó la anterior decisión a las partes mediante oficio 0176 del día siguiente de la mencionada providencia, a través de mensaje de datos enviado a las direcciones electrónicas consignadas en el escrito de tutela y en las respectivas páginas web de las accionadas.

Informe de **STEVEN ALBERTO BONILLA LOZANO (integrante lista)**

Expuso lo siguiente:

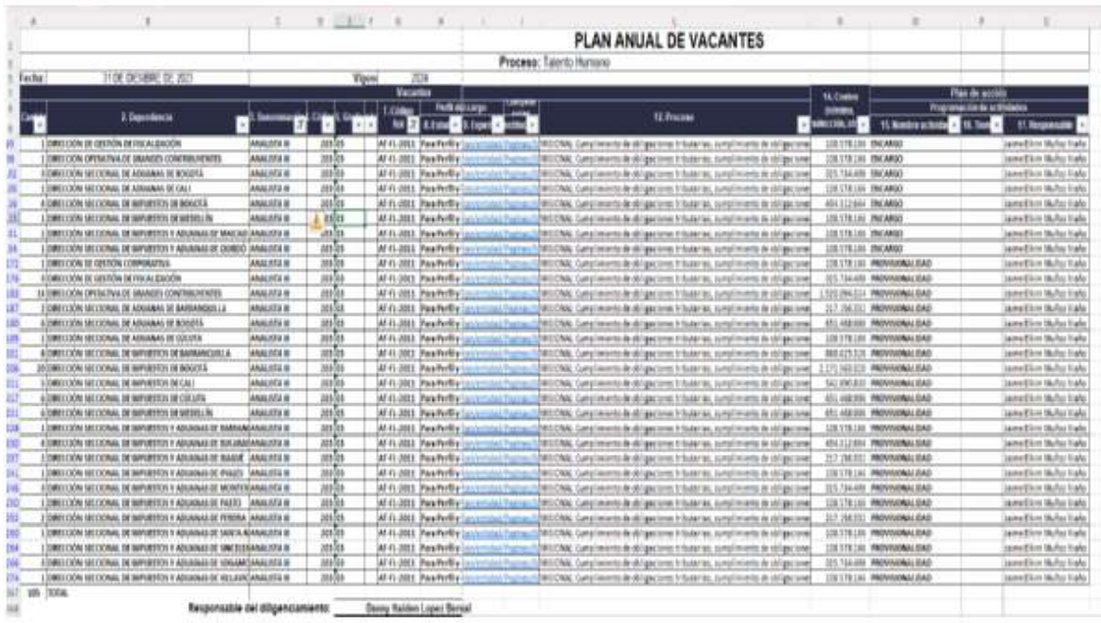
> *"1. Se entiende vulnerado el Derecho Fundamental al Trabajo y Acceso a Cargos Públicos: El derecho al trabajo y al acceso a cargos públicos es fundamental y debe ser garantizado por el Estado, conforme a lo dispuesto en el artículo 125 de la Constitución Política de Colombia. Al negarse a reconocer nuestro derecho a ser nombrados, pese a la existencia de vacantes y nuestra posición en la lista de elegibles, se configura una vulneración de mis derechos fundamentales.*
>
> *2. Incumplimiento de la Ley 1960 de 2019 y el Decreto 927 de 2023: La Ley 1960 de 2019 y el Decreto Ley 927 de 2023 establecen que las entidades deben utilizar las listas de elegibles para cubrir vacantes definitivas; en particular, el Decreto Ley 927 de 2023 obliga a usar estas listas para las vacantes creadas por la ampliación de la planta de personal. En este caso, la DIAN ha incumplido esta disposición, optando por llenar los cargos mediante nombramientos provisionales a través de traslados, en lugar de recurrir a la lista de elegibles de la OPEC 198484, de la cual formo parte y en la que tenemos el derecho de ser considerados. Esta omisión ignora el mérito y el esfuerzo de quienes, como yo, hemos superado todas las etapas del proceso de selección para acceder a un cargo público en condiciones de igualdad y justicia.*
>
> *3. Trato Discriminatorio: La decisión de excluir la lista de elegibles de la OPEC 198484, que corresponde a áreas MISIONALES, representa una discriminación que afecta profundamente a quienes hemos superado todas las etapas del proceso de selección con esfuerzo y dedicación. Al no ser considerados para las vacantes disponibles, se nos niega una oportunidad que legítimamente nos corresponde, vulnerando nuestro derecho a la igualdad consagrado en la Constitución. Esta exclusión no sólo es injusta, sino que contradice los valores de mérito y equidad que deben regir el acceso a los cargos públicos. La UAE-DIAN ha actuado de manera injusta y arbitraria al no utilizar la lista de elegibles de la OPEC 198484 para la cobertura de nuevas vacantes en la ampliación de la planta, a pesar de que dicha lista se encuentra en condiciones equivalentes, e incluso en un estado de progreso más avanzado que otras listas misionales que sí fueron consideradas. Esta decisión de privilegiar a ciertos grupos de aspirantes sobre otros, sin una justificación clara (según el sustento técnico, de necesidad y jurídico, la OPEC 198484 cumple para que en su defecto la DIAN pidiera el uso, pero claramente no lo hizo por privilegiar a los provisionales), constituye una violación al principio de igualdad y no discriminación que debe regir en la administración pública. Además, vulnera la moralidad administrativa que toda Institución Pública debe tener. La moralidad administrativa, se refiere al ejercicio de la función administrativa conforme al ordenamiento jurídico y a las finalidades propias del cumplimiento de las funciones públicas, determinadas por la satisfacción del interés general y no por intereses privados y particulares.*
>
> *Por lo anterior, honorable juez solicito se me adhiera a las pretensiones principales del tutelante."- SIC*

Informe de **IDALY SAMBONI IMBACHI (integrante lista)**

Indicó lo siguiente:

> *"1. La DIAN para el plan Anual de Vacantes del 2024 que es el resultado del análisis de las vacantes existentes a 2023 contaba con 105 vacantes para el*

cargo ANALISTA III código 203 grado 3 ficha de empleo AT-FL-2011, cargo al cuál concursé y estoy en lista de elegibles.



PLAN ANUAL DE VACANTES

Proceso: Talento Humano

Fecha: 31 DE DICIEMBRE DE 2023 Vigencia: 2024

Vacantes													Plan de acción		
							Perfil del Cargo						Programación de actividades		
Cant.	2. Dependencia	3. Denominación	4. Código	5. Grado	6. Código SIGEP	7. Código Ficha	8. Propósito	9. Copetencias Comportamentales	10. Proceso	11. Motivo	12. Costo (pesos)	13. Nombre actividad	14. Tipo	15. Responsable
1	DIRECCION DE GESTION DE FISCALIZACION	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	ENCARGO		
1	DIRECCION OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	ENCARGO		
1	DIRECCION SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		315.734.699	ENCARGO		
1	DIRECCION SECCIONAL DE ADUANAS DE CALI	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	ENCARGO		
4	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		404.112.844	ENCARGO		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLIN	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	ENCARGO		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE MAICAO	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	ENCARGO		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE QUIBDO	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	ENCARGO		
1	DIRECCION DE GESTION CORPORATIVA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION DE GESTION DE FISCALIZACION	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		315.734.699	PROVISIONALIDAD		
11	DIRECCION OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		1.520.894.514	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE ADUANAS DE BARRANQUILLA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		217.736.331	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		651.468.699	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE ADUANAS DE CUCUTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BARRANCUILLA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		860.625.539	PROVISIONALIDAD		
20	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		2.171.160.819	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CALI	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		542.890.819	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CUCUTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		651.468.699	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLIN	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		651.468.699	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE BARRANQUILLA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE BUCARAMANGA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		404.112.844	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IBAGUE	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		217.736.331	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IPIALES	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
4	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE MONTERIA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		315.734.699	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE PASTO	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE PEREIRA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		217.736.331	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SANTA MARTA	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SINCELEJO	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		108.178.184	PROVISIONALIDAD		
1	DIRECCION SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE VILLAVICENCIO	ANALISTA III	203	03		AT-FL-2011	Para Perfil y		MISIONAL Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones		315.734.699	PROVISIONALIDAD		
105	TOTAL													

Responsable del diligenciamiento: Danny Rubiben Lopez Bernal

Tomado del plan anual de vacantes 2023 de la DIAN

2. El concurso DIAN 2022 se convocó para 91 vacantes, concluyendo que a 2024 surgieron 14 vacantes definitivas ***para el empleo ANALISTA III CODIGO 203 GRADO 3 FICHA AT-FL 2011***

3. El día 04 de julio de 2024 interpuse mediante aplicativo PQRS un derecho de petición bajo radicado 2024DP000117994 en el que solicité información de cuantos vacantes se encuentran en encargo en la entidad.

4. El día 24 de diciembre de 2024 recibí respuesta por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a la petición presentada el 04 de julio de 2024, en los siguientes términos:

Petición: "7. El plan anual de vacantes 2024 indica que en el empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3 de la ficha del empleo AT-FL-2011 se encuentran 13 personas en encargo. Esos 13 encargos del empleo denominado ANALISTA III, Código 203, ¿Grado 3 de la ficha del empleo AT-FL-2011 se encuentran en vacancia definitiva? ¿O cuantos del empleo mencionado se encuentran en encargo con vacancia definitiva?"

Respuesta: "A la fecha en que se emite esta respuesta, para el empleo ANALISTA III, código 203, grado 3, se encuentran 14 servidores ocupando vacantes definitivas en encargo".(VER ANEXO 8)

5. Es de resaltar que estas vacantes para el empleo ANALISTA III Código 203, grado 3. no se ofertaron en la nueva convocatoria proceso de Selección DIAN 2667 de 2024, por ende resulta irregular que no hayan ampliado las vacantes para los empleos misionales de este perfil y tampoco hayan convocado al nuevo concurso existiendo desde antes del decreto de ampliación 14 vacantes definitivas y con el decreto 419 del 2023 430 vacantes más, sin embargo la DIAN SÍ ha usado las vacantes de ampliación para nombrar provisionales y encargos (Anexo vacantes ofertadas de acuerdo a la nueva convocatoria)

TABLA No. 2
OPEC PARA EL PROCESO DE SELECCIÓN MODALIDAD INGRESO DIAN



Continuación ACUERDO No 205
10 de octubre del 2024 Página 14 de 22
"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 2667"

NIVEL JERÁQUICO	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	CANT. EMPLEOS	CANT. VACANTES
Profesional	GESTOR II	302	2	8	261
	GESTOR III	303	3	9	182
	GESTOR IV	304	4	3	23
	INSPECTOR II	306	6	2	4
	INSPECTOR III	307	7	2	2
	INSPECTOR IV	308	8	2	2
Total Nivel Profesional				**26**	**454**
Técnico	ANALISTA I	201	1	3	44
	ANALISTA V	205	5	1	42
Total Nivel Técnico				**4**	**86**
Asistencial	FACILITADOR I	101	1	1	15
	FACILITADOR II	102	2	2	105
Total Nivel Asistencial				**3**	**120**
TOTAL GENERAL*				**33**	**660**

* Incluye los empleos ofertados que no requieren Experiencia (ver Tabla No. 3).
* Incluye los empleos ofertados para conductor (ver Tabla No. 4).

VER ANEXO 9

6. El día 02 de diciembre de 2024 interpuse mediante aplicativo PQRS un derecho de petición bajo radicado 2024DP000296315 en el que solicité información de cuantos nombramientos en provisionalidad fueron realizados para el cargo ANALISTA III GRADO con el decreto de ampliación 419 de 2023

7. El día 24 de diciembre de 2024 recibí respuesta por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a la petición presentada el 02 de diciembre de 2024, en los siguientes términos:

Petición: CUARTA PETICION

"¿Se han nombrado a provisionales con el decreto de ampliación 419 de 2023 para el cargo ANALISTA III Código 203, grado 3?"

Respuesta: En atención a su solicitud, me permito informarle que, se han nombrado un total de 151 provisionales para el cargo Analista III, Código 203, Grado 3.(VER ANEXO 10)

8. El día 02 de diciembre de 2024 interpuse mediante aplicativo PQRS un derecho de petición bajo radicado 2024DP000296315 en el que solicité información detallada sobre el uso de las vacantes por decreto de ampliación para el cargo Analista III, Código 203, Grado 3 donde se me informe las opecs que han sido ampliadas con el numero total del uso además de los cargos nombrados en provisionalidad y encargo.

9. El día 24 de diciembre de 2024 recibí respuesta por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a la petición presentada el 02 de diciembre de 2024, en los siguientes términos:

Petición: QUINTA Y SEXTA PETICION

"¿Cuántos provisionales ocupan vacantes del decreto de ampliación 419 de 2023 para el cargo ANALISTA III Código 203, grado 3?"

"Solicito la información detallada de las personas nombradas para los cargos de ampliación decreto 419 del 2023 para el cargo ANALISTA III Código 203, grado 3 tanto de las personas nombradas en carrera administrativa, encargos como también de los provisionales si los existe relacionando lo siguiente:

a. Nombre e identificación de las personas nombradas y posicionadas

b. Fecha de nombramiento.

c. Forma de provisión de cada vacante: (carrera administrativa/ provisional/ Encargo)

d. Ficha del empleo para el cual cada persona se ha nombrado o se ha posesionado en el cargo ANALISTA 3 código 203 grado 3.

e. OPEC en la que ha sido nombrada cada persona por el decreto de ampliación para el cargo mencionado.

f. Para los provisionales (si existen nombramientos por ampliación) solicito los actos administrativos de nombramiento de los provisionales o que se encuentren en encargo para el cargo ANALISTA III Código 203, grado 3.

g. Manual de funciones de cada ficha de empleo usado por ampliación y OPEC usada para nombramientos del cargo ANALISTA III Código 203, grado 3."

Respuesta: "En relación con la solicitud presentada, es importante abordar los aspectos legales relacionados con la protección de datos personales, especialmente aquellos considerados como semiprivados, tal como se establece en la Ley 1581 de 2012 y el Decreto 1081 de 2015, que conforman el marco normativo de protección de datos en Colombia.

La información solicitada incluye datos relacionados con el personal vinculado a la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, tales como nombres, cargos, modalidad de vinculación, y fechas de vinculación. Estos datos juntos son considerados semiprivados, ya que su divulgación afecta no solo la vida laboral de los titulares, sino también su privacidad, seguridad y derecho a la intimidad, por lo que deben ser protegidos bajo la Ley 1581 de 2012.

De acuerdo con el artículo 3 de la mencionada Ley, los datos personales son aquellos vinculados a una persona natural determinada o determinable, como lo es el caso de la información laboral y de vinculación solicitada. Es importante tener en cuenta que el tratamiento de datos personales debe respetar los principios de finalidad, legalidad, seguridad, y confidencialidad, lo cual significa que solo se puede divulgar información cuando existe una autorización expresa del titular o cuando una norma legal lo exija.

(…)

10. Dicho esto, imperioso es resaltar señor juez (a) que, (i) los documentos citados en este escrito, fueron proferidos por la oficina de Coordinación de Selección y Provisión del Empleo Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN,(ii) esa entidad, confirmó haber creado, ampliado, distribuido y provistos por intermedio del Decreto Ley 0419 del 2023, 151 nuevos empleos en la planta personal, dentro del cargo ANALISTA III, código 203, grado 3, mismo por el cual concursamos y quedamos en la cita lista de elegibles,(iii) las 151 nuevas vacantes definitivas, fueron generadas como se ha advertido, con posterioridad a la convocatoria, y, (iv) las 151 nuevas vacantes definitivas aludidas, fueron extrañamente proveídas por la demandada, en provisionalidad y en encargo, pese a que ya existía nuestra lista de elegibles para ser usada de conformidad al tenor 24 y 36 Decreto Ley 0927 de 2023.

11. El día 20 de enero de 2025 interpuse mediante aplicativo PQRS un derecho de petición bajo radicado 2025DP000011352 en el que solicité que se me informara los cargos en VACANCIA DEFINITIVAS OCUPADAS Y SIN OCUPAR a Nivel Nacional en la UAE – DIAN, especificadas por Direcciones Seccionales, al momento de recibirse esta solicitud para el empleo Analista III, Grado 03, Código 203 Ficha AT-FL 2011y su ubicación geográfica.

12. El día 10 de febrero de 2025 recibí respuesta por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a la petición presentada el 20 de enero de 2025, en los siguientes términos:

Petición: 4. Ssolicito se me informe los cargos en VACANCIA DEFINITIVAS OCUPADAS Y SIN OCUPAR a Nivel Nacional en la UAE – DIAN, especificadas por Direcciones Seccionales, al momento de recibirse esta solicitud para el empleo Analista III, Grado 03, Código 203 Ficha AT-FL 2011 y su ubicación geográfica"

Respuesta: Respuesta 4: En lo registrado en la planta de personal con corte 07 de enero de 2025, se cuentan con la siguiente distribución de las vacantes definitivas ocupadas en encargo y provisionalidad del empleo Analista III identificada con la AT-FL-2011:

Ubicación Vacantes definitivas Analista III / AT-FL-2011	Cantidad
VACANCIA DEFINITIVA OCUPADA EN ENCARGO	**15**
BARRANQUILLA	1
BOGOTÁ	10
CALI	2
MAICAO	1
MEDELLÍN	1
VACANCIA DEFINITIVA OCUPADA EN PROVISIONALIDAD	**66**
BARRANCABERMEJA	1
BARRANQUILLA	6
BOGOTÁ	32
BUCARAMANGA	3
CALI	3
CÚCUTA	5
IBAGUÉ	1
IPIALES	1
MEDELLÍN	5
MONTERÍA	2
PASTO	1
PEREIRA	2
SANTA MARTA	1
SOGAMOSO	1
TULUÁ	1
VILLAVICENCIO	1
VACANCIA DEFINITIVA SIN OCUPAR	**37**
Total	**118**

VER ANEXO 2

13. El día 13 de Octubre de 2024 mediante aplicativo PQRS un derecho de petición bajo radicado 2024DP000246658 el SR Cristian Cataño Daza solicitó información de cuantos nombramientos en provisionalidad fueron realizados desde el 21 de Marzo de 2024 fecha en la que cobró firmeza la lista de elegibles con Resolución No. 7328 del 12 de marzo de 2024 para el cargo ANALISTA III GRADO 03 CODIGO 203 FICHA AT-FL 2011
COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL-CNSC

14. El día 30 de Enero de 2025 recibió respuesta por parte de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) a la petición presentada el 13 de Octubre de 2024, en los siguientes términos:

Petición: "14. Solicito que sea suministrado el numero de funcionarios que fueron nombrados en provisionalidad en el cargo Analista III, Grado 03, Código 203 ficha AT-FL2011, desde el 21 de Marzo de 2024. Adjuntar nombre, resolución o decreto de nombramiento y dirección seccional a la que esta adscrito"

Respuesta: En aras de atender su petición, en el siguiente cuadro encontrará la información relacionada con su consulta, que no está sujeta a reserva, acorde con lo explicado ampliamente en respuesta al punto No. 1 de su petición.

Persona no.	Dependencia	Resolución Nombramiento
1	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SANTA MARTA	004680
2	DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	4680
3	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE MONTERÍA	4680
4	DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	7283
5	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CÚCUTA	4680
6	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ	8267
7	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ	11304
8	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	004680
9	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ	360
10	DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	004680
11	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLÍN	5632
12	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	4680
13	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CALI	360
14	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLÍN	0042
15	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SOGAMOSO	360
16	DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN	4206
17	DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN	5632
18	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE BUCARAMANGA	360
19	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CALI	13459
20	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE VILLAVICENCIO	57
21	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	3990
22	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE CÚCUTA	4680
23	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE PEREIRA	004680
24	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	004680
25	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IBAGUÉ	360
26	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	004680
27	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	365
28	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BARRANQUILLA	4680
29	DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	004680
30	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE MEDELLÍN	004680
31	DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	360
32	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE CÚCUTA	7288
33	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	360
34	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE TULUÁ	12432
35	DIRECCIÓN DE GESTIÓN JURÍDICA	3042
36	DIRECCIÓN OPERATIVA DE GRANDES CONTRIBUYENTES	4429
63	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE IPIALES	360
64	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ	360
65	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS DE BOGOTÁ	360
66	DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN	360
67	DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE FISCALIZACIÓN	0096
68	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BARRANQUILLA	4429
69	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE ARMENIA	6490
70	DIRECCIÓN SECCIONAL DE IMPUESTOS Y ADUANAS DE SANTA MARTA	8690
71	DIRECCIÓN SECCIONAL DE ADUANAS DE BOGOTÁ AEROPUERTO EL DORADO	7283

VER ANEXO No 3

15. En las respuestas anteriores se logra evidenciar explícitamente que para la ficha de empleo Analista III, Grado 03, Código 203 Ficha AT-FL 2011,

misma a la cual concursé existen vacantes definitivas que han sido usadas por medio del decreto de ampliación de 2023 y que han surgido con posterioridad a la existencia de nuestra lista de elegibles, tal como en el numeral 4 de este oficio lo informaron y evadiendo, lo dispuesto en los artículos 24, 36 y 152 del Decreto 927 del 07 de junio del 2023, la Ley 909 del 23 de septiembre de 2004 y el Acuerdo No. 19 del 16 de mayo de 2024; los cuales obligan a la DIAN y la CNSC, a utilizar la lista de elegibles contenida en la Resolución No. 7328 con radicado No. 2024RES-400.300.24-023404 del 12 de marzo de 2024 con el fin de proveer en estricto orden descendente las 118 nuevas vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria; DIAN 2497 de 2022, pues los requisitos del empleo, tal como lo afirmó esa entidad, son los mismos.

(…)
17. La Corte Constitucional, estableció con claridad, que la forma en que se protege el derecho a la igualdad de trato y el acceso a cargos públicos en igualdad de condiciones son los concursos públicos de méritos, razón por la cual las listas de elegibles que surgen de dichos procesos de selección son obligatorias y vinculantes.

Al respecto, nótese que la norma ibidem, en ninguna aparte faculta a la DIAN, para que las vacantes creadas con posterioridad al concurso, fuesen provistas mediante la figura de ENCARGO y/o PROVISIONALIDAD, pues el legislador procuró con esa normatividad establecer la carrera administrativa como regla general para proveer cargos públicos mediante concursos, dado que las garantías superiores al mérito y al acceso de cargos públicos están por encima de los provisionales.

Dejándose claro que, dentro del orden de provisión genérico consignado en el artículo 24 del Decreto 0927 del 2023, no se estableció a los nombramientos en provisionalidad o encargo y mucho menos, cuando existan listas de elegibles vigentes, precisamente, porque se entiende que cuando figuran esos actos administrativos, no hay ninguna necesidad de acudir a las formas excepcionales de provisión del empleo público.

Lo anterior, con el propósito de optimizar los principios de igualdad, acceso a los cargos públicos, mérito, así como de los mandatos de eficiencia, economía, racionalidad, austeridad y sostenibilidad en la administración de los recursos del Estado (artículos 13, 40, 125, 209 y 334 Superiores), imponiendo en efecto, al órgano de producción normativa, entre otras cargas; (a) el deber de garantizar el derecho de los aspirantes que ocuparon los primeros puestos de un concurso de méritos a ser nombrados en las plazas ofertadas, y/o creadas después de la convocatoria, desplazando con ello a los servidores que ocupan las mismas vacantes en provisionalidad o encargo. Ello, dado que la estabilidad en el empleo de estos últimos cede frente al interés de quienes han participado en el proceso de selección y han adquirido un mejor derecho; y (b) la obligación de asegurar que la lista de elegibles vigente debe ser usada por el nominador para cubrir las nuevas vacantes definitivas que se produzcan con posterioridad a la convocatoria del concurso y que correspondan al mismo empleo, para erradicar las prácticas arraigadas en la cultura política, tales como el nepotismo, el favoritismo o el clientelismo, al momento de proveer vacantes en provisionalidad y encargo.

(…)

18. En ese de orden de ideas, tenemos que utilizar la lista de elegibles para cargos iguales que fueron creados con posterioridad a la convocatoria genera que se respeten las garantías superiores al mérito y acceso a cargos públicos. Además, ayuda y flexibiliza los altos costos financieros que conlleva la realización de un concurso público de méritos. Situación que exige un esfuerzo

enorme para las entidades públicas de racionalizar el gasto con el ánimo de garantizar las consignas y logros del Estado Social de Derecho. Mucho más ahora, su señoría, cuando el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Hacienda y Crédito Público, ha señalado recortar y reducir los ingresos de otras carteras, debido al déficit fiscal por el que atraviesa el país.

De no hacerse lo anterior, no solo se sometería al Estado a esos altos costos financieros que conlleva la realización de un concurso público de méritos, afectando el erario público, sino también al desconocimiento al derecho al mérito consagrado el artículo 125 de Constitución política y el derecho de acceso a los cargos públicos prescrito en el numeral 7° del artículo 40 de la Carta Política, causando con ello, un perjuicio irremediable en contra de las garantías superiores aludidas.

Frente al asunto, la guardiana de la Constitución ha sostenido que, en materia de concursos de méritos, el perjuicio irremediable se configura cuando la omisión en el uso de listas de elegibles causa un daño grave, urgente, impostergable e inminente, tal como se vislumbra en el particular. (Sentencia T-288 de 2014).

19. En el documento No 100000202-01685 emitido por la DIAN el 16 de agosto de 2024 por el Director general José Orlando Villabona Robayo en el punto 5. Estrategia de provisión parágrafo Vii donde se expone que "quedaran pendientes cerca de 1830 vacantes las cuales no es posible reportar ni proveer en este momento por cuanto no existirían listas de elegibles de procesos misionales de la convocatoria 2497 del 2022 que puedan utilizarse para su provisión" Resulta contradictorio el anuncio frente a lo que viene aconteciendo en el uso de las listas para mi cargo puesto que aquí se expone que deben realizar un nuevo concurso ya que todas las acantes misionales estarían cubiertas, sin embargo aún no se ha procedido con la ampliación de la OPEC 198484 dado a que por una parte esta OPEC es MISIONAL, y por otra parte, el cargo de ANALISTA III CODIGO 203 GRADO 3 no se ofertó en el nuevo concurso DIAN Proceso de selección 2667, de este modo es evidente que la DIAN viola el debido proceso, el derecho a la igualdad, el derecho a los empleos en carrera administrativa (art. 40 numeral 7 y art. 125 constitucional) y el derecho al trabajo de quienes están en lista de elegibles de esta OPEC (VER ANAEXO No 11)

20. Desde que la lista de elegibles con Resolución No. 7328 del 12 de marzo de 2024 cobró firmeza el 21 de Marzo de 2024, la UAE DIAN nombró 71 funcionarios en provisionalidad para el cargo ANALISTA III GRADO 03 CODIGO 203 FICHA AT-FL 2011 aun cuando el Decreto 927 del 2023 establece que esto solo debe operar de manera excepcional. Esta actuación evidencia como la UAE DIAN privilegia la provisionalidad por encima del merito, desconociendo la prioridad para la provisión definitiva de los empleos de carrera administrativa contemplada en el Articulo 24 del mencionado decreto, contrariando lo estipulado en su decreto de carrera, los acuerdos de la CNSC y las reiteradas jurisprudencias constitucionales que avalan el uso de lista de elegibles.

La decisión de nombrar provisionales sin la debida justificación no solo es un acto arbitrario, sino que también vulnera principios fundamentales del derecho al trabajo y al acceso a cargos públicos en condiciones de igualdad. La falta de transparencia y fundamentación en estas decisiones afecta gravemente la confianza de los ciudadanos en la administración pública.

La decisión de nombrar provisionales en lugar de considerar a los elegibles refleja una falta de respeto hacia el principio de igualdad y el derecho de acceso a cargos públicos, ya que los provisionales no deben tener prioridad sobre quienes ya se encuentran en la lista de elegibles.

21. Solicito que su señoría tenga en cuenta que soy madre soltera cabeza de familia, madre de una niña de 14 años en situación de discapacidad con diagnostico de microcefalia lo cual la pone como sujeto de especial protección por parte del Estado, que la DIAN se niegue a nombrarme en las vacantes definitivas existentes trasgrede derechos fundamentales a la vida, a la salud, a la integridad personal y al mínimo vital de mi hija dado a que en mi situación de vida el ingresar a la DIAN es una necesidad pues la enfermedad catastrófica de mi hija significa un gasto elevado en medicamentos, movilidad, alimentos, elementos de apoyo, entre muchos de los cuales carece por lo cual solicito la especial protección para mi hija por medio del derecho al mérito.

22. La UAE DIAN tiene 37 VACANTES DEFINITIVAS SIN OCUPAR que no cuentan con distribución en la planta para el cargo de Analista III, Grado 03, Código 203 Ficha ATFL 2011 informadas en respuesta de derecho de petición 2025DP000011352 lo cual demuestra que la DIAN viola el debido proceso, pues aun existiendo vacantes definitivas sin ocupar para el cargo, le fue viable pasar por encima de los derechos de los concursantes al nombrar en provisionalidad pero no usar vacantes para la lista de elegibles de la OPEC 198484.(ver anexo No 2)"- SIC

Informe de **DIAN**

La accionada expuso los siguientes argumentos:

"El accionante con fundamento en la ampliación de la planta de personal de la DIAN – Decreto 0419 de 2023 – solicita al juez de tutela ordenar su nombramiento en período de prueba a través del uso de listas de elegibles de que trata el artículo 36° del Decreto Ley 927 del 07 de junio de 2023.

Al respecto, recordemos que mediante Acuerdo № CNT2022AC000008 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", la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC convocó a concurso de méritos para proveer 4.700 vacantes en carrera administrativa de la Unidad Administrativa especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.

***2.1.- Situación particular de la accionante**.*

El accionante realizó su inscripción al empleo denominado ANALISTA III *Código 203 Grado 03 OPEC 198484 código de ficha AT-FOL-2011 correspondiente a proceso) MISIONAL: Cumplimiento de obligaciones tributarias, cumplimiento de obligaciones aduaneras y cambiarias, Subproceso: Fiscalización y liquidación dentro del Proceso de Selección DIAN 2022, la lista conformada con la Resolución No. 7328 de fecha 12 de marzo de 2024, "Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer noventa y uno (91) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 198484, 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". el accionante ocupó la posición de mérito N° 94, sin embargo teniendo en cuenta los desempates ocupa la posición N° 101; es decir se encuentra a diez (10) vacantes del último elegible nombrado en periodo de prueba de acuerdo a las vacantes definitivas ofertadas para la convocatoria. Tenemos entonces que de las novedades surgidas al interior de la lista de elegibles conformada y adoptada mediante la Resolución No. 7404 de fecha*

12 de marzo de 2024tenemos entonces que se convocaron a concurso de méritos ciento diez (110) vacantes de las cuales a la fecha se tienen:

Posesionados	74
Abstenciones de Nombramiento	2
Derogatorias de Nombramiento	7

De lo anterior, se menciona que el resto de elegibles no ha tomado posesión en el empleo conferido.

De otro lado y frente a las pretensiones del accionante, nos permitimos manifestar que el señor CARLOS MARIO RODRIGUEZ RODRIGUEZ, participó del proceso de selección DIAN 2497 de 2022, el cual se rige por el Acuerdo № CNT2022AC000008 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" el cual fue de conocimiento de todos los participantes y dio las correspondientes pautas para la participación en igualdad de condiciones para todos quienes hicieron parte del proceso, por lo que se entiende que en cumplimiento de lo señalado en el numeral 2 del artículo 7: se aceptan las reglas dispuestas en el Acuerdo con ocasión de la participación en este.

(…)

Ahora bien, el accionante registró su participación para la OPEC 198484 para el empleo denominado Analista III Código 203 Grado 03, en las diferentes ciudades donde la entidad identifico la necesidad de fortalecer sus servicios. Una vez surtidas las etapas correspondientes del concurso, la CNSC procedió a expedir la lista de elegibles mediante Resolución No. 7328 de fecha 12 de marzo de 2024.

De lo expuesto es claro que el accionante no alcanzó a ocupar una de las vacantes ofertadas en la Convocatoria DIAN N° 2022 teniendo en cuenta que su posición en la lista de elegibles no es favorable a sus intereses.

Del comportamiento de la lista de elegibles es importante mencionar que mediante la Resolución N° 10143 de fecha 5 de octubre de 2024 se efectuó el nombramiento en periodo de prueba de los elegibles de la OPEC 198484, en donde se evidenció que la administración realizó el nombramiento hasta la posición No. 86 de la lista de elegibles, teniendo entonces que el accionante se encuentra a 10 posiciones del último elegible nombrado para poder tener derecho a una vacante efectivamente convocada a concurso de méritos."

Informe de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL**

Puso en conocimiento lo siguiente:

"Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se corroboró que el señor CARLOS MARIO RODRIGUEZ RODRIGUEZ ocupó la posición noventa y cuatro (94), en la lista de elegibles conformada mediante Resolución No7328 del 12 de marzo de 2024, en consecuencia, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria en la lista de elegibles para proveer el empleo en comento, de conformidad con el número de vacantes ofertadas.

Es por esto, por lo que se encuentra sujeto no solo a la vigencia si no al tránsito habitual de las listas de elegibles cuya movilidad pende de las situaciones

administrativas que pueden ocasionar la generación de vacantes definitivas en la entidad.

Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad, el Mérito y la Oportunidad – SIMO se comprobó que en el marco del Proceso de selección DIAN 2022 - Ingreso", se ofertaron noventa y uno (91) vacante(s) definitiva(s) del empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 198484, 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. Agotadas las fases del concurso, mediante Resolución No. 7328 del 12 de marzo de 2024, se conformó Lista de Elegibles para proveer la vacante ofertada, lista que estará vigente hasta el 20 de marzo de 2026.

***4. ESTADO DE PROVISIÓN DE LAS VACANTES OFERTADAS**.*

Consultado el Banco Nacional de Lista de Elegibles se evidenció que durante la vigencia de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN, reportó movilidad de la lista para las posiciones 2, 5 y 25, entendida la movilidad en el marco del uso de las listas como la novedad que se genera sobre la lista de Elegibles, por la expedición de un acto administrativo que dispone la derogatoria o revocatoria sobre el acto administrativo de nombramiento de un elegible, o la expedición de un acto administrativo que declara la vacancia definitiva de un empleo por configurarse una de las causales de retiro establecidas en la Artículo 41 de la Ley 909 de 2004, de quien ocupase posición meritoria de conformidad con el número de vacantes ofertadas. es menester señalar que a lo largo de la lista hay varias posiciones. ***Por lo tanto, esta CNSC autorizó a los elegibles que ocuparon las posiciones 87 y 88, se encuentra todavia en espera del proceso de desempate de los dos elegibles en la posición 89 para realizar la respectiva autorización de uso de lista.***

Asi mismo, según lo informado por la entidad la vacante ofertada se encuentra provistas desde la posición 1 a la 88.

Lo atinente al estado actual de las vacantes definitivas habrá de ser resuelta por la entidad nominadora, toda vez que dicha información es del resorte exclusivo de la misma, comoquiera que la administración de éstas constituye información institucional propia de cada entidad, sujeta a la variación y movilidad que pueda presentar la planta de personal, sin que para esto deba mediar actuación alguna por parte de esta Comisión Nacional.

Consultado el Sistema de Apoyo para la Igualdad el Mérito y la Oportunidad – SIMO y de conformidad con lo erigido en la Circular 11 de 2021 se constató que, durante la vigencia de la lista la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN a la fecha no ha reportado la existencia de vacantes definitivas, susceptibles de adelantar viabilidad de uso de la lista de marras.

Corolario en el caso sub examine no resulta razonable hacer uso de la lista de elegibles, por no encontrarse solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacante que le favoreciera de conformidad con lo reportado con la entidad.

5. BANCO DE LISTAS DE ELEGIBLES.

En desarrollo de la normatividad que rige la materia, la Comisión Nacional ha expedido los siguientes Acuerdos: 25 de 2008, 150 de 2010, 159 de 2011, 562 del 5 de enero de 2016, Acuerdo 165 de 2020, Acuerdo 13 de 2021 y finalmente el vigente Acuerdo 19 de 2024 "Por el cual se reglamenta la

administración, conformación, organización y manejo del banco nacional de listas de elegibles para el sistema general de carrera administrativa y sistemas específicos y especiales de origen legal, en lo que les aplique". En este acto administrativo, se define el BNLE en el numeral 10 del artículo 2, de la siguiente manera:

(…)

Dentro del Acuerdo № 75 de 2023 "Por el cual se establece la estructura y se determinan las funciones de las dependencias de la comisión nacional del servicio civil y se adopta su reglamento de organización y funcionamiento", en su artículo 16 dispone como función de la Dirección de Administración de Carrera Administrativa, la de tramitar y decidir las solicitudes de autorización de uso de las mismas, de acuerdo con las normas aplicables.

A su turno, el Acuerdo 19 de 2024 Por el cual se reglamenta la administración, conformación, organización y manejo del banco nacional de listas de elegibles para el sistema general de carrera administrativa y sistemas específicos y especiales de origen legal, en lo que les aplique, en sus artículos 12 y 14 dispone lo siguiente:

(…)

Ahora bien, dado que el criterio para determinarse cuando un empleo en vacancia definitiva debe ser objeto de uso de lista es abordado por el Decreto 927 de 2023 expedido por la DIAN, frente a este asunto en particular no les aplica el Acuerdo 19 de 2024, en tanto a dicha norma, sólo es dable remitirse, en caso de no encontrarse regulado determinado tema en una norma que regule un sistema especifico en particular.

Por lo anterior, en lo concerniente a la equivalencia de los empleos, esta CNSC da cumplimiento al 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 regulación de la administración y gestión de su talento humano", por tratarse de una norma superior, el cual señala en su artículo 36, lo siguiente:

(…)"- SIC

ACTIVIDAD PROBATORIA.

Con la acción de tutela se aportaron las siguientes pruebas documentales:

- Cédula del accionante.
- Oficio de 20 de febrero de 2025
- Derecho Petición elevado a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN.
- Respuesta del derecho de petición enviada por jefe de Coordinación de Selección y Provisión del Empleo Público de la DIAN, el día 6 de mayo de 2024
- Resolución No 7328 de 12 de marzo de 2024
- Fallos de tutela
- Oficio respuesta de 6 de marzo de 2025
- Acuerdo N° 19 de 16 de mayo de 2024

El señor STEVEN ALBERTO BONILLA LOZANO allegó:

- Cedula de ciudadanía

- Formato descripción del empleo
- Oficio respuesta de 24 de julio de 2024
- Oficio respuesta de 30 de octubre de 2024
- Petición de 12 de septiembre de 2024
- Oficio respuesta de 24 de diciembre de 2024
- Oficio respuesta de 10 de febrero de 2025
- Oficio respuesta de 13 de enero de 2025
- Oficio respuesta de 30 de enero de 2025

La señora IDALY SAMBONI IMBACHI allegó:

- Oficio respuesta de 31 de octubre de 2024
- Petición de 8 de octubre de 2024
- Acuerdo N° 205 de 10 de octubre de 2024
- Petición de 16 de agosto de 2024

La CNSC con su contestación arrimó:

- Acuerdo № CNT2022AC000008 29 DE DICIEMBRE DE 2022

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Con fundamento en lo dispuesto por el Decreto 2591 de 1.991, este Juzgado es competente para revisar y decidir la presente acción de tutela.

PROBLEMA JURÍDICO.

La controversia gravita en determinar sí la presente acción de tutela se erige como el medio idóneo para ordenar a la DIAN que proceda a reportar a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL las vacantes definitivas generadas con posterioridad al Proceso de Selección DIAN 2022 – Ingreso, para que esta ultima autorice el uso de la lista de elegibles y pueda ser nombrado el señor CARLOS MARIO RODRIGUEZ RODRIGUEZ en el cargo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 198484.

MARCO NORMATIVO Y ANTECEDENTES JURISPRUDENCIALES

De acuerdo con lo anterior, conviene hacer algunas precisiones acerca del artículo 86 de la Constitución Nacional, que señala:

> *"Toda persona tendrá 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 actué en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública.*
>
> *La protección consistirá en una orden para que aquél respecto de quien se solicita la tutela, actúe o se abstenga de hacerlo. El fallo, que será de inmediato cumplimiento, podrá impugnarse ante el juez competente y en todo caso, este lo remitirá a la Corte Constitucional para su eventual Revisión. Esta acción procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa*

> *judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable."*

Como puede apreciarse, el carácter y la razón de ser de la acción de Tutela establecida en el artículo 86 de la Constitución Nacional, es el de ser específicamente subsidiaria al plasmarse en la expresión *"cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial".*

No obstante, lo anterior, la acción de tutela procederá siempre que, a pesar de existir otro mecanismo de defensa, aquel no sea eficaz para garantizar el derecho presuntamente conculcado o en su defecto se use para evitar un perjuicio irremediable.

Por otro lado, la edad, el estado de salud, las condiciones económicas y la forma en que está integrado el grupo familiar de quien reclama la protección son factores a tener en cuenta para establecer si la acción de tutela emerge como subsidiaria para evitar un perjuicio irremediable (T – 721 de 2012, T – 313 de 2013 y T – 419 – 2015).

Respecto de la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos, con ocasión de concursos de méritos, en reiteración jurisprudencial, la Corte Constitucional en Sentencia T 090 del 2013 dispuso que:

> *"3.1. En múltiples oportunidades esta Corporación ha precisado que la acción de tutela es improcedente, como mecanismo principal y definitivo, para proteger derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, ya que para controvertir la legalidad de ellos el ordenamiento jurídico prevé las acciones contencioso-administrativas, en las cuales se puede solicitar desde la demanda como medida cautelar la suspensión del acto. Dicha improcedencia responde a los factores característicos de residualidad y subsidiariedad que rigen esta acción de origen constitucional.*
>
> *3.2. No obstante, la jurisprudencia constitucional ha trazado dos subreglas excepcionales en las cuales el carácter subsidiario de la acción de tutela no impide su utilización a pesar de existir mecanismos alternos de defensa judicial al alcance del interesado. Esas subreglas se sintetizan en que procede excepcionalmente la tutela contra actos administrativos que regulan o ejecutan un proceso de concurso de méritos (i) cuando el accionante la ejerce como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, el cual debe cumplir con los requisitos de ser inminente, de requerir medidas urgentes, de ser grave y de ser impostergable; y, (ii) cuando el medio de defensa existe, pero en la práctica es ineficaz para amparar el derecho fundamental cuya protección se invoca y que en caso de no ser garantizado, se traduce en un claro perjuicio para el actor.*
>
> *La Corte ha aplicado ésta última subregla cuando los accionantes han ocupado el primer lugar en la lista de elegibles y no fueron nombrados en el cargo público para el cual concursaron, circunstancia ésta en la que ha concluido que el*

> *medio idóneo carece de la eficacia necesaria para proveer un remedio pronto e integral y, por ende, ha concedido la protección definitiva por vía tutelar. En este último caso, corresponde al juez de tutela evaluar si el medio alternativo presenta la eficacia necesaria para la defensa del derecho fundamental presuntamente conculcado.*
>
> *Centrando nuestro estudio en la primera subregla antedicha, esto es, cuando la tutela procede excepcionalmente como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable, esta Corporación ha sido constante en afirmar que, tratándose de la provisión de cargos públicos mediante el sistema de concurso de méritos, el único perjuicio que habilita el amparo es aquel que cumple con las siguientes condiciones: "(i) se produce de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; (ii) de ocurrir no existiría forma de reparar el daño producido; (iii) su ocurrencia es inminente; (iv) resulta urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; y, (v) la gravedad de los hechos, es de tal magnitud que hace evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales". Si el accionante no demuestra que el perjuicio se enmarca en las anteriores condiciones, la tutela deviene improcedente y deberá acudir a las acciones contencioso-administrativas para cuestionar la legalidad del acto administrativo que le genera inconformidad."*

Por otra parte, respecto al debido proceso, el artículo 29 de la Carta Política lo consagra como el conjunto de garantías que procuran la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten las formalidades propias de cada juicio y se logre la aplicación correcta de la justicia. En consecuencia, para que la protección a este derecho sea efectiva, es necesario que cada una de las etapas procesales esté previamente definida por el legislador, pues, de lo contrario la función jurisdiccional quedaría sujeta a la voluntad y arbitrio de quienes tienen la función de solucionar los conflictos de los asociados y de resolver sobre la interdependencia de sus derechos. La previa definición legal de los procedimientos que constituyen el debido proceso, ha sido denominada por la Constitución Política, como "Formas propias de cada juicio" y se constituye, en consecuencia, en la garantía de referencia con que cuentan las personas para determinar en qué momentos la conducta de los jueces o de la administración se convierte en ilegitima, por desconocerse lo dispuesto en las normas legales, constituyéndose en una vía de hecho.

Además, la jurisprudencia ha indicado que las actuaciones en un concurso de méritos deben estar investida con todas las ritualidades propias del debido proceso, lo que implica que se convoque formalmente mediante acto que contenga los requisitos exigidos para todos los cargos ofertados y las reglas específicas de las diversas etapas del concurso, a las que se verán sometidos los aspirantes y la propia entidad estatal como Ley del concurso. En tal sentido, la Corte en Sentencia SU-913 de 2009 expresó como regla jurisprudencia lo siguiente:

> *"(i) Las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de los derechos fundamentales.*
>
> *(ii) A través de las normas obligatorias del concurso, la administración se auto vincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada.*
>
> *(iii) Se quebranta el derecho al debido proceso y se infringe un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. Si por factores exógenos aquellas varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones de la convocatoria inicial deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros lados para acceder a un cargo de carrera administrativa.*
>
> *(iv) Cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la persona que ocupa en ella el primer lugar, detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior que no puede ser desconocido".*

Como puede observarse la jurisprudencia constitucional ha expresado que los concursos de mérito para el acceso al empleo público deberán realizarse con estricta sujeción (i) al derecho al debido proceso; (ii) al derecho a la igualdad y (iii) al principio de la buena fe y dicha obligación se traduce en el imperativo que tiene la administración de ceñirse de manera precisa a las reglas del concurso ya que aquellas, son ley para las partes que intervienen en él.

En cuanto al debido proceso administrativo en los concursos de méritos, la Alta Corporación ha sentado que el acto administrativo que convoca al concurso de méritos, es la norma con la cual se deben regir cada una de las etapas y procedimientos que transcurran, por lo que si se incumplen las disposiciones contenidas en el acto que las reguló, incurriría en una vulneración al debido proceso de los participantes, y así se señaló en la Sentencia T 090 del 2013 así:

> *"4.3. Ahora bien, el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior).*
>
> *Para cumplir tal deber, la entidad encargada de administrar el concurso de méritos elabora una resolución de convocatoria, la cual contiene no sólo los requisitos que deben reunir los*

aspirantes a los cargos para los cuales se efectúa el concurso, sino que también debe contener los parámetros según los cuales la misma entidad administrativa debe someterse para realizar las etapas propias del concurso, así como la evaluación y la toma de la decisión que concluye con la elaboración de la lista de elegibles. Hacer caso omiso a las normas que ella misma, como ente administrador expida, o sustraerse al cumplimiento de éstas, atenta contra el principio de legalidad al cual debe encontrarse siempre sometida la administración, así como también contra los derechos de los aspirantes que se vean afectados con tal situación.

Precisamente, sobre el tema la Sala Plena de esta Corporación al asumir el estudio de varias acciones de tutela formuladas contra el concurso público de méritos que se adelantó para proveer los cargos de notarios en el país, mediante sentencia SU-913 de 2009 (MP Juan Carlos Henao Pérez), señaló que (i) las reglas señaladas para las convocatorias son las leyes del concurso y son inmodificables, salvo que ellas sean contrarias a la Constitución, la ley o resulten violatorias de derechos fundamentales; (ii) a través de las reglas obligatorias del concurso, la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad en cada etapa se encuentra previamente regulada; (iii) se quebranta el derecho al debido proceso y se infiere un perjuicio cuando la entidad organizadora del concurso cambia las reglas de juego aplicables y sorprende al concursante que se sujetó a ellas de buena fe. En este punto, esta Sala de Revisión estima que si por factores exógenos las reglas del concurso varían levemente en alguna de sus etapas, las modificaciones que hacen parte integral de la convocatoria inicial, deben ser plenamente conocidas por las partícipes para que de esta forma se satisfagan los principios de transparencia y publicidad que deben regir las actuaciones de la administración y no se menoscabe la confianza legítima que los participantes han depositado en los parámetros fijados para acceder a un cargo de carrera administrativa; y, (iv) cuando existe una lista de elegibles que surge como resultado del agotamiento de las etapas propias del concurso de méritos, la personas que ocupa en ella el primer lugar detenta un derecho adquirido en los términos del artículo 58 Superior, que no puede ser desconocido."

Caso concreto:

Descendiendo al asunto que nos concierne, la parte accionante señala que la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN y la CNSC se niegan a dar estricto cumplimiento a lo establecido en la Ley 1960 de 2019, es decir a hacer uso de la lista de elegibles conformada para cubrir las vacantes para las cuales se efectuó el concurso, e igualmente para cubrir aquellas vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados, que surgieron con posterioridad a la convocatoria, toda vez que existen dentro de la planta de personal cargos similares o equivalentes ocupados en provisionalidad sin publicar, circunstancia que considera, vulnera sus derechos fundamentales de debido proceso, igualdad, trabajo y al mínimo vital.

En consecuencia, solicita que se ordene a las accionadas que designen en el cargo vacante denominado ANALISTA III CODIGO 203, GRADO 3 en periodo de prueba, para evitar un perjuicio irremediable.

En cuanto a la procedencia de la presente acción, se acredita con suficiencia los presupuestos de legitimación en la causa tanto activa como pasiva; además debemos tener en cuenta que el acceso a los cargos a los públicos es un derecho de rango fundamental.

Ahora si bien la Corte Constitucional ha indicado que, para controvertir un acto administrativo de carácter particular, por regla general, la acción de tutela se torna improcedente, toda vez que se pueden controvertir e incluso solicitar su suspensión de manera provisional por medio de la nulidad y el restablecimiento del derecho. No obstante lo anterior, la misma jurisprudencia constitucional tiene establecido que, en controversias relacionadas con concursos de méritos para acceder a cargos de carrera, la acción de tutela es procedente a pesar de la existencia del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, puesto que, dicho medio de control no resulta idóneo ni eficaz para proteger los derechos, dada la naturaleza progresiva de los concursos. Así las cosas, se cumple con el requisito de la subsidiariedad

En este orden de ideas, la acción de tutela cumple con los presupuestos establecidos para su estudio de fondo.

Aclarado el asunto, tenemos que de conformidad con el art. 125 de la Constitución Política de 1991 **“Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley.**

(…)

El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”.

En el sub lite, la CNSC en cumplimiento de su misión de vigilancia y administración de la carrera administrativa, por medio de 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*”, convocó a concurso de méritos para proveer cargos de la DIAN.

Es un hecho aceptado que el señor CARLOS MARIO RODRIGUEZ RODRIGUEZ, se inscribió en el concurso en el cargo denominado ANALISTA III, CODIGO 203, GRADO 3 identificado con el código OPEC No. 198484 del Proceso de Selección DIAN 2022.

Así mismo que cumplió con cada una de las etapas referidas a dicho proceso, realizando su prueba de conocimientos y antecedentes, obteniendo un puntaje de 75.78, ocupando la posición 94° de la Lista de Elegibles conformada y adoptada mediante Resolución No. 7328 del 12 de marzo de 2024 "*Por la cual se conforma y adopta la Lista de Elegibles para proveer noventa y uno (91) vacantes definitivas del empleo denominado ANALISTA III, Código 203, Grado 3, identificado con el Código OPEC No. 198484, del Sistema Específico de Carrera Administrativa de la planta de personal de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, ofertado con Proceso de Selección DIAN 2022 - en la modalidad de Ingreso*", la cual adquirió firmeza el día 15 de mayo de 2024 y vigencia de 2 años con fecha de vencimiento al 15 de mayo de 2026.

De la misma forma que, conforme a respuesta emitida por DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, a petición presentada por el demandante, "*respecto de las 91 vacantes ofertadas, para el empleo denominado Analista III, Código 203, Grado 3, identificado con el código OPEC No. 198484, se procedió al nombramiento en período de prueba en estricto orden de resultados de 89 elegibles que ocuparon posición de mérito y se realizó la abstención de 2 elegibles en los términos del artículo 38 del Decreto Ley 927 de 2023". (…)*
Seguidamente, de los 89 elegibles que ya fueron nombrados, a la fecha, se han posesionado 36, se encuentran en términos de posesión 35, solicitaron prórroga 14 y fue derogado el nombramiento de 4 elegibles por las causales establecidas en el artículo 2.2.5.1.12[3] del Decreto 1083 de 2015 (…)

Así las cosas, el demandante centra el debate bajo las circunstancias fácticas que aunque se han nombrado a 89 personas que ocuparon las primeras posiciones de la lista de elegibles, a 4 de ellas les fue derogada su nombramiento, y a su vez que las accionadas tampoco han tenido en cuenta la existencia de más de 111 vacantes definitivas no sometidas a concurso, las cuales deben ser reportadas y utilizadas para nombramientos en periodo de prueba, cargos adicionales de la misma denominación que están ocupados de manera provisional.

La Resolución 7328 del 12 de marzo de 2024, emitida por la CNSC, confirma que el actor ocupa la posición 94 en la lista de elegibles conformada y adoptada mediante dicho acto administrativo. En dicha Resolución se autoriza expresamente que se use esa lista de elegibles para el nombramiento en las vacantes del mismo empleo y cargos equivalentes, así: "*ARTÍCULO SÉPTIMO. De conformidad con las disposiciones del artículo 36 del Decreto Ley 927 de 2023, la presente Lista de Elegibles podrá ser utilizada, "(…) dentro del término de su vigencia (…) para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes*".

Adicionalmente, en la respuesta emitida por la DIAN al actor, se señala que hay 111 cargos de ANALISTA III CODIGO 203, GRADO 3, los cuales se encuentran en vacancia definitiva, generada después de la convocatoria, Proceso de Selección DIAN 2022.

Conforme lo anterior, es dable manifestar que se presenta la transgresión de los derechos fundamentales del actor, al negarse el debido trámite para el uso de la lista de elegibles en cargos equivalentes, pues, es claro lo

indicado en el artículo 6 de la Ley 1960 de 2019, que modifica el artículo 31 de la Ley 909 de 2004, el cual autoriza el uso de las listas de elegibles para cubrir vacantes definitivas de cargos equivalentes que surjan después de la convocatoria del concurso en la misma entidad.

La Jurisprudencia ha sido tajante en considerar en sentencias como la T-340 de 2020, que la lista de elegibles puede usarse para proveer cargos equivalentes creados después del concurso si la lista aún está vigente, garantizando el principio de prevalencia del mérito cuando de ocupar puestos públicos se trata, lo que llama a este Juzgador a conceder el amparo solicitado, dado el privilegio del que gozan las personas como el accionante, que se someten a un concurso de méritos, superan los requisitos exigidos y las pruebas de conocimiento y demás, adquiriendo una posición que le da derecho a ser nombrado en una de las vacantes que llegaren a generarse, como quiera que, como ya se dijo, los derechos de quienes hacen parte de una lista de elegibles se anteponen a otras formas de nombramiento, como la provisionalidad.

En mérito de lo expuesto el **JUZGADO QUINTO LABORAL DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE:

PRIMERO: CONCEDER la protección constitucional invocada por CARLOS MARIO RODRIGUEZ RODRIGUEZ identificado con cedula de ciudadanía N1.102.577.442 de Sucre y conculcados por DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN y COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL.

SEGUNDO: En consecuencia, **ORDENAR** a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, que dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de esta decisión, reporte, si aún no lo ha hecho, en el aplicativo SIMO las vacantes definitivas del cargo de ANALISTA III CODIGO 203, GRADO 3, y solicite autorización a la Comisión Nacional del Servicio Civil para el uso de la lista de elegibles mencionada, en caso de que los cargos sean equivalentes, con el fin de que los integrantes de la lista de elegibles puedan optar por dichas vacantes.

TERCERO: ORDENAR al Director de Administración de la Carrera Administrativa de la Comisión Nacional del Servicio Civil, para que, conforme a sus competencias, si es procedente autorice la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, la utilización de la lista de elegibles del cargo de ANALISTA III CODIGO 203, GRADO 3, para el nombramiento en las vacantes de cargos equivalentes.

CUARTO: EXHORTAR a la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, para que en el futuro se abstengan de vulnerar derechos fundamentales del accionante y demás ciudadanos.

QUINTO: NOTIFÍQUESE este proveído por el medio más eficaz y expedito a las partes y al Defensor de Pueblo Regional Barranquilla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

SEXTO: Si no fuere **IMPUGNADA**, dentro del término legal, sométase este asunto a su eventual revisión ante la Corte Constitucional.

SEPTIMO: De no ser seleccionada para revisión ante la Corte Constitucional, **ARCHÍVESE** el expediente sin necesidad de auto posterior

JC

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

ISLENA DE JESÚS LOBO DE LA CRUZ
JUEZ

Firmado Por:

Islena De Jesus Lobo De La Cruz
Juez
Juzgado De Circuito
Laboral 005
Barranquilla - Atlantico

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

Código de verificación: **a270e9316d24be8068fc4244c5f19b8beb4807c0a0464fe14dfba0bf798eb249**
Documento generado en 17/03/2025 03:34:39 PM

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

SALA PENAL

Radicado:	05-001-31-09-024-2024-00178
Accionante:	Johnny Mejía Montoya
Accionados:	DIAN y CNSC
Asunto:	Impugnación de fallo de tutela
M. Ponente:	Miguel Humberto Jaime Contreras

Aprobado por Acta No. 035

Medellín, veinte (20) de marzo de dos mil veinticinco (2025)

Subsanada la irregularidad advertida por la Sala, se procede a resolver mediante sentencia compartida la impugnación presentada por el apoderado judicial de **Johnny Mejía Montoya**, en contra del fallo de tutela proferido por la Juez Veinticuatro Penal del Circuito de esta ciudad el pasado 10 de febrero, a través del cual se negó por improcedente la tutela de los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso.

ANTECEDENTES

1. Los hechos:

Fueron reseñados por la primera instancia de la siguiente forma:

> "El señor JOHNNY MEJÍA MONTOYA a través de su apoderado refiere que participó en el Proceso de Selección DIAN 2022, convocado mediante el Acuerdo No CNT2022AC000008 del 29 de diciembre de 2022, para proveer vacantes definitivas en la planta de

personal de la DIAN. Superó todas las etapas del proceso y ocupó el puesto No. 46 en la lista de elegibles para el cargo de ANALISTA IV (código 204, grado 4), identificado con la OPEC No. 198383, según la Resolución 2024RES-400.300.24-023595 del 12 de marzo de 2024.

El proceso de selección se llevó a cabo bajo el Decreto 071 de 2020, que regulaba el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la DIAN, en su artículo 34 establecía que la lista de elegibles tendría una vigencia de dos años desde su firmeza y podría ser utilizada en orden descendente para cubrir vacantes generadas por el retiro de los titulares de los empleos ofrecidos en el concurso, siempre que la convocatoria lo permitiera.

Mediante Sentencia C-331 de 2022, la Corte declaró la inconstitucionalidad de las expresiones "Siempre y cuando la convocatoria así lo prevea" y "podrá", del artículo 34 ídem, y la expresión "podrá", fue reemplazada por "deberá", y el inciso quedó con la siguiente redacción: "La lista de elegibles deberá ser utilizada en estricto orden descendente para proveer única y exclusivamente las vacantes que pudieran presentarse en los empleos ofrecidos debido al retiro del servicio del titular".

Expedido el Acuerdo que regulaba el Proceso de Selección en el cual su prohijado participó y superó

todas las etapas, se contemplaba la provisión de las siguientes OPEC, en modalidad de ingreso y las vacantes correspondientes, así:

TABLA No. 3
OPEC PARA EL PROCESO DE SELECCIÓN DE INGRESO DIAN

NIVEL JERÁQUICO	DENOMINACIÓN	CÓDIGO	GRADO	CANT. EMPLEOS	CANT. VACANTES
Profesional	GESTOR I	301	1	18	1277
	GESTOR II	302	2	18	464
	GESTOR III	303	3	10	28
	GESTOR IV	304	4	9	18
	INSPECTOR I	305	5	3	4
	INSPECTOR II	306	6	5	7
	INSPECTOR III	307	7	2	3
	INSPECTOR IV	308	8	2	2
Total Nivel Profesional				67	1803
Técnico	ANALISTA I	201	1	12	125
	ANALISTA II	202	2	14	213
	ANALISTA III	203	3	13	242
	ANALISTA IV	204	4	14	182
	ANALISTA V	205	5	10	124
Total Nivel Técnico				63	886
Asistencial	FACILITADOR I	104	4	3	155
	FACILITADOR II	101	1	1	15
	FACILITADOR III	102	2	2	82
	FACILITADOR IV	103	3	4	349
Total Nivel Asistencial				10	601
TOTAL GENERAL*				140	3290

* Incluye los empleos ofertados que no requieren Experiencia (ver Tabla No. 4).

Que para el cargo de ANALISTA IV, al que aspira su mandante, había 168 vacantes disponibles, pero la lista en la que él figura solo busca proveer 39 vacantes.

Después de la citada sentencia, se expidió el Decreto 927 de 2023, que modifica el Sistema Específico de Carrera de la DIAN, y establece en artículo 36, que la lista de elegibles tendrá una vigencia de un año, y deberá ser utilizada en orden descendente para vacantes generadas después de la convocatoria, siempre que los requisitos y funciones sean los mismos o equivalentes. Si no se acepta el nombramiento o no se acude a la

posesión, se excluye a la persona de la lista.

Establece, que los empleados que superen la fase de prueba deben permanecer en el lugar del empleo al menos dos años. El proceso de selección bajo el Acuerdo No. CNT2022AC000008 continuará y la lista de elegibles se utilizará para proveer las vacantes ofertadas y las generadas posteriormente.

El Decreto 419 de 2023, emitido después del Acuerdo No. CNT2022AC000008 de diciembre de 2022, amplió la planta de personal de la DIAN, lo que activó lo dispuesto en el parágrafo transitorio del Decreto 927 de 2023, y conforme a dicho Decreto, las listas de elegibles siguen vigentes y, tras los nombramientos de los cargos ofertados, no se puede rechazar un nombramiento por razones no previstas en la ley. El nombramiento debe realizarse si surge una nueva vacante o una vacante posterior al concurso, siempre que haya alguien en la lista de elegibles. El Artículo 1 ibidem, establece la creación permanente de nuevos empleos en la DIAN, detallando su número, denominación, código y grado.

Planta Global

Total, número De empleos	Denominación	Código	Grado	Fase	
				Empleos por compromiso ingreso a la OCDE 2018	Empleos Plan de Choque 2023-2026
230 (Doscientos treinta)	Analista IV	204	04	220 (Doscientos veinte)	10 (Diez)

Refiere que el 21 de julio de 2024, presentó una petición a la Subdirección de Gestión del Empleo Público de la DIAN y la Comisión Nacional del Servicio Civil, y, en los numerales quinto y sexto, realizó preguntas específicas, frente a la cual la DIAN le dio respuesta. Se adjunta la respuesta proporcionada por la DIAN de manera concomitante.

Dice el ordinal Tercero de la petición, "De acuerdo con el Decreto 419 de 2023, se amplió la planta de personal de la DIAN. En este contexto, se solicita indicar cuántos cargos nuevos para el empleo de ANALISTA IV, código 204, grado 4, identificado con la OPEC No. 198383, en modalidad de ingreso, se crearon. Además, se requiere especificar la ubicación de estos cargos y la modalidad administrativa actual (si están ocupados en provisionalidad, encargo, carrera administrativa o si aún no han sido provistos)."

Obtuvo la siguiente respuesta:

Respuesta:
Con la expedición del Decreto 419 de 2023 en el cual se realizó la ampliación de la planta de personal de la DIAN, se crearon para el cargo de Analista IV, Código 204, Grado 4, en general para la entidad 230 (Doscientos treinta) empleos, sin que se hayan definido cuántos específicamente tendrían la ficha de empleo: AT-FL-2010, objeto de su consulta.

No es posible indicar la distribución de estas vacantes en razón a que el artículo 7 del Decreto Ley 0927 de 2023, indica que ***"La DIAN tendrá un sistema de planta global y flexible consistente en un banco de cargos para todo el territorio nacional, los cuales serán distribuidos por el Director General entre las distintas dependencias de la entidad, atendiendo a las necesidades del servicio"*** (Negrilla fuera de texto), en tal sentido, la ubicación de los empleos en las dependencias junto con sus denominaciones y respectivo perfil de descripción de empleo están asociadas a las necesidades propias del servicio, por ende, no están sujetos a la estructura de las dependencias o procesos. Si bien es cierto que se cuenta con un banco de cargos con una cantidad determinada de vacantes por denominación, código y grado, para estos empleos no es posible determinar, ni establecer su ubicación (Sede o Dirección seccional), ni el proceso o subproceso al cual apoyarán, por cuanto esta determinación solamente se establecerá al momento de proveer la vacante, según las necesidades del servicio, determinando el proceso o subproceso, así como la ubicación geográfica y dependencia a la que se asignará.
De manera general, la totalidad de Analista IV, Código 204 y Grado 4, creados por el Decreto 419, sin la especificidad de la ficha de empleo de la OPEC objeto de la consulta por las razones antes descritas, se encuentran así:

Provisión temporal	Cuenta empleo temporal
EMPLEO PROVISTO EN CARRERA ADMIN.	98
CARRERA ADMINISTRATIVA	98

/outlook.live.com/mail/0/inbox/id/AQMkADAwATYwMAItYmIAYTQtOWQ2Yy0wMAItMDAKAEYAAAPryUh%2BNPg3QKoJLn2MGkD%2FBwDA8...

24, 9:07 Correo: Alvaro de Jesus Esmeral Gómez - Outlook

EMPLEO PROVISTO EN PERÍODO DE PRUEBA	27
PERIODO DE PRUEBA	27
VACANCIA DEFINITIVA	105
VACANCIA DEFINITIVA OCUPADA EN ENCARGO	8
VACANCIA DEFINITIVA OCUPADA EN PROVISIONALIDAD	93
VACANCIA DEFINITIVA SIN OCUPAR	4
Total general	230

Esta respuesta confirma la existencia de vacantes definitivas no ocupadas, vacantes ocupadas en provisionalidad y vacantes ocupadas en encargo, sin que se
haya llamado a los siguientes en la lista de elegibles. Tampoco se han realizado suficientes esfuerzos para ampliar y proveer las vacantes según el Decreto 419 de 2023, y no se ha establecido un número claro para cubrir las vacantes del cargo al que aspira el accionante, conforme al Acuerdo que regula la convocatoria DIAN 2022. Además, solo se planea proveer 39 vacantes para el cargo de ANALISTA IV.

Luego de lo cual, el 8 de octubre, presentó una segunda solicitud, y obtuvo respuesta el 5 de noviembre, en la que le informan que los 39

nombramientos para el cargo de ANALISTA IV ya se habían realizado.

Sin embargo, la cantidad de nombramientos no corresponde con las vacantes disponibles ni con las que debieron ampliarse según el Decreto 419 de 2023. Solicitó, detallar cómo están distribuidas actualmente las vacantes de ANALISTA IV (código 204, grado 4) en modalidad de ingreso y cuántos nombramientos se han realizado hasta la fecha en el marco del Proceso de Selección DIAN 2022, conforme al Acuerdo No. 08 de 2022.

Respuesta: Nos permitimos informar el Estado de la OPEC *198383*

Estado	No de Vacantes
Abstención	1
Derogatoria	3
Prórroga	2
Posesiones	33
Total	39

Como se ofrecieron 39 cargos, uno de los elegibles se abstuvo, y tres cargos fueron derogatorios, deberían ser llamados a ocupar los cargos las personas en las posiciones 40, 41, 42 y 43. Además, se sugiere utilizar la lista de elegibles para los cargos creados después del concurso.

Que parece prematuro solicitar una ampliación, dado que la lista de elegibles fue expedida en marzo y los nombramientos se realizaron recientemente, señala que el acuerdo que regula el concurso es de 2022 y las vacantes provistas hasta esta semana (referida a

la fecha de interposición de la tutela) son las que se contemplaron. Estas no incluyen la ampliación que se dio en 2023 con el Decreto 419. Y, la DIAN ha provisto pocas vacantes en relación con las disponibles para el cargo, lo que muestra una falta de proporcionalidad entre la ampliación y las gestiones realizadas.

Considera que la solicitud es oportuna por varias razones:

1. Las listas de elegibles tienen una vigencia de dos años.
2. El Decreto 419 perderá su vigencia, ya que la ampliación debía haberse realizado en 2023, y los esfuerzos realizados hasta 2024 y 2025 han sido insuficientes.
3. Este mecanismo solo procede mientras las listas de elegibles estén vigentes.
4. Desde la expedición del Decreto y el Concepto de favorabilidad del Ministerio de Hacienda, las autoridades han tenido tiempo suficiente para llevar a cabo las gestiones necesarias.

Alude a casos similares en que se tutelan los derechos invocados a quienes no fueron considerados para los cargos públicos ofertados. En algunos casos, diferentes tribunales y juzgados, como el Juzgado Segundo Civil de San Gil, el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca, y el Tribunal Administrativo de

Antioquia, ampararon los derechos de los accionantes y ordenan que se utilice la lista de elegibles para cubrir vacantes generadas después de la convocatoria inicial, basados en principios de equidad y derecho al acceso a cargos públicos.

Solicita la protección de los derechos fundamentales de acceso a la carrera administrativa, trabajo, confianza legítima, favorabilidad, igualdad y debido proceso de su representado, que considera vulnerados por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC).

Y, ordenar a las accionadas, la DIAN y la CNSC, expedir resolución de nombramiento en periodo de prueba, conforme a la ampliación dispuesta en el Decreto 419 de 2023 y la obligación de utilizar las listas de elegibles vigentes, según el parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto 927 de 2023.

De no acceder a las solicitudes, se requiera a la CNSC a realizar un estudio técnico de equivalencia para determinar las vacantes disponibles en cargos equivalentes, de manera que su representado pueda ser nombrado en un cargo con funciones iguales o equivalentes.”

2. Respuestas.

2.1. La Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC.

En lo esencial, afirmó que carece de legitimación en la causa por pasiva, pues las actuaciones administrativas y nombramientos de la lista de elegibles en las vacantes ofertadas son actuación exclusiva de la entidad territorial, en razón a que es directamente la encargada de la administración de su planta de personal.

Confirmó que Johnny Mejia Montoya ocupó la posición cuarenta y seis (46) en la lista de elegibles del empleo denominado *ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198383*, del cual se ofertaron 39 vacantes. En consecuencia, no alcanzó el puntaje requerido para ocupar posición meritoria para proveer el empleo, de conformidad con el número de vacantes ofertadas. Aclaró que la lista estará vigente hasta el 20 de marzo de 2026.

Explicó que la DIAN no ha reportado movilidad de la lista de elegibles en el Banco Nacional de Lista de Elegibles, ni ha declarado la vacancia definitiva de un empleo de quien ocupase posición meritoria. Información que solo es manejada por la entidad nominadora y de la que no hace parte la CNSC.

Concluyó que no es razonable el uso de la lista de elegibles, por no encontrarse solicitud de autorización de uso de la lista para proveer vacantes. Que el criterio para determinar cuando un empleo en vacancia definitiva debe ser objeto de uso de lista es abordado por el Decreto 927 de 2023, el cual

señala en su artículo 36 que "La lista de elegibles deberá ser utilizada en estricto orden descendente para vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria, siempre y cuando los requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes".

2.2. Dirección de Impuestos y Aduanas Nacional – DIAN.

Explicó que el accionante realizó su inscripción al empleo denominado *ANALISTA IV, código 204, grado 4, identificado con la OPEC No. 198383, bajo Ficha AT-FL-2010*, dentro del Proceso de Selección DIAN 2022, integrando la lista conformada con la Resolución No. 7410 del 12 de marzo de 2024, ocupando el puesto 46.

Que inició las actuaciones previas al nombramiento de los elegibles con posición de mérito y realizo el proceso de vinculación, habiéndose realizado 38 nombramientos y 1 abstención, de los cuales tomaron posesión 33 elegibles. Afirmó que se encuentra en el proceso para la recomposición de la lista consagrado en el en el artículo 39° del Acuerdo No CNT2022AC000008 de 29 de diciembre de 2022 "Recomposición de lista de elegibles", en el que deberá llamarse a los siguientes elegibles de la lista para efectuar su nombramiento en periodo de prueba.

Indicó que, en observancia de los artículos 25 y 36 del Decreto Ley 927 de 2023, los empleos vacantes generados con posterioridad a la publicación de la convocatoria 2497 de 2022, entre otros, los creados con el Decreto 0419 de

2023, podrán ser ocupados con uso de lista de elegibles, una vez se hayan efectivamente provisto los cargos ofertados en la convocatoria. No obstante, afirmó que el uso de las listas debe ser priorizado *"con fundamento en el fortalecimiento del talento humano de los subprocesos de las áreas misionales de la Entidad, en el marco del cumplimiento de las metas del Gobierno Nacional de aumentar el recaudo a nivel nacional".*

Citó el artículo 3 del Decreto 0419 de 2023 para significar que ha planteado una estrategia "para la rápida incorporación del personal necesario para solucionar los problemas mas urgentes de la entidad". Añadió que han evidenciado necesidades del servicio orientadas al fortalecimiento de los procesos misionales (inspección y control gestión de deudas, atención al usuario, registro y la gestión de declaraciones y pagos), y para mejorar la calidad del servicio.

Concluyó que la provisión de empleos "a adelantarse en el uso de listas de elegibles" (SIC) está orientada al cumplimiento de un balance administrativo entre los empleos misionales y no misionales, bajo la lógica de distribución de los empleos de la planta de personal de la DIAN. Por ello, estima adelantar el uso de listas de elegibles para proveer alrededor de 1.600 empleos con perfiles de los procesos misionales, dando cumplimiento al parágrafo transitorio del artículo 36 del Decreto Ley 0927 de 2023.

Dijo que solicitó la autorización de uso de listas de elegibles del Proceso de Selección DIAN 2497 de 2022 de 402 vacantes, pero no se priorizo la lista de la OPEC 198383 de interés del tutelante, aunque solicitó uso de lista de para cubrir 21 vacantes adicionales de la OPEC 198296 del empleo de ANALISTA IV, perteneciente al sub proceso misional de Administración de cartera, Recaudo-Devoluciones.

Indicó que la planta autorizada para la DIAN actualmente consta de 21.937 empleos, incluidos los creados mediante el Decreto 0419 del 21 de marzo de 2023, los cuales fueron financiados en su totalidad al inicio de la vigencia a través del CDP 2924 expedido el 2 de enero de 2024. Que el uso de las listas de elegibles deberá efectuarse de manera escalonada y progresiva de acuerdo al artículo 3° del Decreto 419 de 2023:

> "i) En aplicación de los principios de economía y sostenibilidad fiscal y austeridad el gasto, el uso de las listas de elegibles se encuentra condicionado a la disponibilidad presupuestal, el cual será agotado dentro del término de su vigencia para proveer las vacantes ofertadas y aquellas que se generen con posterioridad derivadas de la ampliación de la planta de personal.
> ii) La lista de elegibles será utilizada en estricto orden descendente para vacantes generadas con posterioridad a la convocatoria, siempre y cuando los

requisitos del empleo sean los mismos y sus funciones iguales o equivalentes.

iii) La alta gerencia de acuerdo con las necesidades del servicio dará prioridad a las vacantes correspondientes.

iv) Se solicitará a la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, la autorización correspondiente para el correcto uso de las listas de elegibles vigentes.

v) Se procederá a los nombramientos en periodo de prueba correspondientes".

Finalmente, señaló que, de 227 empleos ofertados para la provisión de 4700 vacantes, se estima un total de 13.000 elegibles, por lo que, pretender utilizar la totalidad de las listas se constituiría en un despropósito, pues el uso de las listas debe estar atado a la atención de las necesidades del servicio, a la disponibilidad de vacantes y a un imposible operativo y presupuestal para la DIAN. Con ello, dijo, se estaría obligado a proveer la totalidad de su planta de personal sin haber identificado las necesidades del servicio.

2.3. Terceros con interés vinculados.

Edinson Alberto Jaramillo Valderrama, Ronal Alfredo Rivera Giraldo, Mónica Julieth Castro Betancur, Carlos Arturo Hoyos Polo y Kelly Johanna Gámez Díaz se pronunciaron al interior del trámite constitucional como terceros con interés legítimo en la actuación, por conformar al igual que el accionante la lista de elegibles de la OPEC 198383

ANALISTA IV -MISIONAL, establecida mediante RESOLUCIÓN № 7410 12 de marzo de 2024.

En sus pronunciamientos coadyuvan las pretensiones de la acción de tutela, señalando que la DIAN no ha demostrado el uso del estricto orden para la provisión de empleos en la OPEC, que pese a no haberse posesionado todos los 39 primeros en la lista para el cargo, no han sido llamados pese a continuar en orden descendiente y que pese a ser un cargo de carácter misional, se realizaron los nombramientos de las vacantes en provisionalidad soportados en la supuesta necesidad del servicio, desconociendo la normatividad que exige el uso de la lista.

3. La sentencia impugnada.

La Juez de primera instancia declaró improcedente la acción de tutela argumentando que el uso de las listas de elegibles debe estar condicionado a la disponibilidad de vacantes y a los recursos financieros, conforme al principio de legalidad del gasto público. También, asegurando que la inclusión en la lista de elegibles otorga solo una expectativa de nombramiento, no un derecho automático. Concluyó que la DIAN actuó dentro del marco normativo y no existió una vulneración de derechos fundamentales.

Adicionó que no existió prueba de la configuración de un perjuicio irremediable que justifiquen la intervención del Juez de tutela, en contraposición a la posibilidad de acudir al Juez Contencioso Administrativo.

3. La impugnación.

La presentó el apoderado de Johnny Mejía Montoya dentro del término legal.

Precisó que el problema jurídico se debió abordar desde la perspectiva de la inaplicación de la Ley 1960 de 2019 por parte de la Dian y la CNSC, que desconocen el régimen de provisión de cargos vacantes.

Señaló que la Corte Constitucional se ha encargado de verificar la eficacia de los medios de defensa ordinarios frente a las discusiones que se presentan en los concursos de méritos, considerando la posibilidad de solicitar el decreto de medidas cautelares. Al respecto, citó la Sentencia SU-691 de2017, destacando que los jueces constitucionales tienen la obligación de realizar, de conformidad con el artículo 6 del Decreto 2591 de 1991, un juicio de idoneidad en abstracto y otro de eficacia en concreto de los medios de defensa alternos y, en ese sentido, están obligados a considerar: "(i) el contenido de la pretensión y (ii) las condiciones de los sujetos involucrados".

Apuntó que el artículo 31 de la ley 909 de 2004, modificado por la Ley 1960 de 2019, señala que con las listas de elegibles vigentes se cubrirían no solo las vacantes para las cuales se realizó el concurso, sino también aquellas "vacantes definitivas de cargos equivalentes no convocados,

que surjan con posterioridad a la convocatoria de concurso en la misma entidad".

Concluyó que en este caso la expedición de la lista de elegibles no comporta nulidad alguna, pues la DIAN amplió su planta de personal con posterioridad a la emisión del acto administrativo ofertó unas vacantes determinadas, debiéndose proveer estas vacantes con el resto de los integrantes del mencionado acto administrativo en, aplicación de la ley 1960 de 2019.

Destacó que la DIAN certificó la existencia de 4 vacancias definitivas sin ocupar, 8 vacancias definitivas ocupadas en encargo y 93 ocupadas en provisionalidad, situación que a todas luces es contraria a lo ordenado por la ley 1960 de 2019.

CONSIDERACIONES

De modo reiterado esta Sala ha precisado que la acción de tutela es un mecanismo residual y subsidiario de protección de derechos fundamentales, por lo que solo procede si quien acude a ella no cuenta con otro procedimiento judicial en el ordenamiento jurídico que permita la decisión judicial sobre sus pretensiones. En este sentido, en caso de existir un medio judicial principal, el actor debe acudir a él de forma preferente, evitando que se sustituya la competencia legal hacia el juez constitucional, como una forma ágil de litigar. Pese a ello, no se debe perder de vista que esta regla tiene una excepción, y es cuando se demuestre que el mismo no

goza de idoneidad o eficacia, o que se evidencie un perjuicio irremediable en cuya virtud sea necesario un amparo transitorio.

Bajo este entendimiento, la corte Constitucional ha considerado que la acción de tutela es improcedente para atacar decisiones proferidas por la administración en el marco de un concurso de méritos, toda vez que el legislador estableció un mecanismo especial para que el juez de lo contencioso administrativo resuelva sobre esos asuntos[1]. Mecanismo concretado en el artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 que establece:

> "La Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo está instituida para conocer, además de lo dispuesto en la Constitución Política y en leyes especiales, de las controversias y litigios originados en actos, contratos, hechos, omisiones y operaciones, sujetos al derecho administrativo, en los que estén involucradas las entidades públicas, o los particulares cuando ejerzan función administrativa".

Consideraciones que se refuerzan con la posibilidad que el procedimiento administrativo habilita para solicitar el decreto de medidas cautelares, para garantizar la protección urgente e inmediata de derechos fundamentales o para evitar perjuicios irremediables.

[1] Ver Sentencias T-509 de 2011, T-160 de 2018 y T-425 de 2019.

En nuestro caso, entonces tenemos que Johnny Mejía Montoya discute que la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales desconoce sus derechos fundamentales al no utilizar la lista de elegibles a la que pertenece para nombrar, en periodo de prueba, a los conformantes de la lista en los cargos creados por el Decreto 0419 de 2023, que tienen igual denominación a aquellos para los que concursó.

Con tal escenario, para la Sala no cabe duda que es deber del accionante acudir a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para que allí se dirima el conflicto suscitado. En efecto, al interior del trámite constitucional está discutiendo expresamente la posición plasmada por la DIAN en la respuesta emitida el 12 de agosto de 2024 frente a la solicitud de radicación PQRS_2024DP000132034.

En dicha comunicación la Dirección de Impuestos decidió expresamente que no procedía la utilización de la lista de elegibles para la provisión de los cargos creados en el Decreto 419 de 2023, porque aún no se había definido "cuántos específicamente tendrían la ficha de empleo: AT-FL-2010, objeto de su consulta". La DIAN explicó al respecto que, en virtud del artículo 7 del Decreto Ley 0927 de 2023, su Director General debe distribuir los cargos entre las distintas dependencias de la entidad, atendiendo a las necesidades del servicio. De allí que la totalidad de cargos de Analista IV, Código 204 y Grado 4, creados por el Decreto 419, creados, no cuentan con la especificidad de la ficha de empleo de la OPEC objeto de la consulta.

De aquí podemos obtener una primera conclusión. La respuesta de la entidad accionada constituye un acto administrativo, en tanto contiene una decisión propiamente dicha sobre la aplicación de la lista de elegibles para la provisión de los cargos creados con el Decreto 419 de 2023. En ese sentido, tuvo efectos jurídicos que afectaban, directamente, a un grupo determinado de personas que esperaban la aplicación de esa lista. Para dilucidar el tema, recuérdese que el concepto de Acto Administrativo en palabras de la Corte Constitucional ha sido definido así:

> "El acto administrativo representa el modo de actuar ordinario de la administración y se exterioriza por medio de declaraciones unilaterales o bien orientadas a crear situaciones jurídicas generales, objetivas y abstractas o bien orientadas a crear situaciones concretas que reconocen derechos o imponen obligaciones a los administrados."[2]

Entonces, al tratarse de un acto administrativo, reiteramos, la posición de la DIAN debe ser dilucidada por el juez especializado, en tanto implica materialmente la resolución de un conflicto interpretativo sobre las normas que regulan el concurso de méritos.

Ahora bien, un proceso judicial ante la jurisdicción contenciosa es ciertamente más dispendioso que el previsto para tramitar una acción de tutela, pero esta simple

[2] C-487 de 1996

consideración no hace ineficaz ese medio judicial principal. Y es que como ya insinuamos, en virtud de lo previsto en el artículo 229 de la Ley 1437 de 2011, los procesos declarativos de dicha jurisdicción involucran la posibilidad de medidas cautelares- con las cuales se puede alcanzar la protección del objeto del proceso, ya sea por solicitud de las partes y/o decretadas de oficio por el juez.

Es cierto que la Corte Constitucional ha señalado que la acción de tutela es procedente cuando la persona que pretende acceder al cargo para el cual participó en un curso de méritos se ve expuesta al riesgo de que el registro o la lista de elegibles pierda vigencia y, como consecuencia de ello, no pueda garantizarse la protección de su derecho por las vías judiciales existentes, lo que generaría un perjuicio irremediable.

Pero este no es el escenario de nuestro debate, y es que como confirmaron las entidades accionadas, la lista de elegibles conformada con la Resolución No. 7410 del 12 de marzo de 2024, para proveer treinta y nueve (39) vacantes definitivas del empleo denominado ANALISTA IV, Código 204, Grado 4, identificado con el Código OPEC No. 198383, sólo vence hasta el mes de marzo del año 2026.

Es decir, el accionante cuenta con mas de un (01) año para promover la demanda contenciosa y solicitar, si es que lo considera, el decreto de medidas cautelares, las cuales debería entrar a demostrar: que la demanda esté razonablemente fundada en derecho; que el demandante

haya demostrado la titularidad de los derechos, aunque sea de forma sumaria; que haya presentado los soportes que indican que resultaría más gravoso para el interés público negar la medida cautelar que concederla; y que se pueda ocasionar un perjuicio irremediable o que exista la posibilidad de que los efectos de la sentencia sean nugatorios[3].

En definitiva, como lo consideró la primera instancia, las discusiones propuestas están llamadas a ser resueltas por el juez natural al interior del procedimiento contencioso, dispuesto para ello por la legislación. Valorar en sede de tutela la actuación desplegada por la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales implicaría extralimitar la competencia del Juez constitucional, cuando se está incumpliendo con el requisito de subsidiariedad.

Sin perjuicio de lo dicho en lo que coincide la Sala, la mayoría debe precisar que sí advierte desconocimiento de garantías fundamentales que impondrán conceder una orden de protección constitucional en torno al concurso, pese a que no precisamente sobre el uso de la lista de elegible para proveer los cargos nuevos de la entidad, sino por el desconocimiento de los principios de moralidad, eficacia, economía, imparcialidad, transparencia, celeridad y publicidad, que ponen en riesgo el debido proceso y auspician la incertidumbre de los enlistados en la carrera administrativa.

---

[3] Ver Consejo de Estado Sentencia 00291 del siete (07) de mayo 2018. Consejera MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

Estos postulados están explícitamente determinados en el artículo 2 de la Ley 909 de 2004 y con ellos se pretende eliminar cualquier acto de corrupción dentro de la carrera administrativa, garantizando el adecuado ingreso a la función pública. Al respecto, ha precisado la Corte Constitucional:

> "Se trata, entonces, de erradicar "el clientelismo, el nepotismo o el amiguismo", propósito que guía no sólo al régimen general de carrera administrativa, sino también a los especiales que son de índole constitucional y a los específicos que son "de estipulación legal". En efecto, según la jurisprudencia constitucional, todos los empleos de carrera administrativa se encuentran sometidos al principio del mérito y en este sentido, aún los específicos de creación legal carecen de identidad propia, es decir, no son autónomos e independientes, puesto que, en realidad, constituyen "una derivación del régimen general de carrera, en cuanto que, debiendo seguir sus principios y postulados básicos, sólo se apartan de éste en aquellos aspectos que pugnan o chocan con la especialidad funcional reconocida a ciertas entidades, justificándose, en estos casos, la expedición de una regulación complementaria más flexible", pero "manteniendo en todo caso los presupuestos esenciales de la carrera general fijados en la

Constitución y desarrollados en la ley general que regula la materia"[4].

En efecto, el respeto de principios que se citan en los concursos públicos, garantiza la máxima competencia para el ingreso al servicio, la libre concurrencia, la igualdad de trato y de oportunidades, y el derecho fundamental de acceder a la función pública, lo cual redunda, por consiguiente, en el logro de la eficiencia y la eficacia en el servicio administrativo[5].

Pero es aquí donde advertimos una falencia de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, frente a la cual es inidóneo la jurisdicción contencioso administrativa en estos momentos, que conlleva afectación de derechos fundamentales de Johnny Mojía Montoya y de los integrantes de la lista de elegibles a la que él pertenece. Como se demostró al interior del trámite, existió una creación de 230 cargos de Analista IV, Código 204, Grado 4, pero la DIAN no ha sido clara en explicar la forma en que se proveerán esas vacantes y cómo se usara la lista de elegibles para proveer los cargos.

Incluso, si se consideran las facultades asignadas al Director de la DIAN por el decreto 0419 de 2023, de distribución de empleos para atender las necesidades del servicio y "someter la provisión de los cargos disponibles a la atención de intereses individuales que afectan

[4] Sentencia C-288 de 2014.
[5] Sentencia C-901 de 2008

notoriamente el interés general del estado", como lo precisó la entidad, ellas no son absolutas y no pueden dejar de lado el mandato contenido en el Artículo 125 de la Constitución Política, que determina que "Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera" y "Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público."

Pero la Dirección de la DIAN, contrario a esa disposición, ha usado la excusa de su facultad discrecional de distribución de empleos, para justificar el no uso de las listas de elegibles para nombrar empleados de carrera en los nuevos empleos creados. De allí que, como la misma entidad lo afirmó, existan cerca de cien empleos nombrados en provisionalidad, pese a la existencia de personas en lista de espera para ser nombrados:

Provisión temporal	Cuenta empleo temporal
EMPLEO PROVISTO EN CARRERA ADMIN.	98
CARRERA ADMINISTRATIVA	98

ve.com/mail/0/inbox/id/AQMkADAwATYwMAItYmIAYTQtOWQ2Yy0wMAItMDAKAEYAAAPryUh%2BNPq3QKoJLn2MGkD%2FBv

Correo: Alvaro de Jesus Esmeral Gómez - Outlook

EMPLEO PROVISTO EN PERÍODO DE PRUEBA	27
PERIODO DE PRUEBA	27
VACANCIA DEFINITIVA	105
VACANCIA DEFINITIVA OCUPADA EN ENCARGO	8
VACANCIA DEFINITIVA OCUPADA EN PROVISIONALIDAD	93
VACANCIA DEFINITIVA SIN OCUPAR	4
Total general	230

Los aspirantes desconocen entonces, con certeza, cuándo se definirá la OPEC para esos cargos y cuáles son las vacantes definitivas a las que podrán aspirar, de conformidad con la lista a la que pertenecen. Y aunque la DIAN discute en su respuesta que "estima adelantar uso de listas de elegibles

para proveer alrededor de 1.600 empleos" lo cierto es que no obra constancia alguna de que efectivamente haya una solicitud de autorización para el uso de la lista ante la CNCS o una respuesta efectiva por parte de esa institución, frente al cargo al que concursó el señor Mejía Montoya y tampoco se explica qué actuaciones procesos ha desplegado para lograr esa provisión de cargos.

Por el contrario, se mantiene en los nombramientos en provisionalidad, que como vimos, desestiman el mérito como método de contratación de los empleados públicos y facilitan los actos de clientelismo y corrupción.

Por los motivos hasta aquí expuestos se hace menester revocar la decisión que vía impugnación se revisa, para en su lugar conceder la protección constitucional invocada a los derechos al debido proceso, al trabajo y al mérito del señor Johnny Mejía Montoya, ordenando en consecuencia a la Dirección de Impuestos y Aduanas nacionales – DIAN, que proceda a publicar en su página WEB la totalidad de los cargos que se encuentran en vacancia definitiva, señalando el tipo de cargo, Código, Grado, y OPEC asignada, permitiendo que los concursantes tengan plena certeza de a qué empleos puede aspirar, así como las actualizaciones que se vayan produciendo.

En mérito de lo expuesto, la Sala Penal de Decisión del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Medellín, actuando como juez constitucional, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la sentencia proferida por la Juez Veinticuatro Penal del Circuito de esta ciudad el 10 de febrero de 2025 y, en su lugar, **CONCEDER** la tutela de los derechos fundamentales del señor **Johnny Mejía Montoya** al debido proceso administrativo, al mérito y al acceso a funciones públicas**.**

SEGUNDO: ORDENAR a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, que en el plazo de diez (10) días, proceda a publicar en su página WEB la totalidad de los cargos que se encuentran en vacancia definitiva, señalando el tipo de cargo, código, grado y OPEC asignada o pendiente de asignar, permitiendo que los concursantes tengan plena certeza de a qué empleos pueden aspirar, lo cual deberá actualizar periódicamente.

TERCERO: Para su eventual revisión, se ordena enviar el expediente a la Corte Constitucional, previa notificaciones e informe al Juez de instancia.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

JOHN JAIRO GÓMEZ JIMÉNEZ
MAGISTRADO
(Con Salvamento de Voto)

MIGUEL HUMBERTO JAIME CONTRERAS
MAGISTRADO

PÍO NICOLÁS JARAMILLO MARÍN
MAGISTRADO

Firmado Por:

Miguel Humberto Jaime Contreras
Magistrado
Sala 007 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Pio Nicolas Jaramillo Marin
Magistrado
Sala 008 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

John Jairo Gomez Jimenez
Magistrado
Sala 006 Penal
Tribunal Superior De Medellin - Antioquia

Firma Con Salvamento Parcial De Voto

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

Código de verificación:
d15106937e2f296b1a113bb2eba51468ac3f9bbb517c3145a000fa71c0c1c43c

Documento generado en 20/03/2025 05:37:20 PM

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

Outlook

RV: TUTELA RV: Generación de Tutela en línea No 2855551

Desde Juzgado 06 Administrativo - Quindío - Armenia <j06admctoarm@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Fecha Jue 22/05/2025 9:05 AM
Para Juzgado 06 Administrativo - Quindío - Armenia <jadmin06arm@notificacionesrj.gov.co>

1 archivo adjunto (235 KB)
6 ADMINISTR- VIVIANA X.pdf;

De: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Armenia <apptutelasarm@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Enviados: jueves, 22 de mayo de 2025 9:05:36 a. m. (UTC-05:00) Bogota, Lima, Quito, Rio Branco
Para: Juzgado 06 Administrativo - Quindío - Armenia <j06admctoarm@cendoj.ramajudicial.gov.co>
Cc: alvaro.esmeral@hotmail.com <alvaro.esmeral@hotmail.com>
Asunto: TUTELA RV: Generación de Tutela en línea No 2855551

Cordial saludo.

De manera atenta, me permito comunicar que ha sido recibida **TUTELA**, la cual luego de proceder a reparto fue asignada a su despacho.

Nota: verificar que el acta de reparto corresponda a su despacho. En caso de que no pertenezca al juzgado por favor hacer devolución por este mismo medio informando a la Oficina Judicial.

Atentamente,

MONICA VASQUEZ HINCAPIE

Dirección Seccional de Administración Judicial
Auxiliar Administrativo
Oficina Judicial
Armenia, Quindío
(6)3110521 EXT. 1001



IMPORTANTE: Señor usuario, le informamos que este correo electrónico solo está habilitado para el envío de mensajes y NO para recepción de correo, por lo tanto, le invitamos a no enviar o solicitar información a través de este medio.

De: Tutela En Línea 01 <tutelaenlinea1@deaj.ramajudicial.gov.co>
Enviado: jueves, 22 de mayo de 2025 8:04
Para: Recepcion Tutelas Habeas Corpus - Armenia <apptutelasarm@cendoj.ramajudicial.gov.co>; alvaro.esmeral@hotmail.com <alvaro.esmeral@hotmail.com>
Asunto: Generación de Tutela en línea No 2855551

RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
REPÚBLICA DE COLOMBIA
Buen día,
Oficina Judicial / Oficina de Reparto

Se ha registrado la Tutela en Línea con número 2855551

Lugar donde se interpone la tutela.
Departamento: QUINDIO.
Ciudad: CIRCASIA

Lugar donde se vulneraron los derechos.
Departamento: QUINDIO.
Ciudad: CIRCASIA

Accionante: ALVARO DE JESUS ESMERAL GOMEZ Identificado con documento: 1082956216
Correo Electrónico Accionante : alvaro.esmeral@hotmail.com
Teléfono del accionante : 3215071147
Tipo de discapacidad : NO APLICA

Accionado/s:
Persona Jurídico: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN- Nit: ,
Correo Electrónico: notificacionesjudicialesdian@dian.gov.co
Dirección:
Teléfono:
Persona Jurídico: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL - CNSC- Nit: ,
Correo Electrónico: notificacionesjudiciales@cnsc.gov.co
Dirección:
Teléfono:

Medida Provisional: NO

Derechos:
TRABAJO, IGUALDAD,

Descargue los archivos de este tramite de tutela aqui:
Archivo

Cordialmente,

Consejo Superior de la Judicatura - Rama Judicial Nota Importante:
Enviado desde una dirección de correo electrónico utilizado exclusivamente para notificación el cual no acepta respuestas.

AVISO DE CONFIDENCIALIDAD: Este correo electrónico contiene información de la Rama Judicial de Colombia. Si no es el destinatario de este correo y lo recibió por error comuníquelo de inmediato, respondiendo al remitente y eliminando cualquier copia que pueda tener del mismo. Si no es el destinatario, no podrá usar su contenido, de hacerlo podría tener consecuencias legales como las contenidas en la Ley 1273 del 5 de enero de 2009 y todas las que le apliquen. Si es el destinatario, le corresponde mantener reserva en general sobre la información de este mensaje, sus documentos y/o archivos adjuntos, a no ser que exista una autorización explícita. Antes de imprimir este correo, considere si es realmente necesario hacerlo, recuerde que puede guardarlo como un archivo digital.