

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO



JUZGADO TREINTA CIVIL DEL CIRCUITO

Bogotá D.C., veintisiete de octubre de dos mil veintitrés

Proceso	Acción de tutela
Accionante (s)	María Susana Molina Daza
Accionado (s)	Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN
Radicado	11001-31-03-030-2023-00520-00
Instancia	Primera

Procede el Despacho a resolver la acción de tutela incoada por **MARÍA SUSANA MOLINA DAZA**, contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC Y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN** por la presunta vulneración de sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la carrera administrativa, igualdad y trabajo.

ANTECEDENTES

La accionante María Susana Molina Daza, indicó que participó en el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020 como aspirante a una de las 7 vacantes a proveer del empleo de carrera identificado con el código OPEC No. 126960, en el cual una vez superadas todas las etapas del concurso de méritos ocupó la posición 72.

Señaló que mediante estudio técnico de enero de 2023 para el fortalecimiento de la planta de personal de la UAE-DIAN se sustentó la necesidad de la ampliación y modernización de la planta de personal de la entidad, por lo cual al revisar el Sistema de Apoyo para la Igualdad, Mérito y Oportunidad – SIMO se evidencia un aumento en el número de vacantes para la OPEC a la cual se inscribió, pasando de un numero inicial de 7 vacantes a un total de 92 vacantes.

Agregó que para el 27 de septiembre de 2023 mediante correo electrónico le fue comunicado que se inició proceso de provisión de vacantes definitiva, por lo que se le solicitó manifestar la preferencia de plazas (ciudades) para su nombramiento.

Manifestó que aun cuando el aplicativo SIMO cuenta con un módulo para adelantar audiencia pública virtual para la escogencia de la plaza, la DIAN adelantó dicho proceso a través del aplicativo KACTUS.

Adujo que mediante oficio con Radicado No. 100151185-002328 del 10 de octubre de 2023 se comunicó el resultado de la asignación de plazas, informándole que fue designada en la ciudad de Barrancabermeja, no obstante, alegó que dentro de sus intereses escogió primero plaza en la ciudad de Cartagena y Sincelejo, las que fueron asignadas a los elegibles de las posiciones 75, 76, 78 y 86, es decir, a quienes no tenían mejor posición meritatoria, por lo cual, elevó reclamación de asignación de plaza OPEC 126960.

Por lo anterior, solicita se tutelen sus derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la carrera administrativa, igualdad y trabajo. En consecuencia, se ordene a las entidades accionadas i) sanear la asignación de plaza informada mediante radicado No. 100151185-002328, ii) de no ser ello posible, realizar audiencia pública virtual para la escogencia de vacante en la plaza de su preferencia y iii) efectuar su nombramiento en periodo de prueba en la plaza escogida.

TRÁMITE

Una vez reunidos los requisitos de ley, el Despacho mediante providencia de fecha 17 de octubre de 2023, admitió la acción propuesta, ordenó oficiar a las entidades accionadas para que se pronunciaran sobre cada uno de los hechos y derechos objeto de la presente acción y vinculó de oficio a los participantes en el Proceso de Selección DIAN No. 1461 de 2020.

Durante el término de traslado, la **Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC** indicó que la acción impetrada no cumple con el requisito de subsidiariedad por cuanto la activante cuenta con mecanismos judiciales puestos a su disposición para la protección de sus garantías jurídicas.

En igual sentido precisó que frente a las actuaciones administrativas relacionadas con audiencia de escogencia de vacantes y nombramiento en periodo de prueba carece de competencia para pronunciarse de fondo, puesto que dichas actuaciones recaen en la entidad nominadora, es decir la DIAN, motivo por el que expuso su falta de legitimación en la causa por pasiva, así como la ausencia de vulneración de los derechos invocados como trasgredidos.

Por su parte, la **Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN** indicó que mediante oficio del 26 de septiembre de los corrientes se comunicó a la elegible Molina Díaz la distribución de las vacantes disponibles y el procedimiento para la invitación a informar preferencia de plaza, dentro del cual se remitió instructivo para diligenciar la encuesta para lo cual contaba con término hasta el 04 de octubre hogaño.

Agregó que una vez culminado el término otorgado se evidenció que la actora indicó las siguientes preferencias de plazas

Fecha Encuesta	Opec	Empleado	Nombres Empleado	orden de merito	Ciudad	Respuesta
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	BOGOTÁ	1

2

28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	MEDELLÍN	2
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	BUCARAMANGA	3
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	BARRANQUILLA	4
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	RIOHACHA	5
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	SANTA MARTA	6
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	CALI	7
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	BARRANCABERMEJA	8
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	SINCELEJO	9
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	CARTAGENA	10
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	GIRARDOT	11
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	ARMENIA	12
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	MAICAO	13
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	FLORENCIA	14
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	PAMPLONA	15
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	URABÁ	16
28/09/23	126960	1122401417	MARIA SUSANA MOLINA DAZA	74	CÚCUTA	17

Situación que estima desvirtúa el dicho de la accionante en las presentes diligencias, pues dentro de sus preferencias se encuentra la ciudad de Barrancabermeja, por encima de las ciudades de Sincelejo y Cartagena, motivo

por el que se asignó la vacante de conformidad con las elecciones de la gestora y así, estima que no se avizora por parte de la Entidad vulneración a los derechos alegados.

Finalmente, la señora **Sandra Paola Ruiz Barbosa** en su calidad de participante en el Proceso de Selección DIAN se opuso a las pretensiones de la demanda, bajo el argumento de que los participantes renunciaron a que la audiencia pública de escogencia de plaza se llevara a cabo, por lo que no existió trasgresión a las garantías constitucionales incoadas.

CONSIDERACIONES

Inicialmente se advierte que esta sede es competente para decidir la presente acción de tutela, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 37 del Decreto 2591 de 1991 y el artículo 1° del Decreto 1382 de 2000.

En punto al derecho fundamental al debido proceso, cuya protección se reclama en el presente caso, se advierte que el mismo se encuentra consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, que reza: *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio (...)”*.

Corresponde entonces a este Juzgado determinar si con la actuación de las encartadas, se vulneraron los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso, acceso a la carrera administrativa, igualdad y trabajo. Sin embargo, previo a ello, este Estrado judicial considera pertinente recordar los principios que rigen y permiten a este mecanismo de protección tornarse eficaz. Así, respecto de los requisitos generales de procedencia de la acción de tutela, la Corte Constitucional se ha pronunciado mediante Sentencia T – 471 de 2017¹, indicando lo siguiente:

“El inciso 4º del artículo 86 Superior consagra el principio de subsidiariedad como requisito de procedencia de la acción de tutela y establece que “[e]sta acción

¹ 19 de julio de 2017. Corte Constitucional. M.P. Gloria Stella Ortiz Delgado.

sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”.

“Del mismo modo, el numeral 1º del artículo 6º del Decreto 2591 de 1991, prevé que el amparo constitucional será improcedente, cuando existan otros medios de defensa judicial eficaces para resolver la situación particular en la que se encuentre el solicitante.”

En reiteradas ocasiones la Corte Constitucional se ha pronunciado al respecto indicando que la tutela es un mecanismo que procede de manera subsidiaria y no puede entenderse como una alternativa a los medios judiciales contemplados para la jurisdicción ordinaria², razón por la que es necesario agotar todos los recursos judiciales previstos por el legislador previo a la interposición de este mecanismo, y en ese sentido es claro que la acción constitucional resulta improcedente cuando no se han usado en debida forma la totalidad de los recursos jurídicos puestos a disposición de los ciudadanos para la protección de sus derechos, salvo cuando se logró acreditar la existencia de un perjuicio irremediable³.

En el mismo sentido, sea preciso traer a colación lo dispuesto por la Corte Constitucional mediante sentencia T-081 de 2021⁴ en la que indicó que *“la acción de tutela no procede cuando a través de su uso se pretende atacar decisiones proferidas por la Administración en el marco de un concurso de méritos, pues, el legislador estableció mecanismos especiales en uso de los cuales el juez de lo contencioso administrativo estaría llamado a conocer de esos asuntos. Allí podría solicitarse, además, la puesta en marcha de medidas cautelares si es que la protección del bien es urgente y no soportaría el tiempo que tarde la resolución del litigio.”*

Ahora, en el caso bajo estudio, se evidencia que la accionante pretende que por vía constitucional se ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil – CNSC y Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN sanear la asignación de plazas que fue informada mediante radicado No. 100151185-002328, y de no ser ello posible, realizar audiencia pública virtual para la escogencia de vacante en la

² Sentencia T – 1008 de 2012. Corte Constitucional. M.P. Luis Guillermo Guerrero Pérez.

³ Sentencia T – 900 de 2014. Corte Constitucional. M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

⁴ 06 de abril de 2021. Corte Constitucional. M.P. Jorge Enrique Ibáñez Najjar.

plaza de su preferencia, efectuando su posterior nombramiento en periodo de prueba en la plaza escogida. No obstante, ello no es óbice para desconocerse el carácter subsidiario que rige las acciones constitucionales.

Así, tal y como fue reseñado por las accionadas en las respuestas allegadas a este Despacho para efectos del trámite de tutela, la actora cuenta con los mecanismos dispuestos por la Jurisdicción Ordinaria en su especialidad Contencioso Administrativa para controvertir los actos administrativos proferidos por las accionadas en el marco de la provisión de empleos de la OPEC No. 126960.

Atendiendo lo dicho, se precisa que con fundamento en el artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocer sobre *“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.”*

Al respecto, se recuerda que los artículos 137 y 138 de la Ley 1437 de 2011 facultan a los ciudadanos para solicitar la nulidad de un acto administrativo de carácter general o particular, que consideren lesiona sus derechos, para que, en su lugar, se deje sin valor ni efecto y/o este sea restablecido a su titular, a través del medio de control de nulidad o nulidad y restablecimiento del derecho.

En el mismo sentido, obsérvese que la codificación contencioso-administrativa, previó una serie de medidas cautelares a fin de garantizar la protección y garantía provisional de los derechos afectados, por lo que resulta claro para el Despacho que este mecanismo jurídico resultaba idóneo y eficaz para la protección de los derechos alegados por la actora en sede de tutela.

Por lo expuesto, se determina que, del material aportado al plenario no se evidencia prueba alguna que permita concluir a este Despacho que la actora acudió a los trámites legales dispuestos para la protección de sus derechos, conforme lo prevé la normatividad en cita. Razones por las cuales, es claro que en el presente caso no se dio cumplimiento al requisito de subsidiariedad

necesario para poder estudiar de fondo el asunto controvertido. En conclusión, deberá la accionante acudir al trámite respectivo ante la jurisdicción referida, sujetándose al procedimiento y términos previstos para ello.

Ahora, frente al riesgo por la ocurrencia de un perjuicio irremediable, téngase en cuenta que la parte accionante no efectuó ningún ejercicio demostrativo, tendiente a acreditar la existencia de una situación que pudiese abrir paso a este trámite constitucional. Pues, la simple mención de la afectación a sus derechos no constituye suficiente motivo que justifique el uso de esta especial vía para solicitar lo aquí pretendido, al contrario, es menester que la gestora ejerza los trámites legales existentes para dirimir la presente controversia en los términos que ya se indicaron.

De conformidad con lo expuesto, y debido a que la accionante no ha agotado los trámites respectivos ante la jurisdicción competente, sus pretensiones no están llamadas a prosperar, pues, no acreditó la existencia de un perjuicio irremediable, que fundamentara el haber acudido de manera directa a la interposición de esta acción de tutela, a pesar de contar con otros mecanismos idóneos para ello. En consecuencia, esta Juzgadora declarará improcedente el amparo incoado.

DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO TREINTA CIVIL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.** administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE el amparo deprecado por **MARÍA SUSANA MOLINA DAZA**, contra la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL – CNSC Y DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN**, respecto de los derechos fundamentales al debido proceso, acceso a la carrera administrativa, igualdad y trabajo, (Arts. 29, 13 y 25 Constitución Política), como quiera que no se encuentra acreditado el requisito de subsidiariedad pues la actora cuenta con una vía expedita para la protección de sus derechos, por lo anteriormente expuesto.

SEGUNDO: NOTIFICAR este fallo a las partes interesadas por el medio más expedito y eficaz.

TERCERO: Si no fuere impugnada esta decisión. **REMITIR** las presentes diligencias a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, conforme lo dispuesto por el artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE y CÚMPLASE,



ANNABEL MENDOZA MARTINEZ
Juez

NB