

República de Colombia



Rama Judicial

JUZGADO TREINTA LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ, D.C

Bogotá, D.C., catorce (14) de agosto de dos mil veinte (2020).

ACCIONANTE: LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO

ACCIONADO: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN.

RADICACIÓN: 110013105030-2020-00229-00.

ASUNTO POR DECIDIR

Procede el Despacho a pronunciarse de fondo respecto de la Acción de Tutela incoada por la señora LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO, identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.393.966, contra la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, por la presunta vulneración de los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso y al trabajo.

Para el efecto, se tendrán como hechos relevantes los siguientes

1. ANTECEDENTES

- 1.1. Señala la accionante que se inscribió a un concurso de selección para suplir una vacante que se ofertaba por parte de la entidad accionada para ocupar el cargo en provisionalidad denominado “CARGO GESTOR I CÓDIGO 301 GRADO 01, ROL OA3022.
- 1.2. Que el 28 de noviembre de 2019 recibió un correo electrónico de la señora Liliana Lugo Ovalle, en su calidad de Gestor II de la Coordinación de Provisión y Movilidad de Personal Subdirección de Gestión de Personal, a través del cual le solicitó a la accionante de manera concreta y urgente, copia de la cédula en formato PDF ya que la misma no obraba al interior de la hoja de vida, documento que debía ser enviado al correo

electrónico [llugoo@dian.gov.co.](mailto:llugoo@dian.gov.co), requerimiento que la accionante cumplió el mismo día adjuntando el documentos solicitado.

- 1.3. Que el día 23 de enero de 2020, al no haber recibido noticia alguna por parte de la autoridad accionada frente al proceso de selección para el cargo a ocupar en la DIAN, la accionante solicitó al correo electrónico llugoo@dian.gov.co, información acerca del estado del proceso, obteniendo como respuesta a través del mismo medio el día 27 de enero del año que avanza, que dicho proceso había culminado sin éxito, sin dar mayor información, por consiguiente, la accionante no averiguo mas al respecto al pensar que ya no tenia posibilidad para optar por el cargo seleccionado.
- 1.4. Que, de manera extraoficial, la accionante se entera que el Director General de la DIAN, en uso de las facultadas legales a él conferidas, profirió acto administrativo bajo la Resolución No. 009844 de 2019, por medio de la cual se efectuaron unos nombramientos de carácter provisional, en donde el artículo 29 de dicho acto señala lo siguiente: *“...Artículo 29. Nombrar con carácter provisional en el empleo Gestor I Código 301 Grado 01, ROL OA3022 y ubicar en la Coordinación de los Servicios de Laboratorio de Aduanas de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales a **LAURA ZULIMA ESTUPIÑÁN FORERO, identificada con la cédula de ciudadanía número 37393966**, por el término que el mismo permanezca vacante...”*. (la opción negrita y subrayado, no aparecen en el texto original). A su vez en el mismo acto administrativo inserta el artículo 38, que a su tenor señala; *“...Artículo 38. A través de la Coordinación de Notificaciones de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos, comunicar el contenido de la presente resolución a las personas mencionadas en los artículos 1º al 37 de esta, quienes se podrán ubicar en las siguientes direcciones electrónicas: (No. 29 Laura Zulima Estupiñán Forero – laurazulima@hotmail.com), sin embargo, alude la tutelante que nunca le fue notificada en debida forma esa resolución y por ello nunca tomo posesión del cargo.*
- 1.5. Que el pasado 23 de julio de los corrientes, la accionante recibió del correo electrónico iserranor@dian.gov.co, la siguiente notificación:

“...Comunicación Resolución N° 004173 del 21 de Julio de 2020...”; adjuntándose a dicho correo el referido acto administrativo en formato PDF (ver anexo No. 4). Documento por medio del cual “...se derogan unos nombramientos provisionales...”.

*“EL DIRECTOR GENERAL DE LA -U.A.E- DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES y En uso de las facultades legales, en especial las que le confieren los artículos 19 y 20 del Decreto 071 del 2020 y el numeral 1° del artículo 2.2.5.1.12 del Decreto 1083 de 2015”, de allí se extrae en su acápite de consideraciones que: “...mediante el artículo 29° de la Resolución número 009844 del 16 diciembre de 2019, se efectuó un nombramiento provisional a la señora **LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO**, identificada con cédula de ciudadanía número 37.393.966, en el empleo GESTOR I CÓDIGO 301 GRADO 01, ROL OA3022, ubicada en la Coordinación de los Servicios de Laboratorio de Aduanas de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.*

***ARTÍCULO 4°.** Derogar el nombramiento provisional efectuado mediante el artículo 29° de la Resolución número 009844 del 16 diciembre de 2019, a la señora **LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO**, identificada con cédula de ciudadanía número 37.393.966, en el empleo GESTOR I CÓDIGO 301 GRADO 01, ROL OA3022, ubicada en la Coordinación de los Servicios de Laboratorio de Aduanas de la Subdirección de Gestión Técnica Aduanera de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.*

*A su vez en la misma resolución se introdujo el artículo 9° que a su tenor y literalidad dispuso: **ARTÍCULO 9°.** A través de la Coordinación de Notificaciones de la Subdirección de Gestión de Recursos Físicos, comunicar el contenido de la presente resolución a los siguientes señores, así: ... **LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO**, al correo electrónico laurazulima@hotmail.com ...”.*

- 1.6. Que, dado lo anterior, el mismo 23 de julio de los corrientes, la accionante elevó petición al correo electrónico iserranor@dian.gov.co, indicando que desconoce las razones y la motivación consignada en la resolución que se le notificó, más aún, cuando en un correo anterior se le había indicado

que no había salido favorecida en el proceso de selección y que por consiguiente se había desinteresado totalmente del mismo, ante lo cual la señora Liliana Lugo Ovalle le indica que la resolución proferida en el mes de diciembre de 2019 a través de la cual se efectuó el nombramiento en provisionalidad para el cargo seleccionado le fue notificado el día 20 de diciembre de 2019, no obstante, la accionante manifiesta en su escrito de tutela, que dicha resolución de nombramiento nunca le fue notificada a la cuenta de correo electrónico laurazulima@hotmail.com, ni en la bandeja de entrada como en los correos no deseados, siendo esa la única forma de notificación que solicitó la accionante.

- 1.7. Que frente a lo anterior, no ha podido atacar las resolución antes dichas, pues en relación a la primera, la misma ya no admite oposición alguna y, frente a la segunda, es decir, la del 21 de julio de 2020, en ella se señala que dicho acto rige a partir de su expedición y contra la misma no procede recurso alguno.
- 1.8. Teniendo en cuenta los argumentos esbozados, la accionante solicita a través de esta acción de tutela lo siguiente: **(i)** Que se oficie a la plataforma Microsoft Hotmail, para que certifique sí a la cuenta de la accionante se remitió el día 20 de diciembre de 2019, un correo electrónico de la cuenta de la entidad accionada, con el fin de establecer si efectivamente se le notificó la Resolución del nombramiento al cargo solicitado, **(ii)** que se notifique a las demás personas que fueron nombradas en la Resolución No. 009844 de 2019, a efectos de verificar si algunas de esas personas tomaron posesión de los cargos para los cuales se inscribieron, **(iii)** que se declare que la accionada le vulneró a la accionante los derechos fundamentales al debido proceso y al trabajo, **(iv)** que se ordene al Director General de la DIAN, suspender los efectos de la resolución 4173 del 21 de julio de 2020 y **(v)** que se ordene a la entidad accionada notificar en debida forma el acto administrativo No. 009844 de 2019 y en consecuencia se le reactiven los términos para tomar posesión al cargo al cual aspiró.

2. TRÁMITE IMPARTIDO

La presente tutela fue admitida por auto del cuatro (04) de agosto 2020 y notificada por estados electrónicos el cinco (5) del mismo mes y año, en el micro sitio del Juzgado en la página de la Rama Judicial, según disposiciones decretadas por el Consejo Superior de la Judicatura. En dicha providencia se ordenó la notificación de la entidad accionada para que ejerciera su derecho a la defensa y contradicción, diligencia que se efectuó a través del correo institucional teniendo en cuentas las medias adoptadas por la misma corporación antes citada en relación con la situación actual del país frente al COVID-19.

3. Respuesta de la accionada

Mediante escrito allegado al correo electrónico del Despacho el pasado lunes 10 de agosto de cursante año, la entidad accionada en ejercicio de su derecho a la defensa y contradicción, expuso lo siguiente:

- 3.1. Que, frente a la debida notificación de la Resolución No. 009844 del 16 de diciembre de 2019 proferida por el Director General de Impuestos y Aduanas Nacionales, mediante la cual fue nombrada, entre otros, la señora LAURA ZULIMA ESTUPIÑÁN FORERO, con carácter de provisionalidad en el empleo GESTOR I CÓDIGO 301 GRADO 01, ROL OA3022, para ser ubicada en la COORDINACIÓN DE SERVICIOS DE LABORATORIO DE ADUANAS DE LA SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN TÉCNICA ADUANERA de la DIAN, dicha resolución fue publicada en el DIARIO OFICIAL, del mismo modo, que el acto administrativo en cuestión fue notificado a la accionante, LAURA ZULIMA ESTUPIÑÁN FORERO al correo electrónico laurazulima@hotmail.com, mismo que fue aportado por la aspirante para todos los efectos de la convocatoria y, aunado a lo anterior, la misma resolución es de “**PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**” y por tal motivo no admite recurso alguno y no requiere notificación personal.
- 3.2. Que, teniendo en cuenta que la accionante no se presentó a tomar posesión del cargo dentro de los diez (10) días siguientes a la comunicación de la resolución, ésta tuvo que ser derogada por parte de la administración mediante la Resolución 4173 del 21 de julio de 2020, a la cual se le surtió el mismo tramite de comunicación que la anterior, tal y como lo establece el artículo 2.2.3.1.12 del Decreto 1083 de 2015.

- 3.3. Ahora, que para el nombramiento de los aspirantes en provisionalidad para la DIAN, en ese momento, la entidad se regía por el Decreto 1144 de 2019, actualmente 071 del 24 de enero de 2020, norma de la cual se desprende que los nombramientos provisionales son potestativos del Director de la DIAN y que por consiguiente, no existe norma que imponga al nominador el deber de realizar nombramientos provisionales ni la imposición de aplicar un procedimiento específico.
- 3.4. Que, los nombramientos efectuados mediante la Resolución 009844 del 16 de diciembre de 2020, se dieron con ocasión a la imposibilidad de cubrir los empleos vacantes con personal en carrera, lo que llevó al Director General a proveer las vacantes de manera transitoria mediante nombramientos en provisionalidad.
- 3.5. Que, frente a la orden emitida por este Despacho en el auto admisorio de la tutela, aclara que con la Resolución No. 4173 del 21 de julio de 2020 y por la cual se derogaron los nombramientos de las personas que no tomaron posesión de los cargos respectivos previstos en la Resolución 009844 del 16 de diciembre de 2019, el cargo para el cual aspiró la accionante aun se encuentra vacante y en proceso de ser provisto de conformidad con el Decreto 071 de 2020 y, frente a quien es la persona encargada de resolver la controversia suscitada en esta acción de tutela, para el efecto, señala la entidad, que es la Oficina de Coordinación de Provisión y Movilidad de Personal de la Subdirección de Gestión de Personal de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales.
- 3.6. Que, frente a los argumentos de defensa antes expuestos, señala la entidad accionada que no está vulnerando ningún derecho fundamental de la accionante y adicional a ello, que ésta no demostró estar ante la concurrencia de un perjuicio irremediable que ameritara la intervención del juez de tutela, por consiguiente, solicita la autoridad encartada, que se declare improcedente esta acción constitucional interpuesta en su contra.

4. PROBLEMA JURIDICO

Determinar en primer lugar, la procedencia de la acción de tutela frente a las pretensiones incoadas por la señora LAURA ZULIMA ESTUPIÑÁN FORERO, contra de la DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN y, en caso afirmativo, establecer si se le están inobservando, vulnerando o amenazando los derechos fundamentales al debido proceso y al trabajo.

5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

5.1. Aspectos Generales

Conforme a lo dispuesto en el artículo 86 de la Constitución Política de Colombia, la Acción de Tutela es un mecanismo utilizado para que, reunidos algunos requisitos procesales, las personas puedan reclamar la protección judicial inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales. Señala además que los derechos fundamentales son aquellos cuya protección inmediata puede ser solicitada al juez.

Ahora, la tutela es un instrumento judicial de carácter constitucional, subsidiaria, residual y autónoma; dirigida a facilitar y permitir el control de los actos u omisiones de todas las autoridades públicas o excepcionalmente los particulares cuando estos presten servicios públicos, que vulneren los derechos fundamentales, que puede ser interpuesta por cualquier persona que se encuentre en estado de subordinación o indefensión, para la pronta y efectiva defensa de los derechos constitucionales cuando ello resulte urgente para evitar un perjuicio irremediable o cuando no exista otro medio de defensa judicial, sobre los cuales no solo debe realizarse una simple enunciación sino que debe acreditarse siquiera sumariamente su efectiva consumación.

5.2. Requisitos Generales de Procedencia de la Acción de tutela.

5.2.1. Legitimación en la Causa por Activa.

El artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 10° del Decreto 2591 de 1991, establecen que está legitimado para interponer la acción de tutela, i) el titular de los derechos fundamentales, caso en el cual no se exige de mayores formalidades, pues bastará demostrar que es la persona directamente afectada por la vulneración o amenaza de tales prerrogativas.

Simultáneamente, se ha sostenido que podrá formular la acción de amparo una tercera persona, quien actuará a nombre del titular, siempre que se acredite alguna de las siguientes calidades: *ii)* que actúa como su representante legal, en razón de la edad, discapacidad o estado de interdicción del actor; *iii)* por medio de la figura de la agencia oficiosa, pues el titular no está en condiciones físicas o psicológicas para promover la tutela de sus propios intereses; *iv)* en su papel de apoderado judicial, caso en cual deberá ostentar la calidad de abogado titulado y anexar a la demanda el poder para actuar en la causa y, por último, *v)* la condición de Defensor del Pueblo o personero municipal en los eventos autorizados por la ley.

En razón de lo anterior, la señora Laura Zulima, está actuando en causa propia buscando por este medio la protección de sus derechos fundamentales presuntamente vulnerados por la entidad accionada, situación suficiente para tener la legitimación en la causa por activa en este asunto.

5.2.2. Legitimación en la Causa por Pasiva

De igual manera, el artículo 86 del Carta Magna, en concordancia con el artículo 42 del Decreto 2591 de 1991, establece que la acción de tutela podrá ser instaurada en contra de cualquier autoridad pública o privada en los casos en que así lo señale la ley, que inobserve, vulnere o amenace la satisfacción de los derechos fundamentales de los asociados, tanto por acción como por omisión de los mismos.

Para el caso sub-júdice, la legitimación en la causa por pasiva está en cabeza de la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales DIAN, pues en caso de llegarse a determinar que efectivamente vulneró los derechos incoados por la accionante, es dicha entidad quien tendría que llegar a responder en este asunto, además, porque ante la misma fue que la accionante aspiró para ocupar un cargo de carácter provisional ofertado por la DIAN.

5.2.3. Principio de Inmediatez

El principio de inmediatez en la forma como lo ha establecido la H. Corte Constitucional, debe entenderse como un plazo razonable para interponer la acción de tutela, el cual será contado a partir del momento en que se produce la

vulneración o amenaza de los derechos fundamentales, sin que con ello implique que haya un tiempo determinado para la procedencia de la acción, pues el artículo 86 de la Constitución Política, señala que *“toda persona tendrá acción de tutela en todo momento y lugar”* lo que quiere decir que no hay límite de tiempo para interponer la acción de amparo, no obstante, la jurisprudencia también ha señalado que no es admisible que el hecho vulnerador haya ocurrido en un momento determinado y que sin justificación alguna el afectado ponga en movimiento el aparato judicial mucho tiempo después, pues la acción de tutela es un instrumento preferente y sumario, es decir, de acción inmediata.

Frente a éste aspecto, se tiene que la resolución por la cual se nombró en provisionalidad a la accionante, data del 16 de diciembre de 2019, misma que según lo manifiesta la tutelante, no le fue comunicada en debida forma y por consiguiente, no tomo posesión del cargo al cual aspiró en esa entidad, razón por la cual la DIAN profirió una nueva resolución el 23 de julio de 2020, derogando el nombramiento de la señora Laura Zulima, considerando esta última, que la autoridad accionada incurrió en la vulneración del derecho fundamental al debido proceso y por ello procedió a interponer esta acción de amparo, determinando de esta manera que los hechos que dieron origen a esta controversia son recientes y por tal razón, no hay lugar a analizar si hay o no la existencia de un plazo razonable entre la presunta vulneración de los derechos que alude la tutelante y la búsqueda de la protección de los mismos, tal y como así lo ha señalado la H. Corte Constitucional en reiterada jurisprudencia, en consecuencia, se tiene por satisfecho este requisito de procedencia de la acción de tutela.

5.2.4. Principio de Subsidiaridad.

El numeral 1° del Artículo 6° del Decreto 2591 de 1991¹, establece como causal de improcedencia de la acción de tutela, *“cuando existan otros recursos o medios de defensa judiciales, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”*...

¹ Decreto 2591 de 1991, *“Por el cual se reglamenta la acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política”*

Por su parte, la jurisprudencia Constitucional ha establecido a través de diversas sentencias, que la acción de amparo es improcedente ante la existencia de otro mecanismo de defensa judicial que le permita al actor reclamar la protección de los derechos fundamentales, pero excepcionalmente es procedente cuando la vía ordinaria no sea idónea y eficaz frente a las pretensiones del actor o que teniendo en cuenta tales pretensiones, la acción sea para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, caso en el cual la tutela es procedente de manera transitoria.

Ahora, sobre el requisito de la subsidiaridad de la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular y concreto, se trae a colación un aparte de la sentencia T-002 de 2019², que señala lo siguiente:

Procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos de contenido particular y concreto –Reiteración de Jurisprudencia-

“El artículo 86 de la Constitución consagra la acción de tutela como un mecanismo preferente y sumario, mediante el cual se busca evitar, de manera inmediata, la amenaza o vulneración de un derecho fundamental. Su procedencia está condicionada a que “el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial”. Sin embargo, esta Corporación ha señalado que no puede declararse la improcedencia de la tutela por la sola existencia en abstracto de un medio ordinario de defensa judicial. En el marco del caso concreto, el juez constitucional debe analizar si la acción dispuesta por el ordenamiento jurídico es idónea y eficaz para proteger los derechos fundamentales comprometidos. En el evento en que no lo sea, la acción de tutela procederá para provocar un juicio sobre el fondo.

Por regla general, la acción de tutela contra actos administrativos de carácter particular es improcedente por cuanto es posible controvertir su contenido e incluso solicitar su suspensión provisional a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. No obstante, el amparo procede en estos casos, de manera excepcional, cuando la misma se invoque para evitar la configuración de un perjuicio irremediable.

² SENTENCIA T-002 DE 2019, M.P. DRA. CRISTINA PARDO SCHLESINGER

En ese sentido, esta Corporación ha reiterado que, conforme al carácter residual de la tutela, no es, en principio, el medio adecuado para controvertir las actuaciones administrativas, pues para ello están previstas las acciones ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo. Sin embargo, cuando los derechos fundamentales del accionante resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición tardía de decisiones judiciales propios de la referida jurisdicción, la acción de tutela cabría como mecanismo transitorio de protección de las garantías constitucionales para evitar un daño irreparable:

“La Corte concluye (i) que por regla general, la acción de tutela es improcedente como mecanismo principal para la protección de derechos fundamentales que resulten amenazados o vulnerados con ocasión de la expedición de actos administrativos, como quiera que existen otros mecanismos tanto administrativos como judiciales para su defensa; (ii) que procede la acción de tutela como mecanismo transitorio contra las actuaciones administrativas cuando se pretenda evitar la configuración de un perjuicio irremediable; y (iii) que solamente en estos casos el juez de tutela podrá suspender la aplicación del acto administrativo (artículo 7 del Decreto 2591 de 1991) u ordenar que el mismo no se aplique (artículo 8 del Decreto 2591 de 1991) mientras se surte el proceso respectivo ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.”

No obstante, en los casos en los que se compruebe que existe otro medio de defensa judicial, pero éste no resulta idóneo ni eficaz para evitar la configuración de un perjuicio irremediable, el juez constitucional debe verificar que el mismo sea: (i) inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) grave, esto es, que el haber jurídico de la persona se encuentre amenazado por un daño o menoscabo material o moral de gran intensidad; (iii) requiera medidas urgentes con el fin de lograr su supresión y conjurar el perjuicio irremediable; y (iv) demande la intervención del juez de tutela de forma impostergable para garantizar el restablecimiento integral del orden social justo”.

En Sentencia T-1316 de 2001, la Corte concluyó que “no todo perjuicio puede ser considerado como irremediable, sino solo aquel que por sus

características de inminencia y gravedad, requiera de medidas de protección urgentes e impostergables. Con todo, esta previsión del artículo 86 de la Carta debe ser analizada en forma sistemática, pues no puede olvidarse que existen ciertas personas que por sus condiciones particulares, físicas, mentales o económicas, requieren especial protección del Estado, como ocurre, por ejemplo, en el caso de los niños (...)”.

En ese orden, cuando se pretenda la suspensión de un acto administrativo de carácter particular por medio de la acción de tutela el juez constitucional tiene la obligación de ponderar en cada caso en particular el cumplimiento de los requisitos anteriormente expuestos y verificar que se acredita la gravedad de la situación y la falta de idoneidad y eficacia de los mecanismos ordinarios para la real protección de los derechos fundamentales alegados”.

5.3. Aspecto Normativo

Los diferentes tipos de nombramientos para ocupar cargos en la Dirección Nacional de Impuestos y Aduanas Nacionales – DIAN, están expresamente regulados por el Decreto 071 del 24 de enero de 2020³, del cual se extrae el artículo 22 y su numerales, literales y párrafos que específicamente tratan de los nombramientos de personas en provisionalidad, como es el caso de la acá accionante, que a renglón seguido dicen:

Artículo 22, literal b) “Nombramiento en provisionalidad. Es aquel que se hace a una persona para proveer de manera transitoria un empleo de carrera en vacancia temporal o definitiva, con personal no seleccionado mediante el sistema de mérito a cargo de la Comisión Nacional del Servicio Civil. La duración del nombramiento será por el término de la vacancia. El nombramiento en provisionalidad procederá ante la inexistencia de empleados de carrera para ser encargados. La inexistencia de personal a encargar se produce cuando los empleados de carrera: i) No cumplen los requisitos para el desempeño de los empleos a proveer, ii) Han renunciado o no han aceptado un encargo en el último año, iii) Están desempeñando un

³ DECRETO 071 DEL 24 DE ENERO DE 2020 DEL MINISTERIO DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, “Por el cual se establece y regula el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y se expiden normas relacionadas con la administración y gestión del talento humano de la DIAN.”

empleo en calidad de encargo, o iv) Habiéndose ofertado internamente los empleos a proveer, los empleados de carrera que cumplan los requisitos para el cargo, en el plazo concedido, no manifiestan interés en ser encargados””.

“Parágrafo 2. Las reclamaciones contra la provisión de empleos mediante las modalidades de encargo o nombramiento provisional se deberán interponer, en primera instancia, ante la Comisión de Personal de la DIAN, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación del acto administrativo, sin que se suspendan sus efectos. La segunda instancia le corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la cual se deberá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión de primera instancia de la Comisión de Personal de la DIAN. En el evento de prosperar la reclamación, se procederá de manera inmediata a la terminación del encargo o a la desvinculación del empleado nombrado en provisionalidad, según el caso”.

De otro lado, el artículo 33 de la misma norma en comento dispone que: *“Artículo 33. Notificaciones y comunicaciones. Las notificaciones y comunicaciones a quienes participen en los concursos para la provisión de empleos de Carrera Administrativa, de Administración y de Control Tributario, Aduanero y Cambiario en la DIAN, se realizará utilizando para el efecto los medios electrónicos, tales como la página web de la Comisión Nacional del Civil y de la como los correos electrónicos registrados por los en los concursos y se entenderá surtida (5) días después de la fecha su publicación o envío”, y, por último, se trae a colación el artículo 35, le cual señala: “Artículo 35. Reclamaciones. Contra las que afecten de manera individual, particular y concreta a quienes se inscriban participar en los en cualquiera de sus etapas, solamente procederá la reclamación en única instancia Comisión Nacional del Servicio Civil. Lo anterior conformidad con las regulan el procedimiento ante la Comisión Nacional Civil, la cual podrá el conocimiento y decisión de las reclamaciones en que prepare, y califique las pruebas”.*

6. CASO CONCRETO

Teniendo en cuenta todos los lineamientos constitucionales, legales y jurisprudenciales expuestos en la parte considerativa de esta sentencia, procede el Despacho a verificar como primera medida, si la presente acción cumple con el requisito de procedencia de la acción de tutela frente al carácter

de subsidiaridad de la misma y en caso afirmativo, se entrará a determinar si la accionante, como la accionada cumplieron a cabalidad las disposiciones contenidas en el Decreto 071 del 24 de enero de 2020, por medio del cual se estableció y reguló el Sistema Específico de Carrera de los empleados públicos de la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales, y se expidieron normas relacionadas con la administración y gestión del talento humano de la DIAN.

Así las cosas, es necesario poner de presente que la accionante, lo que pretende a través de esta acción, es revivir los términos para aceptar y tomar posesión del cargo denominado GESTOR I CÓDIGO 301 GRADO 01, ROL OA3022 en la COORDINACIÓN DE SERVICIOS DE LABORATORIO DE ADUANAS DE LA SUBDIRECCIÓN DE GESTIÓN TÉCNICA ADUANERA de la DIAN, cargo al cual salió favorecida y nombrada mediante la Resolución 009844 del 16 de diciembre de 2019, notificada por la entidad el día 20 de diciembre de esa misma anualidad, sin embargo, la señora Laura Zulima señaló en su escrito de tutela, que dicho acto administrativo nunca le fue notificado al correo electrónico laurazulima@hotmail.com, siendo este el único medio de comunicación aportado para los efectos de notificaciones, pues cuando averiguó por el estado del proceso en el mes de enero de 2020, la oficina de COORDINACION DE PROVISION Y MOVILIDAD DE PERSONAL SUBDIRECCION DE GESTION DE PERSONAL de la DIAN le informó vía correo electrónico, que no había salido favorecida, motivo por el cual la accionante no tuvo más interés en la aspiración al cargo en la DIAN. Finalmente, el 23 de julio de 2020, se le notificó a la accionante la Resolución No. 004173 del 21 de julio de 2020, por medio de la cual se derogaron unos nombramientos entre ellos, el de la accionante, considerando con todo lo anterior, que la DIAN incurrió en una clara vulneración de los derechos fundamentales de la accionante al debido proceso y al trabajo.

Sobre el particular, teniendo en cuenta que lo primero que se va a determinar es la subsidiaridad de la acción de tutela en este asunto, es claro, que para controvertir la notificación de la Resolución No. 009844 del 16 de diciembre de 2020, que presuntamente nunca se le notificó a la accionante, este mecanismo no es el apropiado para dicha reclamación, pues para ello, el mismo parágrafo 2° del artículo 22 del Decreto 071 del 24 de enero de 2020, señala expresamente que las **reclamaciones** contra la provisión de empleos mediante

las modalidades de encargo o nombramiento **provisional** se deberán interponer, **en primera instancia, ante la Comisión de Personal de la DIAN, dentro de los cinco (5) días siguientes a la publicación del acto administrativo, sin que se suspendan sus efectos. La segunda instancia le corresponde a la Comisión Nacional del Servicio Civil, la cual se deberá interponer dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión de primera instancia de la Comisión de Personal de la DIAN...**, (Subrayado fuera del texto original), pero, contrario a lo anterior, la tutelante al enterarse “*de manera extraoficial*”, de la resolución proferida por el Director General de la DIAN, procedió a solicitar una aclaración vía correo electrónico el 23 de enero de 2020, aún cuando la resolución objeto de esta acción, fue proferida u notificada en el mes de diciembre del año inmediatamente anterior, lo que permite inferir a este estrado judicial, que la accionante no tuvo la diligencia suficiente para averiguar con anterioridad el estado de su proceso de selección, dejando de esa forma vencer todos los términos para controvertir el acto administrativo de carácter particular y concreto, pretendiendo por este medio reavivar términos que ya están totalmente precluidos.

De otro lado, la accionante no demostró ser una persona de especial protección constitucional, pues no hay prueba de que tenga algún tipo de enfermedad física o mental que le esta causando incapacidad, tampoco mencionó ser madre cabeza de familia, persona de la tercera edad, ni ninguna de las condiciones que dan lugar a ser parte del tipo de población vulnerable y por consiguiente de especial protección.

Ahora, como bien lo ha dicho la Corte Constitucional, por regla general, la acción de tutela es improcedente para controvertir actos administrativos de carácter particular y concreto, sin embargo, sí es procedente cuando se use para evitar la consumación de un perjuicio irremediable, entendido este perjuicio como (i) inminente, es decir, que se trate de una amenaza que está por suceder prontamente; (ii) grave, esto es, que el haber jurídico de la persona se encuentre amenazado por un daño o menoscabo material o moral de gran intensidad; (iii) requiera medidas urgentes con el fin de lograr su supresión y conjurar el perjuicio irremediable; y (iv) demande la intervención del juez de tutela de forma impostergable para garantizar el restablecimiento integral del orden social justo, no obstante, la tutelante no cumple con ninguno de los anteriores presupuestos, dando lugar así a la improcedencia de esta acción de

amparo, pues no hay una amenaza inminente que este por suceder, tanto así que ya hay un acto administrativo por el cual ya se revocó el nombramiento de la accionante al cargo en provisionalidad al cual aspiraba en la DIAN, en cierto modo, el daño puede ser grave, por cuanto no pudo ingresar a laboral al cargo que aspiró, pero no es de gran intensidad tal y como lo poner de presente el Alto Tribunal, tampoco requiere de medidas inmediatas para cesar el daño causado, pues para ello, esta la misma autoridad que profirió el acto administrativo objeto de esta acción y, es quien puede tomar la determinación en un momento dado de suspender o no las actuaciones subsiguientes a la acá controvertida, sin embargo, la accionante no hizo uso de esas herramientas, sino que acudió de forma directa a la acción de tutela y por ultimo, al verificar los anteriores presupuestos, no se evidencia sea necesaria la intervención inmediata del juez de tutela, pues como se ha venido diciendo, la accionante no esta ante la posible configuración de un perjuicio irremediable.

Nótese entonces, como la accionante tenia a su alcance los mecanismos necesarios para controvertir, no la resolución de nombramiento al cargo en provisionalidad en la DIAN, sino la resolución por medio de la cual se revocó dicho nombramiento, sin embargo, la señora Laura Zulima, además de dejar vencer los términos para recurrir o controvertir los actos administrativos, como son las Resoluciones 00009844 del 16 de diciembre de 2019 y 004173 del 21 de julio de 2020, lo que hizo fue acudir directamente a la acción de amparo constitucional, sin haber agotado en primera y segunda instancia o en única instancia, según como hubiera correspondido, las vías administrativas para los efectos acá pretendidos.

En conclusión, este estrado judicial al verificar el requisito de procedencia de la Subsidiaridad de la acción de tutela, encontrando que el mismo no se ajusta a los hechos y pretensiones expuestos por la accionante, ni de forma principal ni como mecanismo transitorio, es por lo que la presente acción se declarará improcedente, dando como resultado no entrar a analizar de fondo los hechos fácticos ocurridos en esta acción tanto de la parte actora, como de la autoridad accionada.

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

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la presente acción de tutela instaurada por la señora **LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO** identificada con la cédula de ciudadanía No. 37.393.966, contra la **DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN**, conforme a los argumentos expuestos en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente decisión a las partes por el medio más expedito al alcance del Juzgado.

TERCERO: De no ser impugnada la presente decisión, remítanse las diligencias ante la Honorable Corte Constitucional a efectos de su eventual revisión en la forma como se estableció en el **ACUERDO PCSJA20-11594** del 13 de julio de 2020 y demás disposiciones que lo adicionen y/o modifiquen, de regresar el expediente excluido de revisión, archívese el mismo sin nuevo auto que lo ordene.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,



FERNANDO GONZALEZ
JUEZ

CALG

Firmado Por:

NANCY JOHANA TELLEZ SILVA
SECRETARIO CIRCUITO
JUZGADO 030 LABORAL DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.

ACCIÓN DE TUTELA No. 110013105030-2020-00229-00
ACCIONANTE: LAURA ZULIMA ESTUPIÑAN FORERO
ACCIONADO: DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES - DIAN.

Código de verificación: **c2e280741ffc9abfd4bdb3346586aa5adea3b2d68f0bea54c7ce0c5eae1dc862**

Documento generado en 14/08/2020 04:56:35 p.m.