



CONSEJO DE ESTADO  
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO  
SECCIÓN SEGUNDA  
SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: Carmelo Perdomo Cuéter

Bogotá, D. C., diecisiete (17) de marzo de dos mil veintidós (2022)

Medio de control : Nulidad y restablecimiento del derecho  
Expediente : 25000-23-42-000-2015-00559-01 (6640-2019)  
Demandante : **Henry Vanegas Motta**  
Demandada : Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN) y Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC)<sup>1</sup>  
Tema : Nombramiento en período de prueba

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto por las partes contra la sentencia de 30 de mayo de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección B), mediante la cual accedió parcialmente a las súplicas de la demanda dentro del proceso del epígrafe.

## I. ANTECEDENTES

**1.1 El medio de control** (ff. 45 a 57). El señor Henry Vanegas Motta, mediante apoderado, ocurre ante la jurisdicción de lo contencioso-administrativo a incoar medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho conforme al artículo 138 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), contra la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), para que se acojan las pretensiones que en el apartado siguiente se precisan.

**1.2 Pretensiones.** Se declare la nulidad de (i) la «[...] Resolución 3035 del 17 de abril de 2013 por medio de la cual [la demandada] se abstiene de efectuar un nombramiento en periodo de prueba [...]»; y (ii) la «[...] Resolución 5362 del 28 de junio de 2013, que resolvió el recurso de reposición».

A título de restablecimiento del derecho, se ordene a la demandada «[...] proferir acto de nombramiento en periodo de prueba al [demandante] en el cargo al que se inscribió en la convocatoria 128 de 2009 o en uno de igual o mayor categoría y en el cual cumpla requisitos».

Asimismo, se le declare a la accionada «[...] administrativamente responsable de los perjuicios materiales y morales causados al señor HENRY VANEGAS

---

<sup>1</sup> Vinculada al proceso como tal, en audiencia inicial celebrada el 13 de junio de 2017 por el *a quo* (ff.161 a 165).



*MOTTA, por abuso de poder, violación directa de la ley y por falla o falta del servicio, al desconocer la lista de elegibles, en firme, conformada a raíz de la Convocatoria 128 de 2009 [...]»; y se le condene «[...] al pago, a título de indemnización, como reparación del daño ocasionado al actor o a quien represente legalmente sus derechos, los perjuicios de orden material, subjetivo y objetivado, actuales y futuros, los cuales se estiman en la suma de CIENTO DIEZ MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL SEISCIENTOS OCHENTA Y SEIS PESOS MONEDA CORRIENTE (\$110.587.686.00) equivalente a los salarios y prestaciones dejados de percibir desde el momento en que el actor debió ser nombrado, esto es el 4 de abril de 2013 hasta la presentación de la demanda, más los que se causen con posterioridad [...] hasta el momento en que efectivamente se logre su posesión en el cargo al cual concursó u otro de igual o mejor categoría [...]»; y «[...] a pagar a título de indemnización, como reparación del daño ocasionado al actor o a quien represente legalmente sus derechos los perjuicios de orden material, subjetivo y objetivado, actuales y futuros, los cuales se estiman en la suma de SESENTA Y UN MILLONES Y SEISCIENTOS MIL PESOS MONEDA CORRIENTE (\$61.600.000.00) que corresponde a cien salarios mínimos mensuales vigentes al momento de presentación de la presente solicitud»[...]» (sic); sumas que deberán ser debidamente actualizadas.*

**1.3 Fundamentos fácticos.** Relata el actor que participó en el procedimiento de selección realizado por la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC) dentro del marco de la convocatoria 128 de 2009, luego de superar todas sus etapas para ocupar el cargo de investigador de análisis de requerimiento, diseño y construcción de componentes de software, «código: inspector IV 308, grado: 8» en la entidad demandada.

Que «[m]ediante Resolución 3342 del 27 de septiembre de 2012 la Comisión Nacional del Servicio Civil conformó la lista de elegibles para proveer el empleo de carrera denominado Investigador de Análisis de Requerimientos, Diseño y Construcción de Componentes de Software, código Inspector IV 308, grado 8, del sistema Específico de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DIRECCIÓN DE IMPUESTOS Y ADUANAS NACIONALES – DIAN, ofrecido mediante la Convocatoria 128 de 2009» (sic), y «[fue] incluido en la lista de elegibles, en el puesto número 8 de 11 [...]» (sic). Aduce que en el término previsto para las objeciones u observaciones en la conformación de la lista de elegibles, estas no se presentaron.

Dice que la mencionada lista de elegibles adquirió firmeza y le fue comunicada



por parte del grupo de provisión de empleo de la Comisión Nacional del Servicio Civil (CNSC), mediante oficio de 4 de abril de 2013, en la que se le indicó a la entidad accionada que está obligada *«a su estricto cumplimiento, esto es a proceder al nombramiento en período de prueba dentro del término establecido por el artículo 32 del Decreto 3626 de 2005»*.

Que *«[...] No obstante la firmeza de la lista de elegibles, el nominador se abstuvo, sin tener facultad para ello, de efectuar [su] nombramiento [...] argumentando que en la certificación de experiencia expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia no aparecía claro que el aspirante cumpla con los requisitos del empleo»*.

Afirma que *«[...] dentro de la oportunidad indicada por la CNSC para la participación en la convocatoria aportó la certificación laboral de conformidad con las indicaciones establecidas en el artículo décimo del Acuerdo de la CNSC No.127 del 06 de agosto de 2009, [que] nunca tuvo reparos en las distintas etapas del proceso de selección»*.

Que *«[...] interpuso recurso, aportando una certificación complementaria en la cual se demostraba que efectivamente cumple con los requisitos del cargo, documentación que podía ser aportada al momento de la posesión de conformidad con las normas regulatorias de la convocatoria y la lista de elegibles expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil»*, el cual le fue resuelto en forma desfavorable mediante Resolución 5362 de 28 de junio de 2013, y presentó acción de tutela, declarada improcedente, al existir otros mecanismos judiciales para su defensa.

**1.4 Disposiciones presuntamente violadas y su concepto.** Cita como normas violadas por los actos administrativos demandados los artículos 2, 29, 90 y 209 de la Constitución Política; 49 y 50 del Decreto 1950 de 1973; 4 de la Ley 190 de 1995; 6 de la Ley 909 de 2004; 14 del Decreto ley 760 de 2005; y 87 de la Ley 1437 de 2011.

Indica que *«[...] si la DIAN consideraba que el demandante no cumplía con los requisitos exigidos para el cargo debió, dentro de los 5 días siguientes a la publicación de la lista de Elegibles solicitar a la Comisión Nacional del Servicio Civil su exclusión, con el propósito de respetar [su] debido proceso [...] con el fin de que el destinatario de la decisión [pudiese] ejercer su defensa, exponer sus argumentos y demostrar el error de la entidad solicitante de la exclusión. En el presente caso la DIAN omitió este paso y vencido los cinco*



*días de la publicación de la lista de elegibles se ABSTIENE de efectuar el nombramiento en periodo de prueba al señor Henry Vanegas» (sic).*

### **1.5 Contestaciones de la demanda:**

**1.5.1 DIAN** (ff. 95 a 115). La entidad accionada, a través de apoderado, se opuso a la prosperidad de las pretensiones; y respecto de los hechos esbozados afirma que algunos son ciertos, otros parcialmente y los demás no.

*Sostiene que «[...] tal y como lo dispone la Ley 909 de 2004, los artículos 49 y 50 del Decreto 1950 de 1973, en armonía con los artículos 4º y 5º de la Ley 190 de 1995 y con sujeción al artículo 2º de la Resolución número 55 de enero 21 de 2013 es deber de la Entidad adelantar las acciones de verificación y control a fin de garantizar la prevalencia del principio de mérito, y consecuencia de ello es procedente adoptar las medidas y acciones necesarias para su correcta aplicación como lo es abstenerse de nombrar a quien no acredita el cumplimiento de las exigencias y competencias requeridas para el desempeño del cargo» (sic).*

*Que «[...] el hecho de que el elegible supere las pruebas y conforme la lista de elegibles, no es óbice para que la DIAN como entidad interesada en la Convocatoria adopte decisiones que le impone el deber de hacer la verificación previa al nombramiento en aras de garantizar a plenitud el principio del mérito que constituye el pilar fundamental de la carrera administrativa».*

*Concluye que el actor «[...] NO CUMPLE con los requisitos mínimos establecidos para el empleo denominado de “IV Código 308 Grado 08, Rol “Investigador de Análisis de Requerimientos, Diseño y Construcción de Componentes de Software”, toda vez que no acreditó los tres (3) años de experiencia relacionada con las funciones del empleo, motivo por el cual no es posible efectuar [su] nombramiento en periodo de prueba [...]» (sic).*

Por último, indica que resulta improcedente el reconocimiento de los perjuicios pretendidos por el demandante, por no encontrarse demostrados al interior del proceso.

**1.5.2 Comisión Nacional el Servicio Civil** (ff. 170 a 174). Este organismo, a través de apoderada, se opuso a la prosperidad de las pretensiones y condenas en su contra; y en relación con los hechos de la demanda señala que algunos son ciertos y otros no le constan.



Argumenta, luego de hacer referencia a las etapas surtidas dentro del procedimiento de selección realizado y de las funciones desempeñadas, tanto por ella como por la entidad nominadora (DIAN), que carece de responsabilidad frente a lo deprecado, dado que de conformidad con su competencia funcional «[...] *cumplió a cabalidad con todos los procedimientos propios de su gestión legal al dejar en firme las listas de elegibles de la Convocatoria No. 128 de 2009 de la UAE-DIAN y hacer posteriores procedimientos como el de escogencia de plaza [...]*»; y que no le corresponde el nombramiento y la posesión, en período de prueba, del personal de los entes nominadores.

**1.6 La providencia apelada** (ff. 274 a 283). El Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección B), en sentencia de 30 de mayo de 2019, accedió parcialmente a las súplicas de la demanda (sin condena en costas).

Luego de abordar el estudio de los requisitos exigidos por la convocatoria 128 de 2019, para el cargo al que optó el demandante de investigador de análisis de requerimiento, diseño y construcción de componentes de software, inspector IV, código 308, grado 8 de la DIAN, así como de la experiencia acreditada por él al interior de dicho procedimiento de selección y ahora en este proceso judicial, concluye «[...] *que algunos documentos aportados por el señor Vanegas Motta para concursar en la Convocatoria 128 de 2009 y los arrimados a este proceso judicial son diferentes*».

Considera que «[...] *la entidad decidió no tener como válidos los documentos referentes a la experiencia laboral emitido[s] por la Superintendencia Financiera de Colombia, por cuanto [los] mismo[s] no reunía[n] las características exigidas en el Acuerdo 108 que reguló la Convocatoria 128 de 2009 [y] con fundamento en lo establecido en la Resolución 3242 del 27 de septiembre de 2012 según la cual los servidores que sean nombrados con base en la lista de elegibles [...] deberán cumplir con los requisitos exigidos para el cargo de acuerdo con la Convocatoria 128 los cuales deberán estar demostrados al momento de la posesión del cargo [...]*».

Que «[...] *se echa de menos que la administración simplemente verificó los documentos al momento de la posesión pero no exigió al concursante que aportara las certificaciones correspondientes, y por el contrario le negó valor probatorio a la certificación aportada en el recurso de reposición interpuesto bajo el argumento de que no era la oportunidad para hacerlo, desconociendo el derecho de defensa y contradicción, olvidando que los recursos administrativos son uno de los medios de impugnación de los actos*



*administrativos dentro de los cuales se pueden pedir pruebas, tal como se desprende de lo establecido en el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011».*

*Sostiene que de «[...] haberse aceptado la prueba aportada, fácilmente se hubiera podido advertir que la misma tenía relación directa con la certificación presentada al momento de la inscripción, donde se indicaba en forma concreta las funciones desempeñadas por el concursante en cada uno de los cargos ejercidos, aclarando las dudas que se hubieren podido generar en el momento de la posesión».*

*Concluye «que para la fecha de inscripción a la Convocatoria 128 el demandante ya reunía los requisitos exigidos para el cargo al que aspiraba, en especial el referente a los tres (3) años de experiencia relacionada», además de que existen suficientes elementos probatorios sobre el cumplimiento de los requisitos mínimos para el desempeño del cargo respecto del cual concursó.*

*En consecuencia, le ordenó a la DIAN que efectúe su nombramiento en período de prueba; negó el reconocimiento de los daños morales y materiales pretendidos, en atención a que no fueron probados en el transcurso del proceso; se abstuvo de ordenar el pago de salarios y prestaciones dejados de devengar «durante el periodo de prueba, cuando la orden en esta sentencia implicaría que al actor se le nombre en periodo de prueba y por ende se le cancele su salario y prestaciones aspecto que a todas luces implicaría un doble pago por el mismo concepto» (sic).*

## **1.7 Los recursos de apelación:**

**1.7.1 Parte demandada** (ff. 289 a 292). La DIAN, mediante apoderado, interpuso recurso de apelación, en el que reitera los argumentos ya expuestos en su escrito de contestación.

*Estima que el actor con su escrito de sustentación del recurso de reposición en vía administrativa, allega una certificación que aclara la que se aportó en el concurso de méritos, pero «[...] no es esta la oportunidad de hacerlo, dado que la etapa para aportar la documentación de acreditación de requisitos se [encontraba] superada».*

*Que «[...] no cumple la parte demandante con la reglas y condiciones conocidas y exigidas por la CNSC en cuanto a la acreditación de la experiencia laboral» y, por consiguiente, tampoco tiene los requisitos mínimos para ser*



nombrado en período de prueba en el empleo para el cual concursó.

**1.7.2 Parte demandante** (ff. 293 a 300). El actor, por conducto de apoderada, interpuso recurso de apelación, en el que destacó que el Tribunal no se pronunció en la parte decisoria del fallo frente a sus pretensiones 4º a 8º, a pesar de hacerlo en la considerativa.

Aduce que se le deben reconocer los perjuicios por él reclamados, en atención a que con el actuar de la Administración se le negó el acceso a un cargo al cual optó y quedó en la lista de elegibles, lo que significaba una situación profesional y salarialmente mejor en comparación con el cargo que tenía para la época de los hechos.

## II. TRÁMITE PROCESAL.

Los recursos de apelación fueron concedidos en audiencia de 5 de noviembre de 2019 (ff. 313 a 315) y admitidos por esta Corporación a través de auto de 26 de febrero de 2020 (f. 321), en el que se dispuso la notificación personal al agente del Ministerio Público y a las partes por estado, en cumplimiento de los artículos 198 (numeral 3) y 201 del CPACA.

**2.1 Alegatos de conclusión.** Admitida las alzadas, se continuó con el trámite regular del proceso en el sentido de correr traslado a las partes y al Ministerio Público, con auto de 8 de septiembre de 2021 (f. 356), para que aquellas alegaran de conclusión y este conceptuara, oportunidad aprovechada por el actor y la DIAN<sup>2</sup>.

**2.1.1 Parte demandante.** Insistió en los argumentos presentados con la demanda e indicó que «[...] dentro de la oportunidad indicada por la CNSC aportó la certificación laboral de conformidad con las indicaciones establecidas en el artículo 10º del acuerdo de la CNSC No. 127 del 6 de agosto de 2009 que aclara el numeral 3 del artículo 24 del acuerdo 108 del 6 de agosto de 2008, el cual quedó así: “Constancias de la experiencia laboral: Las certificaciones de la experiencia laboral deberán contener como mínimo, los siguientes datos: Nombre o razón social de la empresa, tiempo de servicio y relación de funciones desempeñadas” [y] que la misma es violatoria del derecho de defensa de mi poderdante por cuanto dentro de la etapa de solicitud de exclusión de la lista de elegibles el afectado (concurante) tiene la oportunidad de aportar pruebas y al no haberse indicado esta supuesta falencia

---

<sup>2</sup> Memoriales adjuntados a la herramienta electrónica para la gestión judicial denominada SAMAI.



*en dicha etapa se le priva [de] la oportunidad de aportar sus pruebas y presentar recursos».*

**2.1.2 DIAN.** Repitió los argumentos presentados con la contestación de la demanda y el recurso de apelación y, por ello, expresa que «[...] *de acuerdo con la documental recopilada es claro que el demandante no cumple con los requisitos exigidos para el empleo, los cuales fueron allegados con la inscripción a la OPEC, aclaración relevante para el caso en cuanto a los documentos o información allegados con posterioridad, por ello se solicita a este Magistrado se REVOQUE la decisión de instancia y desestimen las pretensiones de la demanda*».

### III. CONSIDERACIONES.

**3.1 Competencia.** Conforme a la preceptiva del artículo 150 del CPACA a esta Corporación le corresponde conocer del presente litigio, en segunda instancia.

**3.2 Problema jurídico.** Corresponde en esta oportunidad a la Sala determinar si el acto administrativo que se abstuvo de posesionar al demandante, por no acreditar los requisitos para desempeñar el cargo de investigador de análisis de requerimiento, diseño y construcción de componentes de software, «*código: inspector IV 308, grado: 8*», en el momento de inscribirse, fue proferido con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, mediante falsa motivación o en forma irregular.

**3.4 Marco jurídico.** En primer lugar, cabe recordar que el artículo 125 de la Carta Política prevé que «*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*».

Para administrar, vigilar y coordinar de manera uniforme el régimen de carrera de los servidores que ingresen al servicio público (excluidos los que se vinculen a uno de los sistemas de carrera especial<sup>3</sup>), el constituyente creó la Comisión

---

<sup>3</sup> «Al respecto la jurisprudencia ha identificado los regímenes de las universidades estatales (art. 69 CP), de las Fuerzas Militares (art. 217 CP), de la Policía Nacional (art. 218 CP), de la Fiscalía General de la Nación (art. 253 CP), de la Rama Judicial (art. 256-1 CP), de la Registraduría Nacional del Estado Civil (art. 266 CP), de la Contraloría General de la República (art. 268-10 CP) y de la Procuraduría General de la Nación (art. 279 CP)». Sentencia de 29 de mayo de 2020, Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, expediente 11001-03-25-000-2018-00605-00 (2577-18).



Nacional del Servicio Civil (CNSC)<sup>4</sup>, «[...] *órgano autónomo e independiente [...] ajeno a las influencias de otras instancias del poder público, para asegurar que el sistema de concurso de méritos para la provisión de los empleos en los órganos y entidades del Estado, para el ascenso dentro de los mismos y para el retiro del servicio, se lleve a cabo de manera transparente, idónea e imparcial, conforme con los postulados constitucionales y legales que regulan la materia. El propósito constitucional, por lo tanto, es asegurar que los procesos de selección de personal se adelanten sin presiones de ninguna clase y lejos de los intereses políticos o burocrático*»<sup>5</sup>.

La jurisprudencia constitucional ha señalado que la carrera administrativa es tanto regla general como principio constitucional que regula el «*ingreso, la permanencia, la promoción y el retiro en los diferentes empleos del Estado*»<sup>6</sup>. La finalidad de la carrera administrativa consiste en asegurar las condiciones de eficacia, eficiencia, moralidad, imparcialidad y transparencia<sup>7</sup> de la función pública y garantizar el ingreso y ascenso en los cargos públicos en condiciones de igualdad a través del sistema de méritos inherente a aquella<sup>8</sup>.

Como ya lo ha definido esta subsección, «*las listas o registros definitivos de elegibles son actos administrativos de carácter particular que tienen por finalidad establecer la forma de provisión de los cargos objeto de concurso, con un carácter obligatorio para la administración. Es decir, se trata del acto administrativo que enumera las personas que aprobaron el concurso con el mayor puntaje de acuerdo a sus comprobados méritos y capacidades, las cuales deben ser nombradas en los cargos de carrera ofertados en estricto orden numérico*»<sup>9</sup>.

Con fundamento en los resultados de las distintas fases de selección, se organiza en estricto orden de mérito el listado de las personas que deben ser designadas en las plazas ofrecidas en la convocatoria de la entidad pública y se respetan las reglas fijadas en esta.

En otras palabras, la lista de elegibles organiza la información de los resultados del concurso, indica quiénes están llamados a ser nombrados, de acuerdo con el

<sup>4</sup> Artículo 130 de la Constitución Política: «*Habrará 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*».

<sup>5</sup> Sentencia C-471 de 2013.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, sentencias C-284 de 2011 y C-671 de 2001.

<sup>7</sup> Corte Constitucional, providencias C-475 de 1999 y C-540 de 1998.

<sup>8</sup> Corte Constitucional, sentencia C-161 de 2003.

<sup>9</sup> Cfr. Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, fallo de 28 de octubre de 2021, radicado 25000-23-42-000-2013-00645-01(6429-18).



número de plazas a ocupar, así como el orden de elegibilidad en que han quedado los participantes, según su puntaje<sup>10</sup>. Este acto tiene una vocación transitoria o temporal, toda vez posee vigencia específica en el tiempo, lo cual refuerza su obligatoriedad, porque durante esta la Administración debe hacer uso de él para llenar las vacantes que originaron el llamamiento a concurso.

Las listas de elegibles, que se conforman a partir de los puntajes asignados con ocasión de haber superado con éxito las diferentes etapas del concurso, son inmodificables una vez han sido publicadas y se encuentran en firme, salvo expresas excepciones legales, cuando la Administración asigna a un concursante puntaje al finalizar cada una de las fases que comprende el concurso, expide un acto administrativo de carácter particular y concreto, en la medida en que surte un efecto inmediato, directo y subjetivo respecto del destinatario; lo mismo ocurre cuando consolida dichos resultados mediante la conformación de una lista de elegibles; acto administrativo que a pesar de su naturaleza plural en cuanto lo integra un conjunto de destinatarios, crea derechos singulares respecto de cada una las personas que la conforman.

Se concluye que la conformación del registro de elegibles es la realización del principio del mérito del artículo 125 de la Constitución Política, dado que con él la Administración debe proveer los cargos de carrera que se encuentren vacantes; de acuerdo con el mismo precepto, la regla general es que los empleos públicos son de carrera y deben ser provistos a través de concursos públicos que permitan comprobar, verificar y medir el mérito; y, además, en virtud de la aplicación de criterios de razonabilidad, eficiencia y economía en el gasto público, de tal manera que se le dé el mayor uso posible a la lista de elegibles mientras esté vigente; por ende, los entes estatales que se quieran apartar o no posesionar a los elegibles presentados, deben hacerlo de manera razonada, con fundamentos serios, sólidos y rigurosos.

**3.5 Caso concreto.** A continuación, procede la Sala a analizar las peculiaridades del caso objeto de juzgamiento frente al marco normativo que gobierna la materia. En ese sentido, en atención al material probatorio traído al plenario, y de conformidad con los hechos constatados por esta Corporación, se destaca:

a) Requisitos para el cargo, según la convocatoria 128 de 2009 (ff.175 a 180), para el perfil del empleo código OPEC 201093, inspector iv código 308, grado

---

<sup>10</sup> Consejo de Estado, sección segunda, subsección B, sentencia de 21 de abril de 2014, expediente 15001-23-33-000-2013 – 00563-02.



8, rol investigador de análisis de requerimientos, diseño y construcción de componentes de software.

<b>Estudios</b>	<b>Experiencia</b>	<b>Equivalencia</b>
<p>Título profesional en: ingeniería de sistemas*, ingeniería electrónica*, ingeniería de telecomunicaciones*, administración de sistemas*, administración de empresas**, ingeniería industrial**, ingeniería civil**, administración de sistemas de información**, administración pública**.</p> <p>*Para estas profesiones acreditar especialización o maestría o doctorado afines con las funciones del rol.</p> <p>**Para estas profesiones acreditar maestría o doctorado en: ciencias computacionales, ciencias de la información y de las comunicaciones, informática, ingeniería — ingeniería de sistemas, ingeniería de sistemas, ingeniería de sistemas y computación, ingeniería informática, teleinformática telemática, o maestrías o doctorados afines con desarrollo o ingeniería del software.</p>	<p>Tres (3) años de experiencia relacionada.</p>	<p>Cfr. Resolución 03 es del 4 de noviembre de 2008. Por la cual se adoptan los requisitos mínimos y equivalencias para la provisión de los empleos en dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales</p>

b) El demandante acreditó en el momento de concursar lo siguiente:

<b>Estudios</b>	<b>Experiencia</b>	<b>Equivalencia</b>
<p>Título profesional en: ingeniería de sistemas*, el cual adquirió en la Universidad Inca de Colombia, el 1° de agosto de 1997 (f. 141)</p> <p>*Para estas profesiones acreditar especialización o maestría o doctorado afines con las funciones del rol.</p> <p>Acreditó una especialización en teleinformática, lograda el 21 de noviembre de 2003 (ff. 141 y 142).</p> <p>También demostró otra especialización en proyectos informáticos, obtenida el 27 de marzo de 2009 (ff. 142 y 143)</p>	<p>Tres (3) años de experiencia relacionada.</p> <p>En este asunto por tratarse de un cargo en el nivel profesional solo le serviría la certificación del tiempo laborado en la Superintendencia Financiera de Colombia, en la que certifica que laboró desde el 9 de agosto de 1994 hasta el 9 de diciembre de 2009. Sin embargo, solo señala las funciones del último empleo que ejerce, pero omite los anteriores (ff. 147 y 148)</p>	<p>Cfr. Resolución 03 es del 4 de noviembre de 2008.</p> <p>Para el caso del nivel profesional el postgrado adicional al demandante solo le daría derecho a sumar 2 años de experiencia profesional (f. 7)</p>



c) Mediante Resolución 3242 de 27 de septiembre de 2012, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, se conformó la lista de elegibles para proveer 11 vacantes en el puesto de investigador de análisis de requerimientos, diseño y construcción de componentes de software, inspector iv, código 308, grado 8, código OPEC 201093, en el que el demandante ocupó el puesto 8 (ff.12 a 15).

d) Por medio de Resolución 3035 de 17 de abril de 2013, la entidad demandada se abstuvo de realizar el nombramiento del demandante en período de prueba, porque *«no acreditó los tres (3) años de experiencia relacionada con las funciones del empleo»* (ff. 2 a 4).

e) El demandante interpuso recurso de reposición contra la decisión anterior (ff. 25 a 28), alega la firmeza de la lista de elegibles y, además, aporta una nueva certificación en la que se especifican todos los empleos que desempeñó en la Superintendencia Financiera de Colombia (ff. 17 a 22).

e) La entidad demandada resolvió el citado recurso de reposición, con Resolución 5362 de 28 de junio de 2013, desestima los argumentos presentados por el recurrente y rechaza la incorporación de la certificación en la que se desglosan los cargos ejercidos, *«en razón a que no cumple con los requisitos mínimos establecidos para el empleo identificado con el código OPEC 201093, sin que con ello se afecte derecho fundamental alguno o el de acceder a cargos públicos puesto que estos sólo se constituyen y consolidan en cabeza de quien con sustento en el mérito, haya demostrado contar con las exigencias para el desempeño de un empleo público de carrera»* (ff. 5 a 11).

De las pruebas anteriormente enunciadas se desprende que (i) el demandante, luego de participar en el concurso (realizado por la CNSC) para proveer el cargo de investigador de análisis de requerimientos, diseño y construcción de componentes de software, inspector iv, código 308, grado 8, código OPEC 201093 de la DIAN, quedó incluido en la lista de elegibles (puesto 8); (ii) la entidad accionada se abstuvo de nombrarlo, porque, en su criterio, debió acreditar la experiencia al momento de inscribirse en el concurso, pues de la certificación presentada en el procedimiento de selección no se deduce el tiempo que laboró con funciones de profesional; y (iii) el actor, en recurso de reposición, además de alegar la obligatoriedad del concurso, aportó certificación en la que aparecen discriminados los lapsos que trabajó en el nivel profesional, de lo que se colige que cumple los requisitos del cargo.



1) En este caso se tiene que los actos acusados fueron expedidos mediante falsa motivación, por las siguientes razones:

La Resolución 3242 de 27 de septiembre de 2012, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, conformó la lista de elegibles e incluyó al actor respecto de los cargos existentes de investigador de análisis de requerimientos, diseño y construcción de componentes de software, inspector iv, código 308, grado 8, código OPEC 201093 de la DIAN, es decir, que, como se señaló arriba, estamos ante un acto administrativo que goza de presunción de legalidad y de los atributos de obligatoriedad y ejecutividad.

En consecuencia, a la entidad demandada le está vedado formular reparos frente al procedimiento concursal que culminó con el acto administrativo que emitió la lista de elegibles; en estos eventos podía acudir ante esta jurisdicción y solicitar la medida precautoria de suspensión provisional de conformidad con el artículo 229 y siguientes del CPACA.

Lo antedicho no impide que la Administración pueda formular reparos en relación con la ejecución o cumplimiento del acto administrativo, como en los casos en que el futuro servidor incluido en un orden de elegibles, no reúna los requisitos para el cargo al que fue postulado.

En el presente asunto se observa que hubo una irregularidad en la aceptación de los requisitos mínimos para poder acceder al concurso, pues la certificación expedida por la Superintendencia Financiera de Colombia simplemente dio cuenta de los tiempos de servicio desde el 9 de agosto de 1994 hasta la fecha de su expedición (9 de diciembre de 2009), esto es, por más de 15 años, pero solo indicó las funciones del último cargo de profesional universitario 2044-09, en encargo (ff. 147 y 148).

Sin embargo, para la Comisión Nacional del Servicio Civil, dicha certificación fue suficiente para permitirle acceder al concurso y presentar las pruebas de idoneidad, las que superó y logró ubicarse en los primeros puestos de la lista de elegibles, como aparece demostrado. En estas condiciones, la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales carece de competencia para cuestionar la etapa del concurso de acreditación de requisitos.

Lo que sí puede hacer es verificar el cumplimiento de los requisitos mínimos en el momento que posesiona al empleado que optó, concursó y resultó incluido en la lista de elegibles para desempeñar el empleo ofrecido. En el asunto *sub*



*judice* es evidente que el demandante satisface los requisitos del cargo, toda vez que no solo tiene los tres años de experiencia relacionada que se exigía, sino que cuenta con un posgrado, equivalente a 2 años, y, con la discriminación de los cargos, acredita una experiencia profesional relacionada superior a 14 años (desde el 29 de enero de 1998 ejerce labores en el nivel profesional) [f. 19 vuelto].

En consecuencia, como lo concluyó el *a quo*, el acto administrativo está incurso en la causal de anulación de falsa motivación, porque el demandante, colma los requisitos mínimos para acceder al cargo; y la alegada expedición irregular, presuntamente cometida por la Comisión Nacional del Servicio Civil al valorar la certificación aportada para acceder al concurso, no es procedente discutirla después de proferido el acto administrativo que conforma la lista de elegibles.

No obstante, en todo caso, se observa que el documento objeto de discusión es incompleto, impreciso y como tal debió ser corregido y complementado en la etapa de acreditación de requisitos del concurso, sin embargo, ello no ocurrió. En otras palabras, estamos ante una irregularidad no sustancial, porque lo importante es que se demuestre que el demandante cumple los requisitos del cargo, tanto en el momento de su inscripción como al posesionarse, en efecto como sucedió.

2) En lo atañadero al recurso de apelación formulado por la parte demandante, para la Sala no aparece demostrado el perjuicio que alega sufrió, por el contrario, se advierte que la certificación ya aludida, de 9 de diciembre de 2009, era imprecisa, lo que dio lugar a que la entidad demandada cuestionara el cumplimiento de los requisitos mínimos en el momento de la inscripción en el concurso, por esta circunstancia, la carga pública de esperar una decisión por parte de esta jurisdicción la debe soportar el demandante; se repite, por aportar un documento incompleto.

Por lo tanto, con base en los razonamientos que se dejan consignados, en armonía con los elementos de juicio allegados al expediente y apreciados en conjunto de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin más disquisiciones sobre el particular, se confirmará la sentencia de primera instancia, que accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, sala de lo contencioso administrativo, sección segunda, subsección B, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,



**FALLA:**

1°. Confírmase la sentencia de 30 de mayo de 2019 proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca (sección segunda, subsección B), que accedió parcialmente a las súplicas de la demanda incoada por el señor Henry Vanegas Motta contra la Unidad Administrativa Especial Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales (DIAN), de acuerdo con la parte motiva.

2°. Ejecutoriada esta providencia, devuélvase el expediente al Tribunal de origen, previas las anotaciones que fueren menester.

Notifíquese y cúmplase,

Este proyecto fue estudiado y aprobado en Sala de la fecha.

Firmado electrónicamente  
CARMELO PERDOMO CUÉTER

Firmado electrónicamente  
SANDRA LISSET IBARRA VÉLEZ

Firmado electrónicamente  
CÉSAR PALOMINO CORTÉS