

Manzanares, Caldas, 9 de diciembre de 2021

Señor,

JUEZ CONSTITUCIONAL EN SEDE DE TUTELA

Manzanares Caldas.

E. S. D

Referencia: ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA.
Accionante: CRISTIAN CAMILO VALENCIA TANGARIFE
Accionadas: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC.

CRISTIAN CAMILO VALENCIA TANGARIFE, persona mayor de edad, identificada con la C.C No. **1.057.787.837** expedida en Manzanares Caldas y domiciliado en el mismo municipio, actuando en nombre y representación propia y en pleno ejercicio de la facultad otorgada por el artículo 86 de la Constitución Política, por medio del presente escrito le solicito señor Juez, se dé trámite a la presente **ACCIÓN CONSTITUCIONAL DE TUTELA**, en contra de **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC**, en cabeza de su Representante legal o por quien haga sus veces al momento de la notificación personal de ésta acción, para que sean protegidos mis **DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, TRABAJO, LIBERTAD DE ESCOGER PROFESIÓN Y OFICIO, DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**, consagrados en la Constitución Política, previos los trámites señalados en los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992 y 1382 de 2000.

HECHOS

1. Desde comienzos del año 2021 hago parte del proceso de selección de personal para hacer parte del **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** como Dragoneante.
2. Como aspirante presente todas las pruebas las cuales fueron superadas de manera eficiente menos la prueba médica.
3. En la prueba médica se me determinó que presento: **ALTERACION EN LA VISIÓN CROMATICA.**
4. Debido a esta situación me excluyeron del proceso de selección y a la fecha no me encuentro entre los aspirantes seleccionados.
5. El día 16 de noviembre de 2021 se radicó reclamación ante **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** con el fin de que se me indicaran las razones por las que era excluido y con el fin de que se me admitiera debido a que esta patología era leve según prescripción médica.
6. Según médicos especialistas de la Clínica Oftalmológica del Café al realizar examen de ojo y visión determinaron que presento:
 - **DISMINUCIÓN LEVE A MODERADA DE LOS TONOS VERDE. LA CUAL PUEDE CORREGIRSE USANDOSE GAFAS ENCHOROMA CX3.**
7. A inicios del mes de diciembre de 2021 por parte de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**, se me otorgó respuesta en la que

fundamentan mi exclusión del concurso por la situación médica que presento sin entender que esta puede ser corregida.

8. En esta respuesta por parte de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** se indica que padezco de **ALTERACION EN LA VISIÓN CROMÁTICA** sin determinar de manera clara que esto es una patología leve y que puede ser tratada, que no reviste de ninguna gravedad y que no afecta mi vida normal y mi ocupación en este trabajo.
9. A la fecha se me excluyó de este concurso, no teniendo otro mecanismo para acudir en pro de mis derechos, me veo en la obligación de interponer esta acción de tutela con el fin de que sean amparados mis derechos fundamentales.
10. Por otra parte, es importante manifestar que entre el año 2017 a 2018 preste mi servicio militar obligatorio como miembro activo del **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**.
11. Cuando me presente para prestar mi servicio militar obligatorio en el **INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** y al que fui admitido y preste efectivamente durante todo el tiempo reglamentario, en ningún momento me indicaron que tenía algún tipo de situación médica que no me permitiera prestar este servicio, en su momento se me realizaron exámenes médicos de visión y otros los cuales salieron satisfactorios.
12. Actualmente tengo licencia de Conducción Activa, donde para realizar curso de conducción y solicitar la expedición de esta licencia se me realizaron exámenes donde consideraron que es un falencia leve en la visión y que como ya se argumentó puede ser corregible.
13. Es así como me están siendo vulnerados de manera directa los **DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, TRABAJO, LIBERTAD DE ESCOGER PROFESIÓN Y OFICIO, DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**, vulnerados por la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC**.

PRETENSIONES

Solicito respetuosamente señor **Juez** de su Despacho:

1. Que sean **TUTELADOS** los **DERECHOS CONSTITUCIONALES FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD, TRABAJO, LIBERTAD DE ESCOGER PROFESIÓN Y OFICIO, DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**, que se están vulnerando, por la conducta de la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** por excluirme del Proceso de Selección No. 1356 de 2019 INPEC.
2. Que se **Ordene** a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, UNIVERSIDAD LIBRE DE COLOMBIA, INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC** en cubrimiento y satisfacción de los **Derechos Fundamentales a la LA IGUALDAD, TRABAJO, LIBERTAD DE ESCOGER PROFESIÓN Y OFICIO, DEBIDO PROCESO, DERECHO AL ACCESO A CARGOS PÚBLICOS**, sea incluido en la lista de seleccionados como **DRAGONEANTE** del INPEC dentro del proceso de Selección No. 1356 de 2019 INPEC.

FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO

Procedencia excepcional de la tutela contra actos administrativos que reglamentan un concurso de méritos.

El numeral 5° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 dispone que la acción de tutela no procede *cuando se trata de actos de carácter general, impersonal y abstracto*. En ese sentido, la Corte ha indicado que la acción de tutela no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos. Dada la naturaleza Subsidiaria y residual de la acción de tutela, quien pretenda controvertir en sede judicial un acto administrativo debe acudir a las acciones que para tales fines existen en la jurisdicción contenciosa administrativa.

Sin embargo, en sentencia T 572/15 que hay, al menos, dos excepciones a la regla antes señalada: (i) cuando la persona afectada no cuenta con un mecanismo judicial distinto a la acción de tutela, que sea adecuado para resolver las implicaciones constitucionales del caso, y que goce con suficiente efectividad para la protección de sus derechos fundamentales y (ii) cuando se trata de evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

Así mismo, en la sentencia T-1098 de 2004, la Corte Constitucional estableció que: "és claro que escapa de la competencia del juez de tutela la pretensión que subyace en los argumentos expresados por el accionante, de que actúe como juez abstracto del contenido de un acto administrativo de tal naturaleza. Ello, sin embargo, no impide al juez que conoce 'dél amparo entrar a determinar si tales contenidos pueden lesionar derechos-fundamentales en. Un evento particular, caso en el cual puede proceder ordenando su inaplicación, que no equivale en modo alguno a un pronunciamiento definitivo sobre la validez de acto".

No obstante, en el caso concreto, y de acuerdo a las consideraciones de la Corte Constitucional debe analizarse la procedencia de la tutela como mecanismo definitivo de protección, toda vez que (i) el proceso de selección para ocupar el cargo de dragoneante del INPEC se encuentra en desarrollo, es decir, se necesita una acción de protección inmediata; (ii) no existe otro mecanismo con la suficiente eficacia para evitar la alegada violación de los derechos invocados; y (iii) se trata de un acto administrativo a través del cual se establecen criterios sobre un examen médico cuyo resultado se encuentra en controversia, viéndose lesionados derechos fundamentales del demandante al concurso de méritos.

1. Proporcionalidad y racionalidad de los requisitos médicos y físicos exigidos para el cargo de dragoneante del INPEC, considerando la naturaleza de las funciones que desempeñan, reiteración de jurisprudencia.

En reiterada jurisprudencia la Corte Constitucional ha sostenido en Sentencia T-463 de 1996 que las instituciones públicas o privadas pueden exigir requisitos para ingresar a un determinado programa académico, a cierto tipo de formación especializada o para desempeñar determinadas tareas, por lo tanto, excluir a un aspirante que no cumple cualquiera de los requisitos que han exigidos, no vulnera derechos fundamentales. Lo anterior, siempre y cuando

- (i) los candidatos hayan sido previa y debidamente advertidos acerca de lo que se les exigía,
- (ii) el proceso de selección se haya adelantado en igualdad de condiciones; y (iii) la decisión correspondiente se haya tomado con base en la consideración objetiva del cumplimiento de las reglas aplicables.

Bajo ese entendido, nuestro tribunal constitucional también ha sostenido en sentencia T-045 de 2011 que las exigencias de ciertas calidades dentro de un proceso de selección son necesarias, pero sí pueden ser cuestionables cuando los requisitos requeridos carecen de importancia ante la realización de las funciones del cargo sujeto a concurso.

En ese sentido, se ha concluido que para que un criterio de selección no resulte ser inconstitucional, debe ser, como mínimo, (i) razonable, es decir, no puede implicar discriminaciones injustificadas entre persona y, (ii) debe ser un criterio proporcional a los fines para los cuales se establece.

Así las cosas, en los casos en los cuales el requisito de aptitud física para ingresar a un concurso de méritos no es proporcional ni racional, la jurisprudencia ha sostenido que existe una presunción de discriminación a favor del actor, por lo tanto la entidad accionada deberá demostrar que la decisión de exclusión del aspirante, está justificada en la relación de necesidad que existe entre la aptitud física y el desarrollo de las funciones propias del cargo.

i

2. Precedente jurisprudencia sobre controversias en el examen médico dentro del concurso de méritos.

Con base en la sentencia T 798 de 2013, la Corte Constitucional en un caso idéntico al que actualmente se presenta fue enfática al señalar que la Comisión Nacional de Servicio Civil en virtud del derecho al debido proceso y al de acceso a cargos públicos, ante la reclamación presentada tenía la obligación de repetir el examen con el lleno de los requisitos y no simplemente darle valor absoluto al realizado en primera oportunidad.

Cita la Corte Constitucional al respectó en la., referida sentencia:

“Se concluye que al no permitírsele al accionante, en el trámite de la reclamación efectuada, la práctica de un nuevo examen á fin de desvirtuar o confirmar la existencia de “Trastornos de la conducción eléctrica; (bloques y hemo bloques completos e incompletos)”y, contrario sensu, dejar en firme la declaratoria de “No Apto” no obstante de haberse advirtió la irregularidad en el procedimiento médico, ocasionó, por parte de la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC, la vulneración ahí debido proceso y a derecho de acceder; y ejercer un cargo público. En efecto, considera la Corte que no es admisible el argumento esbozado por la entidad accionada, según el cual la práctica de una nueva valoración médica atentaría contra el principio de transparencia del concurso de méritos, toda¹ vez que para esta Sala es claro que **constituye una verdadera violación a ese principio el hecho de no controvertir el resultado médico adverso,**

pues se le está dando un valor absoluto al análisis de un procedimiento que al parecer se realizó sin el lleno de requisitos previstos en los protocolos médicos. Por lo tanto, la Sala encuentra inaceptable que la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC se sirviera de un examen médico cuyo procedimiento se encuentra cuestionado y desvirtuado por el resultado de otro análisis, para descalificar al actor y excluirlo del concurso, pues se considera que la entidad tenía la carga de al menos repetir el examen para controvertir la prueba anexada en la reclamación. Adicionalmente, se estima que la Comisión Nacional del Servicio Civil CNSC al momento de declarar “No Apto” al aspirante debió, además justificar su decisión en los resultados del análisis médico, **evaluar la proporcionalidad de la aptitud física del actor respecto del supuesto trastorno de la conducción eléctrica verificando y**

especificando la incidencia del diagnóstico médico en el desarrollo de las funciones propias¹ del cargo al cual aspiraba. Lo anterior, en aras de esclarecer la

afectación que el diagnóstico tendría en la actividad a desarrollar. pues **para este** Tribunal no resultaba claro que la entidad calificara de “No Apto” al accionante

quién, con anterioridad, prestó el servicio militar en dicha entidad sin ningún inconveniente o 1 limitación fue determinara un riesgo en su desempeño, (Subrayado y Negrita fuera del texto)