

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO
JUDICIAL DE TUNJA

Tunja, veintiséis (26) de marzo de dos mil veinte (2020)

ACCIONANTE: LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA
ACCIONADO: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-
VINCULADOS: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y
CARCELARIO - UNIVERSIDAD DE PAMPLONA
RADICACIÓN: 15001 33 33 007 2020 00045 - 00
ACCIÓN DE TUTELA

ASUNTO A RESOLVER:

Decide el Despacho en primera instancia la acción de tutela instaurada por LAURA VANESSA SALAMANCA MEDIAN contra la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL, siendo vinculados en calidad de accionados el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC- y la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA.

I. ANTECEDENTES:

1. - Solicitud de amparo:

La señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA presenta acción de tutela invocando la protección de los derechos fundamentales a la dignidad humana, debido proceso administrativo, trabajo en condiciones dignas y justas, igualdad de oportunidades para la acceder a la administración pública y confianza legítima. En consecuencia, solicita se ordene a la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL dejar sin efecto la respuesta definitiva de exclusión de la Convocatoria 800 de 2018, permitiéndole continuar con las etapas restantes del concurso a fin de cumplir con el curso en la Escuela Nacional Penitenciaria y posterior nombramiento y posesión en periodo de prueba para el cargo de Dragoneante del INPEC.

Refiere la accionante que participó en la Convocatoria 800 de 2018 para proveer el cargo de Dragoneante del INPEC, proceso vigilado y administrado por la CNSC; que fue admitida y presentó pruebas escritas y físico atlética con excelentes resultados que la ubicaron en los primeros puestos para ser citada a valoración médica, como último requisito para continuar en curso en la Escuela Nacional Penitenciaria.

Que la valoración médica practicada acredita que su estado de salud es óptimo y que no padece de deficiencias del crecimiento; sin embargo, se le informa de una restricción por tener la estatura por debajo del límite requerido, por lo que considera se le está discriminando por su apariencia física.

Manifiesta que los criterios adoptados sobre el riesgo ocupacional derivado de la estatura baja de un Dragoneante del INPEC, carecen de fundamento o sustento empírico, pues no existe antecedente o estadística de accidentes o enfermedades

de origen laboral que se centren en los empleados de baja estatura; convirtiéndose, en términos de la Corte Constitucional -Sentencia T-314/11-, en un factor sospecho de discriminación.

Señala que la CNSC en respuesta del 10 de diciembre de 2019, confirmó su decisión de sustraer a la accionante del derecho a acceder a un cargo público por encontrar que se encuentra en el límite de la estatura mínima exigida, sin resolver de fondo la reclamación presentada por la misma, sin otorgar la posibilidad de presentar recursos contra la decisión de excluirla del concurso, y sin presentar razones técnico científicas frente a las cuales pueda con claridad, proponer medio de control ante la jurisdicción contencioso administrativa.

Resalta que la contextura física se debe a su origen familiar y regional, siendo esa una condición que no depende de su voluntad, la cual también se encuentra registrada en su documento de identidad.

2.- Trámite procesal: Mediante providencia del 12 de marzo de 2020 (fl.28), el Despacho dispuso admitir la presente acción constitucional vinculado en calidad de accionados al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- y a la Universidad de Pamplona, ordenando su notificación para que en el término concedido procedieran a dar respuesta a la misma.

En el auto de fecha 12 de marzo de 2020, se ordenó publicar la admisión de la presente acción de tutela en la página web institucional donde se esté comunicando los resultados de la Convocatoria No.800 de 2018 INPEC Dragoneantes. Así, en la página web de la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL¹ se verifica en el link de acciones constitucionales que la entidad publicó el auto admisorio de la demanda.

3.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA:

3.1.- Universidad de Pamplona. En calidad de Operador Logístico del Concurso Abierto de Méritos correspondiente a la Convocatoria 800-801 INPEC, presentó contestación a la demanda oponiéndose a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, señalando que revisada la valoración médica de la tutelante se encuentra que en el examen físico tiene una talla de 1.51 cm, por lo que, conforme a las Directrices del Acuerdo 20181000006196 de 2018, a los profesiogramas y a las inhabilidades para el cargo de Dragoneante, la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA no cumple con lo requerido para ejercer el cargo al cual aspira, dando como resultado en la valoración médica No Apto.

Señala que el acuerdo regulatorio de la convocatoria fue puesto a disposición de los aspirantes, los cuales tenían conocimiento de las normas que integraban la misma, por tanto, la accionante conocía de ante mano lo dispuesto en el artículo 47 referente a la estatura mínima y máxima de los aspirantes, así como la recomendación de no inscribirse en caso de no cumplir con dichos estándares, so pena de ser excluidos.

Por lo anterior, considera que no existe vulneración a los derechos fundamentales invocados por la tutelante, pues ha contado con todas las garantías legales y se le ha dado respuesta oportuna a sus peticiones conforme a los parámetros que regulan la convocatoria; resaltando que en la reclamación

¹ <https://www.cnsc.gov.co/index.php/acciones-constitucionales-800-de-2018-inpec-dragoneantes-y-801-de-2018-inpec-ascensos>

que interpuso la accionante frente a los resultados de la valoración médica, no solicitó una segunda valoración.

En consecuencia, solicitó negar las pretensiones de la demanda toda vez que no existe vulneración de derecho fundamental alguno, por el contrario, se ha dado estricto cumplimiento a las reglas de la convocatoria.

3.2.- Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-. Presentó contestación a la demanda manifestando que la acción de tutela carece de los requisitos constitucionales y legales necesarios para ser procedente, pues la inconformidad de la accionante frente a la aplicación de pruebas médicas contenida en los acuerdos reglamentarios del concurso, no es excepcional, precisando que en últimas la censura que hace la tutelante recae sobre las normas contenidas en el citado Acuerdo frente a lo cual cuenta con un mecanismo de defensa idóneo para controvertir el mentado acto administrativo. Además, la accionante tiene a su disposición los medios de control de nulidad, y nulidad y restablecimiento del derecho previstos en la Ley 1437 de 2011, para controvertir su calificación en la etapa de pruebas médicas, que es lo que motiva la presente acción de tutela.

Que revisado el aplicativo SIMO, se establece que la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA se inscribió al proceso de selección para el empleo identificado con código OPEC No.74586 (dragoneante - curso de complementación) - Convocatoria 800 de 2018 INPEC - Dragoneantes.

Por otra parte, señaló que las inhabilidades fueron determinadas en atención a las directrices contenidas en el Profesiograma -Resolución No.002141 de 09 de junio de 2018-, y los perfiles profesiográficos de cada cargo, determinaciones que derivan del estudio técnico de los requerimientos mínimos que deben cumplir quienes aspiren al cargo de Dragoneante.

Dijo que la Universidad de Pamplona, como operador logístico para llevar a cabo las etapas de la Convocatoria 800 y 801 del INPEC, contrató con la IPS Medicare S.A.S. para que realizara la valoración médica de los aspirantes que estaban concursando, por consiguiente, la accionante fue valorada en la mencionada IPS, recibiendo el concepto de NO APTO en la valoración médica.

Resaltó que la talla es un requisito de estricto cumplimiento establecido en el artículo 47 del Acuerdo 20181000006196 de 2018, el cual fue puesto a disposición de los aspirantes, quienes tenían conocimiento de las normas que integraban la convocatoria; razón por la cual, la accionante conocía de ante mano lo dispuesto en el referido artículo 47 y la recomendación allí prevista. Así mismo, la accionante, al igual que todos los aspirantes, al momento de la inscripción aceptó la totalidad de las reglas de la convocatoria tal y como lo establece el numeral 7° del artículo 9° del Acuerdo 20181000006196 de 2018.

3.3.- Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC-. No presentó contestación a la demanda.

C O N S I D E R A C I O N E S:

1.- PROBLEMA JURÍDICO:

Corresponde al Despacho establecer si el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC-, la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL- CNSC- y

la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA, vulneraron o amenazaron los derechos fundamentales de la accionante LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA, en virtud de su exclusión del concurso abierto de méritos Convocatoria No. 800 de 2018 INPEC Dragoneantes, con fundamento en que no cumplió con el requisito de estatura mínima exigida, según la valoración médica que arrojó como resultado NO APTO.

2.- MARCO JURÍDICO Y JURISPRUDENCIAL APLICABLE:

2.1.- Naturaleza de la acción de tutela.

La acción de tutela prevista en el artículo 86 de la Carta Política y reglamentada por los Decretos 2591 de 1991, 306 de 1992, 1382 de 2000 y 1834 de 2015, como mecanismo directo y expedito para la protección de derechos fundamentales constitucionales, permite a las personas reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, la protección inmediata de los mismos, cuando quiera que resulten amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública o de los particulares, siempre que no se disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se trate de impedir un daño irremediable, en cuyo evento procede como mecanismo transitorio.

2.2.- Procedencia de la acción de tutela en desarrollo de procesos de selección.

El artículo 86 de la Carta Política establece que la acción de tutela es un mecanismo concebido para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales *“cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública”*.

La Corte Constitucional ha señalado que pese a la naturaleza subsidiaria de la acción de tutela ésta procede excepcionalmente contra las determinaciones adoptadas en los procesos de selección de empleos públicos, indicando que *“En lo que se refiere a las decisiones que se adoptan dentro de un concurso de méritos, esta Corporación ha sostenido que si bien los afectados pueden acudir a las acciones señaladas en el Estatuto Procesal Administrativo para controvertirlas, en algunos casos las vías ordinarias no resultan idóneas y eficaces para restaurar los derechos fundamentales conculcados, ya que no suponen un remedio pronto e integral para los aspirantes y la mayoría de veces debido a la congestión del aparato jurisdiccional, el agotamiento de las mismas implica la prolongación de la vulneración en el tiempo. La acción de tutela es un mecanismo excepcional de defensa de los derechos fundamentales de las personas participan en un proceso de selección de personal público y son víctimas de un presunto desconocimiento de cualquiera de sus derechos fundamentales.”*²

De igual forma, ha manifestado que procede para controvertir los puntajes que se asignan en desarrollo de un concurso de méritos ya que los medios de defensa judicial previstos ante la jurisdicción contenciosa administrativa no resultan eficaces para controvertir dichos puntajes en razón *“(…) a la brevedad de la vigencia de los concursos de méritos y la inmediatez en el uso de sus resultados hacen que esa vía no resulte adecuada para la protección de los derechos constitucionales que se estiman violados, en especial si se tiene en cuenta que, en este caso, una eventual suspensión provisional de los efectos del acto*

² Corte Constitucional. Sentencia T-180 de 16 de abril de 2015. M.P. Jorge Iván Palacio Palacio.

administrativo que se considera lesivo del ordenamiento superior –la resolución mediante la cual se asignan los puntajes del accionante en el concurso de méritos– no tendría como consecuencia el restablecimiento inmediato de los derechos del accionante y, por el contrario, podría dejarlo en una situación de indefinición que lo perjudicaría en el trámite de las etapas subsiguientes del concurso. || Con base en las anteriores consideraciones es posible concluir que la vía del amparo constitucional resulta apropiada para ventilar la controversia que se ha planteado en este caso”³.

En este orden de ideas, la presente acción de tutela, en principio, resultaría procedente para controvertir la decisión adoptada con fundamento en la calificación de la valoración médica obtenida por la accionante, como quiera que es el mecanismo judicial eficaz y ágil para corregir cualquier anomalía en el trámite del proceso de selección, antes que se ponga fin al concurso de méritos.

2.3.- Del debido proceso – En desarrollo de concursos de méritos.

El artículo 29 de la Constitución Política, dispuso que el debido proceso debe regir todas las actuaciones judiciales y administrativas.

En desarrollo de dicha disposición, la Corte Constitucional ha señalado que dicho derecho hace referencia: *“...al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a “actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción...”⁴* (Negrillas del Despacho).

Y que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, *“... entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso...”⁵* (Negrilla fuera del texto)

Frente al particular, la Corte Constitucional⁶ ha sido enfática en señalar que **“el concurso de méritos al ser un instrumento que garantiza la selección fundada en la evaluación y la determinación de la capacidad e idoneidad del aspirante para desempeñar las funciones y asumir responsabilidades, se convierte en una actuación administrativa que debe ceñirse a los postulados del debido proceso constitucional (artículo 29 Superior)”**. Para lo cual, la entidad encargada de administrar el concurso debe proferir la resolución de convocatoria, acto que establece de manera previa las disposiciones que obligan a los intervinientes del concurso, como es el caso de los requisitos que deben reunir los aspirantes a los cargos y los parámetros que debe seguir la entidad administrativa para realizar

³ Sentencia T-800 de 2011.

⁴ Sentencia C-034 de 2014.

⁵ Ibidem.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia T-090 del 29 de febrero de 2013. M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

las etapas propias del concurso, sin perjuicio de las acciones judiciales a que haya lugar por desconocimiento del debido proceso.

2.4.- Del derecho a la igualdad y no discriminación.

El artículo 13 de la Constitución Política, establece el derecho a la igualdad ante la ley, al tiempo que prohíbe la discriminación por parte de las autoridades públicas por cualquier causa, señalando que el Estado debe promover las condiciones para la efectividad de dicha garantía en favor de grupos discriminados o marginados.

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reconocido la compleja naturaleza jurídica de la igualdad, en la medida en que se trata simultáneamente de un principio y de un derecho fundamental⁷. En reiterada jurisprudencia, la Alta Corporación ha señalado que el derecho a la igualdad constituye el fundamento insustituible del ordenamiento jurídico que emana de la dignidad humana, pues se deriva del hecho de reconocer que todas las personas, en cuanto lo son, tienen derecho a exigir de las autoridades públicas un mismo trato y por lo tanto merecen la misma consideración con independencia de la diversidad que exista entre ellas⁸.

Desde esta perspectiva, se ha indicado que el artículo 13 Constitucional establece distintas dimensiones del derecho a la igualdad, tales como (i) igualdad ante la ley, en virtud de la cual la ley debe ser aplicada de la misma forma a todas las personas⁹; (ii) igualdad de trato, que excluye la posibilidad de que la ley regule de forma diferente la situación de personas que deberían ser tratadas igual; e (iii) igualdad de protección, que asegura efectivamente gozar de los mismos derechos, libertades y oportunidades¹⁰.

En este sentido, la jurisprudencia Constitucional ha precisado que la igualdad es un concepto relacional por lo que no puede aplicarse en forma mecánica o automática, pues no sólo exige tratar igual a quienes se encuentren en situaciones similares, sino también de forma desigual a los sujetos que se hallen en situaciones disímiles¹¹. De igual forma, de su carácter relacional, la Corte ha derivado la posibilidad de que su protección sea invocada respecto de cualquier trato diferenciado injustificado, al tiempo que ha señalado que el contenido esencial de la igualdad no guarda relación con el derecho a ser igual, sino que se refiere al derecho a ser tratado igual en situaciones similares¹².

Por lo tanto, la Corte ha establecido que para precisar si el trato diferente a dos grupos de situaciones o personas trasgrede el derecho a la igualdad es necesario establecer un ***criterio de comparación, o tertium comparationis***, a partir del cual se pueda determinar si aquéllas son iguales o no, criterio que no puede resultar arbitrario, sino que debe ser relevante, en atención a la finalidad que persigue el trato normativo que se analiza¹³.

En suma, la aplicación del derecho a la igualdad, se aleja de ser un aspecto meramente formal, a partir del cual se persigue un tratamiento igualitario, pues, por el contrario, ha de orientarse a reconocer las diferencias de los sujetos y

⁷ Sentencia C-748 de 2009.

⁸ Sentencia T-152 de 2007.

⁹ Sentencia C-065 de 2005.

¹⁰ Sentencia C-106 de 2004.

¹¹ Sentencia C-093 de 2001.

¹² Sentencia C-016 de 1993.

¹³ Sentencia C-1191 de 2001.

hechos que se involucran, por lo que ha de realizarse un estudio de comparación en cada caso concreto que permita establecer un tratamiento que consulte la diversidad.

2.5.- Del derecho al trabajo.

El artículo 25 de la Constitución Política dispone que: *“El trabajo es un derecho y una obligación social y goza, en todas sus modalidades, de la especial protección del Estado. Toda persona tiene derecho a un trabajo en condiciones dignas y justas.”*

La Corte Constitucional ha señalado que la efectividad del ejercicio del derecho al trabajo, está sometida a la vigencia directa en las relaciones laborales de los principios mínimos fundamentales establecidos en el artículo 53 de la Constitución Nacional como lo son: igualdad de oportunidades para los trabajadores; remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo; estabilidad en el empleo; irrenunciabilidad a los beneficios mínimos establecidos en normas laborales, facultades para transigir y conciliar sobre derechos inciertos y discutibles; situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho; primacía de la realidad sobre las formalidades establecidas por los sujetos de las relaciones laborales; garantía de la seguridad social, la capacitación, el adiestramiento y el descanso necesario; protección especial a la mujer, a la maternidad y al trabajador menor de edad.¹⁴

2.6.- De la Convocatoria No. 800 de 2018 INPEC – Dragoneantes.

Mediante el **Acuerdo No. CNSC – 20181000006196 del 12 de octubre de 2018**, la Comisión Nacional del Servicio Civil estableció las reglas del concurso abierto de méritos para proveer definitivamente el empleo denominado Dragoneante Código 4114 Grado 11 del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Proceso de Selección No. 800 de 2018 -INPEC Dragoneantes.

De conformidad con lo establecido en el artículo 4° del referido acuerdo, la Convocatoria No. 800 de 2018 - INPEC Dragoneantes, tiene las siguientes fases:

1. *Convocatoria y divulgación*
2. *Adquisición de Derechos de participación e Inscripciones*
3. *Verificación de Requisitos Mínimos*
4. *Aplicación de pruebas*
 - 4.1. *Prueba de Personalidad*
 - 4.2. *Prueba de Estrategias de Afrontamiento*
 - 4.3. *Prueba Físico-Atlética*
5. **Valoración Médica**
6. *Curso (Art. 93 del Decreto Ley 407 de 1994)*
 - 6.1. *Curso de Formación teórico y práctico para mujeres*
 - 6.2. *Curso de Formación teórico y práctico para varones*
 - 6.3. *Curso de Complementación teórico y práctico*
7. *Conformación de Lista de Elegibles*
8. *Período de Prueba*

De igual manera, en el artículo 6° del mencionado acuerdo se consagró que el concurso de méritos se registrará de manera especial por *“lo establecido en la Ley 909*

¹⁴ Sentencia T-549 de 2008.

de 2004 y sus decretos reglamentarios, en el Decreto Ley 407 de 1994, en el Decreto Ley 760 de 2005, Decreto 1083 de 2015, la Ley 1033 de 2006, el Reglamento Estudiantil de la Dirección Escuela de Formación del INPEC; la Resolución No. 00952 del 29 de enero de 2010, que establece el Manual de Funciones, Requisitos y Competencias Laborales para los empleos de la planta de personal del INPEC, la Resolución No. 002141 del 09 de julio de 2018 “Por medio de la cual se actualiza el Profesiograma, Perfil Profesiográfico y Documento de Inhabilidades Médicas Versión 4 para el empleo de Dragoneante, Versión 3 para los empleos de Inspector e Inspector Jefe”, lo dispuesto en el presente Acuerdo y por las demás normas concordantes.”.

Ahora, respecto a **las causales de exclusión del proceso de selección**, el artículo décimo del Acuerdo 20181000006196 de 2018, señala, entre otras, “**9. Obtener concepto de NO APTO en la valoración médica.**”.

En el Capítulo VII del acuerdo, se reguló lo referente a la etapa de valoración médica, señalando que dentro de los requisitos de aptitud física del aspirante se encuentra la estatura y que ésta sería evaluada al momento de la presentación de la valoración médica. Además, determinó que la única valoración médica para el proceso de selección, sería la realizada por el Médico Especialista en Salud Ocupacional.

En relación con la estatura mínima y máxima de los aspirantes, en el artículo 47 se estableció que los mismos debían encontrarse dentro de los siguientes rangos:

- Hombres Mínima: 1.66m y Máxima: 1.98m.
- Mujeres Mínima: 1.58m y Máxima: 1.98m.

De igual manera, advirtió que “La Comisión Nacional del Servicio Civil recomienda que el interesado que no cumpla con los estándares de estatura mínima y máxima aquí precisados, no se inscriba en el proceso, so pena de ser excluido.”.

3.- CASO CONCRETO:

En el presente caso, la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA solicita el amparo de los derechos fundamentales a la dignidad humana, al debido proceso administrativo, al trabajo en condiciones dignas y justas, a la igualdad de oportunidades para el acceso a la administración pública y a la confianza legítima, al considerar que los mismos fueron vulnerados por la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC- al excluirla del concurso de méritos para ocupar el cargo de Dragoneante del INPEC -Convocatoria No.800 de 2018, por no haber cumplido con el requisito de estatura mínima requerida y por lo mismo haber sido calificada en la valoración médica como NO APTO.

En el expediente se encuentra probado que la Universidad de Pamplona, en calidad de operador logístico, adelanta el Concurso Abierto de Méritos correspondiente a la Convocatoria 800 INPEC, para proveer 240 vacantes definitivas correspondientes al Empleo de Dragoneante Código 4114 Grado 11 del Cuerpo de Custodia y Vigilancia del INPEC.

La señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA se encuentra inscrita en la mencionada convocatoria, quien una vez superó la valoración de requisitos mínimos y las pruebas aplicadas, obtuvo un **resultado de NO APTO en la**

valoración médica por no cumplir con la estatura mínima requerida para el cargo que aspira.

Frente al resultado de la valoración médica, la **accionante presentó reclamación** la cual fue resuelta por el Líder del Proceso de Reclamaciones de la Universidad de Pamplona mediante **Oficio de 10 de diciembre de 2019**, en los siguientes términos:

*“La aspirante interpuso la reclamación contra los resultados de la Valoración Médica. Mediante N° de reclamación **262381008** conforme a lo dispuesto en el Acuerdo 20181000006196 del 2018, Convocatoria No. 800 de 2018 - INPEC Dragoneantes.*

(...) La presentación de la Valoración Médica no constituye una prueba dentro de la convocatoria, sino que constituye un requisito previo y obligatorio para ingresar al concurso de Capacitación u Orientación en la Escuela Penitenciaria Nacional del INPEC, esta valoración analiza la aptitud médica y psicofísica, entendida esta de manera general como la capacidad mental y física que posee un ser humano para desempeñar una actividad u oficio.

Con ocasión a la valoración médica, las inhabilidades de este tipo se encuentran reguladas en la Resolución No. 002141 del 09 de julio 2018 “Por medio del cual se actualiza el Profesiograma, Perfil Profesiograficos y Documento de Inhabilidades Medicas Versión 4 para el empleo de Dragoneantes, Versión 3 para los empleos de Inspector Jefe”

(...) es preciso informar que, la Universidad de Pamplona como operador logístico del proceso concursal, citó a todos los aspirantes que manifestaron en su reclamación de forma expresa y clara la intención de realizar una segunda valoración médica.

*Una vez **realizada la nueva valoración** por medio de la IPS correspondiente, el dictamen médico determinó que el aspirante presenta una (s) restricción o inhabilidad para ejercer el cargo al cual aspira.*

*Es preciso indicar, que **revisada nuevamente la historia clínica del aspirante se pudo corroborar que presenta restricción en su estatura, para ejercer el cargo de Dragoneante, toda vez que el rango de la misma se encuentra por debajo del límite de talla exigida por empleo a proveer. Lo anterior teniendo en cuenta lo establecido en el Artículo 47 del Acuerdo 20181000006196 de 2018:***

*(...) En consecuencia, **SE RATIFICA** el estado de **NO APTO** de la aspirante **LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA** identificada con Cédula de Ciudadanía No. **1010059681**, dentro de los resultados de la Valoración Médica de la Convocatoria 800 de 2018 - INPEC Dragoneantes.*

Frente a esta decisión que resuelve la reclamación contra los resultados de la Valoración Médica de la Convocatoria 800 de 2018 - INPEC Dragoneantes, no procede ningún recurso quedando en firme la misma.” (Negrillas del Despacho)

Teniendo en cuenta la anterior decisión, la accionante sostiene que su contextura física se debe a su origen familiar y regional, siendo una condición que no depende de su voluntad, razón por la cual, considera que se presenta una discriminación por su apariencia física, pues se le exige un requisito desproporcionado para el acceso a un cargo público, pese a valorar a través de las entidades de salud contratadas que no padece “deficiencias de crecimiento”,

además de no existir antecedente o estadística de accidentes o enfermedades de origen laboral que se centren en los empleados de bajo estatura.

Ahora bien, sobre el particular se tiene que la Corte Constitucional en sentencia T-586 de 2017 se refirió puntualmente a la racionalidad y proporcionalidad de los requisitos médicos y físicos exigidos a los participantes dentro de un concurso de méritos para proveer cargos en el INPEC, precisando que ***“una entidad no vulnera derechos fundamentales cuando elimina en un concurso público a un aspirante por no cumplir los requisitos exigidos para participar en el mismo, siempre y cuando (i) los candidatos hayan sido previa y debidamente advertidos acerca de los que se les exigía; (ii) el proceso de selección se adelante en igualdad de condiciones; y (iii) la decisión correspondiente se haya tomado con base en la consideración objetiva del cumplimiento de las reglas aplicables.”***

Así mismo, indicó que no resulta exagerado, arbitrario o caprichoso, exigir que el personal de custodia cuente con una estatura no inferior al límite establecido, contrario a estos, es razonable el establecimiento de unos requisitos mínimos y máximos en materia de estatura debido a que la función que van a prestar demanda importantes esfuerzos en materia de seguridad, guarda, vigilancia y mantenimiento del orden al interior de un centro penitenciario.

Las anteriores consideraciones fueron reiteradas por la Corte Constitucional en Sentencia T-438 de 2018, en donde además precisó que ***“...este Tribunal se ha pronunciado sobre los requerimientos físicos para acceder a cargos de carrera en tres escenarios particulares, a saber: i) estatura mínima; ii) tatuajes; y iii) salud. En gran parte de dicha jurisprudencia la Corte ha señalado que, en principio, su exigencia no transgrede el ordenamiento constitucional, siempre y cuando tengan una relación con la función a desempeñar por la persona, en términos de razonabilidad, proporcionalidad y necesidad”***.

En ese sentido, con fundamento en las reglas jurisprudenciales relacionadas con el requisito de estatura, para el caso de la Convocatoria No.800 de 2019, a través de la cual se adelanta el concurso de méritos para proveer el cargo de Dragoneante del INPEC, el Despacho concluye lo siguiente: **i)** El requisito de estatura mínima y máxima esta previsto de manera clara y específica en el marco normativo de la convocatoria; **ii)** el proceso de selección se ha adelantado en igualdad de condiciones para todos los aspirantes, y **iii)** la decisión de exclusión de la accionante fue adoptada objetivamente, conforme a las reglas que rigen el concurso de méritos de que se trata, tal como a continuación se explica.

Frente al requisito relacionado con la talla de los aspirantes, observa el Despacho que éste se encuentra previamente establecido en los artículos 45 y 47 del Acuerdo No. CNSC - 20181000006196 del 12 de octubre de 2018. Además, se advirtió de manera expresa a todos los participantes que, si no se cumplía con los estándares de estatura mínima y máxima, el resultado de la valoración médica no podía ser otro que NO APTO y, en consecuencia, el participante sería excluido del proceso de selección, conforme al numeral 9° del artículo 10° del referido acuerdo.

En lo concerniente al requisito de estatura mínima para las mujeres que aspiran al cargo de Dragoneante del INPEC, de las pruebas allegadas al expediente se concluye que el mismo fue exigido a todas las mujeres que participaron en el concurso de méritos, pues en el acuerdo no se estableció ninguna excepción al

respecto. Por tanto, no existe prueba alguna que demuestre que a la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA se le dio un trato diferente respecto de las demás participantes del proceso de selección, o que haya sido valorada con parámetros distintos a los establecidos y conocidos previamente por los participantes.

Se encuentra probado que la decisión de excluir a la accionante se fundamentó única y exclusivamente en la talla inferior a la exigida en el artículo 47 del Acuerdo No. CNSC - 20181000006196 de 2018, conforme a lo indicado en la epicrisis y en el certificado médico ocupacional obrantes a folios 5 a 11 del plenario. Así, se recuerda que la estatura mínima exigida para desempeñar el cargo de Dragoneante del INPEC es de 1.58m para las mujeres, y según el examen realizado por Médico Laboral Prospero Prieto Mendoza de la Empresa Integrales en Salud Ocupacional Colombia SAS, entidad encargada de la valoración médica de los aspirantes, la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA cuenta con una talla de 1.51m, la cual fue rectificadas posteriormente en 1.52m (fls.7 y 10).

En este aspecto, adquiere relevancia el inciso final del artículo 47 del Acuerdo No. CNSC - 20181000006196 de 2018 al señalar que ***“La Comisión Nacional del Servicio Civil recomienda que el interesado que no cumpla con los estándares de estatura mínima y máxima aquí precisados, no se inscriba en el proceso, so pena de ser excluido.”***

Es de anotar que en la página web de la Comisión Nacional del Servicio Civil, aparecen publicadas las normas reguladoras de la Convocatoria No.800 de 2018, razón por la cual, todos los aspirantes, incluida la señora SALAMANCA MEDINA, conocieron con anterioridad los requisitos y documentos exigidos para participar de dicho concurso de méritos.

Por otra parte, observa el Despacho que el rango de estatura mínima exigido se soporta en la **Resolución No.002141 del 09 de julio de 2018** *“Por medio del cual se actualiza el Profesiograma, Perfil Profesiográfico y Documento de Inhabilidades Médicas Versión 4 para el empleo de Dragoneante, Versión 3 para los empleos de Inspector e Inspector Jefe”*, conforme lo dispuesto en el artículo 6° del Acuerdo No. CNSC - 20181000006196 de 2018.

En el documento ***“Actualización Inhabilidades Médicas - Dragoneante - 2017”***, adoptado por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario para la Convocatoria 800 de 2018, se señala que ***“La estatura será tomada al aspirante a DRAGONENATE en el momento del examen médico en el consultorio, con pies descalzos y no se tendrá en cuenta la estatura referida en el Documento de Identificación.”*** (Pag.380 CD fl.57). Así mismo, respecto al requisito de estatura mínima, en dicho documento se expusieron los siguientes argumentos:

“Una estatura mínima adecuada facilita la proyección de autoridad, además que permite el uso adecuado de los elementos de seguridad propios del cargo.

Es importante recalcar que las funciones del DRAGONEANTE son operativas en su mayoría y requieren de un alto compromiso del componente musculo esquelético.

Personal con talla inferior incrementa el riesgo para la institución de ser golpeado o agredido, debido a que la población de internos considera la baja talla como una debilidad, lo cual puede terminar generando accidentes de trabajo grave o fatal.

Los aspirantes con tallas inferiores al requerimiento, no serán aptos para continuar con el proceso de selección.” (Pag.383 CD fl.57)

En ese sentido, se tiene que los documentos que regulan la Convocatoria No.800 de 2018 dieron a conocer a todos los interesados, previo a la inscripción, las fases y requisitos que se debían cumplir para aspirar al cargo de Dragoneante del INPEC, además de enunciar los criterios tenidos en cuenta por la entidad, dentro de los cuales se encontraba como rango de estatura mínima para las mujeres 1.58m.

Así las cosas, para el Despacho es claro que la COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL -CNSC-, el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO -INPEC- y la UNIVERSIDAD DE PAMPLONA no vulneraron ningún derecho fundamental a la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA, si se tiene en cuenta que su exclusión del concurso de méritos se produjo de manera objetiva al ser la estatura de mínimo 1.58m un requisito fijado de manera previa y aplicado sin ninguna tipo de distinción entre los aspirantes al cargo de Dragoneante dentro de la Convocatoria No.800 de 2018.

No se advierte vulneración al derecho al trabajo y acceso a cargos públicos, en tanto la accionante no ha consolidado derecho alguno para ocupar en propiedad el cargo para el cual está concursando. Tampoco se demostró que, a otros concursantes en sus mismas circunstancias, se les hubiera dado un trato diferente, de forma que no se evidencia la alegada transgresión del derecho a la igualdad.

4. CONCLUSIÓN:

De conformidad con lo expuesto, en aplicación de las reglas establecidas en la jurisprudencia constitucional y a partir de las pruebas allegadas al expediente, en el presente caso se concluye que: **i)** la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA fue previa y debidamente informada del requisito de estatura mínima requerido para el cargo de Dragoneante; así mismo conoció con anterioridad la reglamentación del concurso que fue publicada en la página Web de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, junto con la documentación requerida para participar en la Convocatoria No.800 de 2018; **ii)** no obra en el plenario prueba alguna que controvierta que el proceso de selección se desarrolló en igualdad de condiciones entre los aspirantes, y **iii)** la decisión de exclusión de la accionante se fundamentó en la verificación objetiva del cumplimiento del requisito de estatura mínima previsto en el artículo 47 del Acuerdo No. CNSC - 20181000006196 de 12 de octubre de 2018.

En consecuencia, teniendo en cuenta que la exigencia del requisito de estatura mínima para el cargo de Dragoneante del INPEC no resulta inconstitucional, y que en el presente caso no se evidencia que la aplicación de dicho requisito haya vulnerado o amenazado derecho alguno de la accionante, se negará el amparo Constitucional solicitado por la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA.

En mérito de lo expuesto, el **JUZGADO SÉPTIMO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO JUDICIAL DE TUNJA**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

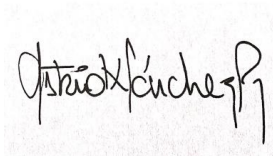
PRIMERO: NEGAR el amparo constitucional solicitado por la señora LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA identificada con la cedula de ciudadanía No.1.010.059.681 de Tunja, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR personalmente, por el medio más expedito, vía fax, correo electrónico, contacto telefónico o cualquier otro idóneo a la accionante LAURA VANESSA SALAMANCA MEDINA de la presente decisión.

TERCERO: ORDENAR a la **COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL** y a la **UNIVERSIDAD DE PAMPLONA**, para que procedan de forma inmediata a publicar en la página web institucional donde se esté comunicando los resultados de la Convocatoria No. 800 de 2018 INPEC Dragoneantes, la presente providencia.

CUARTO: NOTIFICAR a los interesados en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991 y en caso de no ser impugnada esta decisión, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional, para su eventual revisión, en los términos del artículo 31 del Decreto 2591 de 1991.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASTRID XIMENA SÁNCHEZ PÁEZ
JUEZ