

---

Barranquilla, abril de 2024.

Señores:

JUECES DEL CIRCUITO DE BARRANQUILLA

La Ciudad

JUDITH ESTHER ESCORCIA SANTOS, Procuradora 63 Judicial I y WELFRAN DE JESUS MENDOZA OSORIO, Procurador 15 Judicial II para la Conciliación Administrativa, actuando como Agentes Oficiosos y en atención a la agencia especial librada por el señor Procurador Delegado para la Conciliación Administrativa y en uso de las facultades de intervención establecidas en los numerales 3 y 7 del artículo 277 de la Constitución Política, nos permitimos presentar demanda de acción de tutela en nombre de la señora JULIETH DE JESUS MACHADO AYA, contra el señor Director de la COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL (CNSC), con solicitud de vincular al señor Alcalde del DISTRITO ESPECIAL INDUSTRIAL UY PORTUARIO DE BARRANQUILLA, por los siguientes hechos:

### 1. HECHOS:

1. Que, se expidió el Acuerdo No. 29 del 30 de diciembre de 2022 y su anexo CNT2022AC000029 de la Comisión Nacional del Servicio Civil “Por el cual se convoca y establecen las reglas del Proceso de Selección Abierto, para proveer las vacantes definitivas del empleo denominado Bombero, código 475, perteneciente al sistema Específico de Carrera Administrativa de la Plante de Personal del Cuerpo Oficial de Bomberos de la Alcaldía Distrital de Barranquilla – Proceso de Selección No. 2476 de 2022 – Cuerpos Oficiales de Bomberos.”, proceso a cargo de la CNSC, para un total de 86 vacantes.



---

2. Que, la predicha convocatoria establece en su artículo 3° las diferentes etapas del proceso, entre las cuales se encuentra la prueba de aptitud física de carácter eliminatorio, con un peso porcentual del 20% de la calificación final y con un puntaje mínimo aprobatorio de 70/100.

3. Que, la mentada prueba tiene como finalidad la de medir la fuerza, la resistencia, la velocidad, la flexibilidad y coordinación, así como el desempeño de los aspirantes al empleo de Bombero Oficial en tareas esenciales, mediante test específicos.

4.- Que, la convocatoria indica en su artículo 7°, causal 7, numeral 7.2 y en el anexo CNT2022AC000029 como consecuencia de no presentación a la prueba física, la exclusión del proceso de selección. También que, en el evento de no finalizar algún test, su calificación será de 0.

5.- Que, en el anexo del acuerdo de convocatoria “Por el cual se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del proceso ...” indica en su numeral 4.1. CONDICIONES MINIMAS PARA LA PRESENTACIÓN DE LA PRUEBA DE APTITUD FISICA, que el aspirante NO podrá presentar la prueba si al momento de aplicación de la misma se encuentra en una o más de las siguientes situaciones:

- Estado de embarazo
- Periodo post-operatorio y/o post-parto

6. Que, se indica en el mismo numeral que en caso de que el aspirante no pueda culminar alguno de los test de la prueba se le dará un puntaje de 0, o decida no presentarla será excluido del proceso de selección, de conformidad con lo establecido en la causal 7 del numeral 7.2 del artículo 1° del acuerdo de convocatoria.



---

7.- Que, en el numeral 4.2. del anexo del acuerdo de convocatoria, se indica que la prueba de aptitud física se realizará únicamente a los aspirantes que se encuentren en posiciones parciales de mérito, según los cupos definidos, de acuerdo con una fórmula matemática  $\text{cupos de citación} = \text{Nro de vacantes} * 9$ .

8.- Que, mediante Acuerdo 051 de 31 de mayo de 2023, la COMISION NACIONAL DE SERVICIO CIVIL, modificó parcialmente el Acuerdo No. 29, en temas que no conciernen a esta demanda.

9.- Que, la señora JULIETH DE JESUS MACHADO AYA, acudió a estas Procuradurías Judiciales a través de solicitud requiriendo nuestra intervención, a fin de obtener la protección a sus derechos fundamentales considerados en riesgo de vulneración.

10.- Que, la señora MACHADO AYA desempeña actualmente el cargo de bombera en el Distrito de Barranquilla, con nombramiento provisional desde el 7 de noviembre de 2017, y que se encuentra participando en el predicho concurso, habiendo superado la prueba de conocimientos con una calificación de 64.61% y de personalidad en un 82.94%, resultando apta para continuar en el proceso de selección.

11. Que, la señora MACHADO AYA se encuentra embarazada con 24 semanas de un embarazo de alto riesgo por antecedentes de preclamsia, circunstancia que ya advirtió a la autoridad tutelada; la cual ante dicha circunstancia no le permitirá la realización de la prueba de aptitud física; y por ende con ello, se causará un perjuicio irremediable cuál es su exclusión del proceso de selección y posterior salida del cargo de bombera distrital de Barranquilla, que actualmente ostenta y para el cual viene concursando con resultados satisfactorios.

7.- Que, la señora MACHADO AYA ha sido convocada para la realización de la prueba física se encuentra programada la práctica de la prueba física entre el 17 de abril de 2024 a las 3:50 PM en la Universidad Libre de Barranquilla.

8.- Que el día dos (2) de abril de 2024 la señora MACHADO AYA solicitó a la CNSC reprogramación de la prueba física, tal como consta en radicado No 2024 RE 067491y a la fecha, pese a tratarse de un asunto de urgencia y habersele reiterado la solicitud a la autoridad tutelada, la misma aún no ha dado respuesta.

## 2. PROCEDENCIA DE LA ACCION DE TUTELA

### 2.1 Legitimación en la causa de la Procuraduría General de la Nación:

La legitimación de los Agentes del Ministerio Público para interponer acciones de tutela, tal como lo ha señalado la Corte Constitucional en la sentencia T-293 de 2013, viene sustentada en las competencias constitucionales de la Procuraduría General de la Nación, que le confiere el artículo 277 de la C.P a partir de las cuales “la Procuraduría (..) podrá interponer las acciones que considere necesarias”.

En ese mismo sentido el Decreto ley 262 de 2000 en su artículo 38 consagra que: “ *Los procuradores judiciales tienen las siguientes funciones preventivas y de control de gestión: 1. Interponer las acciones populares, de tutela, de cumplimiento, de nulidad de actos administrativos y nulidad absoluta de los contratos estatales, y las demás que resulten conducentes para asegurar la defensa del orden jurídico, en especial las garantías y los derechos fundamentales, sociales, económicos, culturales, colectivos o del ambiente o el patrimonio público.*”

En Sentencia T-176 de 2011, la Corte interpretó el alcance de las referidas competencias constitucionales y legales de la Procuraduría General de la Nación, en los siguientes términos:

“La jurisprudencia ha considerado que se configura la legitimación en la causa, por activa, en los siguientes casos: (...) Finalmente, (v) la acción de tutela puede ser instaurada a nombre del sujeto cuyos derechos han sido amenazados o violados, por el Defensor del Pueblo, los



---

personeros municipales y el Procurador General de la Nación, en el ejercicio de sus funciones constitucionales y legales.”

En ese sentido, a la luz del artículo 277, numeral 7o de la Constitución Política, en efecto, los delegados y agentes del Ministerio Público se encuentran legitimados para intervenir en el trámite de las acciones de tutela, incluso promoverlas en nombre y representación de aquellos sujetos de especial protección; en procura de la defensa de los derechos fundamentales o de la protección del interés público.”

Según la Corte Constitucional “ *De la norma constitucional transcrita surge con claridad que la Constitución no sólo otorgó a la Procuraduría General de la Nación un amplísimo conjunto de competencias, sino también la posibilidad de ejercerlas a través de la interposición de las acciones que considere necesarias. Por lo tanto, si desde el punto de vista del debido proceso constitucional, el Procurador o sus agentes pueden interponer las acciones judiciales que consideren necesarias para proteger los derechos ajenos o el interés público, no existe razón constitucional para que no pueda hacerlo a través de la acción de tutela*” (T-293 de 2013)

Pese a los anteriores pronunciamientos de la Corte Constitucional y de lo señalado en su jurisprudencia de unificación SU-214 de 2016, en algunas oportunidades se ha exigido por parte de autoridades judiciales que los Procuradores Judiciales, al interponer acciones de tutela, actúen no solo en su condición legal que los habilita, sino que deben actuar como agentes oficiosos.

Es por esta razón que además de invocar las facultades constitucionales y legales, **actuamos como agentes oficiosos** de la señora JULIETH DE JESUS MACHADO AYA, la cual nos ha señalado que debido a su estado actual de embarazo de alto riesgo por antecedentes de preclamsia, tal como obra en la historia clínica que se anexa, se le ha imposibilitado acudir a promover por sí misma la acción de tutela; a más de que el alto estrés que actualmente sufre como consecuencia de verse próximamente excluida del concurso de méritos para acceder en carrera al cargo de bombera, que actualmente ejerce en provisionalidad, le ha colocado en una situación mental e intelectual que le impide promover su propia tutela; circunstancias estas que le han obligado a solicitar el apoyo institucional de la Procuraduría General de la Nación por conducto de sus Procuradores Judiciales Administrativos de Barranquilla.




---

## 2.2 Procedencia de la acción de tutela en concursos de méritos.

La regla jurisprudencial<sup>1</sup> indica que en concursos de méritos la tutela de manera excepcional en el caso específico de los concursos públicos, es procedente cuando se trata de atacar las decisiones y el trámite proferidos al interior del mismo, en el entendido de que los mecanismos establecidos por el ordenamiento jurídico no resultaban idóneos. En estos casos la tutela resulta ser efectiva en la medida en la que no se haya aún conformado la lista de elegibles.

En el caso concreto aún no se ha conformado la lista de elegibles y la tutela se interpone a fin de atacar la decisión que amenaza los derechos fundamentales de la tutelante por su condición de mujer embarazada, dado que al tratarse de una decisión en el trámite del concurso los mecanismos judiciales no resultan idóneos, ya que dichos actos intermedios, esto es el de citación a la prueba física a realizarse el día 17 de abril de 2024, pese a haberse informado el estado de embarazo, no son demandables ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo; a más de que la cercanía de la fecha de realización de la prueba física exigen la inmediatez que se requiere para la decisión y la cual es ofrecida por la acción de tutela que puede conjurar de manera rápida la amenaza a los derechos fundamentales de la actora, la cual es, por su condición de mujer embarazada, un sujeto especial de protección constitucional<sup>2</sup>.

Es por estas predichas razones que se cumple además con los requisitos de inmediatez y de subsidiaridad, porque los medios de control contencioso administrativos con los que cuentan los ciudadanos para controvertir la legalidad de las decisiones adoptadas en un concurso de méritos, carecen de la

---

<sup>1</sup> Al respecto ver las sentencias del 16 de junio de 2016 Rad. 05001-23-31-000-2016-00891-01 y del 25 de agosto de 2016 Rad. 47001-23-33-2016-00225-01, con ponencia del Consejero Alberto Yepes Barreiro

<sup>2</sup> Corte Constitucional Sentencia C667 de 2006, precisó que “la mujer es sujeto constitucional de especial protección y en esa medida no sólo sus derechos generales sino igualmente los específicos, requieren de atención fija por parte de todo el poder público, donde se incluyen los operadores jurídicos”.

---

idoneidad necesaria para conferir una protección integral y eficaz de los derechos fundamentales comprometidos.

Por último se tiene que con la tutela se pretende evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable consistente en la exclusión de la tutelante del concurso de méritos y posterior salida del cargo que actualmente ostenta en provisionalidad y el cual es objeto del actual concurso de méritos.

### **2.3 Petición de enfoque de género en el caso concreto:**

Previo a invocar la protección de los derechos fundamentales, en nombre de la mujer directamente afectada con la decisión administrativa objeto de la presente tutela, hemos de señalar que la convocatoria al ordenar la exclusión de una mujer que no puede presentarse a prueba física dado su estado de embarazo y posterior incapacidad por maternidad, configura un claro caso de violencia de género.

Es esa la razón que fundamenta la actuación de la Procuraduría General de la Nación que solicita inaplicar en el caso concreto el artículo 7, causal 7, numeral 7.2 del Acuerdo No. 29 del 30 de diciembre de 2022 de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el anexo CNT2022AC000029, que establecen como consecuencia de no presentación a la prueba física, la exclusión del proceso de selección. Este es un caso que exige entonces la defensa a ultranza de una mujer embarazada, que históricamente han sido sometidas a la violencia solo por su condición, sin atender su papel fundamental de ser gestadora de vida.

Al respecto, tenemos que la Corte Constitucional en la sentencia C-111 de 2022, explicó que: “ los operadores de justicia cumplen un rol importantísimo en la eliminación de todo tipo de violencia en contra de las mujeres. Son los encargados de materializar todas aquellas disposiciones constitucionales y legales que pretenden proteger a las mujeres, quienes son consideradas como un grupo históricamente discriminado en la sociedad.

Para el efecto, deben comprender que la violencia en contra de la mujer es un asunto estructural que puede generar sesgos a la hora de resolver los casos objeto de




---

conocimiento. Por tal razón, resulta indispensable aplicar las herramientas metodológicas construidas por la jurisprudencia constitucional y por la Comisión Nacional de Género de la Rama Judicial para garantizar los derechos de las mujeres de forma efectiva”.

La Corte Constitucional en la sentencia T-064 DE 13 de marzo de 2023, señaló la importancia del asunto que merece la protección a las mujeres con el fin de evitar toda forma de violencia. En esa oportunidad la Corte dijo lo siguiente:

“La protección de la mujer frente a todo tipo de violencia. Reiteración de jurisprudencia

4.1 La Constitución consagra en su artículo 13 la igualdad de todas las personas reconociendo que nacen libres e iguales ante la ley. Con ello, introduce el deber de las autoridades de dar la misma protección y trato, el goce de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. Asimismo, en el artículo 43 continúa la Constitución resaltando que la mujer y el hombre tienen iguales derechos y oportunidades, que la mujer no podrá ser sometida a ninguna clase de discriminación y que durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de este subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada. Además, resalta que el Estado apoyará de manera especial a la mujer cabeza de familia. (Negrita propia).

De esta manera, es claro que el Constituyente de 1991, conociendo la desigualdad histórica y cultural padecida por la mujer, fue enfático en plasmar en el texto constitucional las disposiciones que consideró pertinentes para garantizar los derechos de las mujeres en un plano de igualdad, rechazando, asimismo, la violencia a la que históricamente ha sido sometida, sin olvidar que la discriminación contra la mujer también es considerada una forma de violencia. No obstante, es preciso recordar que la violencia y la discriminación siguen siendo uno de los más graves obstáculos que enfrentan las mujeres para el goce efectivo de sus derechos fundamentales y para la plena vigencia práctica de los principios y valores proclamados por la Constitución.

4.2 Por otro lado, diferentes instrumentos de derecho internacional se han desarrollado con la finalidad de proteger de manera integral los derechos de las mujeres. Es así como nuestro Estado colombiano ha adoptado gran parte de dichos instrumentos obligándose a garantizar la protección de los derechos de las mujeres en el contexto social y cultural de discriminación que padecen. Así, por ejemplo, la CEDAW considera que la violencia de género es una forma de discriminación que inhibe gravemente la capacidad de la mujer de gozar de derechos y libertades en pie de igualdad con el hombre. Por su parte, la Convención de Belem do Pará define la violencia contra la mujer como cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento



físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado. De hecho, la citada CEDAW es enfática en recordar a los Estados el deber de incorporar las medidas necesarias para la modificación de los patrones socioculturales en los que viven hombres y mujeres, con la finalidad de erradicar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres.

De ahí que la mujer es sujeto constitucional de especial protección y en esa medida no sólo sus derechos generales sino igualmente los específicos, requieren de atención fija por parte de todo el poder público, donde se incluyen los operadores jurídicos. Por tal motivo, la Corte ha considerado que los actos de violencia contra las mujeres son de gravedad, teniendo en cuenta que obstaculizan el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

4.4 En esta línea, la Corte ha resaltado sobre el enfoque de género que:

“... se convierte así en una herramienta o instrumento crítico al que resulta preciso acudir –a la manera de quien se vale de una lupa o lente de aumento– con el fin de agudizar la mirada para reconocer que en la realidad la violencia contra las mujeres no puede considerarse un hecho aislado, sino que tiene una dimensión sistémica, que reproduce en todas las esferas de la existencia de las mujeres asimetrías de poder derivadas de un modelo de sociedad machista y patriarcal que impregna la cultura y se acepta sin cuestionarse, porque se encuentra profundamente arraigado en la cosmovisión hegemónica”.

En suma, para esta corporación no es indiferente, así como no debería serlo para ninguna entidad pública o privada y en general para todo el Estado colombiano, que la mujer ha sido sometida a diferentes formas de violencia en razón del sexo, y discriminada en los diferentes ámbitos de la vida en los que se desenvuelve, como el familiar, laboral, educativo, económico, cultural y social, y que dicha situación debe ser erradicada acogiendo de manera real y efectiva lo que el ordenamiento jurídico interno e internacional han dispuesto para tales efectos. Siendo lo anterior un deber de todas las personas, especialmente de aquellas de quienes depende la promoción y protección de los derechos de las mujeres.

Por lo anterior, esta corporación fue enfática en sostener que las autoridades y operadores judiciales se encuentran en el deber de “aplicar un análisis centrado en género al abordar y gestionar las denuncias por violencia y/o discriminación contra las mujeres”. Dicho análisis “permite reconocer y hacer visibles los sesgos o estereotipos de género que, en muchos casos permanecen latentes e imperceptibles en la cultura dominante y convierten la denuncia, en casos de violencia y/o discriminación por motivos de género, en un desafío para las mujeres víctimas”.



---

### **3. DERECHOS FUNDAMENTALES AMENAZADOS Y VIOLADOS**

Con la limitación impuesta por la convocatoria y su anexo, antes mencionados, se encuentran en riesgo de vulneración los derechos fundamentales a la igualdad, al de no discriminación por razón de género y de su embarazo, derecho a la estabilidad laboral reforzada de mujer embarazada, fuero de maternidad, trato digno y al trabajo, entre otros, de la señora MACHADO AYA, la cual es amenazada con la exclusión del concurso, cuyas pruebas escritas y comportamentales ha venido superando, solo por su condición de mujer embarazada, situación que debe ser atendida por su Despacho, dándole aplicabilidad al enfoque diferencial de género y en aplicación a los principios de raciocinio del Juez.

#### **3.1. Protección especial de la mujer en embarazo y en estado lactante.**

La protección a la mujer durante el embarazo y la lactancia tiene múltiples fundamentos en nuestro ordenamiento constitucional, que inician desde el especial trato y atención que le presta la Constitución Política.

En efecto, el artículo 43 contiene un deber específico estatal en este sentido cuando señala que la mujer “durante el embarazo y después del parto gozará de especial asistencia y protección del Estado, y recibirá de éste subsidio alimentario si entonces estuviere desempleada o desamparada”.

Lo anterior demuestra que el Estado Colombiano tiene la obligación de protección de la mujer embarazada y lactante, sin distinción, para lo cual resulta necesario la realización de actos positivos que permitan la materialización efectiva de dicha protección, en los diferentes ámbitos en los que la mujer, en dichas condiciones puede enfrentar situaciones de discriminación que ameriten el actuar del Estado.

Así mismo, el Estado colombiano se ha obligado internacionalmente a garantizar los derechos de las mujeres durante el periodo de gestación y



lactancia. Sobre el punto, la Corte Constitucional en la sentencia SU-070 del 13 de febrero de 2013 expresó:

“Existe una obligación general y objetiva de protección a la mujer embarazada y lactante a cargo del Estado. Es decir, se trata de una protección no sólo de aquellas mujeres que se encuentran en el marco de una relación laboral sino, en general, de todas las mujeres. El segundo fundamento constitucional es la protección de la mujer embarazada o lactante de la discriminación en el ámbito del trabajo, habitualmente conocida como fuero de maternidad. (...) Un tercer fundamento de la protección especial de la mujer en estado de gravidez deriva de los preceptos constitucionales que califican a la vida como un valor fundante del ordenamiento constitucional, especialmente el Preámbulo y los artículos 11 y 44 de la Carta Política. La vida, como se ha señalado en reiterada jurisprudencia de esta Corporación, es un bien jurídico de máxima relevancia. Por ello la mujer en estado de embarazo es también protegida en forma preferencial por el ordenamiento **como gestadora de la vida** que es. Ahora bien, la protección reforzada de la mujer embarazada, estaría incompleta si no abarcara también la protección de la maternidad, es decir, la protección a la mujer que ya ha culminado el período de gestación y ha dado a luz. En esa medida, dicho mandato guarda estrecha relación con los contenidos normativos constitucionales que hacen referencia a la protección de los niños y de la familia. En efecto, de esa manera se pretende que la mujer pueda brindar la necesaria atención a sus hijos, **sin que por ello sea objeto de discriminaciones en otros campos de la vida social, como el trabajo**, buscando entre otros, “garantizar el buen cuidado y la alimentación de los recién nacidos”. (Negrillas son nuestras)

En esa misma línea de pensamiento, la Sección Quinta del Consejo de Estado en sentencia del 04-11-2021 (Expediente No 11001-03-15-000-2021-06661-00), expresó que:

“La Constitución Política de 1991 garantiza de manera reforzada los derechos de las mujeres en un plano de igualdad (artículo 13) y rechaza cualquier tipo de discriminación (artículo 43). Además de los derechos a la no discriminación por razón del género, la Constitución reconoce derechos específicos en favor de la mujer como la adecuada y efectiva participación en los niveles decisorios de la Administración Pública (artículo 40), la igualdad de derechos y oportunidades en relación con el hombre (artículo 43), la especial asistencia de parte del Estado durante su embarazo y posterior parto (artículo 43), el apoyo especial de parte del Estado por ser cabeza de familia (artículo 43) y la protección especial en materia laboral (artículo 53).

El Estado colombiano también ha adoptado diferentes instrumentos de derecho internacional cuyo propósito es proteger íntegramente a la mujer, tales como la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967), la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW-1981), la Declaración sobre la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer (1993), la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995), la



Convención Americana sobre Derechos Humanos e Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”(1995).

Ahora, la Sala precisa que la aplicación de estos lineamientos en las decisiones judiciales no debe interpretarse en el sentido de pérdida de independencia e imparcialidad que caracteriza a los jueces. Tampoco puede entenderse que los jueces siempre deban fallar a favor de la mujer, por el hecho de ser mujer, desde una concepción biológica. Se trata de reconocer, como ya lo hizo nuestra Constitución Política, que históricamente la mujer ha sido objeto de violencia debido a los roles y la posición que social y culturalmente se le ha asignado y que, por ende, los jueces, al resolver casos en los que adviertan algún tipo de violencia contra la mujer, puedan aplicar estos criterios “a efectos de lograr la igualdad sustantiva entre mujeres y hombres a la hora de acceder a la administración de justicia”

En sentencia T-120/11, la Corte Constitucional se pronunció de la siguiente manera:

“ El inciso primero del artículo 13 de la Constitución Política alude al derecho fundamental a la igualdad. La Corte ha entendido esta garantía como la prohibición de discriminación por razones de sexo, raza, lengua, entre otros. Por tratarse de condiciones inherentes al ser humano que no pueden ser transmutadas por el simple querer de las personas.

En el caso particular del periodo de gestación, desde el punto de vista biológico, sólo es posible atribuirlo a la mujer. Por ello, existe una protección constitucional reforzada<sup>[9]</sup> para el disfrute pleno de la maternidad, sin olvidar que el hombre y la mujer están en igualdad de condiciones y pueden gozar de las mismas oportunidades.

**Así, cualquier discriminación causada por el estado de embarazo, es una violación al derecho a la igualdad por razón del género.** El mismo artículo 53 de la Constitución ordena que en el Estatuto del Trabajo se dé protección especial a la mujer y a la maternidad.”

De otro lado, teniendo en cuenta todas las acciones discriminatorias contra la mujer a causa del embarazo, como despidos, falta de oportunidades laborales y de ascenso, denunciadas por la OIT, la sentencia T-160 del 2 de marzo de 2006, estableció que:

“La Organización en cita insta a los Estados Parte a crear mecanismos que otorguen las herramientas necesarias para procurar la igualdad real y efectiva de las mujeres en edad fértil, igualdad ésta que para conseguirse requiere de la implantación de acciones afirmativas, tales como la seguridad del empleo durante el embarazo, la licencia de maternidad, el periodo de lactancia y sus beneficios, con el fin de que la especial protección de la mujer no se traduzca en una excepción a la igualdad de trato,




---

sino en una condición para la no discriminación en el empleo. (negrilla fuera de texto)”

Sin embargo, pese a la obligatoriedad jurídica implícita en la ratificación de dichos Convenios, como ocurre con las reglas fijadas en el concurso a cargo de la autoridad tutelada, se sigue discriminando a la mujer por causa de su papel en la procreación y de los roles que históricamente se le asignan, particularmente en las cargas del hogar. No hay duda entonces, de la necesidad urgente de que se siga otorgando una protección constitucional reforzada a la mujer en estado de gravidez y de desarrollar acciones efectivas para garantizar el compromiso de eliminar toda práctica discriminatoria por razón de la maternidad, en desarrollo del principio y del derecho a la igualdad entre hombres y mujeres.

Ahora bien, el principio de solidaridad, uno de los fundamentos de nuestro Estado Social de Derecho, es un desarrollo del artículo primero de la Constitución Política en virtud del cual, tanto el Estado como la sociedad deben observar una serie de deberes para el logro de los fines esenciales de la organización política, es decir, que tanto el Estado como los particulares son responsables de proteger los derechos fundamentales e implica una cooperación y un apoyo mutuo entre las personas y los grupos sociales.

En este sentido, en la Sentencia T-458 de 2009, la Corte Constitucional indicó:

“En este orden de ideas, no solamente el Estado es responsable de proteger la vida y la salud de los asociados; estas garantías, como todos los derechos fundamentales, deben también ser resguardadas por los particulares, y se convierten por ello en su responsabilidad constitucional. Puede decirse entonces, que “la protección a la persona humana se concreta frente a los actos u omisiones tanto del estado como de los particulares.

Por tal razón, la solidaridad entraña un valor superior que sitúa la interpretación de los derechos fundamentales en la exigencia para los empleadores de asumir ciertos deberes que contribuyan a la materialización del principio de la estabilidad laboral y, por ende, la obligación de no discriminar a la mujer embarazada, garantizando la estabilidad del vínculo laboral señalada expresamente en el artículo 53 de la Carta Constitucional. (...)



---

Sobre el punto considera oportuno la Sala recordar que los artículos 13 y 44 de la Constitución Política exigen un especial compromiso no solo al Estado sino también a la sociedad y a la familia en relación con el desarrollo integral de los menores, imponiendo el deber de preservarlos de todo tipo de discriminación o abuso y en especial destacando el deber de proteger a la vida, el cual goza de relevancia constitucional y vincula a todos los poderes públicos y a todas las autoridades estatales. Precisamente, **una de las manifestaciones de esta protección es el derecho a la estabilidad laboral de la mujer embarazada** quien debe contar con los medios suficientes para sufragar sus necesidades y las de su hijo que está por nacer.” (Negrilla es nuestra)

### **3.2 El caso concreto: una amenaza y violación a los derechos fundamentales de una mujer embarazada.**

En el caso concreto está demostrado con la prueba documental que la tutelante, en cuya representación actuamos, es una mujer en estado de embarazo, y que al momento de la realización de la prueba física que debe llevarse a cabo el 17 de abril de 2024 en la ciudad de Barranquilla, la misma se encontraría próxima al momento del parto, y por ello es menester que la autoridad tutelada acceda a la reprogramación de esa prueba física, tal como le fue solicitado.

El hecho de no acceder a esa reprogramación o guardar un silencio frente a la petición elevada para tales efectos, implica en este caso una clara amenaza al derecho fundamental a la igualdad de trato el cual exige, dada su condición de mujer embarazada de un trato diferencial, de acciones afirmativas a su favor, frente a aquellas mujeres que no estando embarazadas podrán presentar la prueba física.

En cambio de ello, el acceder a la reprogramación si ampara el derecho fundamental a la igualdad de la tutelante, ya que una vez realizada la prueba física, luego del parto y posterior vencimiento de la licencia de maternidad, le brindaría la oportunidad, como a los demás concursantes, de continuar en el proceso de selección para acceder al cargo de bombera para el cual se inscribió, y en el que ya superó la prueba escrita de conocimientos y la comportamental o psicológica.



---

Es claro y está demostrado que el Acuerdo de convocatoria y su Anexo, al que nos hemos venido refiriendo establecen que la no presentación a la prueba física implica la exclusión del concurso, y que el estado de embarazo se encuentra contemplado como causal para prohibir al aspirante el presentar dicha prueba física.

Esta situación de exclusión, fundamentada en su situación natural de embarazo es claramente desproporcional de cara a los derechos de la aspirante, como por ejemplo, el de acceso a un cargo o función pública y el debido proceso.

En ese sentido, se pronunció la Sección Quinta en la providencia del 23 de agosto de 2012<sup>3</sup>, en la que se señaló entre otras cosas que, la necesidad de que las reglas del concurso prevean una etapa en la que las personas puedan demostrar las razones para su inasistencia, así como la valoración y respuesta a éstas, garantizaba los derechos de los concursantes.

Se debe tener en cuenta señores Magistrados, que en el caso presente se trata de una mujer que para la fecha de realización de la prueba física se encuentra aún en estado de embarazo, que se itera la hace un sujeto de especial protección. Ello es así debido a que como viene dicho en la convencionalidad y en la jurisprudencia precitada precedentemente, las mujeres históricamente han sido violentadas, y por ello es deber rechazar cualquier decisión, aun del propio Estado en este caso representado por la CNSC, que pretenda someterla a una exclusión o trato indigno.

En efecto, la Constitución Política, en el artículo 5º, ampara la familia como institución básica de la sociedad, y en el artículo 13 establece que el Estado debe velar por la protección especial de ciertos grupos de personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta, como es el caso de la tutelante. Esta protección es concordante, además, con lo dispuesto en los artículos 43 y 53 superiores.

---

<sup>3</sup> Consejo de Estado, Sección Quinta, Sentencia del 23 de agosto de 2012. C.P. Alberto Yepes Barreiro. Rad.19001-23-31-000-2012-00285-01



Acá es bueno advertir, que el artículo 29, numeral 6 del Decreto 2591 de 1991, expresamente admite la inaplicación normas lesivas a derechos fundamentales por parte del juez constitucional, por lo que para el caso en concreto, si bien el acuerdo de Convocatoria establece que las mujeres embarazadas no pueden realizar la prueba física, lo cual resulta loable en cuanto establece una protección a la mujer y al niño o niña o que está por nacer, lo cierto es que la consecuencia que seguidamente se establece por la no presentación a la prueba que no es otra que la exclusión del concurso, y es esto lo que debe inaplicarse para el caso específico de la señora tutelante.

Solo con la inaplicación del artículo 7, causal 7, numeral 7.2 del Acuerdo No. 29 del 30 de diciembre de 2022 de la Comisión Nacional del Servicio Civil y el anexo CNT2022AC000029, que establecen como consecuencia de no presentación a la prueba física, la exclusión del proceso de selección, se pueden garantizar los derechos fundamentales de la tutelada a la igualdad de trato, al acceso a la carrera pública, al debido proceso y a no ser objeto de discriminación por su estado de embarazo.

El concurso debe suspenderse para la señora MACHADO AYA, hasta tanto ella finalice su periodo de embarazo y su licencia de maternidad, y entonces si pueda realizar, en condiciones de igualdad con los demás concursantes, su prueba física, lograr un posicionamiento en la lista de elegibles y su nombramiento en el cargo que le corresponda.

#### **4.- PRETENSIONES**

- 1- Se tutelen los derechos fundamentales a la igualdad, no discriminación, trato digno, debido proceso y al trabajo de la señora JULIETH MACHADO AYA.
- 2- Que como consecuencia de la anterior declaración se hagan las siguientes ordenaciones:



- Se, ordene a la Comisión Nacional de Servicio Civil que, dentro de las 48 horas siguientes de proferido el fallo de tutela, adopte las medidas necesarias para que se suspenda a favor de la tutelante el concurso convocado mediante el Acuerdo No. 29 del 30 de diciembre de 2022 y su anexo CNT2022AC000029 de la Comisión Nacional del Servicio Civil “Por el cual se convoca y establecen las reglas del Proceso de Selección Abierto, para proveer las vacantes definitivas del empleo denominado Bombero, código 475, perteneciente al sistema Específico de Carrera Administrativa de la Planta de Personal del Cuerpo Oficial de Bomberos de la Alcaldía Distrital de Barranquilla – Proceso de Selección No. 2476 de 2022 – Cuerpos Oficiales de Bomberos, hasta tanto la señora MACHADO AYA finalice su periodo de licencia de maternidad y se encuentre en condiciones de igualdad para practicar su prueba física, para lo cual se le ha de fijar una nueva fecha.
  - Prohibir taxativamente a las demandadas, excluir del proceso de concurso No 2476 de 2022 Código OPEC 198125, denominación Bombero, Código empleo 475, Grado 2, Nivel Asistencial a la señora MACHADO AYA, por no estar apta para la práctica de la prueba física por su estado de embarazo.
- 5 Como pretensión subsidiaria en el evento de suspenderse el proceso sólo para la señora MACHADO AYA, ordenar mantenerla en su cargo provisional hasta tanto se practique la prueba física y se concluya todo el proceso, reservándole un cargo de los 86 ofrecidos, considerando la posibilidad que se encuentra en posición parcial de mérito como lo indica el anexo en su numeral 4.2, y supere satisfactoriamente el concurso y se le nombre en periodo de prueba.
- 5 Ordenar a la Defensoría del Pueblo en su delegada para derechos de las mujeres y asuntos de género; a la Presidencia de la República en consejería para la equidad de la mujer; y, a la Procuraduría General de la Nación, prestar vigilancia en garantía del cumplimiento expedito, completo y rápido de las



---

órdenes que se profieran a la hora de resolver la presente acción constitucional, remitiendo la respectiva copia de dicho fallo.

- 5 Advertir a la Comisión Nacional del Servicio Civil “que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito a iniciar esta tutela, y que, si lo hiciera, serán sancionados conforme lo dispone el Art. 52 del Decreto 2591 de 1991”.

### **5.- SOLICITUD DE MEDIDA PREVENTIVA**

Respetuosamente le solicitamos al señor Juez de Tutela que de conformidad al artículo 7° Decreto 2591 de 1991, como medida provisional:

En relación con la medida provisional y urgente el Decreto 2591 de 1991 establece:

ARTICULO 7o. MEDIDAS PROVISIONALES PARA PROTEGER UN DERECHO. Desde la presentación de la solicitud, cuando el juez expresamente lo considere necesario y urgente para proteger el derecho, suspenderá la aplicación del acto concreto que lo amenace o vulnere.

Sin embargo, a petición de parte o de oficio, se podrá disponer la ejecución o la continuidad de la ejecución, para evitar perjuicios ciertos e inminentes al interés público. En todo caso el juez podrá ordenar lo que considere procedente para proteger los derechos y no hacer ilusorio el efecto de un eventual fallo a favor del solicitante.

La suspensión de la aplicación se notificará inmediatamente a aquél contra quien se hubiere hecho la solicitud por el medio más expedito posible.

El juez también podrá, de oficio o a petición de parte, dictar cualquier medida de conservación o seguridad encaminada a proteger el derecho o a evitar que se produzcan otros daños como consecuencia de los hechos realizados, todo de conformidad con las circunstancias del caso.

El juez podrá, de oficio o a petición de parte, por resolución debidamente fundada, hacer cesar en cualquier momento la autorización de ejecución o las otras medidas cautelares que hubiere dictado.



---

En el presente asunto debe considerarse por parte del señor Juez Constitucional, que se hace necesario de manera urgente ordenar:

1.- La suspensión del proceso del concurso No 2476 de 2022 Código OPEC 198125, denominación Bombero, Código empleo 475, Grado 2; y en especial del ANEXO Por el cual se establecen las especificaciones técnicas de las diferentes etapas del proceso ...” el cual indica en su numeral 4.1. **CONDICIONES MINIMAS PARA LA PRESENTACIÓN DE LA PRUEBA DE APTITUD FISICA**, que el aspirante NO podrá presentar la prueba si al momento de aplicación de la misma se encuentra en una o más de las siguientes situaciones: Estado de embarazo, Periodo post-operatorio y/o post-parto

Lo anterior a fin de evitar que la señora JULIETH MACHADO AYA sea excluida del proceso de selección, de conformidad con lo establecido en la causal 7 del numeral 7.2 del artículo 1º del acuerdo de convocatoria.

2. Que se Ordene a la Comisión Nacional del Servicio Civil, reprogramar la práctica de la prueba física a la señora JULIETH MACHADO AYA en el concurso No 2476 de 2022 Código OPEC 198125, denominación Bombero, Código empleo 475, Grado 2, hasta tanto se emita fallo de tutela por el Juez Constitucional.

En este caso es necesario recurrir a esta vía constitucional, y a solicitar la medida preventiva debido a que pues nos encontramos ante una circunstancia que supera la normalidad del proceso judicial por su urgencia; ahora bien, la afectada por la vulneración de los derechos mencionados no dispone de otro medio de defensa judicial idóneo; por lo que es la acción de tutela y el decreto de la medida preventiva, la llamada a prosperar como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable.



---

## 6.- PRUEBAS Y ANEXOS:

Como medios de pruebas anexamos las siguientes documentales:

1. Agencia Especial No. 0116 de 02 de abril de 2024.
2. Acuerdo No. 29 del 30 de diciembre de 2022.
3. Anexo al Acuerdo de convocatoria No. CNT2022AC000029
4. Acuerdo No. 51 del 31 de mayo de 2023.
5. Memorial de la señora JULIETH MACHADO AYA, de fecha 15 de marzo, en el cual se anexó certificado laboral y resultado de prueba de embarazo.
6. Copia de historia clínica de la señora JULIETH MACHADO AYA
7. Certificado médico actualizado de su estado de embarazo.
8. Copia de la petición presentada por la señora MACHADO AYA solicitando la reprogramación de la audiencia.

## 7. JURAMENTO

Bajo la gravedad del juramento manifestamos que no hemos presentado otra acción con las mismas pretensiones ni ante otra autoridad.

## 8. NOTIFICACIONES:

5.1 Los suscritos Procuradores Judiciales, recibimos notificaciones en los siguientes correos electrónicos:

[jescorcia@procuraduria.gov.co](mailto:jescorcia@procuraduria.gov.co)

[wdmendoza@procuraduria.gov.co](mailto:wdmendoza@procuraduria.gov.co)

5.2 La señora Julieth Machado Aya en el siguiente correo electrónico: [yulieth-2392@hotmail.com](mailto:yulieth-2392@hotmail.com)>

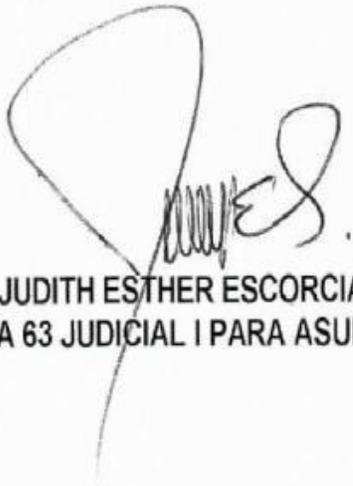
5.3 La autoridad tutelada Comisión Nacional del Servicio Civil, en el siguiente correo electrónico: [notificacionesjudiciales@cncs.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@cncs.gov.co) y en la siguiente



---

dirección: Avenida Calle 100 # 9a 45. Edificio 100 Street - Torre 1 - Piso 12.  
Bogotá D.C., Colombia

De ustedes, comedidamente,



**JUDITH ESTHER ESCORCIA SANTOS**  
**PROCURADORA 63 JUDICIAL I PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS**



**WELFRAN DE JESUS MENDOZA OSORIO**  
**PROCURADOR 15 JUDICIAL II PARA ASUNTOS ADMINISTRATIVOS**