

## REPÚBLICA DE COLOMBIA



**RAMA JUDICIAL**  
**TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL**  
**SALA SÉPTIMA CIVIL DE DECISIÓN**

*Bogotá D.C., diecisiete (17) de enero de dos mil diecisiete (2017).*

*Magistrado Ponente: MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA.*

Proceso No. 110012203000201700022 00<sup>1</sup>  
Clase: ACCIÓN DE TUTELA  
Accionante: LEIDY YOJANA AROCA CULMA  
Accionado: COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL,  
actuación a la que se vinculó al INSTITUTO  
NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO  
-INPEC y a la UNIVERSIDAD MANUELA  
BELTRÁN  
Decisión: Concede (igualdad).

*Sentencia discutida y aprobada en sesión No. 2 de la fecha.*

Se decide la acción de tutela interpuesta por Leidy Yojana Aroca Culma contra la Comisión Nacional del Servicio Civil (en adelante CNSC), actuación a la que se vinculó al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC- y la Universidad Manuela Beltrán (en adelante UMB).

### ANTECEDENTES

La accionante solicitó la protección de sus derechos fundamentales a la “igualdad”, “debido proceso” y “trabajo”, supuestamente vulnerados por la accionada en el marco de la Convocatoria No. 335 de 2016 de la cual está a cargo, en razón a que aplicó para obtener el empleo de dragoneante del INPEC y aunque superó diferentes pruebas, el examen médico que le fue realizado arrojó como resultado que no era apta porque no cumplía con la estatura mínima para el cargo.

<sup>1</sup> Antes 1100103103019201600843 01.

*Sentencia dentro del proceso No. 110012203000201700022 00*

*Clase: Acción de Tutela*

---

Como sustento fáctico de sus pretensiones afirmó que presentó reclamación ante la CNSC en orden a que se realizara un nuevo examen médico para que se verificara su estatura y se le permitiera continuar con el proceso de selección, toda vez que esa determinación vulnera sus derechos fundamentales porque constituye un acto de discriminación en razón a su talla.

En consecuencia, deprecó ordenar a las entidades accionadas que se le permita continuar en el concurso.

Notificados los accionados y los vinculados, en síntesis, manifestaron cada uno desde su órbita de competencia lo siguiente:

La CNSC solicitó negar el amparo deprecado porque sus decisiones se fundamentaron en las reglas que rigen la Convocatoria 335 de 2016; esto es, el Acuerdo 563 de ese mismo año, el cual, en su artículo 52 establece que la estatura mínima para las mujeres aspirantes al cargo de dragoneantes es 158 cms., la que “será evaluada al momento de la presentación de la valoración médica”, disposiciones que la aspirante conocía y aceptó desde que inició el proceso.

Añadió que el mencionado acuerdo es un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, que se encuentra vigente, pues aunque la accionante cuenta con los medios de control consagrados en la Ley 1437 de 2011, su legalidad no ha sido debatida, por lo que la queja no cumple con el requisito de subsidiaridad; además, que no acreditó ningún perjuicio irremediable.

El INPEC señaló que de conformidad con lo dispuesto en la Ley 909 de 2004, es la CNSC la que tiene como función establecer los lineamientos generales con que se desarrollan los procesos de selección para proveer los empleos de carrera administrativa de las entidades públicas, y por tanto carece de competencia para satisfacer las pretensiones de la accionante; por lo que, deprecó decretar la improcedencia de la queja por falta de legitimidad por pasiva.

La UMB señaló que sus actuaciones se rigen al contrato No. 121 de 2016 que suscribió con la CNSC, el cual tiene por objeto desarrollar el proceso de selección de las convocatorias No. 335 -INPEC dragoneantes- y No. 336 -INPEC ascensos-, ambas de 2016, y que en el curso del primero de los procesos, con fundamento en el artículo 48 del Acuerdo 563 de 2016, se procedió con la valoración médica de la accionante, la cual arrojó un resultado desfavorable, porque no cumplía con la estatura exigida.

Agregó, que el 18 de noviembre de 2016 contestó la reclamación que le formuló la actora y le indicó la improcedencia de su petición, pues el proceso de selección está regulado en el referido acuerdo, el cual era de su conocimiento; además le negó la práctica de un segundo examen porque según la convocatoria el resultado emitido por la entidad contratada -IPS Fundemos- es el único a ser tenido en cuenta. Por lo anterior, pidió no concederle el amparo constitucional que invocó.

### CONSIDERACIONES

De entrada la Sala advierte que el amparo constitucional deprecado por la accionante será concedido, porque aunque cuenta con otros medios de defensa (las acciones contencioso administrativas) para hacer valer sus pretensiones, se hace necesaria la intervención del juez de tutela, en razón a que el criterio determinante para calificarla como “no apta” fue su estatura -1.52 cm-, como pasa a exponerse:

En el caso que nos ocupa, la inconformidad de la accionante deviene del Acuerdo 563 de 2016 expedido por la CNSC, “*por el cual se convoca a Concurso – Curso Abierto de Méritos para proveer definitivamente las vacantes del Empleo denominado Dragoneante, Código 4114, Grado 11, perteneciente al Régimen Específico de Carrera del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC – Convocatoria 35 de 2016*”, ya que este, en su artículo 52, estableció como estatura mínima de las mujeres aspirantes 158 cms., por lo que al tratarse de un acto administrativo de carácter general, impersonal y abstracto, según lo reglado en el numeral 5° del artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, la tutela en principio resulta improcedente, en razón a que “no es, por regla general, el mecanismo judicial al que debe acudir para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un concurso de méritos”<sup>2</sup>, dado que la accionante tiene a su disposición los medios de control de la jurisdicción de lo contencioso administrativa, a los cuales pueden acudir para demandar su legalidad, y que según lo obrante en el expediente, no se han ejercido.

No obstante, según la jurisprudencia, el amparo procede en algunos casos excepcionales en los que la aptitud del aspirante para acceder al cargo por el cual concursa, se determina con factores como la estatura, tal como le ocurrió a la señora Leidy Yojana Aroca Culma.

Pues bien, al descender al asunto del cual se predica la violación de los derechos fundamentales indicados, se tiene que en el desarrollo del proceso de selección a la accionante le fue practicada la valoración médica, la cual arrojó como resultado “no apta” en razón a que presenta una inhabilidad con

<sup>2</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-752 de 2015.

relación a medicina por estatura, por tal motivo, formuló petición a la CNSC<sup>3</sup> para que le permitiera continuar el proceso, la cual fue negada por la UMB porque esa determinación se ajustó a los lineamientos de la Convocatoria No. 335 de 2016.

Sobre la exigencia de requisitos para ingresar a un determinado programa o cierto tipo de formación especializada para desempeñar específicas tareas, que efectúan las instituciones públicas o privadas, la Corte Constitucional<sup>4</sup> ha sostenido que excluir a un aspirante que no cumple con esas condiciones, no vulnera derechos fundamentales, siempre y cuando: *i*) los candidatos hayan sido previa y debidamente advertidos acerca de tales requisitos, *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.

Así las cosas, la calificación de “no apta” que la CNSC emitió a la promotora del amparo y que le impide continuar en el proceso de selección por no cumplir una de las condiciones de aptitud médica, no se ajusta a los anteriores presupuestos, pues aunque no se discute que se tomó con fundamento en los parámetros de la convocatoria, lo cierto es que se adoptó al amparo de un criterio físico (estatura) que en estos casos particulares resulta discriminatorio.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia T-1266 de 2008 no encontró probado “el argumento de que el requerimiento de una determinada altura para quienes han de desempeñar el cargo de dragoneantes del INPEC, se basa en la influencia psicológica o la mayor autoridad o respetabilidad que pueda imponerse a los reclusos, con lo cual la conducta del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario deviene, a todas luces, en discriminatoria”.

En asuntos similares, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, ha precisado:

“(..). El haber excluido al accionante del proceso de selección adelantado por el INPEC para la provisión de los cargos de dragoneantes referidos en la Convocatoria..., **por razón de su estatura, constituye un acto discriminatorio**, pues implica desmejorar la posición de un aspirante sin que medie un soporte jurídico o técnico que justifique ese trato.

<sup>3</sup> Ver folio 6 del cuaderno 2.

<sup>4</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-572 de 2015.

(...) Aunado a lo anterior, es de advertir que el **requisito de estatura mínima tampoco resulta proporcional**, pues encierra una forma de diferenciación odiosa que no sólo puede quebrantar el derecho a la igualdad, sino además la posibilidad de acceder a un cargo público, esto es, que podrían verse transgredidas garantías de rango superior sin que medie una justificación aceptable, en contravía de lo que la propia Constitución establece en el artículo 209, a cuyo tenor, ‘la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones’ (...)”<sup>5</sup>. (Se resalta)

Y sobre la exclusión de los aspirantes de concursos de méritos por su estatura, ha indicado:

“Atendiendo que la determinación de excluir a la accionante **únicamente se sustentó en su estatura** conforme al documento de justificación de inhabilidades médicas para el cargo de Dragoneante, el que indicaba que para efectos de seleccionar al personal que ingresaría a dicho empleo, se utilizaría la medida de 158 cms, es de señalar que **ese requisito por sí solo no es suficiente para demostrar que una persona no puede asumir el referido cargo** (...)”<sup>6</sup>. (Se resalta)

Así las cosas, se concluye la procedencia del amparo, pues la calificación de “no apta” que la CNSC le emitió a la accionante, se debió a que en la valoración médica se determinó que su estatura -1.52 cm- era inferior a la exigida en el artículo 52 del Acuerdo 563 de 2016, sin que en este caso se le “hubiese realizado un análisis integral, razonable y técnico”<sup>7</sup> a través del cual se definiera si su perfil era adecuado para desempeñarse en el cargo de dragoneante para el cual aspiró, lo que vulnera su derecho fundamental a la igualdad.

En consecuencia, se accederá a la protección invocada y se ordenará a la CNSC que deje sin efecto los actos administrativos por medio de los cuales declaró “no apta” a la señora Leidy Yojana Aroca Culma y adopte las medidas pertinentes para reintegrarla a la Convocatoria 335 de 2016 y, como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en la última de las sentencias citadas, “de ser el caso”, le realice “un nuevo examen físico integral, en el que **no pueden**

<sup>5</sup> CSJ STC 28 may. 2009, rad. 00074-01, reiterada en la STC242-2015 23 ene. 2015, rad. 2014-00573-01.

<sup>6</sup> CSJ STC1157-2015, 12 feb. 2015, rad. 2014-00248-01.

<sup>7</sup> CSJ STC3177-2016, rad. 52001-22-13-000-2016-00018-01

Sentencia dentro del proceso No. 110012203000201700022 00

Clase: Acción de Tutela

invocarse como parámetros de exclusión factores discriminatorios como la estatura". (Se resalta).

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Superior de Bogotá D.C., en Sala Séptima Civil de Decisión, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

### RESUELVE

**Primero.** Conceder el amparo al derecho a la igualdad solicitado por la señora Leidy Yojana Aroca Culma, el cual fue vulnerado por la Comisión Nacional del Servicio Civil; en consecuencia, se le ordena a su Presidente, doctor José Elías Acosta Rosero, o quien haga sus veces, que en el término máximo de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de esta providencia, deje sin efecto los actos administrativos por medio de los cuales declaró "no apta" a la señora Leidy Yojana Aroca Culma, y adopte las medidas pertinentes para reintegrarla a la Convocatoria 335 de 2016 y, de ser el caso, le realice un examen físico integral, en el que no pueden invocarse como parámetros de exclusión factores discriminatorios como la estatura.

**Segundo.** Notifíquese esta decisión a las partes por el medio más expedito.

**Tercero.** Si no fuere impugnada esta decisión, remítase el expediente de esta acción a la Corte Constitucional para su eventual revisión.

### NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los magistrados,

  
MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA

(Rad. No. 110012203000201700022 00)

  
HILDA GONZÁLEZ NEIRA

(Rad. No. 110012203000201700022 00)

*= Ausente con excusa =*  
ÓSCAR FERNANDO YAYA PEÑA

(Rad. No. 110012203000201700022 00)

**Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá**  
**Sala Civil**  
**Avenida Calle 24 No. 53 – 28 Of. 305 C**  
**Conmutador 4233390 Fax Ext. 8350, 8351.**

Señora  
LEIDY YOJANA AROCA CULMA  
CARRERA 8 NO. 11-39 OFC 320 EDF GARCES BORERO  
CIUDAD

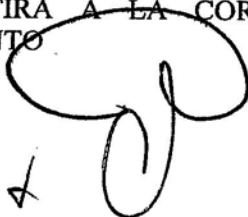
AT – 1018

RAD. 110012203000201700022

18 ENE 2017

COMUNICOLE QUE MAGISTRADO (a) MANUEL ALFONSO ZAMUDIO MORA MEDIANTE PROVIDENCIA CALENDADA DIECISIETE (17) de ENERO de DOS MIL DIECISIETE (2017) RESOLVIÓ “CONCEDER EL AMPARO AL DERECHO DE LA IGUALDAD SOLICITADO POR LA SEÑORA LEIDY YOJANA AROCA CULMA, E CUAL FUE VULNERADO POR LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL; EN CONSECUENCIA, SE LE ORDENA A SU PRESIDENTE, DOCTOR JOSÉ ELÍAS ACOSTA ROSERO, O QUIEN HAGA SUS VECES, QUE EN EL TÉRMINO MÁXIMO DE CUARENTA Y OCHO (48) HORAS, CONTADAS A PARTIR DE LA NOTIFICACIÓN DE ESTA PROVIDENCIA, DEJE SIN EFECTO LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS POR MEDIO DE LOS CUALES DECLARÓ “NO APTA” A LA SEÑORA LEIDY YOJANA AROCA CULMA, Y ADOpte LAS MEDIDAS PERTINENTES PARA REINTEGRARLA A LA CONVOCATORIO 335 DE 2016 Y, DE SER EL CASO, LE REALICE UN EXAMEN FÍSICO INTEGRAL, EN EL QUE NO PUEDEN INVOCARSE COMO PARÁMETROS DE EXCLUSIÓN LOS FACTORES DISCRIMINATORIOS COMO LA ESTATURA” DENTRO DE LA ACCIÓN DE TUTELA INSTAURADA POR LEIDY YOJANA AROCA CULMA CONTRA COMISION NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL PUNTO SI EL PRESENTE FALLO NO FUERE IMPUGNADO, SE REMITIRÁ A LA CORTE CONSTITUCIONAL PARA SU EVENTUAL REVISIÓN PUNTO

ATENTAMENTE,



**ELVER ROLANDO RAMÍREZ VARGAS**  
**SECRETARIO**

18/01/2017 09:05 a.m.