

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO  
DISTRITO JUDICIAL DE ARAUCA

**RADICADO:** 81-001-31-05-001-2020-00109-01  
**ACCIÓN:** TUTELA PRIMERA INSTANCIA  
**ACCIONANTE:** YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA  
**ACCIONADA:** INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y  
CARCELARIO - INPEC Y OTROS.

Arauca, Arauca, julio dos (2) de dos mil veinte (2020)

## 1. ASUNTO

Procede el Despacho a resolver dentro del término legal, Acción de Tutela de Primera Instancia promovida por la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA en contra del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC y como vinculados el ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO, a todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios a los cargos profesional universitario código 2044 grado 11 para los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca, y la SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO-INPEC.

## 2. ANTECEDENTES

### 2.1. HECHOS

En resumen, la accionante YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA, en el escrito de tutela y con los anexos aportados<sup>1</sup>, puso en conocimiento los siguientes hechos:

- El día 13 de enero de 2014 fue nombrada y se posesionó en el cargo de dactiloscopista código 3065 grado 9 en el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC.
- Que el 28 de marzo de 2014 se graduó de la Universidad Cooperativa de Colombia de Arauca y le fue expedida tarjeta profesional N°.243309 por el Consejo Superior de la Judicatura.
- Mediante Resolución N°. 013 del 13 de enero de 2014 proferida por el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca, Capitán LUIS FRANCISCO PERDOMO CLAROS, le fueron asignadas las funciones correspondientes al cargo de investigaciones internas.

<sup>1</sup> Fls.1 al 60 del cuaderno de tutela de instancia.

-Con resolución N°. 038 del 7 de octubre de 2015, el Director del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca, Capitán OSCAR LEONARDO CÁRDENAS CÁRDENAS, le asignó las siguientes funciones:

- *Sustanciar las hojas de vida de la población privada de la libertad carcelaria (PPL).*
- *Ejecutar los tramites del descargue de órdenes de libertades y prisiones domiciliarias*
- *Proyectar respuesta de habeas corpus que dispongan las autoridades judiciales*
- *Proyectar respuesta de tutelas y derechos de petición*
- *Alimentar el aplicativo sisipec web (y mantener actualizadas las cartillas y biográficas y hojas de vida de la población carcelaria en el cargue de sentencias condenatorias, redenciones de pena, avocación de ejecución de penas y cambios de domicilios entre otros).*
- *Atención al público en general*
- *Realizar semanalmente los días miércoles atención jurídica personalizada (brigadas jurídica)*
- *Resolver consultas de carácter jurídico que requieran los ppl y asesóralos en diferentes tramites*
- *Dar trámite a las solicitudes impetradas por internos con relación a los beneficios administrativos a que tengan derecho en los términos legales*
- *Realizar calificación de conducta a la población carcelaria en periodos trimestrales*
- *Programar y cargar las remisiones judiciales y medicas de orden municipal y nacional*
- *Hacer parte del concejo de disciplina en la toma de decisiones relacionadas con las sanciones disciplinarias cuando los interno infrinjan las normas citadas en el artículo 121 de la Ley 65 de 1993*
- *Coordinar cuando se presenta los practicantes de consultorio jurídico, así como también en el ejercicio de los judicantes egresados de la Facultad de Derecho legalmente reconocidas, entre otras funciones.*

- Que desde el 7 de octubre de 2015, viene desempeñando las funciones específicas de la oficina jurídica de la cárcel de Arauca, es decir, una experiencia de cuatro (4) años y siete (7) meses.

- Desde el año 2014 viene desempeñándose como abogada y con las funciones de la oficina de investigaciones internas de manera concomitante con las funciones de la oficina asesora que le fueron asignadas, pero sólo ha devengado el salario que correspondía al cargo de dactiloscopista.

- El INPEC realizó convocatoria interna el 18 de mayo de 2020 dirigida primeramente a funcionarios de carrera, para proveer los cargos que se encuentran vacantes en varios centros penitenciarios, entre ellos Arauca y Barrancabermeja, y posteriormente se dirigió a funcionarios que estuvieran desempeñando cargos en provisionalidad dentro del INPEC.

- Se señaló que para el ejercicio del cargo o empleo de profesional universitario código 2044 grado 11, según el manual de funciones resolución N°. 4124 del 2 de octubre de 2019 expedido por el Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario - INPEC, se requiere tener título profesional en derecho como núcleo básico de formación y 30 meses de experiencia.

- Que pese a haber acreditado con los actos administrativos respectivos las funciones que le fueron asignadas y viene desempeñando desde hace 5 años, fue excluida de la convocatoria, porque según la accionada no reúne el requisito de la experiencia por ser dactiloscopista.

- Dada su descalificación presentó el 3 de junio de 2020, una reclamación dirigida al Director General del INPEC, aclarando su situación y explicando que en efecto cumple con los requisitos exigidos en la convocatoria, pues si bien se encuentra en provisionalidad en el cargo de dactiloscopista, una vez se graduó como abogada, le fueron asignadas las funciones relacionadas con los procesos disciplinarios y las funciones de la oficina jurídica del INPEC en la ciudad de Arauca.

- Que el 11 de junio de 2020, le fue expedida respuesta por parte de la aquí accionada quien informó que, debido a la postulación realizada y los requisitos exigidos para ello, esto es, profesional universitario código 2044 grado 11, no es posible validar los soportes de experiencia allegados para el proceso de nombramiento que se adelanta en esa institución, dado que la asignación de funciones no es absoluta y la misma no puede desnaturalizar el propósito y las funciones principales del empleo, acordes con la naturaleza y jerarquía del empleo del cual es titular.

- Y que la decisión de la entidad accionada desconoce sus derechos, pues si bien acepta que la actora se encuentra cumpliendo funciones que sólo pueden desempeñar los abogados en lo relacionado con el área jurídica del Centro Penitenciario y Carcelario de Arauca, pero niega dicha experiencia para efectos de permitirle acceder al cargo de profesional universitario, decisión que le impide acceder a un cargo profesional, de mayor nivel, responsabilidad y mejor remuneración, máxime, cuando es madre soltera, cabeza de familia por ser la única generadora de ingresos en el hogar, y dicho cargo, mejoraría las condiciones profesionales y de vida para su familia.

## 2.2. PRETENSIONES

La señora YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA solicitó la protección de los derechos al trabajo, igualdad, debido proceso, derecho de petición, acceso a los cargos públicos y dignidad humana, y en consecuencia, le sea ordenado al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC: *(i)* se le admita en el concurso interno de méritos dentro de la convocatoria para aspirar el cargo de profesional universitario código 2044, grado 11 para el cual se postuló, *(ii)* convalidar la experiencia específica adquirida en el desempeño de sus funciones en el área jurídica y de investigaciones internas del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca y; *(iii)* se abstenga en lo sucesivo de dar tratos desiguales en el ejercicio de sus funciones y como servidora pública del INPEC.

## 2.3. SINOPSIS PROCESAL

Formulada la acción por la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA, y asignada como fue por reparto el 16 de junio de 2020<sup>2</sup>, en la misma fecha se le imprimió el trámite correspondiente *(i)* admitiendo la presente acción de tutela; *(ii)* reconociendo como accionado al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, y como vinculados al ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA, MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO y, a todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios a los cargos profesional universitario código 2044 grado 11 para los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca; *(iii)* corriendo traslado al accionado y vinculados para que se pronunciaran sobre los hechos, pretensiones y fundamentos de derechos de la solicitud de amparo y; *(iv)* ordenando la notificación de todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios a los cargos profesional universitario código 2044 grado 11 para los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca, por medio del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC.

Posteriormente en auto del 19 de junio de 2019 se adicionó un numeral al auto proferido el 16 del mismo mes y año, y finalmente en proveído del 26 de junio de 2019 se ordenó la vinculación de la SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO-INPEC,

<sup>2</sup> Fl.61 del cdno original acción de tutela.

se ordenó remitir las contestaciones a la accionante, se aclaró a la oficina jurídica grupo tutelas de INPEC sobre la notificación realizada y se requirió al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC para efectos de que se surtiera la notificación a todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios a los cargos profesional universitario código 2044 grado 11 para los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca.

### **3. CONTESTACIONES DE LAS ACCIONADAS**

#### **3.1. INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC:**

El Coordinador del Grupo de Tutelas del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, en escrito allegado vía correo electrónico en la fecha 23 de junio de 2020<sup>3</sup>, presenta contestación a la presente acción constitucional, y en lo pertinente indica que, esa entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales que aduce la accionante, toda vez que no es de su competencia funcional sino de la Subdirección de Talento Humano del INPEC, a quienes corresponde atender el requerimiento solicitado en virtud de las funciones dadas a las dependencias del INPEC, mediante Decreto 4151 del 3 de noviembre de 2011 y Resolución N°.2122 del 15 de junio de 2012. Así pues, refirió que corrió traslado de los documentos enviados a dicha dependencia para que se pronuncie al respecto. En consecuencia, solicita negar el amparo tutelar solicitado.

#### **3.2. ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA:**

El Director del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA, en escrito allegado vía correo electrónico en la fecha 23 de junio de 2020<sup>4</sup>, precisó que la accionante fue nombrada mediante Resolución N°. 004488 del 20 de diciembre de 2013 en el cargo de dactiloscopista con acta de inicio de laborales N°. 16 del 13 enero de 2014, posteriormente mediante Resolución N°. 013 de la misma fecha se asigna el área de investigaciones internas dada la necesidad del cargo.

Igualmente, mediante Resolución N°. 038 del 7 de octubre de 2015 se designa como funcionaria encargada del área jurídica a la Dra. YESSENIA YARLEDIS BELTRAN PLATA en la cual se designan funciones y responsabilidades específicas correspondientes a esta área y cuyo cargo ejerce actualmente.

Por último, y mediante certificaciones de fecha 6 de mayo de 2020, esa Dirección certificó las funciones desempeñadas por la Dra. YESSENIA YARLEDIS BELTRAN PLATA, en el término de 4 años y 7 meses en el cargo de área jurídica del establecimiento.

#### **3.3. MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEL DERECHO:**

El Director Jurídico del Ministerio de Justicia y del Derecho, mediante escrito presentado el 23 de junio de 2020<sup>5</sup>, indica que dicha entidad no ha intervenido en los hechos y situaciones que expone la parte actora como causante de la vulneración de los derechos fundamentales alegados, ni estos guardan relación con las funciones y competencias a su cargo, por lo que se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva. En consecuencia, solicita desvincular de la presente acción a dicho Ministerio.

<sup>3</sup> Fls.75 al 83 del cuaderno de tutela.

<sup>4</sup> Fls.84 al 90 del cuaderno de tutela.

<sup>5</sup> Fls.91 al 97 del cuaderno de tutela.

**3.4. Todos los participantes del concurso o convocatoria para la elección de funcionarios a los cargos profesional universitario código 2044 grado 11 para los establecimientos de Barrancabermeja y Arauca, y la SUBDIRECCIÓN DE TALENTO HUMANO-INPEC:** Los vinculados pese a encontrarse notificados en debida forma, guardaron silencio frente al presente trámite constitucional<sup>6</sup>.

#### 4. COMPETENCIA PARA CONOCER

De conformidad con lo dispuesto en artículo 86 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 1° y 5° del Decreto 2591 de 1991 por el cual se reglamenta la acción de tutela, es competente el JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, para conocer de la presente acción constitucional.

#### 5. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

La señora YESSENIA YARLEDIS BELTRAN PLATA, invoca el presente mecanismos para la protección de los derechos presumiblemente vulnerados, conforme con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991. Así se deduce de los hechos y de las pretensiones, planteados en el escrito de tutela.

Además, la protección constitucional se demanda del INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, entidad pública contra la que es viable ejercer este tipo de acción.

Se pretende la protección de los derechos al TRABAJO, IGUALDAD, DEBIDO PROCESO, DERECHO DE PETICIÓN, ACCESO A LOS CARGOS PÚBLICOS Y DIGNIDAD HUMANA. No hay duda que ellos tienen la condición de derechos fundamentales por su consagración como tales en la Carta Política.

Verificados los requisitos de procedibilidad y de legitimación por activa y por pasiva, pasa el Juzgado a establecer si se cumplen los demás para que la acción de tutela sea procedente.

En cuanto al requisito de inmediatez en el presente asunto, en el que se impone la carga al accionante de procurar la activación del mecanismo constitucional dentro de un término prudencial y razonable respecto al hecho o a la conducta que a su juicio causa la transgresión de sus derechos fundamentales, se observa por el despacho que el oficio a través del cual se le comunicó a la accionante sobre la respuesta a la reclamación presentada para efectos de ser reconocida su experiencia profesional relacionada desde el 13 de enero de 2014 hasta la fecha; data del 11 de junio de 2020 y posteriormente, el día 16 de junio de 2020, fue que la accionante presentó la acción de tutela. Es decir, transcurrieron sólo unos días entre el primer y segundo evento, termino que evidentemente resulta razonable para invocar el presente mecanismo.

Para que sea viable la acción de tutela es menester que lo solicitado sea susceptible de ser concedido por este medio. En este caso, lo que se pretende es que se tutelen los derechos que se consideran conculcados y se ordene a las accionadas se convalidar la experiencia específica adquirida en el desempeño de sus funciones en el área jurídica y de investigaciones internas del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca y se le admita en el concurso interno de méritos dentro de la convocatoria para aspirar el cargo de profesional universitario código 2044, grado 11 para el cual se postuló.

<sup>6</sup> Fls.72, 73, 104 al 107, 115 al 117 y 130 al 132 ibidem

La acción de tutela consagrada en el artículo 86 de la Constitución Política, entre otras acciones, busca la efectividad de los derechos fundamentales otorgando a toda persona un medio *“para reclamar ante los jueces, en todo momento y lugar, mediante un procedimiento preferente y sumario, por sí misma o por quien actúe en su nombre, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales, cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública...esta acción sólo procederá cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquélla se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable”*.<sup>7</sup>

Lo expuesto conduce a que si la persona no dispone de otros medios de defensa judicial o, si existiendo, es inminente la configuración de un perjuicio irremediable, entonces se justifica el accionar de la tutela para el amparo de los derechos presuntamente vulnerados o amenazados, en el primer caso al no existir o no ser idóneos los medios ordinarios de defensa judicial y en el segundo en razón de que hay un perjuicio irremediable con las características que ha señalado la H. Corte Constitucional.

La existencia de otro medio de defensa judicial debe apreciarse en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentra el solicitante, es decir, *“cuando, primero, se vulnere o amenace un derecho constitucional fundamental, a juicio del juez de tutela en el caso concreto, y segundo, no se disponga de otro medio judicial de defensa verdaderamente idóneo para la protección efectiva de tales derechos”*.

Adicionalmente y conforme a una interpretación sistemática de la Constitución Política, se ha de tener en cuenta en el análisis de la procedencia de la acción de tutela las condiciones particulares en que se encuentre el presuntamente afectado en los derechos fundamentales; ello en razón de que constitucionalmente existen sujetos de especial protección que son acreedores de la acción positiva del Estado debido a sus condiciones de vulnerabilidad manifiesta, a fin de conseguir la satisfacción plena de sus derechos.

### **5.1. Problema jurídico**

En el presente asunto corresponde al Despacho determinar, si el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, le está vulnerando los derechos al trabajo, igualdad, debido proceso, derecho de petición, acceso a los cargos públicos y dignidad humana, invocado en la presente acción a la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA, quien actúa en calidad de demandante?.

### **5.2. Procedencia excepcional de la acción de tutela frente actos administrativos en materia de concurso de méritos:**

La acción de tutela se encuentra regulada por el artículo 86 de la Constitución Nacional, en la cual se estipuló su procedimiento preferente y sumario, sólo cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que aquella se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable; de ello, que en relación con el carácter de subsidiario y residual, se tenga que en principio, ésta resulte improcedente ante la existencia de otros recursos judiciales a disposición del interesado, para efectos de que ésta acción, no resulte utilizada para sustituir o reemplazar los procedimientos ordinarios establecidos en la ley para cada asunto en particular. De ello se puede evidenciar la postura de la H. Corte

---

<sup>7</sup> Sentencia T-085 de 2009

Constitucional así: “En aquellos casos en que se constata la existencia de otro medio de defensa judicial, establecer la idoneidad del mecanismo de protección alternativo supone en los términos del Artículo 6° del Decreto 2591 de 1991, que el otro medio de defensa judicial debe ser evaluado en concreto, es decir, teniendo en cuenta su eficacia en las circunstancias específicas que se invoquen en la tutela.[7]<sup>8</sup> Por tal razón, el juez de la causa, debe establecer si ese mecanismo permite brindar una solución “clara, definitiva y precisa”[8]<sup>9</sup> a los acontecimientos que se ponen en consideración en el debate constitucional, y su habilidad para proteger los derechos invocados. En consecuencia, “el otro medio de defensa judicial existente, debe, en términos cualitativos, ofrecer la misma protección que el juez constitucional podría otorgar a través del mecanismo excepcional de la tutela.[9]<sup>10</sup>”<sup>11</sup>

En ese sentido, se obtiene claramente que se debe analizar rigurosamente el proceso ordinario que impera frente a la acción constitucional respecto al objeto que ampara y los resultados que se puedan evidenciar, esto, desde la óptica de la protección eficaz y oportuna de los derechos fundamentales.

Ahora, en relación a las controversias que se suscitan contra actos administrativos en los concursos de méritos, se ha desarrollado reiteradamente por la H. Corte Constitucional que si bien en principio no es procedente el recurso de amparo, existen casos excepcionales en los cuales sí procede: Ha dicho la Corte:

““La Corte ha indicado que, en principio, la acción de tutela no procede para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos. Sin embargo, posteriormente la jurisprudencia constitucional encontró que existen, al menos, dos excepciones a la regla antes planteada. En primer lugar, se trata de aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional. En segundo lugar, procede la tutela cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional[13]<sup>12</sup>. ”<sup>13</sup>

Tesis seguida en pronunciamiento de la sentencia T-682 de 2016, donde se indica: “3.4. Específicamente, en lo que tiene que ver con la procedencia de la acción de tutela para controvertir actos administrativos que reglamentan o ejecutan un proceso de concurso de méritos, se ha precisado, por parte del precedente de la Corporación, que existen dos casos en los cuales la acción de tutela se convierte en el mecanismo idóneo: (i) “aquellos casos en los que la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, para defender eficazmente sus derechos porque no está legitimada para impugnar los actos administrativos que los vulneran o porque la cuestión debatida es eminentemente constitucional”. (ii) “cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediablemente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción. Estos casos son más complejos que los que aparecen cobijados por la excepción anterior, pues en ellos existen cuestiones legales o reglamentarias que, en principio, deben ser definidas por el juez contencioso administrativo pero que, dadas las circunstancias concretas y la inminente consumación de un daño iusfundamental deben ser, al menos transitoriamente, resueltas por el juez constitucional.”[9]<sup>14</sup>

3.5. La procedencia de la acción de tutela para anular los actos de las autoridades públicas cuando desconocen los mecanismos de selección establecidos en los concursos públicos, tiene una inescindible

<sup>8</sup> El Artículo 6° del Decreto 2591 de 1991 dispone que “La existencia de dichos medios será apreciada en concreto, en cuanto a su eficacia, atendiendo las circunstancias en que se encuentre el solicitante”.

<sup>9</sup> Sentencia T-803 de 2002.

<sup>10</sup> Sentencia T-384 de 1998 y T-206 de 2004.

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-007 de 2008.

<sup>12</sup> Ver sentencia T-315/98, T-1198 de 2001.

<sup>13</sup> Cita tomada de la Sentencia T- 175 de 2010.

<sup>14</sup> T-315 de 1998.

*relación con la necesidad de proteger los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y debido proceso, los cuales en la mayoría de las ocasiones, no pueden esperar el resultado de un proceso ordinario o contencioso administrativo.”*

En ese orden de ideas, para el asunto de marras deberá analizarse de manera rigurosa los requisitos de procedencia excepcional de la acción de tutela atrás referidos, esto es, frente a los actos administrativos en materia de concursos de méritos, con el fin único de la protección de los derechos fundamentales que se encuentren vulnerados a la luz de lo expresado en el Decreto 2591 de 1991, y no como un mecanismo alternativo para evitar los mecanismos jurisdiccionales procedentes para cada asunto en particular.

### **5.3. Concurso cerrado de ascenso como provisión de cargos públicos para valorar el mérito:**

La Corte Constitucional de antaño ha venido pronunciándose sobre la constitucionalidad de la existencia de concursos cerrados de ascenso en la administración pública en general, y especialmente en la sentencia C-266 de 2002, se pronunció sobre el ingreso y ascenso en la administración pública así:

*“3.1. Con ocasión de la demanda de inconstitucionalidad contra el inciso 2° del artículo 15[4] de la Ley 443 de 1998, por la cual se expiden normas sobre carrera administrativa, la Corte tuvo ocasión de pronunciarse sobre el tema. Sobre el ingreso y ascenso en la administración pública y sobre la constitucionalidad de la norma acusada en esta oportunidad, sostuvo:*

*“En cuanto al ingreso, no cabe duda de que - como lo ha sostenido la Corte- los concursos que se efectúen con el objeto de convocar a los aspirantes a un determinado empleo deben otorgar oportunidad abierta e igualitaria a todas las personas, señalando obviamente los requisitos exigidos para el desempeño de aquél, según la ley. Allí, por tanto, no puede haber restricciones que impidan o dificulten a quien no hace parte de la entidad o del conjunto de la Administración, es decir, a la persona particular que no ha accedido al servicio, llegar a él con base en sus méritos y previo concurso.*

*“No ocurre lo mismo en lo relativo al ascenso, que, como la palabra lo indica, busca seleccionar para un rango superior a quien, ya estando incorporado, muestre de manera comprobada méritos suficientes para subir en la escala jerárquica del organismo al que pertenece o en otros de la Administración, imponiéndose por sus calidades, aptitudes y preparación sobre otros aspirantes también incorporados al servicio dentro de la institución o grupo de instituciones de que se trate. Por tanto, el concurso, para ascender en la jerarquía de la carrera, se produce, ya no con carácter abierto sino cerrado -es decir, comprende sólo a quienes, estando en niveles inferiores, en la organización del ente respectivo, pretenden acceder a puestos de grado superior-, o mixto, propiciando que en ciertas entidades u organismos sean llamadas a concurso personas no vinculadas a la carrera, junto con las que ya lo están, o permitiendo a aspirantes de varias entidades que puedan participar, bajo ciertas condiciones, aun tratándose de servidores externos a la entidad.*

(...)

*“La carrera, como el legislador la ha definido y la ha entendido la jurisprudencia, es un sistema técnico de administración de personal de los organismos y entidades del Estado cuyo fin es, además de la preservación de la estabilidad y del derecho de promoción de los trabajadores, garantizar la excelencia en la calidad del servicio y la eficiencia de la administración pública, y en general de las actividades estatales, ofreciendo igualdad de oportunidades para el ingreso, capacitación y ascenso al servicio público, con base exclusiva en el mérito y en las calidades de los aspirantes. (subrayas fuera del texto)*

*“En otros términos, para ascender dentro de la carrera, puede ser requisito válido, según la ley, el de pertenecer a ella. Obsérvese que, si resultara absoluta la regla del concurso abierto, aplicándola inclusive para los ascensos, ningún valor tendría el mérito ya demostrado en el desempeño de las funciones asignadas, el cumplimiento de las obligaciones y deberes del empleado inscrito en carrera, su esfuerzo por lograr preparación, capacitación y superación, ni*

las calificaciones obtenidas durante su trayectoria, pues fácilmente podrían resultar descartados todos esos elementos mediante el ingreso de alguien que no ha iniciado la carrera ni ha sido sometido a prueba dentro de la misma. Ello significaría desestímulo y frustraría en buena parte los propósitos del sistema.

“La igualdad de oportunidades a que se refiere el actor debe entenderse entonces según el momento de la selección: el ámbito personal no tiene que ser necesariamente el mismo para el ingreso a la carrera que para el ascenso dentro de ella. Se trata de dar opción, sin preferencias ni discriminaciones, a quienes se encuentran en una misma situación.

**“Resulta justo, en criterio de la Corte, que, para los ascensos, la ley se refiera únicamente a aquellos empleados que están en carrera administrativa, como una forma de proteger precisamente a las personas que ya se sometieron al proceso de selección. Una regla absoluta, de apertura invariable en cualquier concurso y siempre - como lo pretende el actor- podría afectar a los empleados actuales en su igualdad, si se permitiera que para el ascenso a un cargo de carrera desapareciese por completo el reconocimiento de que ellos ya han sido probados y evaluados en el servicio, dando lugar, en toda ocasión y sin límites, a la escogencia de quienes, en cuanto son ajenos a esos antecedentes, están en otras condiciones. Ello podría hacer imposible el ascenso como forma de estímulo por el mérito demostrado. (subrayas fuera de texto).**

“Pero debe aclarar la Corte que es una facultad del legislador la de señalar qué tipo de concurso ha de regir determinados ascensos, en los términos del artículo 125 de la Carta Política, lo que significa que, mientras las condiciones consagradas no impliquen, en sí mismas, vulneración de la igualdad, es amplio el radio de acción de la normatividad legal correspondiente. (subrayas fuera de texto)

“Esta Corporación ha avalado la competencia del legislador para reglamentar los concursos dentro de la carrera administrativa, los cuales pueden ser abiertos, cerrados o mixtos, permitiendo en estos últimos, bajo ciertas condiciones, la participación de personas externas a la carrera o a la entidad que convoca al proceso de selección, si se trata de ascensos. (subrayas fuera de texto) Así lo señaló esta Corporación en fallo C-063 del 11 de febrero de 1997 (M.P.: Dr. Alejandro Martínez Caballero), cuando dijo:

“Por el contrario, la libertad de configuración en el ascenso en los cargos de carrera es más amplia, en la medida en que el Legislador se coloca frente a tres objetivos con igual peso jurídico y fuerza vinculante, lo cual permite desarrollar un campo numeroso de opciones legítimas, según la razonable ponderación que efectúe el órgano político. Así, en determinadas ocasiones, puede la ley consagrar formas de concurso cerrado con el fin de proteger de manera preferente las expectativas de ascenso de los servidores ya escalafonados. Este procedimiento podría denominarse un concurso de ascenso en estricto sentido, pues desde un punto de vista puramente lógico y semántico, sólo pueden ascender en el escalafón quienes ya han ingresado a él, ya que un ascenso significa pasar de un nivel inferior a uno superior dentro de una misma jerarquía, lo cual supone que la persona ya hace parte de la organización. **En ese orden de ideas, es razonable que el artículo 11 de la Ley 27 de 1992, la cual regula de manera general la carrera administrativa, señale que existen dos clases de concurso, abiertos para el ingreso a la carrera y de ascenso para el personal escalafonado.**

Sin embargo, la Corte también considera que es perfectamente legítimo que en determinadas entidades y para ciertas organizaciones la ley ordene que todo concurso sea abierto, esto es, que los servidores públicos que pretenden ascender a otro nivel superior en el escalafón deben concursar con personas que pueden no estar todavía incorporadas en la carrera administrativa. Estos concursos, que podrían denominarse mixtos, pues para algunas personas pueden significar el ingreso a la carrera y para otros constituyen una posibilidad de ascenso, son perfectamente legítimos, pues en tales casos el Legislador privilegia la eficiencia de la administración y la igualdad de oportunidades, sin anular los derechos subjetivos de los ya escalafonados, pues de todos modos estos servidores pueden concursar y su propia experiencia en la entidad les confiere una razonable posibilidad de éxito en relación con las aspirantes externos. Además, como la Corte ya lo ha señalado, el status de carrera confiere ciertos derechos, como la estabilidad, pero no obliga a la Administración a ascender a todos sus servidores, ya que éstos deben demostrar su mérito y eficiencia para tal efecto. Por ende, ninguna objeción constitucional se puede aducir contra una regulación legal que ordene que

*para la provisión de los cargos en una determinada entidad siempre se realice un concurso abierto, en el cual los aspirantes externos puedan demostrar que reúnen mejores condiciones para acceder a un cargo que quienes se encuentran ya escalafonados, pues de esa manera se potencia la igualdad de oportunidades y se mejora la calidad de la función pública.” (subrayas fuera del texto)*

*“Por lo expuesto, a juicio de la Corte, no existe obligación constitucional de establecer tipos absolutos de concursos como forma de ascenso en la carrera administrativa. El concurso previsto por el legislador en la disposición acusada para el ascenso en los cargos de la administración es un sistema adecuado y razonable, directamente relacionado con la finalidad misma de la carrera, pues encuentra sustento en la igualdad de oportunidades para el acceso a la función pública como instrumento para la búsqueda de la eficiencia y eficacia en el servicio, principios que se originan directamente en la Constitución.*

*“La Sala encuentra que la norma impugnada aparece en perfecta consonancia con los preceptos constitucionales, básicamente con lo dispuesto en el artículo 125 de la Carta, pues, lejos de violar los cánones señalados por el demandante, los desarrolla, al reconocer en primer término a quienes ya pertenecen a la carrera administrativa, una oportunidad de ascenso, lo cual está dentro de las competencias del legislador. Este, se repite, está facultado para reglamentar las modalidades de concurso que han de aplicarse dentro de determinado régimen, y en relación con el tipo de servicio a cargo del Estado, la naturaleza de la función correspondiente y las características de la actividad que para el cumplimiento de ella desarrollan los empleados.*

*“Al respecto, la tarea del legislador debe combinar - en las finalidades de las reglas que consagre- la estabilidad del trabajador y la garantía de su justa y oportuna promoción, con la seguridad de sostener la calidad y eficiencia del servicio público, e inclusive procurar las perspectivas de superación de este último. Con tal propósito, es lógico que la ley tenga la suficiente amplitud para definir las características de los procesos de selección y ascenso del personal.”[5]*

En ese orden de ideas, resulta igualmente pertinente traer a colación lo dicho en la sentencia C-034 de 2015, frente a las normas del concurso de ascenso de la Fiscalía General de la Nación, así: **“NORMAS SOBRE CONCURSO DE ASCENSO QUE HACEN PARTE DEL REGIMEN ESPECIAL DE CARRERA DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACION-No resultan contrarias a los principios de igualdad y provisión de cargos públicos por el sistema de carrera**

*La Corte encontró exequibles las normas y expresiones demandadas frente a la supuesta vulneración de los artículos 13, 40.7 y 125 de la Constitución Política, por las siguientes razones: 1. La carrera constituye la regla general para el ingreso y la permanencia en el empleo público y debe estar fundada exclusivamente en el mérito, mediante la consagración de procesos de selección y evaluación permanente en los cuales se garantice la transparencia y la objetividad. Sin embargo, el legislador tiene un razonable margen de libertad en la configuración y el diseño de los mecanismos a través de los cuales se valora el mérito de los aspirantes al ingreso o ascenso, siempre y cuando no desconozcan las finalidades constitucionales de la carrera. **2. La Corte Constitucional consideró que si bien la jurisprudencia ha excluido la posibilidad de que existan concursos cerrados, es decir, aquellos en los cuales solamente puedan participar funcionarios de carrera, y ciertamente ese sigue un criterio vigente de la corporación, también es claro que la Corte no ha considerado contrario a la Carta que en la carrera se tenga en cuenta la experiencia de los empleados de la entidad para valorar el mérito, ni que, para efectos de estimular el ascenso y la permanencia, se reserven algunos cargos para funcionarios que ya hacen parte de la carrera.** 3. En virtud de lo anterior, **la ley debe tener en cuenta factores como la experiencia específica para valorar el mérito,** tal como señaló la Sentencia SU – 446 de 2011, en la cual esta Corporación afirmó que “la Comisión de Carrera de la Fiscalía General de la Nación, al definir los factores de calificación, tendrá en cuenta la experiencia en el tipo de funciones a desempeñar”.”*

Conforme a lo expuesto, se colige que dentro de las formas de organización administrativa del Estado Colombiano, para el caso del acceso a los empleos de carrera administrativa como como el estímulo de los ascensos y permanencia éstos se proveen sin duda alguna a través del mérito. En ese orden, desde la misma Constitución Política y jurisprudencia de la Guardiania de la Carta Superior, se ha desarrollado el principio constitucional del mérito como uno de los pilares del Estado Social de Derecho, que se ve materializado a través del concurso público en sus distintas modalidades, sea abierto, cerrado o mixto como se indicó en

precedencia, para: *“evitar que criterios diferentes a él sean los factores determinantes del ingreso, la permanencia y el ascenso en carrera administrativa”*<sup>15</sup>

Ahora, la finalidad del concurso público de acuerdo a la jurisprudencia constitucional es: *“(…) hacer que el mérito de los aspirantes que pretenden acceder a un cargo de la función pública, predomine ante cualquier otra determinación. Este concurso despliega un proceso en el cual se evalúan las calidades de cada uno de los candidatos bajo condiciones de igualdad, y así excluir nombramientos “arbitrarios o clientelistas o, en general, fundados en intereses particulares distintos de los auténticos intereses públicos.”*<sup>16</sup>

Para el efecto la Corte Constitucional en sentencia T-445 de 2015, indicó frente al concurso público: *“El concurso público, es un procedimiento mediante el cual se garantiza que la selección de los aspirantes para ocupar cargos públicos se funde en la “evaluación y en la determinación de la capacidad e idoneidad de éstos para desempeñar las funciones y asumir las responsabilidades propias de un cargo”. De esta manera, “se impide la arbitrariedad del nominador y que, en lugar del mérito, favorezca criterios ‘subjetivos e irrazonables, tales como la filiación política del aspirante, su lugar de origen (…), motivos ocultos, preferencias personales, animadversión o criterios tales como el sexo, la raza, el origen nacional o familiar, la lengua, la religión, o la opinión pública o filosófica, para descalificar al aspirante. [13]” [14]”*<sup>18</sup>

*La Corte Constitucional ha manifestado que el concurso, aparte de buscar la selección objetiva para acceder a los cargos públicos, conlleva una consecuencia adicional, y es que, una vez terminado dicho proceso y se han establecido los resultados de los aspirantes en cada una de las pruebas y ponderado los factores objetivos y subjetivos requeridos para ocupar el respectivo cargo, se nombre al participante más idóneo y capacitado, es decir, aquel que ocupó el primer lugar.*

*Esta corporación, al proferir la sentencia C-588 de 2009 [15]<sup>19</sup>, señaló que “[l]a evaluación de factores objetivos y subjetivos, tiene, a juicio de la Corte, una consecuencia adicional que es la designación de quien ocupe el primer lugar. En efecto, de acuerdo con la Corporación, ‘cuando se fijan en forma precisa y concreta cuáles son las condiciones que han de concurrir en los aspirantes y se establecen las pautas o procedimientos con arreglo a los cuales se han de regir los concursos, no existe posibilidad legítima alguna para desconocerlos y una vez apreciados éstos quien ocupará el cargo será quien haya obtenido mayor puntuación’, pues de nada serviría el concurso si, a pesar de haberse realizado, ‘el nominador puede elegir al candidato de sus preferencias.’ [16]<sup>20</sup>” [17]<sup>21</sup>*

*Por consiguiente, una vez terminadas las etapas del concurso público, se crea, en cabeza del aspirante que ocupó el primer lugar, un derecho a ser nombrado al cargo público, derecho que no puede ser ignorado por el nominador, pues de hacerlo estaría contrariando la naturaleza de dicho proceso y, por tanto, se opondría al principio constitucional del mérito.”*<sup>22</sup>

#### 5.4. Análisis del caso

En el asunto que ocupa la atención del Despacho, la accionante YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, solicita la protección de los derechos al trabajo, igualdad, debido proceso, derecho de petición, acceso a los cargos públicos y dignidad humana, y en consecuencia, le sea ordenado al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC: (i) se le admita en el concurso interno de méritos dentro de la convocatoria para aspirar el cargo de profesional universitario código 2044, grado 11 para el cual se postuló, ii) convalidar la experiencia específica adquirida en el desempeño de sus funciones en el área jurídica y de investigaciones internas del Establecimiento Penitenciario y Carcelario de Mediana Seguridad de Arauca y; iii) se abstenga en lo sucesivo de dar tratos desiguales en el ejercicio de sus funciones y como servidora pública del INPEC.

<sup>15</sup> “Corte Constitucional, Sentencia C-901 del 17 de septiembre de 2008. M.P. Mauricio González Cuervo.” Y “Corte Constitucional, Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.”, citas tomadas de la Sentencia T-445 de 2015.

<sup>16</sup> “Corte Constitucional, Sentencia T-315 del 25 de junio de 1998, M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz” Cita tomada de la Sentencia T- 445 de 2015.

<sup>17</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-211 del 21 de marzo de 2007, M.P. Alvaro Tafur Galvis.

<sup>18</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>19</sup> M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>20</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-040 del 9 de febrero de 1995, M.P. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>21</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-588 del 27 de agosto de 2009, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo.

<sup>22</sup> Sentencia T-445 de 2015.

Por su parte, el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, indicó que esa entidad no ha vulnerado los derechos fundamentales que aduce la accionante, toda vez que no es de su competencia funcional sino de la Subdirección de Talento Humano del INPEC, a quienes corresponde atender el requerimiento solicitado en virtud de las funciones dadas a las dependencias del INPEC. Razones por las cuales solicitó negar el amparo tutelar solicitado.

El Director del ESTABLECIMIENTO PENITENCIARIO Y CARCELARIO DE MEDIANA SEGURIDAD DE ARAUCA precisó que, la accionante fue nombrada mediante Resolución N°. 004488 del 20 de diciembre de 2013 en el cargo de dactiloscopista con acta de inicio de laborales N°. 16 del 13 enero de 2014, y posteriormente mediante Resolución N°. 013 de la misma fecha se asigna el área de investigaciones internas dada la necesidad del cargo. Igualmente, se expidieron la Resolución N°. 038 del 7 de octubre de 2015 por medio de la cual se designan funciones y responsabilidades específicas correspondientes a esta área y cuyo cargo ejerce actualmente, expidiéndose certificación de fecha 6 de mayo de 2020, por medio de la cual se certificaron las funciones desempeñadas por la Dra. YESSENIA YARLEDIS BELTRAN PLATA, en el término de 4 años y 7 meses en el cargo de área jurídica del establecimiento.

Finalmente, el Ministerio de Justicia y del Derecho adujo que dicha entidad no ha intervenido en los hechos y situaciones que expone la parte actora como causante de la vulneración de los derechos fundamentales alegados, ni estos guardan relación con las funciones y competencias a su cargo, por lo que se configura la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva

Al respecto, sea lo primero indicar que el resguardo procurado por el presente mecanismo no es viable cuando existen otros mecanismos de defensa judicial como es el caso de las acciones contencioso administrativas, no obstante, como delantadamente se indicó procede su examen de manera excepcional cuando, i) la persona afectada no tiene un mecanismo distinto de la acción de tutela, y ii) cuando, por las circunstancias excepcionales del caso concreto, es posible afirmar que, de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediabilmente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción.

En ese orden, importante resulta mencionar que si bien existen en primer orden los mecanismos judiciales ordinarios, tales como las acciones contenciosas administrativas, también lo es que en un asunto de similares contornos al aquí planteado, ha dicho el Consejo de Estado lo siguiente:

*“Ahora bien, para el caso de las tutelas interpuestas en el trámite de los concursos de méritos, convocados para acceder a cargos públicos, esta Corporación ha sostenido que, por regla general, las decisiones dictadas en los concursos de méritos son actos administrativos de trámite, expedidos justamente para impulsar y dar continuidad a la convocatoria. Contra los actos de trámite no proceden los recursos de la vía gubernativa ni las acciones contencioso administrativas y, por lo tanto, la tutela se ve como el remedio judicial idóneo y eficaz para la protección los derechos fundamentales de los concursantes.*

*Por consiguiente, la Sección Cuarta ha estudiado de fondo las tutelas en las que se discuten decisiones de mero trámite.*

*Sin embargo, en los casos en los que han culminado las etapas del concurso y existe un acto administrativo que establece la lista de elegibles para proveer los cargos ofertados, esta Sección ha sostenido que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sí se erige como el mecanismo judicial idóneo y eficaz para la protección de los derechos de las personas que se*

*someten a un concurso de méritos, pues se trata de un acto administrativo definitivo que establece el número de plazas a ocupar y el orden de elegibilidad, según el puntaje.*

*En el sub lite, la señora Duvis María Espinosa Figueroa pide que se amparen los derechos fundamentales a la igualdad, de petición, al trabajo y a la libertad de profesión u oficio, toda vez que, a su juicio, fue excluida injustificadamente del concurso de proceso de selección abierto mediante la convocatoria 250 de 2012.*

*En concreto, la actora adujo que sí cumplió el requisito mínimo de experiencia para ocupar el cargo de profesional universitario, código 2044, grado 11, del INPEC y que, por ende, no era procedente que la CNSC y la Universidad de Pamplona la excluyeran de la convocatoria.*<sup>23</sup>

Conviene decir de lo anterior, que siendo el presente asunto de idénticas proporciones al citado, pues se invoca el amparo por haber sido excluida la actora de manera injustificada de la convocatoria realizada al interior del INPEC para proveer los cargos que se encuentran vacantes en varios centros penitenciarios, entre ellos Arauca y Barrancabermeja, es decir, se avista reunido el primero de los presupuestos exigidos para ello.

Ahora bien, en cuanto al segundo de los requisitos, que: de no producirse la orden de amparo, podrían resultar irremediabilmente afectados los derechos fundamentales de la persona que interpone la acción, también se considera reunido en el *sub lite*, principalmente porque de no concederse la protección, en efecto la actora resultaría excluida de la posibilidad de participar en la convocatoria, y truncada su posibilidad de mérito y acceso al cargo de carrera administrativa anhelado, las perspectivas de un mejoramiento en su calidad de vida.

Accesorio a lo referido, también es claro que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en la sentencia STC6465-2017 Radicación n.º 05001-22-03-000-2017-00139-01 del 10 de mayo de 2017, Sala de Casación Civil M.P. MARGARITA CABELLO BLANCO, ha establecido la excepción a la regla general de procedencia de la acción de tutela, así: “Sin embargo, también se ha hecho una excepción a dicha regla cuando las determinaciones cuestionados atañen a la exclusión de un participante en un concurso de méritos fundada en criterios abiertamente subjetivos, si es que no discriminatorios. Esto ocurre, por ejemplo, cuando la eliminación de la convocatoria obedece a parámetros caprichosos o, para decirlo mejor, carentes del suficiente soporte técnico y científico que demuestre la necesidad de imponer la respectiva restricción al derecho a competir por un empleo público, verbigracia, cuando la «inhabilidad» deriva de conceptos como la talla o el peso y, con mucha más razón, de la apariencia física (CSJ, STC 20 mar. 2014, rad. 00010-01, STC1924-2015 o, más recientemente en STC3177-2016).

Es decir, que el retiro de un concursante debe estar precedido de la comprobación de que, en efecto, no reúne los requisitos para desempeñar el cargo ofertado, de modo que sólo una vez se han agotado todos los mecanismos necesarios para establecer la idoneidad de los aspirantes puede asumirse, con el nivel de certeza que una decisión de esa naturaleza reclama, que un determinado candidato resulta no apto para desarrollar las labores propias del trabajo al que se postula.

Sobre el punto, esta Corporación tiene dicho que:

*«(...) si bien la tutela no procede cuando existen otros mecanismos de defensa, concretamente las acciones contencioso administrativas, dadas las particularidades del presente asunto, se anticipa la viabilidad del amparo, por cuanto (...) no [se] debe hacer distinciones, sin dar ocasión a un examen integral en el que, vistas las demás características físico-atléticas del candidato, así como sus habilidades y destrezas -naturales y adquiridas- pueda concluirse si finalmente tiene un perfil adecuado para las necesidades del cargo» (CSJ STC, 20 mar. 2013, rad. 00010-01, reiterada en STC 18 dic. 2014, rad. 00104-01 y STC234-2015, 23 ene., rad. 2014-00219-01).»*

<sup>23</sup> Sentencia del 20 de enero de 2014, dictada dentro de la acción de tutela de radicado N.º. 08001-23-33-000-2013-00355-01, Sección Cuarta Sala de lo Contencioso Administrativo, M.P. Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, Consejo de Estado.

A más de lo antepuesto, el mismo Consejo de Estado en asunto de equivalentes contornos, en la sentencia del 30 de enero de 2014 radicación N°. 08001-23-33-000-2013-00355-01, sección cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo, M.P. Dr. HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS, se dijo: *“Ahora bien, para el caso de las tutelas interpuestas en el trámite de los concursos de méritos, convocados para acceder a cargos públicos, esta Corporación ha sostenido que, por regla general, las decisiones dictadas en los concursos de méritos son actos administrativos de trámite, expedidos justamente para impulsar y dar continuidad a la convocatoria. Contra los actos de trámite no proceden los recursos de la vía gubernativa ni las acciones contencioso administrativas y, por lo tanto, la tutela se ve como el remedio judicial idóneo y eficaz para la protección los derechos fundamentales de los concursantes.*

*Por consiguiente, la Sección Cuarta ha estudiado de fondo las tutelas en las que se discuten decisiones de mero trámite.*

*Sin embargo, en los casos en los que han culminado las etapas del concurso y existe un acto administrativo que establece la lista de elegibles para proveer los cargos ofertados, esta Sección ha sostenido que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho sí se erige como el mecanismo judicial idóneo y eficaz para la protección de los derechos de las personas que se someten a un concurso de méritos, pues se trata de un acto administrativo definitivo que establece el número de plazas a ocupar y el orden de elegibilidad, según el puntaje.*

*En el sub lite, la señora Duvis María Espinosa Figueroa pide que se amparen los derechos fundamentales a la igualdad, de petición, al trabajo y a la libertad de profesión u oficio, toda vez que, a su juicio, fue excluida injustificadamente del concurso de proceso de selección abierto mediante la convocatoria 250 de 2012. En concreto, la actora adujo que sí cumplió el requisito mínimo de experiencia para ocupar el cargo de profesional universitario, código 2044, grado 11, del INPEC y que, por ende, no era procedente que la CNSC y la Universidad de Pamplona la excluyeran de la convocatoria.”*

En tal aspecto, se procederá a analizar de fondo el objeto planteado en el *sub lite*, y para ello se planteará el problema jurídico así: *i)* el carácter de verdadero concurso cerrado de méritos de la invitación promovida por el INPEC y, *ii)* la falta de creación de un cargo no puede afectar el principio a la igualdad y el mérito.

Para resolver el inicial planteamiento, es claro que la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, fue nombrada mediante Resolución N°.4488 del 20 de diciembre de 2013 en el cargo de Dactiloscopista, código 3066 grado 09 de la planta globalizada del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, iniciando laborales el día 13 de enero de 2014 en el EPMS-C-Arauca, según el acta N°.016.

Igualmente, que el 18 de mayo de 2020 el INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, expidió invitación para proveer algunas vacantes de la planta de personal con servidores provisionales vinculados al INPEC, sin embargo, debe precisarse al respecto que, si bien la convocatoria aquí aludida se promovió mediante una invitación realizada por el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC, se destaca conforme al significado de “invitación” según el Diccionario de la Real Academia Española, que ello corresponde a: “1. f. Acción y efecto de invitar o ser invitado. 2. f. Impreso o tarjeta con que se invita o se es invitado. 3. f. Billete que se compra para asistir a determinados actos.”; para esta juzgadora en últimas, con finalidad no distinta por la institución a la de proveer otros cargos de planta de personal por medio del mérito, y en procura de ascenso de los funcionarios ya citados, como puede evidenciarse de algunos de los criterios para otorgar los empleos vacantes mediante empleo provisional allí expuestos, aplica:

3. Que se encuentre desempeñando el empleo inmediatamente inferior al empleo ofertado, de no encontrarse de esta forma, se descenderá en orden y así sucesivamente.
4. Quien ostente mayor antigüedad en la planta de personal del INPEC (ANTIGÜEDAD, la misma se entenderá, desde el momento en que el funcionario Ingresó al INSTITUTO sin que haya perdido continuidad, es decir, se contará desde la fecha de su última vinculación en la entidad), dentro de los postulados que cumplan con el perfil del empleo ofertado.

Entonces, es indiscutible que la invitación realizada por el Director General del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario -INPEC, se enmarca y tiene las mismas características y efectos de un verdadero concurso cerrado de méritos, pues finalmente ello conlleva no únicamente a la participación de personal sino al cumplimiento de una serie de requisitos en procura de lograr el “ascenso de servidores provisionales” vinculados a dicha institución. De contera, que tampoco le sea permitido exonerarse de la aplicación de los criterios jurisprudenciales y normas ajustables en materia de concursos para incentivar el mérito. Se advierte, que asiste idéntica obligación de sujeción como los demás concursos o convocatorias, cuyo marco jurídico nacional e internacional es predicable para dicho fin.

De otro lado, en cuanto al segundo de los lineamientos trazados, esto es, la falta de creación de un cargo, no puede afectar tal circunstancia el principio a la igualdad y al mérito de la hoy aspirante, por ende debe precisarse que para la convocatoria realizada por el INPEC y para el cargo anhelado por la accionante, esto es, de **nivel profesional especializado código 2044 grado 11 de la dependencia oficina asesora jurídica**, se establecieron las siguientes funciones:

#### 5. PROFESIONAL UNIVERSITARIO CÓDIGO 2044 GRADO 11

DEPENDENCIA	DENOMINACIÓN	CÓDIGO – GRADO	NO. VACANTES
OFICINA ASESORA JURIDICA	PROFESIONAL UNIVERSITARIO	2044-11	10
<b>II. Propósito Principal</b>			
Brindar apoyo profesional en la atención de los asuntos jurídicos que surjan en la oficina asesora jurídica de la Dirección General y verificar la legalidad de los procesos y procedimientos de acuerdo con la normatividad vigente.			
<b>III. Descripción de las Funciones Esenciales</b>			
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Desarrollar estrategias de defensa de conformidad con los lineamientos establecidos por el Ministerio de Justicia y del Derecho, y las políticas institucionales</li> <li>2. Realizar intervenciones de acuerdo con requerimientos legales y estrategias orientadas a la defensa judicial del INPEC</li> <li>3. Hacer seguimiento de los casos jurídicos en los que se encuentre vinculada la entidad de manera permanente</li> <li>4. Estudiar los procesos disciplinarios en segunda instancia y proyectar los respectivos autos, fallos y providencias de revocatoria directa, de competencia del Director General del INPEC.</li> <li>5. Proyectar actos administrativos de conformidad con el marco normativo vigente</li> <li>6. Realizar procesos de conciliación judicial y extrajudicial de acuerdo con competencias y mecanismos establecidos por la ley</li> <li>7. Realizar control de legalidad de los actos administrativos de las dependencias del INPEC en concordancia con la normatividad vigente y las políticas institucionales</li> <li>8. Emitir lineamientos y ejecutar el proceso dando respuesta de las acciones constitucionales de tutelas y acciones de grupo, así como la gestión en cumplimiento de fallos judiciales, incidentes de desacato y requerimientos desplegados de la misma acción constitucional.</li> <li>9. Proyectar y poner a consideración del Comité de Demandas y Conciliaciones la información requerida en la formulación y diseño de políticas de prevención del daño antijurídico y de defensa judicial del Instituto de acuerdo con la normatividad vigente.</li> <li>10. Realizar las actividades relacionadas con el proceso de jurisdicción coactiva, de acuerdo con la competencia que la normatividad vigente le otorgue.</li> <li>11. Liquidar y elaborar proyectos de actos administrativos para pago de sentencias y conciliaciones tramitadas ante el Instituto.</li> <li>12. Preparar proyectos de actos administrativos relacionados con las funciones asignadas al Instituto que sean presentados para su trámite de acuerdo con la normatividad vigente</li> <li>13. Compilar las normas jurídicas, de jurisprudencia, de doctrina, de procedimientos y demás información relacionada con la legislación que enmarca al Instituto de conformidad con los lineamientos del Instituto</li> <li>14. Preparar la documentación necesaria de las audiencias a las que sea convocada al Instituto o ante otros organismos, de acuerdo con la normatividad vigente y el tema a tratar</li> <li>15. Ejercer las actuaciones agotando la vía de conciliación en los procesos judiciales de acuerdo a la normatividad vigente y los intereses institucionales.</li> <li>16. Atender las peticiones, quejas, reclamos, sugerencias y denuncias, relacionadas con asuntos de su competencia, teniendo en cuenta los estándares y directrices de gestión documental, así como los insumos o documentos requeridos para las respuestas de las ordenes de las autoridades judiciales y entes de control.</li> <li>17. Mantener actualizada la información en los sistemas, aplicativos u otros medios tecnológicos de su competencia, de acuerdo con los estándares de seguridad y privacidad de la información.</li> <li>18. Asistir a las reuniones de los consejos, juntas, comités y demás cuerpos, según las instrucciones impartidas por el jefe inmediato.</li> <li>19. Promover la estructuración, ejecución, seguimiento y evaluación de los planes, programas, proyectos y políticas propias de su dependencia.</li> <li>20. Propender por el cumplimiento de los requisitos del Sistema de Gestión Integrado, Sistema de Gestión de la Calidad y Modelo Estándar de Control Interno – MECI de la entidad, asegurando el cumplimiento y aplicación permanente.</li> <li>21. Las demás funciones que le sean asignadas por ley o reglamento y que correspondan a la naturaleza de la Dependencia.</li> </ol>			
<b>Funciones Catálogo de Funciones Catálogo de Competencias Laborales</b>			
<ol style="list-style-type: none"> <li>22. Presentar la propuesta del uso o no uso del mecanismo de acuerdo con el caso estudiado.</li> <li>23. Aplicar la decisión de la instancia competente en la entidad de acuerdo con el mecanismo seleccionado</li> <li>24. Ejecutar la decisión aprobada de acuerdo con procedimientos de la entidad para el mecanismo utilizado</li> <li>25. Preparar la defensa del caso de acuerdo con el tipo de acción y la normatividad vigente</li> <li>26. Representar judicialmente a la entidad ante la autoridad competente de acuerdo con las estrategias de Defensa.</li> <li>27. Tramitar el fallo ejecutoriado o conciliación de conformidad con los procedimientos de la entidad.</li> <li>28. Estudiar la procedencia de la acción de repetición o llamamiento en garantía de conformidad con lo</li> <li>29. Establecido en la ley.</li> <li>30. Representar a la entidad en el proceso de acción de repetición o de llamamiento en garantía de conformidad con la decisión del comité de conciliación.</li> <li>31. Prestar asesoría jurídica a los usuarios o entidades, en el marco de las competencias misionales de la entidad, conforme a la normatividad vigente.</li> <li>32. Proyectar la creación o modificación de actos administrativos de acuerdo con los requerimientos jurídicos institucionales.</li> </ol>			

Y como requisitos para acceder a dicho cargo, se fijaron los siguientes:

VII. Requisitos de Formación Académica y Experiencia	
Formación Académica	Experiencia
Título profesional en Derecho del núcleo básico de conocimiento en: Derecho y afines.  (Tarjeta profesional en los casos reglamentados por la ley.)	Treinta (30) meses de experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo.
Alternativas	
Formación Académica y Experiencia	
Las que se contemplan para cada nivel en el capítulo 5 del Decreto 1083 de 2015 o en aquellas que la modifiquen, complementen o sustituyan.	

Vistas así las cosas, analizado el caudal probatorio la actora acreditó el requisito de la experiencia con las siguientes certificaciones:

- Mediante Resolución N°. 013 del 13 de enero de 2014 *“Por la cual se efectúa un encargo de una oficina a un funcionario”*, se asignaron funciones por el Director del EPMSC de Arauca a la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, de la siguiente manera:

RESUELVE:

- ARTÍCULO 1º: ASIGNAR funciones como encargada de INVESTIGACIONES INTERNAS a la DRA. YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA identificada con cédula de ciudadanía No. 68.296.387 expedida en ARAUCA-ARAUCA, a partir de la fecha de Notificación.
- ARTÍCULO 2º: LOS ENCARGADOS ejercerán las funciones propias del cargo y, en consecuencia responderá por el normal funcionamiento del mismo
- ARTÍCULO 3º: Infórmese a la División de Gestión Humana del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario "INPEC" e insertar copia en la hoja de vida ambulante del funcionario que se lleva en este centro penitenciario
- ARTÍCULO 4º: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición

- Posteriormente, mediante Resolución N°.038 del 7 de octubre de 2015 *“Por la cual se designa a un funcionario al Área Jurídica”* expedido por el Director del EPMSC de Arauca, se fijaron las siguientes:

ARTÍCULO 1º: Asignar responsabilidades que se describen a continuación, en el Área Jurídica del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario – ARAUCA- , sin perjuicio de las señaladas en la Resolución 000952 de Enero 29 de 2010 y Resolución 000571 del 07 de Marzo de 2013 Manual Específico de Funciones y Competencias Laborales del "INPEC" (consultarla en la Ruta Virtual) y la Resolución Número 005557 del 11 de Diciembre de 2012 por la cual se determinan las Áreas de trabajo y sus funciones en las Direcciones Regionales del "INPEC" (consultarla en la Ruta Virtual), a la Doctora YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA, Abogada titulada, con tarjeta Profesional No. 243309 del C.S.J., identificada con la cédula de ciudadanía No. 68.296.387, Dactiloscopista, código 3066, grado 09 de la Planta Global del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC:

- Atención al público de abogados en calidad de apoderados de la población interna y a los organismos de control que requieran información, peticiones y consultas con respecto al estado jurídico y de salud de la población interna.
- Atención personalizada en el área jurídica a la población interna los días miércoles de cada semana para tratar asuntos relacionados con su situación jurídica, asesoría jurídica en cuanto a los beneficios que tengan derecho según el delito y la pena impuesta entre otros asuntos que son de mi competencia
- Contestar derechos de petición a la población interna.
- Contestar acción de tutela
- Proyectar y solicitar el pago de ejecución de penas y medidas de seguridad de Arauca quien vigila la pena de los condenados, los beneficios administrativos a que tengan derecho la población interna como:
- Tramite de libertad condicional, pena cumplida, y suspensión condicional de ejecución de la pena
- Tramite de prórroga de condena
- Tramite de redención de pena
- Tramite de beneficio administrativo hasta de 72 horas

Acción de Tutela – Primera Instancia  
Rad: 81-001-31-05-001-2020-00109-00  
Accionante: Yessenia Yarledys Beltrán Plata  
Accionada: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC Y OTROS.

- Proyectar y realizar los trámites pertinentes al traslado de remisiones nacionales judiciales y de salud.
- Proyectar y realizar los trámites pertinentes para solicitar citas medicinas a Medicina Legal
- Realizar 2 veces al mes la respectiva calificación de conducta a la población interna los cuales deben ser calificados en periodos trimestrales en grado de mala, regular, buena y ejemplar según sea el caso.
- Llevar a cabo los trámites pertinentes de las investigaciones disciplinarias internas a la población interna cuando infrinjan el reglamento interno.
- Presentar informes mensuales a la Regional Oriente del cumplimiento y seguimiento de las diferentes actividades que se realizan en el área de Jurídica.
- Brindar información a la fiscalía, policía y demás entes judiciales que requieran información relacionada con la población interna.
- Brindar asesoría Jurídica a la población interna.
- Las demás funciones asignadas que correspondan al área Jurídica.

**ARTICULO 2º:** Entréguese copia a la interesada y envíese copia del presente Acto Administrativo a la Subdirección de Talento Humano del INPEC e insértese en la Hoja de Vida de la funcionaria.

**ARTICULO 3º:** La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

- El 10 de agosto de 2017, se expidió certificación por el Director del EPMS de Arauca, y se especificaron las siguientes funciones:

DESCRIPCIÓN DE FUNCIONES
<ol style="list-style-type: none"> <li>1. Apoyar la planeación, organización, ejecución y el control de los procesos administrativos propios de la dependencia a la cual haya sido asignada, de acuerdo con los procedimientos establecidos.</li> <li>2. Atender y dar respuesta a las peticiones, quejas, reclamos y consultas que presenten los ciudadanos sobre servicios los servicios prestados por el instituto, de acuerdo a las políticas institucionales y las instrucciones del jefe inmediato.</li> <li>3. Ejecutar entre otros, los procesos de identificación y reconocimiento personal de forma integral y eficiente de la población privada de la libertad en lo relacionado con las reseñas decadalectrales, bicadalectrales y fotográficas, de acuerdo con las normas y procedimientos vigentes.</li> <li>4. Actualizar el archivo utilizando técnicas avaladas permitiendo la consulta eficiente de la información de conformidad con la información vigente.</li> </ol>
<ol style="list-style-type: none"> <li>5. Verificar dactiloscópicamente la identidad de los internos previo a los procedimientos de remisión, traslado u orden de libertad según los procedimientos y protocolos establecidos.</li> <li>6. Realizar los informes, documentos y estadísticas que sean solicitados por el superior inmediato de acuerdo con el ámbito de su competencia.</li> <li>7. Implementar los lineamientos emitidos por la entidad, relacionados con el desarrollo y sostenibilidad del Sistema de Gestión Institucional y sus componentes de acuerdo con la normatividad vigente.</li> <li>8. Ejercer el autocontrol en todas las funciones que le sean asignadas garantizando su correcta ejecución de acuerdo con los principios de la acción administrativa en el ejercicio de su empleo.</li> <li>9. Promover y desarrollar la implementación, mantenimiento y mejora del sistema Integrado de Gestión de la dependencia de acuerdo con la normatividad vigente.</li> <li>10. Desempeñar las demás funciones asignadas por la autoridad competente de acuerdo con el nivel, la naturaleza y el área de desempeño de cada empleo.</li> </ol>

• Mediante Resolución No 013 del 13 de Enero de 2014, el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Arauca, designa funciones como Encargada de Investigaciones disciplinarias Internas.

• Mediante Resolución No 040 del 28 de Enero de 2014, el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Arauca, designa funciones como Encargada en el Área de JURIDICA por Quince (15) días hábiles mientras el titular hace uso de sus vacaciones a partir del 28 de Enero de 2014.

• Mediante Resolución No 038 del 07 de Octubre de 2015, el Director del Establecimiento Penitenciario de Mediana Seguridad y Carcelario de Arauca, designa funciones como Encargada en el Área de JURIDICA a partir del 07 de Octubre de 2015, cumpliendo las siguientes funciones:

1. Atención al público de abogados en calidad de apoderados de la población interna y a los organismos de control que requieran información, peticiones y consultas con respecto al estado jurídico y de salud de la población interna.

Acción de Tutela – Primera Instancia  
Rad: 81-001-31-05-001-2020-00109-00  
Accionante: Yessenia Yarledys Beltrán Plata  
Accionada: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC Y OTROS.

2. Atención personalizada en el Área Jurídica a la población interna los días miércoles de cada semana para tratar asuntos relacionados con su situación jurídica, asesoría jurídica en cuanto a los beneficios que tengan derecho según el delito y la pena impuesta entre otros asuntos que son de mi competencia.
3. Contestar derechos de petición a la Población privada de la libertad.
4. Contestar acciones de tutelas.
5. Proyectar y solicitar al juzgado de ejecución de penas y medidas de seguridad de Arauca quién vigila la pena de los condenados, los beneficios administrativos a que tengan derecho la población interna como:
  - Tramite de libertad condicional, pena cumplida, y suspensión condicional de ejecución de la pena
  - Tramite de prisión domiciliaria
  - Tramite de redención de pena
  - Tramite de beneficio administrativo hasta de 72 horas
6. Proyectar y realizar los trámites pertinentes al traslado de remisiones nacionales judiciales y de salud.
7. Proyectar y realizar los trámites pertinentes para solicitar citas medicinas a Medicina Legal.
8. Realizar dos veces al mes la respectiva calificación de conducta a la población interna los cuales deben ser certificados en periodos trimestrales en grado de mala, regular, buena y ejemplar según sea el caso.
9. Llevar a cabo trámites pertinentes de las investigaciones disciplinarias internas a la población interna cuando infrinjan el reglamento interno.
10. Presentar informes mensuales a la Regional Oriente del cumplimiento y seguimiento de las diferentes actividades que se realizan en el área de Jurídica.
11. Brindar información a la fiscalía, policía y demás entes judiciales que requieran información relacionada con la población interna.
12. Brindar asesoría jurídica a la población interna.

- El 7 de octubre de 2017, el Director del EPMSC de Arauca certificó:

**HACE CONSTAR QUE,**

Por medio de la presente me permito hacer de conocimiento que, **YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA**, identificado con cédula de ciudadanía N° 68296387, de la ciudad de Arauca, titular del empleo dactiloscopista – Código 3066, Grado 9, en calidad de nombramiento provisional ha estado asignado a esta dependencia del Área Jurídica a partir del 07 de octubre del 2015 mediante resolución No. 038 de fecha 07 de octubre del 2015.

Los aportes del servidor público durante el tiempo laborado en esta sede de trabajo han estado relacionados con:

1. Sustanciar las hojas de vida de la población carcelaria y ejecutar los tramites del descargue de libertades y prisiones domiciliarias.
2. Proyectar respuestas de Habeas Corpus que dispongas las autoridades judiciales.
3. Proyectar respuesta de Tutelas
4. Alimentar el aplicativo csipec web y mantener actualizadas las cartillas biográficas en el Cargue de sentencias condenatorias, redención de penas, avoco y cambios de domicilios
5. Atención al público en general
6. Realizar semanalmente los días miércoles, atención jurídica personalizada (Brigada jurídica)
7. Resolver consultas de caracter juridico que requieran los ppl y asesores en diferentes tramites
8. Dar trámite a las solicitudes impetradas por los ppl con relación a los beneficios administrativos en los términos legales
9. Realiza calificación a la población privada de la libertad en periodos trimestrales
10. Programar y cargar las remisiones de orden municipal y Nacional.
11. Hacer parte del concejo de disciplina en la toma de decisiones relacionadas con las sanciones Disciplinarias cuando los internos infrinjan las normas citadas en artículo 121 de la ley 65 de 1963
12. Coordinar cuando se presenta, los practicantes de consultorio juridico, así como también el Ejercicio de los Judicantes egresados de la facultad de Derecho legalmente reconocidas.

El servidor público se caracteriza en el desempeño de sus buenas funciones y el cumplimiento de sus labores asignadas, de acuerdo a la misión institucional;

- Finalmente, el Director del EPMSC de Arauca el día 6 de mayo de 2020, expidió certificación así:

HACE CONSTAR

Que la Profesional **YESSENIA YARLEDYS BELTRAN PLATA** identificada con cedula de ciudadanía No.68296387, Abogada Titulada con Tarjeta Profesional No. 243309 del Concejo Superior de la Judicatura, ha venido desempeñado funciones desde hace cuatro años (04) y siete (07) meses en el área Jurídica, encargada mediante resolución interna No. 040 del 07 octubre de 2015, hasta la fecha, en la cual su desempeño ha sido muy eficiente y responsable en cada una de las fusiones asignadas y que se relacionan a continuación .

1. Diligenciar las ordenes de libertad de los internos y Habeas Corpus que dispongas las autoridades judiciales.
2. Proyectar respuesta de Tutelas
3. Registro el ingreso y egreso de la población carcelario en el SISPEEC.
4. Los días miércoles de cada semana, realiza en la jornada de la mañana, atención personalizada de aproximadamente entre 30 y 40 internos. (brigada jurídica)
5. Resolver las consultas de carácter jurídico que requieran los internos y asesorarlos en el trámite de las diferentes solicitudes.
6. Darle tramite a cada solicitud realizada por los internos con relación a los beneficios administrativos a que tengan derecho en los términos legales a fin de evitar tutelas y demás inconvenientes.
7. Realiza calificación de conducta trimestral a la población privada de la libertad
8. Alimentar y mantener actualizadas las cartillas biográficas de los internos, en lo referente a sentencias condenatorias, avocó y demás notificaciones
9. Sustanciar las hojas de vida de los internos en los procedimientos o novedades para mantener actualizada la situación jurídica de la población carcelaria.
10. Resibir y registrar en carpeta las remisiones judiciales y médicas para llevar un control de la mismas.
11. Programar y cargar las remisiones de orden nacional.
12. Resolver consultas de y brindarles asistencia jurídica y comunicarles la situación jurídica a los internos.
13. Hace parte del concejo de disciplina en la toma de decisiones relacionadas con las sanciones disciplinarias cuando los internos infrinjan las nomas citadas en artículo 121 de la ley 65 de 1993.
14. Coordinar cuando se presenta, los practicantes de consultorio jurídico, así como también el ejercicio de los judicantes egresados de la facultad de Derecho legalmente reconocidas.
15. Verificar que la información que reposa en el expediente del interno sea la misma registrada en el sistema.
16. Diligenciar formato Jurídico con concepto favorable o desfavorable para clasificación en fases de los internos y remitir al área encargada.

Obsérvese del panorama mostrado en precedencia, que sin lugar a dudas a la señora **YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA**, adicional a las funciones propias de su cargo, esto es, Dactiloscopista código 3066 grado 09 de la planta globalizada del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario INPEC, le han sido encomendadas por la Dirección del EPMSC de Arauca las funciones del área de jurídica de dicho establecimiento, a través de sendos actos administrativos, conforme vienen de citarse.

Corolario de lo mencionado y dada la negativa de la accionada de no validar los soportes de experiencia profesional allegados por la actora, en la convocatoria interna tantas veces aludida, por considerar que las funciones que se asignen a un funcionario deben estar relacionadas con el núcleo esencial y con el nivel de responsabilidades sin llegar a la descontextualización del mismo; lo cierto es que ello, es un asunto propio que cada entidad del estado y un deber de las mismas, con absoluta sujeción al marco normativo de la función pública, luego entonces, para el despacho no resulta lógico ni razonable desde ningún punto de vista, que por los desregules administrativos e internos de una institución pública, se afecten o vulneren los derechos de sus empleados, máxime, cuando en principio a la funcionaria le corresponde acatar lo dispuesto por sus superiores, sin que le quede alternativa distinta, al cumplimiento de las funciones que le sean asignadas, como se avizora de los diferentes actos administrativos que obran al expediente.

Emerge de lo dicho, que la incuria de la entidad accionada frente al manejo organizacional y el manual específico de funciones y competencias laborales de los cargos, no puede ser vista como excusa para menoscabar los derechos

fundamentales al mérito, acceso a las funciones públicas, y de contera, imponer un trato distinto a la accionante por el sólo hecho de ocupar el cargo de Dactiloscopista, desconociendo a estas alturas la pluralidad de funciones y cargas impuestas por la entidad misma, que en últimas, al haber sido encargada del área jurídica del EPCMS de Arauca, le corresponde entre otros asuntos, proyectar respuestas a las acciones de tutela y hábeas corpus, resolver consultas de carácter jurídico que requieran los internos, resolver consultas, dar asistencia jurídica y comunicar la situación jurídica de los internos, etc., funciones estas que indudablemente, se encuentran relacionadas con las descritas en la invitación ya indicada, que bajo el sinónimo respectivo no es otro diferente a “convocatoria” para el cargo de profesional universitario código 2044 grado 11 de la dependencia oficina asesora jurídica y para el cual aspira la accionante, más aún, cuando de manera certera se demostró que le fue otorgado el título de abogada desde el 28 de marzo de 2014, es decir, por demás supera la experiencia exigida para tal fin como lo es, 30 meses de experiencia profesional relacionada.

Ello, coherente con lo indicado en el Decreto 1083 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Función Pública”, que señala:

*“ARTÍCULO 2.2.2.3.7 EXPERIENCIA. Se entiende por experiencia los conocimientos, las habilidades y las destrezas adquiridas o desarrolladas mediante el ejercicio de una profesión, arte u oficio.*

*Para los efectos del presente decreto, la experiencia se clasifica en profesional, relacionada, laboral y docente.*

**EXPERIENCIA PROFESIONAL. Es la adquirida a partir de la terminación y aprobación del pensum académico de la respectiva formación profesional, en el ejercicio de las actividades propias de la profesión o disciplina académica exigida para el desempeño del empleo.**

*En el caso de las disciplinas académicas o profesiones relacionadas con el Sistema de Seguridad Social en Salud, la experiencia profesional se computará a partir de la inscripción o registro profesional.*

*La experiencia adquirida con posterioridad a la terminación de estudios en las modalidades de formación técnica profesional o tecnológica, no se considerará experiencia profesional.*

**EXPERIENCIA RELACIONADA. Es la adquirida en el ejercicio de empleos o actividades que tengan funciones similares a las del cargo a proveer.**

*EXPERIENCIA LABORAL. Es la adquirida con el ejercicio de cualquier empleo, ocupación, arte u oficio.*

*EXPERIENCIA DOCENTE. Es la adquirida en el ejercicio de las actividades de divulgación del conocimiento obtenida en instituciones educativas debidamente reconocidas.*

*Cuando para desempeñar empleos pertenecientes a los niveles Directivo, Asesor y Profesional se exija experiencia, ésta será profesional o docente, según el caso y, determinar además cuando se requiera, si debe ser relacionada.*

*En el evento de empleos comprendidos en el nivel Profesional y niveles superiores a éste, la experiencia docente deberá acreditarse en instituciones de educación superior y con posterioridad a la obtención del correspondiente título profesional.”*

Requisitos, reunidos ampliamente por la libelista, pues desde el 28 de marzo de 2014 recibió el título de abogada, y mediante resolución N°. 038 del 7 de octubre de 2015 expedida por el Director del EPMS de Arauca, fue encargada en el área de jurídica a partir de dicha fecha, es decir, supera de manera amplia los 30 meses que

se exigen como experiencia profesional relacionada con las funciones del empleo al cual aspira la aquí accionante.

Insiste entonces el Despacho, que siendo concedora la entidad del cumplimiento de funciones de dos cargos distintos por parte de la señora BELTRAN, entre el año 2014 y 2020 incluso y beneficiándose el ente penitenciario del ejercicio de labores que a cabalidad ha asumido la servidora con el transcurrir de los años; indigno resulta que su consagración no sea ponderada y por el contrario, sea excluida de la convocatoria. Se torna innegable la configuración de la vulneración deprecada por la accionante, a los derechos a la igualdad, debido proceso, acceso a los cargos públicos y dignidad humana, especialmente si la prestación del servicio se ejecuta en el cargo que ostenta en propiedad “dactilopista”, pero con atribución de carga propia de la oficina jurídica del establecimiento penitenciario, sin olvidar que la peticionaria a su vez cuenta con la profesión de abogada, y experiencia obtenida con posterioridad a la fecha del grado respectivo.

Los desconciertos administrativos de una entidad pública no pueden ser endilgados y menos resultar lesivos de los derechos fundamentales de un funcionario, sí que menos reconocer diferencias de trato para ciertos sectores de servidores públicos que no se encuentren debidamente justificadas y que puedan degenerar en una violación del principio de igualdad de trato.

A manera de conclusión, conviene resaltar algunos apartes de la sentencia C-034 de 2015, frente al marco internacional que rige los procesos para acceder a las funciones públicas y los principios a la función pública, igualdad y el mérito, en la que se indica:

*“3.5.1.1.1. La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en el numeral segundo del artículo 21 determina que “toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país”.*

*3.5.1.1.2. La Convención Americana sobre Derechos Humanos en el numeral 1º del artículo 23 considera al derecho de acceso a cargos públicos como un derecho político:*

*(...)*

*3.5.1.1.3. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra en el artículo 25 al derecho de acceso a cargos públicos, en condiciones de igualdad de oportunidades, en los siguientes términos:*

*“Artículo 25. Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;*

*(...)*

*c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país[52]”*

*3.5.1.1.4. La Observación General núm. 25, mediante la cual se interpreta la citada disposición convencional prevé que:*

*“Para garantizar el acceso en condiciones generales de igualdad, los criterios y procedimientos para el nombramiento, ascenso, suspensión y destitución deben ser razonables y objetivos.*

*Podrán adoptarse medidas positivas para promover la igualdad de oportunidades en los casos apropiados a fin de que todos los ciudadanos tengan igual acceso”.*

*Si el acceso a la administración pública se basa en los méritos y en la igualdad de oportunidades, y si se asegura la estabilidad en el cargo, se garantizará su libertad de toda injerencia o presión política” [53].*

*3.5.1.1.5. La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en su artículo 4º dispone lo siguiente: “Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades*

consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:(...) j) el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones”[54].

(...)

3.5.1.1.7. La Convención Interamericana contra la Corrupción en el artículo 3° exige que los Estados parte adopten medidas para la contratación de funcionarios públicos y que para adquirir bienes y servicios por parte del Estado aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas:

“A los fines expuestos en el Artículo II de esta Convención, los Estados Partes convienen en considerar la aplicabilidad de medidas, dentro de sus propios sistemas institucionales, destinadas a crear, mantener y fortalecer: (...) 5. Sistemas para la contratación de funcionarios públicos y para la adquisición de bienes y servicios por parte del Estado que aseguren la publicidad, equidad y eficiencia de tales sistemas” (negrillas y subrayado fuera de texto).

(...)

De esta manera, los instrumentos internacionales que han sido suscritos y ratificados por Colombia reconocen y evidencian la necesidad de la existencia de sistemas transparentes, equitativos y eficientes para el ingreso a la función pública.

(...)

#### 3.5.2.1. Principios de la función pública

El Constituyente de 1991, estableció que la carrera permite que la función pública sea ejercida por personas calificadas y conforme a los principios de eficacia, eficiencia, moralidad, imparcialidad y transparencia[63].

Por lo anterior, se puede observar la relación que tiene el cumplimiento de los fines estatales y la prevalencia que el Constituyente le adjudicó a la carrera. En este sentido, existe una estrecha relación entre el cumplimiento de los fines del Estado y la prioridad que el constituyente otorga a la carrera[64].

De esta manera, la Corte Constitucional ha resaltado la “relación intrínseca” que subyace entre la carrera y el cumplimiento de los fines esenciales de la administración pública, indicando además que el fundamento constitucional de la carrera se encuentra en los artículos 125 y 209 superiores[65].

#### 3.5.2.2.Principio de igualdad

La Constitución Política de Colombia en el numeral 7 del artículo 40 determina que todos los ciudadanos tienen el derecho fundamental a participar en condiciones de igualdad en la conformación, ejercicio y control del poder político. Igualmente, se establece que para que este derecho sea efectivo se puede tener acceso al desempeño de funciones y cargos públicos, conforme a las reglas del concurso público y a los méritos y calidades propias (C.P. art 125). Cabe resaltar que esta posibilidad deriva de la Declaración Universal de los Derechos Humanos en donde se reconoce la igualdad de los ciudadanos ante la ley y se declara que pueden acceder a todas las dignidades, puestos y empleos por su capacidad y sin distinción diferente que sus virtudes y talentos[66].

Por tal motivo ha indicado esta Corporación que el principio de igualdad es contrario a cualquier regulación que contenga requisitos diferentes al mérito y capacidad de los participantes, sin tener un fundamento objetivo o donde las pruebas no hayan sido valoradas razonablemente ni de manera acorde a su importancia, de conformidad al cargo que se va a otorgar, ya que con tales actuaciones se obstruye el derecho a acceder a los cargos públicos en condiciones igualitarias[67].

Respecto al principio de igualdad de oportunidades, ha indicado la jurisprudencia constitucional[68] que se refiere a las ocasiones de las personas para compartir la misma posibilidad de tener un empleo, sin importar que con posterioridad y por motivos justos no se logren las mismas posiciones o el cargo que se pretendía. De esta manera, las opciones al acceso a empleos estatales dentro del régimen de carrera conllevan a que las expectativas de las personas sean concretadas en el reconocimiento de oportunidades iguales sin que se les permita a las autoridades generar tratos preferentes sin que medie una justificación objetiva[69].

Cabe aclarar, que el que se genere un trato legal diferente no implica que automáticamente se ocasione una violación a la igualdad, desde que el Legislador pretenda alcanzar objetivos constitucionales legítimos y la diferencia en el trato no sea un medio idóneo, proporcionado y razonable para alcanzar el fin perseguido[70]. Por lo anterior, el principio de igualdad debe entenderse como una prohibición de las diferencias y no como una exigencia de que las distinciones que se establezcan sean justificadas de manera objetiva y razonable[71].

### 3.5.2.3. Principio del mérito

*El constituyente de 1991 le otorgó una relevancia superior al mérito como un criterio que define cómo se accede a la función pública y por tal motivo incorporó el concurso público como una forma de establecerlo, excepto en los cargos de elección popular, libre nombramiento y remoción, trabajadores oficiales y los demás que establezca la ley. El artículo 125 Superior, autoriza al legislador para que (i) determine los requisitos y condiciones determinantes de méritos y calidades de los aspirantes; (ii) defina las causales de retiro -además de la calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo, la violación del régimen disciplinario y las consagradas en la Constitución- y prohíba tomar la posición política de los ciudadanos para determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción[72].*

*Igualmente, y frente a la interpretación que la Corte Constitucional ha efectuado de las disposiciones constitucionales sobre la carrera, se estableció que la misma está fundamentada en el mérito, en la capacidad del funcionario público, la cual es considerada como un elemento destacado de la carrera e implica que tenga el carácter de regla general que a la misma le corresponda. Por tal motivo, la jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido que los principios generales de la carrera están dirigidos a la eficacia del criterio del mérito para acceder, permanecer o retirarse del empleo público[73] y, por tal motivo, el artículo 125 superior establece al criterio del mérito como regla general[74].*

*Cabe resaltar que la Corte Constitucional ha considerado al mérito como un fundamento contenido en la Carta Política de Colombia para ingresar y ascender a la carrera pública[75].*

*Por lo anterior, se debe considerar al mérito como una condición esencial para ingresar, permanecer y ser promovido en la función pública, por lo que es el Legislador a quien le corresponde determinar el régimen jurídico conveniente, indicando que el sistema de nombramiento, las condiciones y requisitos para determinar los méritos y calidades de los aspirantes y los motivos de retiro del servicio oficial, cuenta con un amplio margen de configuración dentro de los límites con los que cuenta la carrera como un principio dentro del ordenamiento superior y el marco constitucional establecido para desarrollar el criterio que ha sido desarrollado también por la jurisprudencia constitucional[76].”*

Concretamente, la acción de tutela es el instrumento judicial eficaz e idóneo con el que cuenta el ciudadano para debatir la negativa a reconocer la experiencia laboral obtenida en ejercicio de funciones propias de la oficina de jurídica, ya que a través de esta acción se garantizan no solo los derechos a la igualdad y al debido proceso sino también la debida aplicación del artículo 125 de la Constitución Política.

En consecuencia, sin necesidad de más consideraciones, se tutelarán los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso a los cargos públicos y dignidad humana de la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, y se ordenará al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO - INPEC, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, admita la experiencia profesional relacionada de la señora BELTRÁN PLATA, desde el 7 de octubre de 2015, momento en que por medio de la resolución N°. 038 expedida por el Director del EPMSC de Arauca, le fue encargada el área de jurídica a dicha funcionaria, y de no haber otro impedimento, proceda a admitirla en la convocatoria para aspirar al cargo de profesional universitario código 2044 grado 11 de la dependencia oficina asesora jurídica.

En mérito de lo expuesto, el JUZGADO ÚNICO LABORAL DEL CIRCUITO DE ARAUCA, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la Ley,

### RESUELVE

**PRIMERO:** TUTELAR los derechos fundamentales a la tutelar los derechos fundamentales a la igualdad, debido proceso, acceso a los cargos públicos y dignidad humana de la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, conforme a las motivaciones expuestas.

*Acción de Tutela – Primera Instancia  
Rad: 81-001-31-05-001-2020-00109-00  
Accionante: Yessenia Yarledys Beltrán Plata  
Accionada: INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC Y OTROS.*

**SEGUNDO:** ORDENAR al INSTITUTO NACIONAL PENITENCIARIO Y CARCELARIO – INPEC, que dentro del término de cuarenta y ocho (48) horas siguientes a la notificación de la presente decisión, admita la experiencia profesional relacionada de la señora YESSENIA YARLEDYS BELTRÁN PLATA, desde el 7 de octubre de 2015, momento en que por medio de la resolución N°. 038 expedida por el Director del EPMS de Arauca, le fue encargada el área de jurídica a dicha funcionaria, y de no haber otro impedimento, proceda a aceptarse en la convocatoria para aspirar al cargo de profesional universitario código 2044 grado 11 de la dependencia oficina asesora jurídica, en virtud de la motivaciones de esta sentencia.

**TERCERO:** NOTIFICAR el presente fallo a las partes por el medio más expedito.

**CUARTO:** Si el presente fallo no fuere impugnado ENVÍESE a la Corte Constitucional para su eventual revisión, y recibido que sea ARCHÍVESE el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**

**La Jueza,**



**DIANA MARGARITA ORTEGA NAVARRO**