

Sentencia T-095/02

CONCURSO DE MERITOS EN LA ARMADA NACIONAL- Nombramiento de quien ocupó el primer puesto

PRINCIPIO DE LA BUENA FE EN CONCURSO DE MERITOS-Vulneración por no nombramiento de quien obtuvo el primer puesto

CONCURSO DE MERITOS EN LA ARMADA NACIONAL-Cambio de bases conlleva vulneración de derechos fundamentales

Reiteración de Jurisprudencia-

Referencia: expediente T-501111

Acción de tutela instaurada por Sandra Caicedo Mancilla contra la Armada Nacional.

Magistrado Ponente:

Dr. ALVARO TAFUR GALVIS.

Bogotá D. C., catorce (14) de febrero de dos mil dos (2002).

La Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, en particular las contenidas en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente,

SENTENCIA

en el proceso de revisión del fallo proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga – Sala de Decisión Laboral -, al resolver sobre la acción de tutela instaurada por Sandra Caicedo Mancilla.

I. ANTECEDENTES

1. La accionante manifestó que el Jefe Seccional de Personal BN2 de la Armada Nacional convocó, en el mes de mayo de 20001, a un concurso para proveer el cargo de Secretaria Especialista Seis -E6- para laborar en la Base Naval ARC Málaga de la Armada Nacional.

Habiéndose inscrito, alcanzó el primer puesto con un puntaje de 9.32, según los resultados entregados el 20 de junio de 2000, por el Comandante de la Unidad, el Jefe de Personal y el Psicólogo de la Armada.

2. Sin embargo, las autoridades respectivas de la Armada no efectuaron su nombramiento, aún cuando ya se le habían realizado los exámenes de rigor y presentado la respectiva documentación para ser nombrada.

3. Por tal motivo, el 6 de febrero de 2001 la actora solicitó al Jefe Seccional de Personal BN2, de la Armada Nacional, radicado en Bahía Málaga, “información clara y precisa acerca de mi nombramiento como secretaria de esa unidad ...”³. El 12 de febrero de 2001, el mencionado funcionario de la Armada le contestó lo siguiente:

“... me permito informar que sus papeles para nombramiento se encuentran en la Dirección de Reclutamiento Naval, los cuales se encuentran (sic) en estudio para nombramiento, no es potestativo de esta dependencia los nombramientos, estos salen de acuerdo a las necesidades de la institución”

“Tan pronto como tengamos noticias se estará comunicando cualquier decisión”⁴.

4. La actora, el 20 de abril de 2001, se dirigió al Director de Reclutamiento Naval solicitándole que se hiciera efectivo el nombramiento en el cargo de secretaria.

6. El 12 de junio de 2001, la actora le reiteró al Director de Reclutamiento y Control de Reserva Naval que le brindara información clara y precisa sobre el nombramiento por cuanto ya había transcurrido un (1) año desde el concurso y éste no se había producido aún⁶. El 21 de junio del mismo año el mencionado Director le manifestó que la documentación presentada para participar en el proceso de Secretaria se encontraba en ese momento en el Departamento de Personal de la Base Naval ARC Málaga. En consecuencia, “Esta Dirección le sugiere acercarse a la oficina de Personal, para que sean ellos quienes le definan en forma definitiva su solicitud y le aclaren cualquier inquietud que tenga al respecto” ⁷.

7. En virtud de los anteriores acontecimientos, considera la demandante que no se le ha informado debidamente para poder interponer los recursos administrativos a los que tiene derecho⁸, y de esta manera se respete el primer puesto obtenido en el concurso para el

cargo de Secretaria Grado E6.

8. En la declaración rendida el 9 de julio de 2001, por la peticionaria Sandra Caicedo Mancilla ante el juez Primero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle, por comisión que le hiciera el Magistrado Ponente en el Tribunal Superior de Buga, Valle, afirmó que consideraba violados sus derechos fundamentales al trabajo y a la igualdad.

9. En oficio No. 000420 de 26 de julio de 2001 suscrito por el Comandante de la Base naval ARC Málaga enviado a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Buga, se informa que los procedimientos para acceder a cualquier cargo son los contemplados en el capítulo II, procesos de selección de la Ley 443 de 1998. Indicó igualmente, que en el concurso en el que Sandra Caicedo Mancilla participó y en el que ocupó el primer puesto, no se pudo llevar a cabo su nombramiento por cuanto la información de la vacante a cubrir en primera instancia, pertenecía a un especialista cuarto y no a un especialista sexto, y en segunda instancia, porque el perfil del cargo utilizado en el proceso de selección en el cual participó la demandante, no se adecuaba al cargo de secretaria, en razón a que la documentación enviada correspondía a la del título de Tecnología en Sistemas.

10. En el oficio No. 000421 de 26 de julio de 2001, en el cual el Comandante de la Base Naval ARC Málaga, informa a la Sala Laboral del Tribunal Superior de Buga que la Dirección de Reclutamiento Naval ordenó cubrir la vacante grado E4SEC con participación del personal interno, para el cual participaron diez (10) secretarias de la Base Naval de Málaga, ocupando el puesto la señora E5 Mónica Patricia Lozano Castillo.

II. DECISIÓN JUDICIAL QUE SE REvisa

El 30 de julio de 2001, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga - Sala de Decisión Laboral- concedió la tutela a la demandante, sólo en relación con el derecho de petición, ordenando que el Teniente de Fragata JORGE RICARDO ESPINEL BERMÚDEZ, procediera a dar respuesta en forma clara y precisa a la petición formulada el 6 de febrero de 2001 por la accionante, referente a los motivos de su no designación como Secretaria E6, cargo para el cual había concursado. Lo anterior, por considerar que la respuesta dada por el mencionado Teniente no tuvo la intención de comunicarle sobre la verdadera causa de la no designación como secretaria, actuación que estuvo precedida por la mala fe.

III. INTERVENCIÓN DE LA DEFENSORIA DEL PUEBLO

A folios 105 a 109 se encuentra el escrito presentado por el Director Nacional de Recursos y Acciones Judiciales de la Defensoría del Pueblo en el que solicita a la Corte Constitucional la revisión del expediente de la referencia para evitar un perjuicio grave y expone las siguientes razones:

1. El principio de la buena fe de la demandante ha sido vulnerado por la entidad demandada, situación que generó la vulneración de los derechos a la igualdad, por cuanto no se le dio el trato acorde con los resultados obtenidos en el concurso, y el derecho al trabajo por cuanto se le ha impedido laborar.
2. El Tribunal de Instancia desconoció su deber de proteger, restablecer y dar las órdenes correspondientes cuando aparece clara la violación de los derechos fundamentales. No tutelar los derechos en este caso, aduciendo una interpretación restrictiva de la demanda presentada por la actora, constituye un desconocimiento del deber de los jueces de hacer prevalecer el derecho sustancial y del principio de oficiosidad.

IV. PRUEBAS ALLEGADAS AL EXPEDIENTE DE TUTELA

- A folio 7 obra convocatoria a concurso público para proveer el cargo de Secretaria Seis E6 en la Armada Nacional
- A folio 8 oficio de 18 de julio de 2000 enviado por el Teniente de Navío -Jefe Seccional de Personal BN2-, de la Armada Nacional, a Sandra Caicedo Mancilla solicitándole la documentación necesaria para el estudio de seguridad para su nombramiento como secretaria.
- A folio 10 oficio de 10 de agosto de 2000, del Jefe del Departamento de Personal BN2, de la Armada Nacional solicitándole al Jefe de Sanidad Naval BN2 la práctica del examen físico a la accionante para el ingreso a Bahía Málaga como E6.
- A folio 11 oficio de agosto de 2000 de la Jefe Seccional de Personal BN2 de Buenaventura en el que se anexa completa la documentación requerida para la elaboración del estudio de seguridad a Sandra Caicedo Mancilla

- A folios 12 a 17 se encuentran los resultados de la prueba de embarazo y exámenes de sida, coprológico y de orina practicados a la accionante el 9 de agosto de 2000.
- A folio 18 obra el escrito de 6 de febrero de 2001 suscrito por Sandra Caicedo Mancilla en el que solicita al Jefe Seccional de Personal BN2 de Bahía Málaga de la Armada Nacional, información clara y precisa acerca del nombramiento como secretaria de esa Unidad, cargo para el cual había concursado en el mes de junio del año 2000.
- A folio 19 se encuentra el oficio No. 084 de 12 de febrero de 2001 suscrito por el Jefe Seccional de Personal BN2 de la Armada Nacional, en el que le informa a la demandante en este proceso que los documentos para el nombramiento se encuentran en la Dirección de Reclutamiento Naval para estudio, indicando que no es potestativo de esa dependencia hacer los nombramientos, los cuales salen de acuerdo a las necesidades de la Institución.
- A folio 23 aparece escrito dirigido al Director de Reclutamiento Naval en Bogotá, de 14 de abril de 2001, en el que Sandra Caicedo Mancilla pide información sobre su nombramiento como secretaria.
- A folio 20 se encuentra el escrito de 24 de abril de 2001, presentado por Sandra Caicedo Mancilla en ejercicio del derecho de petición y con base en lo establecido en la Ley 443 de 1998, dirigido al Director de Personal de la Armada Nacional en Bogotá, solicitando se hiciera efectivo su nombramiento en el cargo para el cual había concursado.
- A folios 29 y 30 se encuentra la respuesta a la consulta hecha por Sandra Caicedo Mancilla el 24 de abril de 2001, en la que se le informa que el Departamento Administrativo de la Función Pública no tiene competencia para absolver consultas ni adelantar investigaciones por presunta violación a las normas de carrera, en razón a que la competencia en este aspecto es exclusiva de la Comisión Nacional del Servicio Civil.
- A folio 31 obra el oficio de 12 de junio de 2001 dirigido al Director de Reclutamiento y Control Reserva Naval en Bogotá, por Sandra Caicedo Mancilla, en el que solicita se aclare su situación con respecto al nombramiento.
- A folio 32 se encuentra la respuesta del Director de Reclutamiento y Control, Reserva Naval, de 21 de junio de 2001 en el que le informa a Sandra Caicedo Mancilla que la

documentación presentada para participar en el proceso de selección de secretaria se encuentra en el Departamento de Personal de Base Naval ARC en Málaga, y se le sugiere acercarse a la oficina de Personal para que sean ellos quienes le aclaren en definitiva su solicitud.

- A folios 39 a 40 obra la declaración rendida por Sandra Caicedo Mancilla ante el Juez Primero Laboral del Circuito de Buenaventura, Valle.

- A folios 50 y 51 se encuentra el oficio No. 0566 de 8 de mayo de 2001 suscrito por el Jefe de Desarrollo Humano de la Armada Nacional dirigido al Comandante de la Base Naval ARC Málaga, informándole la forma de realizar los concursos, y manifestando que en el caso de Sandra Caicedo Mancilla la copia del manual de funciones no se adecua al cargo de secretaria en razón a que en el enviado por ustedes solicitan título de tecnología en sistemas.

Igualmente en este oficio se manifiesta que la respuesta dada a Sandra Caicedo Mancilla en el sentido que los documentos se encuentran en la Dirección de Reclutamiento en estudio para nombramiento resulta improcedente, por cuanto ya se informó telefónicamente a la oficina de personal las inconsistencias presentadas en el proceso y que de acuerdo a políticas institucionales actuales no podía llevarse a cabo el mencionado nombramiento.

- A folio 52 resultado final del concurso de 20 de junio de 2000, suscrito por el Comandante de Unidad, el Jefe de Personal y la Psicólogo, en el que la accionante obtuvo el primer puesto con un puntaje de 9.3. en el cargo Especialista 6.

- A folio 56 el Jefe del Departamento de Personal BN2 certifica que se agotó el recurso de Encargo para la vacante de Especialista Sexto Secretaria, por cuanto no hubo personal interesado.

- A folio 57 aparece el certificado de Antecedentes Judiciales de Sandra Caicedo Mancilla.

- A folio 60 aparece el informe de aptitud psicofísica suscrito por la jefe de División de Medicina Laboral de Sanidad Naval de la Armada Nacional, en el que declara que Sandra Caicedo Mancilla cumple con los requisitos del perfil para ingreso a la Institución como secretaria.

- A folio 61 se encuentra el Certificado de Tecnólogo en Ingeniería de Sistemas a nombre de la accionante.
- A folio 63 el título de bachiller expedido por el Liceo Femenino del Pacífico a Sandra Caicedo Mancilla.
- A folio 69 el certificado de trabajo expedido por Malcolm System S.A., en el cual consta que la actora trabajó en el cargo de Digitadora desde el 17 de noviembre de 1998 hasta el 3 de junio de 2000.
- A folio 70 certificado expedido por el Centro de Estudios para los Sistemas de Información de la ciudad de Cali a nombre de la accionante, en el que consta que asistió al curso de “Introducción a Windows, Word, Power Point y Excel”, con una intensidad de cuarenta (40) horas.
- A folio 71 copia del diploma de la Corporación Educativa Centro Superior de Cali que certifica que Sandra Caicedo Mancilla asistió y aprobó el curso de Multimedia.
- A folio 82 aparece el oficio expedido por el Jefe Seccional de Personal Base Naval Málaga al Director de Reclutamiento y Reserva Naval, en el cual le remite la documentación de Sandra Caicedo Mancilla para el ingreso en provisionalidad de la accionante al cargo de Especialista 6 secretaria en reemplazo de la E3SEC Damaris Gutiérrez Serrano, vacante perteneciente a la Base Naval ARC Málaga, retirada del servicio por tiempo cumplido.
- A folio 84 oficio de noviembre de 2000 remitido por el Jefe Seccional de Personal BN2 al Director de Reclutamiento y Reserva Naval de Bogotá, en el que envía certificación laboral como secretaria correspondiente a Sandra Caicedo Mancilla para nombramiento en provisionalidad de la vacante dejada por la señora E4 Damaris Gutiérrez Serrano, perteneciente a esta Unidad.

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS

1. Competencia

De conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, la Corte Constitucional es competente para

revisar la decisión judicial mencionada.

Se trata de establecer en el presente caso si la decisión de la Armada Nacional de no efectuar el nombramiento de la persona que concursó para un cargo y obtuvo el primer lugar, viola los derechos fundamentales a la igualdad y al trabajo.

3. Procedencia de la acción de tutela

Para esta Sala no hay ninguna duda que en este caso la acción de tutela es procedente por cuanto se trata de lograr la protección de los derechos fundamentales de quien a pesar de haber obtenido el primer puesto en el concurso no fue nombrada.

Sobre este punto la jurisprudencia de la Corte Constitucional¹¹ ha considerado:

“ ... la vulneración de los derechos a la igualdad, al trabajo y debido proceso, de la cual son víctimas las personas acreedoras a un nombramiento en un cargo de carrera cuando no son designadas pese al hecho de haber obtenido el primer lugar en el correspondiente concurso, no encuentran solución efectiva ni oportuna en un proceso ordinario que supone unos trámites más dispendiosos y demorados que los de la acción de tutela y por lo mismo dilatan y mantienen en el tiempo la violación de un derecho fundamental que requiere protección inmediata.

“La Corte estima que la satisfacción plena de los aludidos derechos no puede diferirse indefinidamente, hasta que culmine el proceso ordinario, probablemente cuando ya el período en disputa haya terminado. Se descarta entonces en este caso la alternativa de otro medio de defensa judicial como mecanismo de preservación de los derechos en juego, que son de rango constitucional, de aplicación inmediata (art. 85 C.P.) y que no pueden depender de un debate dado exclusivamente en el plano de la validez legal de una elección, sin relacionarlo con los postulados y normas de la Carta Política.” (negrillas de la Sala)

También se ha afirmado¹² reiterando la sentencia ya citada, que:

“ ... acogiendo el mandato contenido en el artículo 6 del decreto 2591 de 1991, esta Corporación ha determinado que las acciones contencioso administrativas no consiguen en igual grado que la tutela, el amparo jurisdiccional de los derechos fundamentales amenazados o vulnerados en los procesos de vinculación de servidores públicos, cuando ello

se hace por concurso de méritos, pues muchas veces el agotamiento de dichas acciones implica la prolongación en el tiempo de su vulneración y no consiguen la protección del derecho a la igualdad concretamente, ya que, en la práctica, ellas tan solo consiguen una compensación económica del daño causado¹³, la reelaboración de la lista de elegibles (cuando inconstitucionalmente se ha excluido a un aspirante o se le ha incluido en un puesto inferior al que merece) y, muchas veces, la orden tardía de nombrar a quien verdaderamente tiene el derecho de ocupar el cargo, pero sin que realmente pueda restablecerse el derecho a permanecer en él durante todo el tiempo que dura el proceso contencioso administrativo¹⁴ y con lo cual se ve seriamente comprometido el derecho, también fundamental, a la participación en la conformación, ejercicio y control del poder político, en la modalidad de “acceder al desempeño de funciones y cargos públicos” 15.(Negrillas de la Sala).

Igualmente en la sentencia T- 390 de 1998¹⁶ se afirmó:

“... según reiterada jurisprudencia de esta Corporación, asuntos como el aquí planteado, consistente en determinar si se desconocen los derechos fundamentales a la igualdad, al trabajo y al debido proceso de quien no fue nombrado en un cargo, a pesar de haber ocupado el primer lugar en un concurso, son competencia del juez constitucional”.(Negrillas de la Sala)

Por lo anterior, para esta Sala de Revisión resulta absurda la consideración de la Sala Laboral del Tribunal Superior de Buga¹⁷ en cuanto decide no estudiar la violación de los derechos al trabajo y a la igualdad, aduciendo que la demandante podía ejercer las acciones contenciosas administrativas.

4. Derecho fundamental de quien integra una lista de elegibles a ser nombrado en el cargo para el cual concursó y obtuvo el primer lugar

Ha sido igualmente reiterada la jurisprudencia constitucional¹⁸ que señala que quien obtuvo el primer lugar en un concurso le asiste el derecho a ser nombrado en el cargo.

“Prescindir del riguroso orden de mérito deducible del concurso público una vez verificado, equivale a quebrantar unilateralmente sus bases. Establecer un concurso público y señalar un procedimiento que termina por no atribuir al vencedor el cargo o plaza objeto del mismo, elimina su esencia y lo despoja de estímulo. Si en verdad se anuncia por el Estado que un

empleo se va a nombrar por concurso y, en últimas se designa al tercero o al segundo mejores aspirantes, pero no al primero, se defrauda la confianza de éste aspirante inducida en virtud de la convocatoria y, de este modo, igualmente, se asalta la buena fe de todos los restantes aspirantes que en teoría han emulado y se han presentado al concurso con miras a ser los primeros y así obtener en justa lid el premio a su mérito – socialmente comprobado -, representado en este caso, por el consecuente nombramiento con apego al resultado objetivo del concurso. Si, en estas condiciones, el nombramiento recae en quien no es el primero en orden de méritos, ello será así en virtud de la libre voluntad del nominador que habrá transformado el sistema de vinculación a la función pública establecido en la Constitución y la ley, asignándole en la práctica al empleo objeto de concurso el carácter de empleo de libre nombramiento y remoción. De este modo el objeto del concurso, enunciado en la convocatoria, se cambia unilateralmente por la administración con posterioridad al concurso, ya que en estricto rigor no se trataría de un empleo cuyo sistema de nombramiento fuese el del concurso público.

“La situación descrita viola abiertamente los principios de la justicia y de la buena fe (CP arts 2 y 83). El concurso público en el ámbito de la función pública, persigue determinar socialmente quién es la persona que en un momento dado reúne más méritos para acceder al servicio público.”¹⁹ (Negrillas de la Sala).

También en la sentencia SU.086 de 1999²⁰, se consideró lo siguiente:

“La Constitución de 1991 exaltó el mérito como criterio predominante, que no puede ser evadido ni desconocido por los nominadores, cuando se trata de seleccionar o ascender a quienes hayan de ocupar los cargos al servicio del Estado. Entendido como factor determinante de la designación y de la promoción de los servidores públicos, con las excepciones que la Constitución contempla (art. 125 C.P.), tal criterio no podría tomarse como exclusivamente reservado para la provisión de empleos en la Rama Administrativa del Poder Público, sino que, por el contrario, es, para todos los órganos y entidades del Estado, regla general obligatoria cuya inobservancia implica vulneración de las normas constitucionales y violación de derechos fundamentales.” (Negrillas de esta Sala).

5. Principio de la buena fe

El no acatar el resultado de un concurso por parte de la entidad estatal, sin ninguna duda implica un desconocimiento, por parte del Estado, del principio constitucional de la buena fe²¹.

En efecto, quien participa en un concurso público para proveer un cargo lo hace con la seguridad que se respetaran las reglas impuestas. Cuando éstas se desconocen por la entidad que lo ha convocado, más aún cuando se cambian después de haberse realizado todo el trámite, se defrauda la confianza de la persona.

“Consagra el artículo 83 C.P. que las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presume en todas las gestiones que se adelanten ante ellas.

“Se entiende que cuando una entidad pública efectúa una convocatoria para proveer un empleo de carrera administrativa, es porque indudablemente existe el cargo y carece de toda razonabilidad someter a un particular interesado en el mismo a las pruebas, exámenes y entrevistas que pueden resultar tensionantes para la mayoría de las personas, sin que el proceso adelantado y sus resultados se traduzcan en el efectivo nombramiento.

“En consecuencia, una vez que se han publicado los resultados, es perentorio que la entidad que ha convocado al concurso entre a proveer el cargo respectivo, designando para el efecto a quien ocupó el primer lugar y, por sus méritos, se ha hecho acreedor a ocuparlo.

“Para la Corte es indudable que quien respondió a una convocatoria hecha por una entidad pública, presentó los exámenes, pruebas, entrevistas, documentación exigida y además, practicados aquellos los superó satisfactoriamente y ocupó el primer lugar en una lista de elegibles, tiene, en tal virtud y por mandato constitucional, no una mera expectativa sino un verdadero derecho adquirido a ser nombrado en el cargo correspondiente.²²”

6. Caso Concreto

La Armada Nacional en el mes de mayo del año 2000 convocó a concurso²³ para proveer una vacante que se presentaba en el cargo de Secretaria en el Grado E6, con personal no perteneciente a la Institución y fijando los siguientes requisitos:

- Tecnóloga en sistemas o Tecnología afín

- Bachiller comercial o académica
- Tener cursos de secretariado (SENA u otra entidad legalmente constituida)
- Experiencia mínima un año
- Presentar certificaciones

La peticionaria, Sandra Caicedo Mancilla se presentó como aspirante al cargo, anexó la documentación requerida²⁴ y logró ocupar el primer puesto con una calificación de 9.325 que se hizo pública el 20 de junio de 2000.

Posteriormente, el 18 de julio de 2000 mediante oficio enviado por el jefe Seccional de Personal BN2 de la Armada Nacional se le solicitó a Sandra Caicedo Mancilla la documentación necesaria para el estudio de seguridad para su nombramiento como secretaria²⁶. Documentación que fue enviada el 11 de agosto de 2000 con oficio suscrito por la Jefe Seccional de Personal BN2 de Buenaventura²⁷.

El 10 de agosto de 2000²⁸ el Jefe del Departamento de Personal BN2 de la Armada Nacional le solicitó al jefe de Sanidad Naval BN2, la práctica del examen físico a Sandra Caicedo Mancilla para el ingreso a Bahía Málaga como secretaria E6.

Igualmente se le tomaron exámenes de embarazo, sida, coprológico y orina el 9 de agosto de 2000²⁹.

Como el nombramiento no se realizaba por parte de la Armada Nacional, la demandante solicitó información sobre las razones por cuales no se hacía. La primera³⁰ de tales solicitudes tiene fecha 6 de febrero de 2001, es decir seis (6) meses después de habersele notificado su primer puesto en el concurso. Esta fue respondida por el Jefe de Personal BN2 de la Armada Nacional el 12 de febrero de 2001³¹ en el sentido que sus papeles se encontraban en estudio para nombramiento.

La segunda de las solicitudes la hizo la demandante el 14 de abril de 2001³² solicitando su nombramiento en la Armada Nacional en Bogotá, al Director de Personal, al Inspector General y al Director de Reclutamiento Naval. También solicitó hacer el nombramiento a la Comisión Nacional del Servicio Civil.

Es importante resaltar aquí la respuesta de 2 de mayo de 2001 del Director de Reclutamiento y Control Reserva Naval de la Armada Nacional en Bogotá:

“... la vacante a cubrir en el proceso de selección en el cual usted participó, corresponde a un grado de superior jerarquía y la Armada Nacional con el fin de brindar a sus empleados la posibilidad de ascender, adoptó como política tener en cuenta en primera instancia al personal que labora en la institución, siempre y cuando cumplan con el perfil del cargo establecido en el manual de funciones aprobado y vigente.

“Cada proceso de selección que se realiza dentro de una Unidad para cubrir las diferentes vacantes existentes es independiente, por lo tanto los nombramientos a los que usted hace referencia se efectuaron teniendo en cuenta el cumplimiento de las normas vigentes.

“Por lo tanto, el mencionado proceso no cumple con los requisitos exigidos en las circulares Nos. 009-JEDHU-DIPER-DISEN-155 del 14 de junio de 2000 y No. 001 JEDHU-DIREN-155 del 15 de febrero de 2001, a través de las cuales se imparten instrucciones sobre la selección e incorporación en provisionalidad del personal civil, en lo referente al manual de funciones y al grado al cual pertenece la vacante”³³. (Negrillas de la Sala).

Finalmente, la demandante hizo a la Armada Nacional una última petición el 12 de junio de 2001³⁴, con el fin que se le aclarara su situación laboral, la que fue respondida mediante oficio de 21 de junio de 2001, suscrita por el Director de Reclutamiento y Control reserva Naval, en el que se le sugiere acercarse a la oficina de Personal para que sean ellos quienes le definan en forma definitiva su solicitud y le aclaren cualquier inquietud que tenga.

Para la Sala, como queda demostrado, sí se le respondieron a la demandante todas las peticiones que hizo, más aún se le explicaron los motivos por los cuales no se hizo su nombramiento.

Ahora bien, a juicio de esta Corte no resultan válidas las explicaciones dadas por la Armada Nacional para no efectuar el nombramiento de Sandra Caicedo Mancilla.

Se aducen por la entidad demandada las siguientes razones³⁵:

1. Que como la vacante a proveer correspondía a un grado superior se había optado por ascender a empleados de la Armada Nacional.

2. Que el concurso en que había participado la demandante no cumplía con los requisitos exigidos en las Circulares expedidas el 14 de junio de 2000 y el 15 de febrero de 2001.
3. Que la vacante a cubrir pertenecía a un especialista cuarto y no a un especialista sexto.
4. Que el perfil del cargo exigido en el proceso de selección en el cual participó la demandante no se adecua al de secretaria por cuanto los documentos que envió corresponden al título de Tecnología en Sistemas.
5. Que la vacante del cargo E4SEC ya se cubrió con participación de personal interno, para el cual participaron diez (10) secretarias ocupando el puesto la señora E5 Mónica Patricia Lozano Castillo.

Para la Sala está claro, de acuerdo al material probatorio allegado al proceso, que:

El concurso en el que participó y ocupó el primer lugar Sandra Caicedo Mancilla era público, se informó que era para “ ... personal que no pertenezca a la Armada Nacional ...” así consta en la convocatoria que hizo la Armada Nacional en el mes de mayo del año 2000 y que obra a folio 7 del expediente. Concurso público que además se llevó a cabo según los lineamientos fijados en la Ley 443 de 1998, según informó el Comandante de la Base Naval A.R.C. Málaga, en escrito que se encuentra a folio 77 del expediente.

Respecto al concurso interno realizado se informó al Tribunal de instancia que “ ... La Dirección de Reclutamiento Naval mediante Radiograma No. 011434R-MARZO/01, ordenó cubrir vacante con participación del personal interno para ocupar la vacante (sic) en el grado de E4 SEC, para el cual participaron 10 secretarias de la Base Naval de Málaga...”

No se entiende como después de haber convocado a un concurso público, que se rigió por la Ley 443 de 1998³⁶, se decide mediante circulares internas cambiarlo por un concurso cerrado que posibilitara el ascenso de los empleados, con el argumento que se había cambiado la denominación. Más aún, se dice que el cargo a proveer era grado cuatro (4) y no seis (6) que fue para el que concursó la demandante y después se nombra un grado cinco (5), que fue lo que ocurrió, según se dice en el escrito enviado por la Armada Nacional, que obra a folio 79 “... ocupando el primer puesto la señora E5 Mónica Lozano Castillo.”

Ahora bien, en cuanto a los requisitos para ocupar el cargo está demostrado en el proceso³⁷, que en la convocatoria hecha por la Armada Nacional en mayo de 2000 y en la cual participó Sandra Caicedo Mancilla, se exigieron los que cumplió ella, es decir: ser Tecnóloga en sistemas, bachiller comercial o académica, tener cursos de secretariado (SENA u otra entidad legalmente constituida), contar con experiencia mínima un año y presentar las certificaciones correspondientes. Pretender, después de celebrado el concurso y habiéndole comunicado a la demandante que ocupó el primer puesto, cambiarle los requisitos para el cargo, significa sin ninguna duda querer desconocer su derecho a desempeñar el cargo, lo que conlleva la violación de sus derechos al trabajo, a la igualdad de oportunidades y al quebrantamiento de los postulados de la buena fe.

En relación con el respeto a las bases y al resultado del concurso ya la jurisprudencia de la Corte Constitucional se ha referido en los siguientes términos:

“... Al señalarse por la administración las bases del concurso, estas se convierten en reglas particulares obligatorias tanto para los participantes como para aquélla; es decir, que a través de dichas reglas la administración se autovincula y autocontrola, en el sentido de que debe respetarlas y que su actividad, en cuanto a la selección de los aspirantes que califiquen para acceder al empleo o empleos correspondientes, se encuentra previamente regulada, de modo que no puede actuar en forma discrecional al realizar dicha selección. Por consiguiente, cuando la administración se aparta o desconoce las reglas del concurso o rompe la imparcialidad con la cual debe actuar, o manipula los resultados del concurso, falta a la buena fe (art. 83 C.P.), incurre en violación de los principios que rigen la actividad administrativa (igualdad, moralidad, eficacia e imparcialidad), y por contera, puede violar los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de quienes participaron en el concurso y resultan lesionados en sus intereses por el proceder irregular de aquélla.³⁸ (Negrillas de la Sala).

7. Conclusión

Por las razones expuestas, esta Sala de Revisión revocará la sentencia de 30 de julio de 2001, proferida por el Tribunal Superior de Buga, Sala de Decisión Laboral, en el sentido de conceder la tutela de los derechos al trabajo y a la igualdad de Sandra Caicedo Mancilla, ordenando que en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de la

notificación de esta sentencia, proceda a designar a la demandante en el cargo para el cual se presentó a concurso público, ocupando el primer lugar.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Octava de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. REVOCAR la sentencia proferida el 30 de julio de 2001 por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Buga – Sala de Decisión Laboral -, por las razones expuestas en este Fallo y, en su lugar, CONCEDER la tutela interpuesta por Sandra Caicedo Mancilla con el fin de garantizar los derechos fundamentales a la igualdad y al trabajo.

Segundo. ORDENAR al Director de Reclutamiento y Control Reserva Naval, y al Director de Personal de la Armada Nacional o a quien corresponda, que en el término de cuarenta (48) horas siguientes a la notificación de la presente providencia, proceda a efectuar el nombramiento de Sandra Caicedo Mancilla en el cargo para el cual se presentó a concurso público y ocupó el primer lugar.

Tercero. El desacato a lo ordenado en esta providencia se sancionará en la forma que contemplan los artículos 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991.

Cuarto. Por Secretaría líbrese la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Folio 7 del expediente.

2 Folio 52 del expediente.

3 Folio 18 del expediente.

4 Folio 19 del expediente.

5 Ver folio 26 del expediente.

6 Folio 31 del expediente.

7 Folio 32 del expediente.

8 Folio 2 del expediente.

9 Ver folio 86 del expediente.

11 Cfr. Sentencia SU-133 de 1998, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

12 Ver sentencia T- 388 de 1998, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz.

13 Corte Constitucional, Sala Plena, sentencias SU-133 y SU-136 de 1998, M.P. José Gregorio Hernández Galindo.

14 Corte Constitucional, Sala Segunda de Revisión, sentencia T-333 de 1998, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell.

15 Constitución Política, artículo 40-7°.

16 Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz.

17 Ver folio 98 del expediente.

18 Ver, entre otras las sentencias C-041 de 1995, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz . T-46 de 1995, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. T-256 de 1995, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. T-325 de 1995, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. T-326 de 1995, Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero. T-380 de 1998, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz, T-389 de 1995, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz. T-433 de 1995, Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara. T-475 de 1995, Magistrado Ponente: Fabio Morón Díaz. T-455 de 1996, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz. T-459 de 1996, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. SU-133 de 1998, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo. SU-135 de 1998, Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara. T-735 de 1999, Magistrado Ponente: Carlos Gaviria Díaz. T-451 de 2001, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.

19 Sentencia C-041 de 1995, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.

20 Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

21 Cfr. Sentencias SU- 086 de 1999, T- 206 de 1999, T- 455 de 2000 y la T - 559 de 2000 Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo y T-537 de 2000, Magistrado Ponente: Alfredo Beltrán Sierra.

22 Sentencia T-455 de 2000, Magistrado Ponente: José Gregorio Hernández Galindo.

23 Ver folio 7 del expediente.

24 Cfr. folios 61, 63, 69, 70 y 71 del expediente.

25 Ver folio 52 del expediente.

26 Ver folio 8 del expediente.

27 Ver folio 11 del expediente.

28 Ver folio 10 del expediente.

29 Ver folios 12 a 17 del expediente.

30 Obra a folio 18 del expediente.

31 Ver folio 19 del expediente.

32 Ver folios 20 a 25 del expediente.

33 Ver folio 26 del expediente.

34 Ver folio 31 del expediente.

35 Ver folios 26, 85 y 86 del expediente.

36 En la sentencia T-1084 de 2001, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra, se afirma: "... la ley aplicable al presente caso es la ley vigente al momento de realizarse el concurso y no la ley posterior" .

37 Ver folio 7 del expediente.

38 Sentencia T- 256 de 1995, Magistrado Ponente: Antonio Barrera Carbonell. En el mismo sentido se pueden ver T- 298 de 1995, T- 325 de 1995 Magistrado Ponente: Alejandro Martínez Caballero, T- 433 de 1995, Magistrado Ponente: Hernando Herrera Vergara.