

T-181-94

Sentencia No. T-181/94

ACCION DE TUTELA-Valoración de Normas contradictorias

Mediante la acción de tutela no se puede definir que un Acuerdo, norma de rango inferior, no se debe aplicar aduciéndose que entra en contradicción con un Decreto. En la tutela el punto de comparación es necesariamente el de los Derechos Fundamentales consignados en la Constitución.

ACCION DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO/REGIMEN PRESTACIONAL-
Aplicación

La tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Cuando surge discusión sobre cuál régimen de prestaciones sociales debe aplicarse a la relación laboral de un empleado público, el medio adecuado para definir la controversia es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

CARRERA ADMINISTRATIVA/FUNCION PUBLICA-Eficiencia

Se busca que la carrera administrativa permita al Estado contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública. Ello conduce a la instauración de la carrera administrativa como sistema propicio a la obtención de eficiencia y eficacia y, por tanto, como técnica al servicio de los fines primordiales del Estado Social de Derecho. Los fines propios de la carrera resultan estropeados cuando el ordenamiento jurídico que la estructura pierde de vista el mérito como criterio de selección y sostén del empleo, o cuando ignora la estabilidad de éste como presupuesto indispensable para que el sistema opere.

CARRERA ADMINISTRATIVA-Trámite/DERECHO DE ACCESO A LA FUNCION PUBLICA/ACCION DE TUTELA CONTRA ACTO DE TRAMITE

El trámite de inscripción en carrera administrativa tiene una connotación fundamental. Si la Administración omite, impide o retarda la iniciación de tal proceso, está ocasionando vulneración del derecho fundamental político del empleado público: su acceso a la función pública. Esta actitud ubica excepcionalmente a un acto de trámite como tutelable. Ello se debe a lo siguiente: a- Si no existe ese trámite de certificación sobre el cumplimiento de condiciones y requisitos, el empleado no puede obtener su escalafón en la Carrera Administrativa. Es un requisito sine qua-non. Y, el derecho de los empleados públicos a tramitar su carrera es un derecho constitucional y no simplemente legal. El constituyente no fue indiferente al tema de la Carrera Administrativa. Su preocupación fue la de convertirla en realidad porque sólo así se concretan los principios constitucionales del trabajo como valor y derecho y de la eficacia administrativa. b- La omisión del trámite, al no poder ser demandada ante la jurisdicción contencioso-administrativa, deja como única vía de defensa a la tutela. Inclusive, el artículo 49 del C.C.A. dice que no hay recurso contra los actos de trámite. Entonces, el criterio de que los actos de trámite no son susceptibles de la acción de tutela, admite en circunstancias muy especiales el recurso de amparo.

FALLO DE TUTELA-Cumplimiento inmediato/DESACATO DE TUTELA

El fallo de tutela es de cumplimiento obligatorio, no puede esperarse a una eventual revisión, con la esperanza, justificada o no, de que sea modificada la decisión. Se presume que el Juez de Tutela ha actuado con criterio jurídico, buscando el equilibrio entre la subordinación del Juez a la norma y la respuesta a la justicia concreta. Es como si se actuara frente a tres auditorios: el de la seguridad jurídica que se fundamenta en la coherencia científica (escenario pedagógico), el de respeto a los Derechos Fundamentales como expresión de la voluntad democrática (escenario político) y la equidad del caso concreto (escenario de los usuarios). Especialmente en la acción de tutela tiene fuerza esta triple tensión, más lógica y humana que la invocación de la cosa juzgada como valor absoluto. No puede eludirse, con disculpas o juicios de valor, el cumplimiento de un fallo de tutela. Y si esto ocurre, el Juez debe hacerlo cumplir sin demora, así el expediente esté en trámite en la Corte Constitucional, iniciando el incidente de desacato y, si se cometió algún delito por el infractor, comunicando a la Fiscalía para que haga la correspondiente investigación.

CARRERA ADMINISTRATIVA/ FALLO DE TUTELA-Incumplimiento

Ha debido iniciarse el proceso de la inscripción en carrera administrativa en el término de 48 horas y si ello no se hizo no hay razón para que el trabajador se perjudique. La confesión del incumplimiento de la tutela que hace la Beneficencia de Cundinamarca, cerró aparentemente la oportunidad de inscripción del petente en el escalafón. No hay constancia sobre el interés que debiera haber mostrado la Entidad para iniciar el proceso de inscripción, expidiendo la certificación del lleno de los requisitos del funcionario que crea tener derecho a su inscripción en el escalafón de Carrera Administrativa, ni menos hay prueba de cualquier actuación posterior a la sentencia de tutela encaminada al cumplimiento real de lo ordenado. La posible incongruencia gramatical de la sentencia no justifica el incumplimiento y por esta razón debe el Juez de Tutela iniciar el incidente de desacato.

REF: EXPEDIENTES T-26324

Peticionario: Celedonio Cobos Tequía

Procedencia: Juzgado 15 Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá

Magistrado Ponente:

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO.

Santa Fe de Bogotá D.C., catorce (14) de abril de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, compuesta por los Magistrados Alejandro Martínez Caballero, Fabio Morón Díaz y Vladimiro Naranjo Mesa.

EN NOMBRE DEL PUEBLO

Y

POR MANDATO DE LA CONSTITUCION

Ha pronunciado la siguiente

SENTENCIA

En el proceso de tutela identificado con el número de radicación T-26324, adelantado por Celedonio Cobos Tequía.

I. ANTECEDENTES

Con base en los artículos 86 de la Constitución Política y 33 del Decreto N° 2591 de 1991, la Sala de Selección correspondiente a la Corte Constitucional escogió, para efectos de su revisión, la acción de tutela de la referencia.

Por reparto le correspondió el presente negocio a esta Sala, la cual recibió formalmente el expediente el día once (11) de enero de mil novecientos noventa y cuatro (1994).

De conformidad con el artículo 34 del Decreto N° 2591, esta Sala de Revisión de la Corte entra a dictar sentencia de revisión.

1. Solicitud.

Celedonio Cobos Tequía presentó solicitud de tutela contra la Beneficencia de Cundinamarca la cual quedó repartida al Juzgado 15 Laboral de Santa Fe de Bogotá.

El apoderado del accionante considera que se le ha vulnerado a Cobos Tequía el Derecho Fundamental al trabajo en igualdad de condiciones, invoca el principio de favorabilidad y por eso solicita la aplicación del régimen prestacional contenido en los Decretos 1042 y 1045 de 1978 y, consecuentemente, la inaplicabilidad de unas normas del Acuerdo #009 de 1991, originario de la Junta General de la Beneficencia de Cundinamarca.

Parte de la base de que la Beneficencia de Cundinamarca integra el Subsector Oficial del Sector Salud, afirma que sus empleados públicos están sujetos al artículo 30 de la Ley 10 de 1990, luego se les debe reconocer como mínimo el régimen prestacional del orden nacional, es decir, las prestaciones sociales indicadas en los Decretos 1042 y 1045 de 1978.

Demuestra la favorabilidad comparando el régimen prestacional del Acuerdo con el Nacional, en cuanto tiene que ver con la prima de vacaciones, la prima de servicios, la bonificación por servicios prestados y la prima de navidad .

Adjunta: el texto de la Ley, los Decretos y el Acuerdo citado. Constancia de que Celedonio Cobos Tequía labora en la División Salud Mental del Refugio José Joaquín Vargas, en Santa Fe de Bogotá, desde el 29 de septiembre de 1980. Petición formulada por el actor al síndico Gerente de la Beneficencia de Cundinamarca solicitando tanto la liquidación de sus derechos prestacionales de acuerdo con la Ley 10 de 1990, como la iniciación del proceso de inscripción en la Carrera Administrativa.

En respuesta a lo anterior, la Beneficencia le dice que se le pagará según el Acuerdo 009 de 1991 y que no se le resuelve lo demás que solicitó hasta tanto el Ministerio del Trabajo no eleve consulta al Consejo de Estado respecto a la naturaleza jurídica de la Beneficencia.

Agrega a la solicitud: Conceptos del Ministerio de Salud, del Departamento Administrativo de la Función Pública y de la Comisión Seccional del Servicio Civil de la Gobernación de Cundinamarca en los cuales se consignó el criterio de que los empleados que prestan sus servicios en la Beneficencia de Cundinamarca están regidos en su relación laboral por las normas propias del Sistema Nacional de Salud.

2. Fallo.

El Juez de tutela en los considerandos de la sentencia acepta como premisa que la Beneficencia de Cundinamarca forma parte del Sistema Nacional de Salud, específicamente del subsector oficial, de ahí colige que los empleados de ese establecimiento público departamental se regirán por el régimen establecido en el artículo 30 de la Ley 10 de 1990; en la parte resolutive ordenó que el “señor Celedonio Cobos Tequía sea incluido dentro del escalafón del régimen prestacional”.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

1. Competencia

Es competente esta Sala de Revisión de la Corte Constitucional para proferir sentencia de revisión dentro de la acción de tutela de la referencia, con fundamentos en los artículos 86 inciso 3º y 241 numeral 9º de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991; además, su examen se hace por virtud de la selección que de dichas acciones practicó la Sala correspondiente, y del reparto que se verificó en la

forma señalada por el Reglamento de esta Corporación.

2. Temas jurídicos en estudio.

En el caso de estudio de la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, se desarrollaron los siguientes temas:

- a. Alcance de la acción de tutela en cuanto a la valoración de normas contradictorias.
- b. La acción de tutela frente a la negativa de iniciar el proceso de inscripción de la Carrera Administrativa.
- c. Fallos de tutela, su cumplimiento.

3. Alcance de la acción de tutela en cuanto a la valoración de normas contradictorias.

El artículo 2º del Decreto 306 de 1992 establece:

” De los derechos protegidos por la acción de tutela.

De conformidad con el artículo 1º del Decreto 2591 de 1991, la acción de tutela protege exclusivamente los derechos constitucionales fundamentales, y por lo tanto, no puede ser utilizada para hacer respetar derechos que sólo tiene rango legal, ni para hacer cumplir las leyes, los decretos, los reglamentos o cualquiera otra norma de rango inferior”

Mediante la acción de tutela no se puede definir que un Acuerdo, norma de rango inferior, no se debe aplicar aduciéndose que entra en contradicción con un Decreto. En la tutela el punto de comparación es necesariamente el de los Derechos Fundamentales consignados en la Constitución.

Se podría argüir que el trabajo es un derecho fundamental, que uno de sus principios rectores es el de buscar la “situación más favorable al trabajador en caso de duda en la aplicación e interpretación de las fuentes formales de derecho” (art. 53 C.P.), luego es tutelable la favorabilidad. Para resolver esta objeción hay que recordar que la tutela sólo procede cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa judicial, salvo que se utilice como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. Cuando surge discusión sobre cuál régimen de prestaciones sociales debe aplicarse a la relación laboral de

un empleado público, el medio adecuado para definir la controversia es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Si la discrepancia es sobre la forma de liquidar unas prestaciones sociales (prima de servicios, prima de vacaciones, prima de navidad, bonificación por servicios prestados) no hay el perjuicio irremediable que daría lugar a la tutela como mecanismo transitorio porque la protección a la forma justa de liquidación de una prestación social puede obtenerse mediante decisión en un proceso contencioso-administrativo o laboral, según el caso.

4. La acción de tutela frente a la negativa de iniciar un proceso de inscripción en la Carrera Administrativa.

El Derecho al Trabajo es un valor fundamental. La protección especial que la Carta le confiere comprende la estabilidad en el empleo (artículo 53 y 125 C.P). Uno de los objetivos de la Carrera Administrativa es precisamente proteger la permanencia. El artículo 1º de la Ley 27 de 1992 dice:

“La Carrera Administrativa es un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficacia de la administración pública y ofrecer a todos los colombianos igualdad de oportunidades para el acceso al servicio público, la capacitación, la estabilidad en sus empleos y la posibilidad de ascender en la carrera conforme a las disposiciones mencionadas en el artículo 2º de la presente ley.

Para alcanzar estos objetivos el ingreso, permanencia y ascenso en los empleos que no son de libre nombramiento y remoción se hará exclusivamente con base en el mérito, sin que en ellos la filiación política de una persona o consideraciones de otra índole puedan tener influjo alguno”.

El respeto jurisprudencial a la Carrera Administrativa ha tenido numerosas expresiones en los fallos de la Corte Constitucional. En la sentencia que declaró inexecutable el Decreto 1660 de 1991 se determinó:

“En este aspecto, la armonización de los dos principios analizados -la eficacia de la función pública- con la protección de los derechos que corresponden a los servidores estatales resulta de una carrera administrativa diseñada y aplicada técnica y jurídicamente, en la cual

se contemplen los criterios con arreglo a los cuales sea precisamente el rendimiento en el desempeño del cargo de cada trabajador (el cual garantiza eficiencia y eficacia del conjunto) el que determine el ingreso, la estabilidad en el empleo, el ascenso y el retiro del servicio, tal como lo dispone el artículo 125 de la Constitución. Estos aspectos, en una auténtica carrera administrativa, deben guardar siempre directa proporción con el mérito demostrado objetiva y justamente.

En este sentido se busca que la carrera administrativa permita al Estado contar con servidores cuya experiencia, conocimiento y dedicación garanticen, cada vez con mejores índices de resultados, su verdadera aptitud para atender las altas responsabilidades confiadas a los entes públicos, a partir del concepto según el cual el Estado Social de Derecho exige la aplicación de criterios de excelencia en la administración pública.

Ello conduce a la instauración de la carrera administrativa como sistema propicio a la obtención de eficiencia y eficacia y, por tanto, como técnica al servicio de los fines primordiales del Estado Social de Derecho.

En ese orden de ideas, los fines propios de la carrera resultan estropeados cuando el ordenamiento jurídico que la estructura pierde de vista el mérito como criterio de selección y sostén del empleo, o cuando ignora la estabilidad de éste como presupuesto indispensable para que el sistema opere.¹

Esta posición jurídica de integrar los principios de estabilidad, eficacia y eficiencia dentro del concepto de carrera, es enriquecida con el criterio de que, además, la carrera administrativa es una realización del principio de igualdad. Ha dicho la Corte:

“El principio de la estabilidad, que no debe confundirse con la inamovilidad absoluta e injustificada, se encuentra recogido en la filosofía que inspira la carrera administrativa, que no sólo consagra los postulados de eficiencia y eficacia, sino que es una realización de la igualdad y estabilidad. Por lo anterior, cualquier acto que introduzca la desigualdad entre los empleados de carrera, o cualquier facultad de discrecionalidad -plena al denominador-, se tienen como un atentado contra el contenido esencial de la estabilidad laboral recogido por la filosofía que inspira la carrera administrativa. Y es que uno de los mecanismos para lograr la eficacia y eficiencia es la carrera administrativa, busca que hace estos factores, junto con el respeto al régimen disciplinario, sean los determinantes de la estabilidad laboral, y no la

discrecionalidad plena del nominador. Es por ello que la carrera administrativa busca depurar a la Administración de factores ajenos al rendimiento laboral, para su vinculación o exclusión. Establece un proceso tendiente al logro de resultados, de forma gradual, donde la capacidad real demostrada es el mecanismo de promoción y la ineficiencia comprobada el motivo de retiro, evitando así arbitrariedades por parte del nominador.”²

Respecto a lo planteado en esta tutela se tiene lo siguiente:

Para estar en la Carrera Administrativa los empleados de nivel territorial deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos a los cuales se refiere el artículo 22 de la Ley 27 de 1992, dentro del año siguiente a la entrada en vigencia de la mencionada ley. Tratándose del Sistema Nacional de Salud, las Entidades nominadoras eran responsables de la aplicación del régimen de Carrera Administrativa, lo cual debieran haber hecho antes del 30 de diciembre de 1990 (artículo 27-4 de la Ley 10 de 1990), salvo las circunstancias especiales señaladas en el artículo 6 de la ley 61 de 1987.

En todos los casos hay un trámite de solicitud de inscripción previo a la Resolución de inclusión en la Carrera Administrativa y su escalafón. Esta solicitud es el punto de partida de un procedimiento, es “levantar un expediente”.

Desde 1973 el Consejo de Estado había conceptuado:

“Además puede agregarse que la no existencia de ese expediente, el no haberlo levantado, conduce o puede conducir a que se desconozcan derechos que el funcionario hubiera podido ejercer y colocar en una situación desventajosa”³

El trámite está señalado concretamente en los artículos 4º y 5º del Decreto 1224 de 1993:

“Artículo 4º. Del trámite para la inscripción en la Carrera Administrativa. Este trámite se inicia cuando el empleado interesado presenta la solicitud para la expedición del certificado sobre el cumplimiento de condiciones y requisitos para la inscripción.

Dicha certificación se expedirá de acuerdo a lo establecido en el Artículo 2º de este Decreto y lo exigido en el Manual de funciones para el respectivo cargo o por aplicación de las equivalencias establecidas en el Decreto 583 de 1984, la Ley 61 de 1987 y el Decreto 573 de 1988, y con base en ella, podrá solicitar la inscripción en el escalafón de la Carrera

Administrativa, ante la respectiva Comisión Seccional del Servicio Civil.

Artículo 5º. De la certificación sobre el cumplimiento de condiciones y requisitos. Corresponde al jefe de personal, o a quien haga sus veces, de la entidad u órgano al cual el empleado se encuentre vinculado, certificar bajo la gravedad del juramento, que conforme a los documentos que obran en la hoja de vida, el empleado cumple con los requisitos para el empleo y para la inscripción en la Carrera Administrativa.

Dicho juramento se entenderá prestado con la firma de la respectiva certificación, la cual deberá ser expedida dentro de los diez (10) días calendario siguientes a la presentación de la solicitud. Copia de dicha certificación se entregará al interesado.

Si no se efectúa ese trámite previo, los empleados pasan a ser considerados como de libre nombramiento y remoción (art. Ley 61/87, art. 22 ley 27/92).

Tiene, pues, el trámite de inscripción una connotación fundamental. Si la Administración omite, impide o retarda la iniciación de tal proceso, está ocasionando vulneración del derecho fundamental político del empleado público: su acceso a la función pública (art. 40 C.P.).

Esta actitud ubica excepcionalmente a un acto de trámite como tutelable. Ello se debe a lo siguiente:

a- Si no existe ese trámite de certificación sobre el cumplimiento de condiciones y requisitos, el empleado no puede obtener su escalafón en la Carrera Administrativa.

Es pues, un requisito sine qua-non.

Y, el derecho de los empleados públicos a tramitar su carrera es un derecho constitucional y no simplemente legal. El constituyente no fue indiferente al tema de la Carrera Administrativa. Su preocupación fue la de convertirla en realidad porque sólo así se concretan los principios constitucionales del trabajo como valor y derecho y de la eficacia administrativa. Una Carrera real no sólo se respalda en el artículo 125 de la Carta Política sino en el artículo transitorio 21 que dice:

“Las normas legales que desarrollen los principios consignados en el artículo 125 de la

Constitución serán expedidas por el congreso dentro del año siguiente a su instalación. Si en este plazo el Congreso no las dicta, el Presidente de la República queda facultado para expedirlas en un término de tres meses.

A partir de la expedición de las normas legales que regulen la carrera, los nominadores de los servidores públicos la aplicarán en un término de seis meses.

El incumplimiento de los términos señalados en el inciso anterior será causal de mala conducta.

Mientras se expiden las normas a que hace referencia este artículo, continuarán vigentes las que regulan actualmente la materia en cuanto no contraríen la Constitución.”

b- La omisión del trámite, al no poder ser demandada ante la jurisdicción contencioso-administrativa, deja como única vía de defensa a la tutela. Inclusive, el artículo 49 del C.C.A. dice que no hay recurso contra los actos de trámite.

Entonces, el criterio de que los actos de trámite no son susceptibles de la acción de tutela, admite en circunstancias muy especiales el recurso de amparo.

5. Fallos de Tutela, su cumplimiento.

Los artículos 27, 52 y 53 del Decreto 2591 de 1991, disponen lo siguiente:

“Artículo 27. Cumplimiento del fallo. Proferido el fallo que concede la tutela, la autoridad responsable del agravio deberá cumplirlo sin demora.

Si no lo hiciere dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, el juez se dirigirá al superior del responsable y le requerirá para que lo haga cumplir y abra el correspondiente procedimiento disciplinario contra aquél.

Pasadas otras cuarenta y ocho horas, ordenará abrir proceso contra el superior que no hubiere procedido conforme lo ordenado y adoptará directamente todas las medidas para el cabal cumplimiento del mismo. El juez podrá sancionar por desacato al responsable y al superior hasta que cumplan su sentencia.

Lo anterior sin perjuicio de la responsabilidad penal del funcionario en su caso.

En todo caso, el Juez establecerá los demás efectos del fallo para el caso concreto y mantendrá la competencia hasta que esté completamente restablecido el derecho o eliminadas las causas de la amenaza”.

Artículo 52. Desacato. La persona que incumpliere una orden de un Juez proferida con base en el presente Decreto incurrirá en desacato sancionable con arresto hasta de seis meses y multa hasta de 20 salarios mínimos mensuales, salvo que en este Decreto ya se hubiere señalado una consecuencia jurídica distinta y sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por el mismo Juez mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico quien decidirá dentro de los tres días siguientes si debe revocarse la sanción. La consulta se hará en el efecto devolutivo.

Artículo 53. Sanciones penales. El que incumpla el fallo de tutela o el Juez que incumpla las funciones que le son propias de conformidad con este Decreto incurrirá, según el caso, en fraude a resolución judicial, prevaricado por omisión o en las sanciones penales a que hubiere lugar.

También incurrirá en la responsabilidad penal a que hubiere lugar a quien repita la acción o la omisión que motivó la tutela concedida mediante fallo ejecutoriado en proceso en el cual haya sido parte”.

La Corte Constitucional en sentencia de 18 de febrero de 1994 dijo:

“Las normas antes transcritas, siguiendo la orientación de otros estatutos procesales, establecen claramente la competencia del Juez que ha conocido de la acción de tutela en primera instancia, para hacer cumplir la sentencia estimatoria de las prestaciones de tutela y lo dotan de una serie de poderes, incluso la conservación de su competencia, para adoptar el repertorio de medidas que dichas normas contienen para el cabal cumplimiento del fallo”4.

El fallo de tutela es de cumplimiento obligatorio, no puede esperarse a una eventual revisión, con la esperanza, justificada o no, de que sea modificada la decisión.

Se presume que el Juez de Tutela ha actuado con criterio jurídico, buscando el equilibrio entre la subordinación del Juez a la norma y la respuesta a la justicia concreta. Es como si se

actuara frente a tres auditorios: el de la seguridad jurídica que se fundamenta en la coherencia científica (escenario pedagógico), el de respeto a los Derecho Fundamentales como expresión de la voluntad democrática (escenario político) y la equidad del caso concreto (escenario de los usuarios). Especialmente en la acción de tutela tiene fuerza esta triple tensión, más lógica y humana que la invocación de la cosa juzgada como valor absoluto.

Entonces, no puede eludirse, con disculpas o juicios de valor, el cumplimiento de un fallo de tutela. Y si esto ocurre, el Juez debe hacerlo cumplir sin demora, así el expediente esté en trámite en la Corte Constitucional, iniciando el incidente de desacato y, si se cometió algún delito por el infractor, comunicando a la Fiscalía para que haga la correspondiente investigación.

6. El caso concreto.

El Juez de Tutela ordenó que se inscribiera a Celedonio Cobos Tequía “en el escalafón de régimen prestacional”. En realidad, una cosa es el escalafón y otra es el régimen prestacional. De manera que habrá que distinguir entre el régimen prestacional y el régimen de carrera.

Respecto al régimen prestacional, se han formulado dentro del expediente dos interpretaciones: Para el Síndico Gerente de la Beneficencia de Cundinamarca, La Institución que él representa no hace parte del Sistema Nacional de Salud y por tanto las normas de la Ley 10 de 1990 no le son aplicables a sus servidores públicos. Para el solicitante de tutela, sí se le deberían aplicar las disposiciones del régimen prestacional nacional, criterio compartido por el Juzgado.

En este fallo de revisión se ha indicado que esta clase de controversias no corresponde dilucidarlas por la vía de la tutela, luego la sentencia de primera instancia deberá revocarse por este aspecto.

Respecto al régimen de Carrera Administrativa, hay algunos hechos que merecen destacarse:

El 15 de septiembre de 1993, Celedonio Cobos solicitó por escrito que se “ordene a la

División de Relaciones Industriales proceder a iniciar el proceso de inscripción de Carrera Administrativa". Es decir, la Beneficencia debía aplicar los artículos 4º y 5º del Decreto 1224 de 1993.

El 27 de septiembre de 1993 el Síndico Gerente le comunicó a Cobos que sería elevada una consulta al Consejo de Estado sobre la naturaleza jurídica de la Beneficencia de Cundinamarca.

Aunque el Síndico Gerente de la Beneficencia ha sostenido que a los empleados públicos de tal Institución no se les aplica la Ley 10 de 1990, adopta una posición contradictoria en lo que respecta a la inscripción en la carrera administrativa, puesto que invoca tal Ley como disculpa para no hacer los trámites de la inscripción, y, el apoderado judicial de la Entidad, en extemporáneo escrito de impugnación, argumenta que está precluida la oportunidad para inscribir al trabajador porque "el artículo 27, inciso 4º de la Ley 10 de 1990 determinó perentoriamente que los empleados de las Entidades Territoriales tenían plazo hasta el 30 de diciembre de 1990 para acogerse al régimen de la Carrera Administrativa". En otras palabras, se le dice al trabajador que está haciendo una petición extemporánea, fundamentándose la Beneficencia de Cundinamarca en la Ley 10, pero al mismo tiempo se le niega el régimen prestacional señalado en tal Ley.

La situación aparentemente no tenía salida para el trabajador: si se acepta la tesis de que los empleados de la Beneficencia de Cundinamarca se rigen por la Ley 10 de 1990, habría precluido el término para solicitar la inscripción en la Carrera Administrativa porque el artículo 27-4 fijó para las Entidades Territoriales el 30 de diciembre de 1990 como fecha límite. Y si se piensa que a tales empleados no se les aplica el régimen de la Ley 10 de 1990, sino el de la Ley 27 de 1992, artículo 22, había plazo para acreditar requisitos de inscripción hasta el 23 de diciembre de 1993.

Sin embargo:

La Ley 10 de 1990, artículo 27-4, dio la orden de acogerse al régimen de carrera a los Municipios y a las demás Entidades Territoriales. No pueden éstos invocar su descuido para perjudicar a los trabajadores.

Menos aún cuando el artículo 27 citado se remite a la Ley 61 de 1987 que en su artículo 6º

establece la posibilidad de solicitar la inscripción en la carrera más allá de los términos, siempre y cuando se continúe al servicio del mismo organismo sin solución de continuidad y cuando el empleado tenga más de cinco (5) años de servicio y no se exija título profesional correspondiente a una carrera reglamentada. Ambas circunstancias se predicen en favor de Celedonio Cobos ya que principió a laborar el 29 de septiembre de 1980 en el cargo de operador III, Refugio José Joaquín Vargas. Cargo que no se requiere de título profesional (como se colige del Acuerdo 009 de 1991).

Por otro aspecto, si se cree que el trabajador está sujeto al sistema de la Ley 27 de 1992, ocurre que hizo su solicitud de inscripción en término (escrito prestado el 15 de septiembre de 1993), se le tuteló el derecho a quedar incluido dentro del escalafón (sentencia de tutela de 8 de noviembre de 1993) se comunicó tal orden al día siguiente, todo esto sucedió dentro del año siguiente a la entrada en vigencia de la Ley 27. Ha debido iniciarse el proceso de la inscripción en el término de 48 horas y si ello no se hizo no hay razón para que el trabajador se perjudique.

La confesión del incumplimiento de la tutela que hace la Beneficencia de Cundinamarca, mediante comunicación dirigida al Juez 15 Laboral de Santa Fe de Bogotá, el 18 de noviembre de 1993, escrito obrante en el expediente, cerró aparentemente la oportunidad de inscripción de Celedonio Cobos Tequía en el escalafón.

En la aludida comunicación se trata de justificar la omisión en los siguientes términos:

“Así las cosas señor Juez la Entidad no puede cumplir lo ordenado por usted en su fallo del 8 de noviembre de 1993, ya que es el Departamento Administrativo de la Función Pública Nacional quien tiene la facultad de incluir en el escalafón de Carrera Administrativa a todos los funcionarios públicos”.

No hay constancia sobre el interés que debiera haber mostrado la Entidad para iniciar el proceso de inscripción, expidiendo la certificación del lleno de los requisitos del funcionario que crea tener derecho a su inscripción en el escalafón de Carrera Administrativa, ni menos hay prueba de cualquier actuación posterior a la sentencia de tutela encaminada al cumplimiento real de lo ordenado. La posible incongruencia gramatical de la sentencia no justifica el incumplimiento y por esta razón debe el Juez de Tutela iniciar el incidente de desacato.

En cuanto al interés del accionante y frente a la aparente preclusión de los términos para tramitarse la inscripción, es necesario agregar:

ya se dijo que la Ley 61 de 1987, art.6º, permite excepcionalmente los trámites de inscripción en la Carrera Administrativa más allá de los términos. En similar sentido está el inciso 2º del artículo 22 de la Ley 27 de 1992:

“Quienes no acrediten los requisitos dentro del término señalado, quedarán de libre nombramiento y remoción. No obstante, si tales empleados continúan al servicio de la Entidad u organismo, podrán solicitar su inscripción cuando lleguen a poseer los requisitos del cargo y los acrediten en debida forma”.

En el caso de Celedonio Cobos Tequía es conforme a derecho que se adelante el trámite de solicitud de inscripción y se remita la actuación a la Entidad correspondiente para que dicte la resolución de inscripción en la Carrera Administrativa, si los requisitos reunidos lo permiten. Esa decisión se respalda en lo siguiente:

- a. El empleado tiene más de cinco (5) años al servicio de la Entidad y para el ejercicio de sus funciones no se exige título profesional, (art.6º-2º Ley 61/87).
- b. El empleado ha continuado al servicio del mismo organismo sin solución de continuidad (art.6º-1º Ley 61/87, art.22-2º Ley 27/92).
- c. El empleado hizo la solicitud dentro del término de vigencia del art.22 de la Ley 27 de 1992, se le tuteló el derecho en noviembre de 1993, luego ha debido demostrarse por la Beneficencia de Cundinamarca el cumplimiento de lo ordenado.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR parcialmente el fallo proferido por el Juzgado Quince Laboral de Santa Fe de Bogotá, por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO: TUTELAR, el derecho de Celedonio Cobos Tequía a que se le trámite la solicitud

para inscripción en la Carrera Administrativa, dándosele la certificación sobre el cumplimiento de condiciones y requisitos, si a ello hubiere lugar y teniendo en cuenta las consideraciones de esta sentencia.

TERCERO: La Beneficencia de Cundinamarca, en el plazo improrrogable de cuarenta y ocho (48) horas dará cumplimiento a lo ordenado en el numeral anterior.

CUARTO: El Juez de Tutela iniciará el incidente de desacato según el artículo 52 del decreto 2591 de 1992 y el artículo 9º del Decreto 306 de 1992.

QUINTO: COMUNICAR a través de la Secretaría General de la Corte Constitucional el contenido de la sentencia al Juzgado Quince Laboral del Circuito de Santa Fe de Bogotá, al Síndico -Gerente de la Beneficencia de Cundinamarca, al señor Celedonio Cobos Tequía y al Defensor del Pueblo.

Notifíquese, comuníquese y cúmplase.

Magistrado Ponente

FABIO MORON DIAZ

Magistrado

VLADIMIRO NARANJO MESA.

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Corte Constitucional, Sentencia C-479 de 1992, Ponente: Dr. Alejandro Martinez Caballero, Pág. 48.

2 Corte Constitucional, Sentencia N° 023/94, Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa, Pág. 15.

3 Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, noviembre 6 de 1973, Ponente Dr. Mario Latorre Rueda

4 Sentencia N° T-081/94, 28 de febrero de 1994, Ponente Dr. Antonio Barrera Carbonell.