

T-566-99

Sentencia T-566/99

CONCURSO DE MERITOS-Improcedencia de tutela por no participación/ACCION DE TUTELA-  
Del error propio no se puede derivar ventaja alguna

Quienes no se presentaron al concurso, alegando ignorancia acerca de su convocación, no tienen derecho a la tutela, pues reclaman acerca de los resultados de un evento en el que no participaron. Nadie puede invocar su descuido ni su voluntario marginamiento de un proceso para derivar ventaja a partir del examen judicial del mismo.

DERECHO A LA IGUALDAD EN CONCURSO DE MERITOS-Promoción a cargo superior

Referencia: Expediente T-205293

Acción de tutela instaurada por Julio Herney Peña Arango y otros contra la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC-.

Magistrado Ponente:

Dr. JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Sentencia aprobada en Santa Fe de Bogotá, D.C., a los diez (10) días del mes de agosto de mil novecientos noventa y nueve (1999).

Se revisan los fallos proferidos por los juzgados Veinte Penal Municipal de Cali el ocho (8) de enero de 1999, y Veintiuno Penal del Circuito de Cali el quince (15) de febrero del mismo año, al resolver sobre la acción de tutela en referencia.

#### I. INFORMACION PRELIMINAR

JULIO HERNEY PEÑA ARANGO, JESÚS ALBERTO MORALES ROMERO, OMAR DELGADO, JAMES ALBERTO ZAPATA FLOREZ, ISRAEL SANCHEZ GONZALEZ, LUIS GUILLERMO DELGADO GIRALDO, LINCON ANTONIO MARÍN, MIGUEL ANGEL PINZÓN e ILDEFONSO COLLAZOS JURADO, mediante apoderado judicial, ejercieron acción de tutela contra la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca -CVC-, por violación de sus derechos fundamentales a la igualdad y al trabajo, y por haberles desconocido la garantía que la Constitución les ofrece (art. 53) de mantener una remuneración mínima vital y móvil, proporcional a la cantidad y calidad de trabajo, y la de aplicación del principio de favorabilidad en materia laboral.

Todos los peticionarios ocupan desde hace varios años el cargo de “conductor mecánico” y devengan un salario mensual de \$314.699 mas primas transitorias mensuales que van desde \$121.423 hasta \$240.595. Afirman los actores que, a pesar de su antigüedad, no se les tuvo en cuenta para ser promocionados salarialmente, luego de que la empresa lo hiciera con otros de sus empleados, incluso con menor tiempo de servicios, como ocurrió por ejemplo, con VICENTE URBANO, el cual devenga la suma de \$373.349.

El Subdirector Administrativo y de Recursos Humanos de la CVC, en comunicación dirigida a

uno de los interesados, expresó que una nivelación o incremento en la asignación salarial sólo es posible si se da un ascenso, bien sea por participar en un concurso o por ser escogido como mejor empleado de la entidad, apoyándose en la Ley 127 de 1992, en el Decreto Reglamentario 2329 de 1995 y en el Decreto 1483 de 1996.

Según los afectados, la Corporación no siguió este procedimiento al incrementar el salario de otros trabajadores con un menor tiempo de servicio, quienes tienen iguales responsabilidades laborales, la misma jornada de trabajo, y no gozan de mejor preparación académica. Alegaron que no existe justificación alguna, distinta del poder discrecional de que se ha investido al nominador, lo cual, a su juicio, desconoce la Sentencia T-483 de 1993, proferida por la Corte Constitucional.

Afirma el apoderado que “con el proceder asumido por el Director de la CVC, se está discriminando ostensiblemente a mis poderdantes, ya que la entidad no abrió ningún tipo de concurso, ni calificó o evaluó las condiciones laborales de quienes fueron mejorados salarialmente que justificasen tal revaluación”. Los peticionarios aseveraron que han perseguido infructuosamente durante varios años su nivelación salarial, pues además de lo anterior las primas transitorias que se cancelan mensualmente tampoco son iguales, sin que exista una razón que justifique las diferencias.

## II. LAS DECISIONES JUDICIALES

El Juzgado Veinte Penal Municipal de Cali, en providencia del ocho (8) de enero de mil novecientos noventa y nueve (1999), resolvió negar la tutela al considerar que no todos los peticionarios se presentaron al concurso para el cargo de Conductor mecánico Grado 11, y que los únicos dos que lo hicieron ocuparon los puestos 2º y 3º. Agregó el Juez que los accionantes ocupan el cargo de Conductor Mecánico grado 09, para el cual se exige la aprobación de dos años de educación secundaria, licencia de conducción y tres años de experiencia relacionada; mientras que para el grado 11 los requisitos son más exigentes, pues se requiere el grado de bachiller y tienen algunas funciones diversas, lo cual justifica la diferencia salarial.

Resaltó el Juzgado el hecho de que dos de los peticionarios, Julio Herney Peña Arango y Omar Delgado, no son empleados activos de la CVC, pues se encuentran actualmente jubilados.

Se señaló en el fallo de instancia:

“De otro lado, sostienen los accionantes que se vincularon a la empresa personas que en ningún momento presentaron las pruebas, es decir no asistieron al concurso y fueron nombrados directamente en el cargo de Conductor mecánico grado AS 11, como lo recalcan en el comprobante de pago obrante a folio 26 del cuaderno principal correspondiente al señor José Vicente Urbano Molina, saltándose a dos de ellos que sí concursaron, y que se hicieron acreedores a los puestos 2º y 3º de la lista de elegibles para proveer el empleo de denominación conductor mecánico grado 011. Este tema no es materia de discusión en la presente acción de tutela, porque lo que debaten los quejosos es nivelación salarial por igual trabajo. Pero sí se debe dejar en claro que debieron presentar su inconformidad en el momento oportuno, ante el funcionario competente, haciéndole conocer que tenían cualidades y por ende integraban la lista de elegibles para proveer dicho cargo”.

La decisión judicial fue impugnada por los demandantes y, en segunda instancia, el Juzgado Veintiuno Penal del Circuito de Cali, mediante providencia del quince (15) de febrero de 1999, revocó parcialmente el Fallo del a-quo.

Resaltó el despacho judicial que en el presente evento no se trata de una simple nivelación salarial como ha ocurrido en otros casos analizados por la Corte Constitucional. Para el Juez de segunda instancia el inconveniente estriba en el ascenso de algunos conductores mecánicos desde el grado 09 al 11, sin que hubiese mediado el correspondiente concurso de méritos, lo cual supone el desconocimiento de la igualdad de oportunidades para optar por el ascenso.

Se dijo en la providencia que se revisa:

(...)

Se probó en el proceso de tutela que JOSE GABRIEL OSORIO LOPEZ concursó para el cargo de conductor mecánico grado 11 y que por tal motivo fue promovido al cargo. Sin embargo, no encontramos razón alguna para que los también concursantes y conductores mecánicos grado 09 JAMEZ ALBERTO ZAPATA FLOREZ Y JESUS ALBERTO MORALES no fueran promovidos al cargo superior, a pesar de haber superado el proceso de selección, como lo afirma la Subdirectora Administrativa y de Recursos Humanos, máxime cuando existían cargos vacantes suficientes para la promoción y, que en cambio, se haya preferido a otros, vale decir, GUTIERREZ CARDONA ALBERTO, URBANO MEDINA JOSE VICENTE, FLAQUER VELASQUEZ CARLOS EVELIO y OSORIO IDARRAGA HERNANDO DE JESUS para ocupar el cargo de conductor mecánico grado 11, sin que éstos hayan presentado sus aspiraciones para tal cargo”.

Se destaca, según el fallador, el hecho de que la desigualdad que se predica no cobija a LUIS GUILLERMO DELGADO GIRALDO, LINCON ANTONIO MARIN, MIGUEL ANGEL PINZON, ISRAEL SANCHEZ GONZALEZ e ILDEFONSO COLLAZOS JURADO, ya que ellos no se presentaron al concurso, siendo inaceptable la explicación de que no lo hicieron por no haberse enterado, ya que la entidad dio suficiente publicidad acerca del concurso, a través del diario “OCCIDENTE”, y tampoco respecto de JULIO HERNEY PEÑA ARANGO y OMAR DELGADO, toda vez que son personas actualmente ajenas a la entidad por hallarse jubiladas. En consecuencia, se ordenó tutelar los derechos de JAMES ALBERTO ZAPATA FLOREZ y JESUS ALBERTO MORALES, ordenando su ascenso al cargo de conductor mecánico grado AS 11, con efectos fiscales retroactivos al 1 de agosto de 1996, fecha desde la cual fueron víctimas de una discriminación.

### III. CONSIDERACIONES DE LA CORTE CONSTITUCIONAL

#### 1. Competencia

Esta Sala es competente para revisar las anteriores decisiones judiciales con base en lo dispuesto en los artículos 86 y 241, numeral 9, de la Constitución Política, y en el Decreto 2591 de 1991.

#### 2. Confirmación del Fallo de segunda instancia

Como lo establece el artículo 35 del Decreto 2591 de 1991, la Sala, con base en breve y concisa argumentación, confirmará el Fallo de segunda instancia, que se aviene a la Constitución y a la jurisprudencia de la Corte.

1) Quienes, como está probado, no se presentaron al concurso, alegando ignorancia acerca de su convocatoria, no tienen derecho a la tutela, pues reclaman acerca de los resultados de un evento en el que no participaron.

Es claro que, como lo señala la providencia de segunda instancia, hubo amplia publicidad acerca del llamado de la C.V.C. a quienes desearon concursar para los cargos objeto de la litis.

A juicio de la Corte, nadie puede invocar su descuido ni su voluntario marginamiento de un proceso para derivar ventaja a partir del examen judicial del mismo.

En esta circunstancia se encuentran ISRAEL SANCHEZ GONZALEZ, LUIS GUILLERMO DELGADO GIRALDO, LINCON ANTONIO MARIN, MIGUEL ANGEL PINZON e ILDEFONSO COLLAZOS JURADO (folio 52 del expediente).

2) Los accionantes que ya estaban jubilados mal podían pretender que se los ascendiera, ya que el ascenso, por definición, exige la actual y efectiva vinculación a la entidad correspondiente.

Tal es la situación de JULIO HERNEY PEÑA ARANGO y OMAR DELGADO (folio 52 del expediente).

3) En cuanto a JAMES ALBERTO ZAPATA FLOREZ y JESUS ALBERTO MORALES ROMERO, según obra en el material probatorio, fueron objeto de discriminación, pues participaron en el concurso y obtuvieron los puestos 2 y 3 respectivamente, y por lo tanto debieron ser promovidos al cargo superior.

## DECISION

Con base en las anteriores consideraciones, la Sala Quinta de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

Primero.- CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Veintiuno Penal del Circuito de Cali el 15 de febrero de 1999, al resolver en segunda instancia sobre la tutela incoada.

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

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

JOSE GREGORIO HERNANDEZ GALINDO

Magistrado Ponente

ALEJANDRO MARTINEZ CABALLERO

Magistrado

MARTHA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado