

T-333-98

Sentencia T-333/98

CARRERA DOCENTE-Méritos y calidades de los aspirantes

La vinculación de personal docente al servicio educativo estatal se realiza mediante el sistema de concurso, en acatamiento a los criterios señalados por el ordenamiento constitucional donde se subordina la provisión de empleos en el sistema de carrera al previo cumplimiento de requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

ACCESO A LA UNIVERSIDAD PUBLICA-Cupos son bienes escasos

ACCION DE TUTELA-Procedencia por discriminación en concurso de ingreso al sector educativo

DERECHO A LA IGUALDAD EN ACCESO A CARRERA DOCENTE-Prerrogativa por ser oriundo de región

El otorgamiento de un determinado puntaje a ciertos aspirantes, motivado exclusivamente por la condición de ser oriundos de la región donde se van a prestar los servicios, confiere un privilegio violatorio del derecho a la igualdad, porque desconoce los méritos y calidades de los aspirantes, como criterios objetivos para poder determinar quienes se encuentran en mejores condiciones para acceder al servicio público, cuando aquéllos son los únicos requisitos y condiciones relevantes según el art. 125 de la Constitución. El sistema de concurso constituye, a no dudarlo, la expresión más acabada del derecho a la igualdad de oportunidades para el acceso a cargos públicos, en la medida en que coloca a todas las persona en la posibilidad de participar en aquél, sin cortapisas excluyentes, porque tan sólo se exige como condición general para los aspirantes que reúnan las exigencias mínimas que el ejercicio del cargo requiere. Cuando quiera que en el proceso de selección se establecen prerrogativas en favor de ciertas personas o determinados sectores o se consignan exigencias a cargo de algunos participantes, y tales prerrogativas y exigencias carecen de justificación racional, se convierten indudablemente en fuente de violación del derecho de igualdad. El origen de una persona como factor positivo a valorar en la selección de un

servidor público, no ofrece una explicación sólida que justifique el trato diferencial que él comporta porque el acceso a la carrera se fundamenta esencialmente en los méritos y calidades de los aspirantes, que son los supuestos que garantizan por el seleccionado una adecuada prestación de las funciones públicas que se le van a encomendar.

Referencia: Expediente T-151427

Peticionario: María Teresa Moreno Murillo

Magistrado Ponente:

Dr. ANTONIO BARRERA CARBONELL

Santafé de Bogotá, D.C., julio seis (6) de mil novecientos noventa y ocho (1998).

La Sala Segunda de Revisión de la Corte Constitucional, integrada por los Magistrados ANTONIO BARRERA CARBONELL, EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ y CARLOS GAVIRIA DIAZ, procede a revisar el proceso de tutela promovido por María Teresa Moreno Murillo contra la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca, según la competencia de que es titular de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política, en armonía con los artículos 33 a 36 del Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES.

1. Los hechos.

La Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca, convocó a concurso de ingreso de docentes para seleccionar a quienes debían ocupar las dos plazas vacantes existentes, en el área de Comercio y Contaduría -Especialidad Contabilidad-, en el Colegio Departamental Ciudad de Cali.

Según las bases del concurso, a los participantes se les reconocía, por los diferentes factores que se tendrían en cuenta en la evaluación el siguiente puntaje: un 5% adicional cuando el aspirante fuere oriundo de la ciudad de Cali.

La demandante se presentó al concurso con otros participantes, y obtuvo en las pruebas académicas y en razón de la experiencia un puntaje que la ubicaba en segundo lugar,

posición que en principio le daba derecho a ser nombrada. No obstante, por el hecho de no haber nacido en la ciudad de Cali fue superada por los concursantes Elizabeth Carvajal y Rodrigo Nuñez a quienes se les reconocieron 500 puntos por este factor.

La Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca adujo que la selección precedente se llevó a cabo conforme con la normatividad vigente en materia de concursos, es decir, de acuerdo con la Resolución No. 20974 de 1989 expedida por el Ministerio de Educación Nacional.

2. La pretensión.

La demandante impetra la tutela de su derecho fundamental a la igualdad ante la ley y, en consecuencia, solicita que se ordene a la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca que descarte, para efectos de la selección de los aspirantes, el puntaje que hace relación con su origen, y proceda a designarla en el correspondiente cargo, atendiendo el lugar que efectivamente debe ocupar, en virtud a los resultados obtenidos en el concurso.

II. ACTUACIÓN PROCESAL.

1. Unica instancia.

El Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, mediante sentencia del 4 de noviembre de 1997, resolvió negar la protección impetrada por María Teresa Moreno, por considerar que el concurso y los resultados finales del mismo se basaron en el cumplimiento de la normatividad vigente en materia de concursos y no en un acto unilateral y arbitrario de la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca.

I. ACTUACIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL.

Remitido el proceso a la Corte Constitucional para su eventual revisión, este fue escogido por la Sala de Selección Número Uno mediante auto del 20 de enero de 1998, fue radicado bajo el número T-151427 y por reparto de esa misma fecha, le correspondió a la Sala Segunda de Revisión.

Saneamiento de una nulidad.

Avocado el conocimiento del proceso, la Sala mediante auto del 18 de marzo de 1998 se abstuvo de efectuar la revisión de fondo, por cuanto advirtió la existencia de una causal de nulidad en la actuación del Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali.

Consideró la Sala que siendo la pretensión de la demandante la de obtener su nombramiento en uno de los cargos para los cuales se convocó el concurso, su prosperidad tendría como primer efecto, relevar del cargo a alguno de los demás concursantes que ya habían sido nombrados, violándose de este modo el derecho fundamental al debido proceso del respectivo concursante, pues en ningún momento se le había vinculado al proceso tutela, para garantizar su derecho de defensa.

Por lo anterior, y ante la falta de notificación a los integrantes de la lista de elegibles que ocuparon los tres primeros puestos, se procedió a ordenar al Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, poner en conocimiento de los señores Jairo Chaux, Elizabeth Carvajal y Rodrigo Nuñez, la nulidad advertida. Notificados los citados de la providencia que puso en conocimiento la nulidad guardaron silencio. En tal virtud, la nulidad quedó saneada.

1. Planteamiento del problema.

La cuestión que se debate en el presente caso es si la incorporación de un determinado factor de calificación en un concurso de ingreso para llenar cargos en el sector educativo, como ser oriundo del lugar donde se desempeñen las labores, implica la violación al principio de igualdad, en cuanto se establece una exigencia discriminatoria que crea irrazonablemente ventajas en favor de algunos de los participantes y condiciones desventajosas para otros.

Además, es necesario establecer si la tutela constituye el instrumento adecuado para amparar los derechos presuntamente quebrantados o, por el contrario, debe acudir a otros instrumentos judiciales de carácter ordinario, que se consideren eficaces y oportunos para lograr idéntica protección.

El juez de instancia negó la tutela porque consideró improcedente la pretensión en virtud de que la selección de los aspirantes se llevó a cabo conforme con la normatividad vigente en

materia de concursos.

2. Solución del problema.

2.1 La vinculación de personal docente al servicio educativo estatal se realiza mediante el sistema de concurso, en acatamiento a los criterios señalados por el ordenamiento constitucional donde se subordina la provisión de empleos en el sistema de carrera al previo cumplimiento de requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes.

La Corte tuvo ocasión de precisar con detalle y al amparo de las normas constitucionales y legales, las condiciones que rigen los concursos públicos de esta estirpe en los siguientes términos¹:

“El art. 125 de la Constitución constituye uno de los pilares sobre los cuales se sustenta el sistema de la función pública. En efecto, dicha norma contiene una pluralidad de principios que rigen dicha función, a saber:

“a) Determina, como regla general, que los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera y exceptúa de ésta los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los correspondientes a los trabajadores oficiales, vinculados a aquél mediante una relación de trabajo, y los demás que determine la ley”.

“b) Señala el mecanismo del concurso público, cuando no exista en la Constitución o en la ley un sistema que determine la forma como deba hacerse la provisión de un empleo, e igualmente recurre a la formula del concurso, al advertir que el ingreso a los cargos de carrera y el ascenso a los mismos “se harán previo el cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes”.

“c) Instituye como causales básicas para el retiro, además de las previstas en la Constitución y la ley, la calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo y la violación del régimen disciplinario”.

“d) Con el fin de garantizar el acceso a la función pública, la permanencia en el empleo y su

promoción en el mismo, sin otra consideración que el mérito de los aspirantes, establece que la filiación política no será factor determinante al ingreso, ascenso o permanencia en el empleo”.

“Puede definirse el concurso público aludido, como el procedimiento complejo previamente reglado por la administración, mediante el señalamiento de las bases o normas claramente definidas, en virtud del cual se selecciona entre varios participantes que han sido convocados y reclutados, a la persona o personas que por razón de sus méritos y calidades adquieren el derecho a ser nombradas en un cargo público”.

“El procedimiento en su conjunto está encaminado a alcanzar la finalidad anotada, sobre la base del cumplimiento estricto de las reglas o normas del concurso, la publicidad de la convocatoria al concurso, la libre concurrencia, y la igualdad en el tratamiento y de oportunidades para quienes participan en el mismo”.

“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”.

2.2. Las reglas precedentes naturalmente obligan a la administración educativa cuando sea necesario proveer cargos dentro de la rama docente.

Tanto la ley 115 de 1994 (art. 105) sobre educación, como el decreto 1706 de 1989 (art. 14), han dispuesto que el nombramiento de personal docente y directivo docente en el servicio

público educativo estatal, debe estar antecedido de la selección de sus candidatos mediante el sistema de concurso.

El Ministerio de Educación, con fundamento en la atribución que expresamente le confiere el art. 14 del decreto 1706/89, dictó la Resolución No. 20974 de 1989, que reguló la convocatoria y desarrollo de los concursos para la incorporación y ascenso de los educadores dentro de la carrera docente.

Las regulaciones en referencia imponen a las autoridades administrativas encargadas de la provisión de cargos para docentes la obligación de señalar de manera clara y expresa los requisitos y condiciones requeridas para acceder al concurso y los sistemas y métodos para evaluar los méritos y calidades de los aspirantes, observando las previsiones constitucionales, legales y reglamentarias.

Según el art. 3º de dicha resolución, la selección de los aspirantes a cargos en el ramo docente se desarrolla en tres fases:

- a) Aplicación de pruebas escritas, las cuales tendrán un valor del 60%;
- b) Realización de entrevistas a los aspirantes que hayan obtenido el puntaje requerido en la prueba escrita, las cuales tendrán un valor hasta del 20%;
- c) Valoración de los siguientes factores por un total del 20%, discriminados así:

Ser oriundo del municipio para el cual concursa: 5%

Experiencia docente de 5 años o más: 5%

Trabajo docente en zona rural de 5 o más años: 10%

“El puntaje total será determinado por la suma que resulte de la evaluación de la prueba escrita, de la entrevista y de los factores contemplados en el numeral anterior”.

Por su parte el artículo 4. de la citada resolución establece:

“La autoridad nominadora sólo podrá proveer la vacante con los aspirantes incluidos en el listado de elegibles en estricto orden descendente de puntaje y en los niveles y áreas

correspondientes”.

2.3 En la sentencia T-441/972, la Corte se refirió a la problemática relativa a la aplicación del principio a la igualdad, cuando se trata de distribuir bienes escasos entre la población, en un caso que guarda cierta similitud con el que ahora analiza la Corte, en los siguientes términos:

“10. En las condiciones actuales del país, los cupos en las universidades públicas constituyen bienes escasos, es decir pertenecen a la categoría de recursos respecto de los cuales es superior la demanda por el bien que las existencias de éste. Prueba de ello es el alto número de aspirantes por cada plaza de estudios existente en las universidades públicas. Como ya se ha señalado por esta Corporación³, cuando se trata de la distribución de bienes escasos no se puede partir de la base de que todos los interesados en ellos tienen derecho a recibirlos. La aceptación de este planteamiento sería, además de contraria a la realidad, problemática para la credibilidad de las instituciones y para la estabilidad política. Por eso, en estas situaciones la aplicación del principio de igualdad adquiere una modalidad específica, consistente en que todas las personas interesadas en la adjudicación del bien tienen derecho a estar en igualdad de condiciones para acceder al proceso de selección de los beneficiarios y a que su distribución se realice acatando los procedimientos establecidos”.

“Para que la repartición de los bienes sea practicada con arreglo a fundamentos objetivos, y no de acuerdo con caprichos o inclinaciones personales del funcionario responsable, se requiere de la fijación de unos determinados criterios. Estos criterios de distribución no pueden ser generales, aplicables a todos los casos, sino que han de ser determinados de acuerdo con las características propias de los bienes o medios por repartir y de las necesidades o aspiraciones que éstos satisfacen”.

“11. Como ya lo ha manifestado esta Corporación, el mérito académico es el criterio básico para la asignación de cupos en las universidades públicas. Las pruebas de Estado, o sus equivalentes del ICFES, persiguen medir los conocimientos y las aptitudes de los aspirantes a un cupo universitario, con el objeto de distribuir las escasas plazas disponibles entre los postulantes que obtengan las mejores calificaciones. La Corte ha sido estricta en el control del cumplimiento de este criterio de ingreso a los centros de educación. Es así como en la sentencia C-022 de 1996, MP Carlos Gaviria, se declaró la inconstitucionalidad del literal b)

del artículo 40 de la Ley 48 de 1993, el cual preceptuaba que a los bachilleres que prestaran el servicio militar y aspiraran a estudiar en un centro de educación superior se les aumentaría en un 10% el puntaje que hubieran obtenido en las pruebas de Estado o en los exámenes de admisión a la universidad. En aquella ocasión, la Corte expresó que la mencionada bonificación del 10% representaba el resquebrajamiento del criterio esencial de asignación de los cupos universitarios y, en consecuencia, vulneraba el derecho de igualdad, puesto que a consecuencia de ella se excluiría de la distribución de los plazas de estudio a candidatos que habían obtenido buenos resultados en los exámenes, al tiempo que otros con puntajes inferiores a los de estos últimos serían admitidos”.

Los criterios antes expuestos fueron posteriormente reiterados en la sentencia C-210/974, en virtud de la cual se declaró inexecutable el art. 186 de la ley 115/94 que establecía una prioridad para el ingreso y estudio gratuito en los establecimientos educativos estatales para los hijos del personal de educadores, directivo y administrativo del sector educativo estatal y de los miembros de la fuerza pública muertos en servicio activo.

2.4 En relación con la existencia de otro medio de defensa judicial, se anota que en materia de concursos para proveer cargos de carrera esta Sala en la Sentencia T-256/955 señaló:

“El acto de la administración que establece la lista de elegibles constituye un acto administrativo, porque la administración, hace una evaluación fáctica y jurídica, emite un juicio y produce consecuentemente una decisión, la cual es generadora de derechos y creadora de una situación jurídica particular, en el sentido de que las personas incluidas en dicha lista tienen una expectativa real de ser nombradas en el correspondiente empleo. Indudablemente, la elaboración de dicha lista constituye un acto preparatorio de otro, como es el nombramiento en período de prueba de la persona seleccionada, pero ello no le resta a aquél su entidad jurídica propia e independiente de éste”.

“Desde un punto de vista meramente formal, es obvio que contra el acto en cuestión los afectados pueden intentar la acción de nulidad y restablecimiento del derecho; pero a juicio de la Sala este medio alternativo de defensa judicial no es idóneo y eficaz, por las siguientes razones:

- La no inclusión de una persona en la lista de elegibles o la figuración de ésta en un lugar que no corresponde, según las consideraciones precedentes, puede implicar la violación de

derechos fundamentales, entre otros, a la igualdad, al debido proceso y al trabajo”.

“- La acción contenciosa administrativa mencionada, en caso de prosperar, tendría como resultado la anulación del acto administrativo en referencia, esto es la lista de elegibles e igualmente el restablecimiento de derecho”.

“Sin embargo, cabría preguntarse, en qué consistiría dicho restablecimiento?”

“Hipotéticamente podría pensarse que el restablecimiento del derecho lesionado se lograría de dos maneras: 1) reconociendo al afectado el pago de una presunta indemnización. 2) Emitiendo la orden a la administración para que rehaga la lista de elegibles e incluya a quien resultó favorecido con la acción dentro de dicha lista en el lugar que corresponda, según el puntaje real obtenido”.

“En cuanto al pago de la indemnización, estima la Sala que existen dificultades jurídicas y prácticas para tasarlas, pues los perjuicios morales difícilmente podrían reconocerse, por no darse los supuestos jurídicos y fácticos que para ello se requiere; en cuanto a los perjuicios materiales, realmente no existirían unos parámetros ciertos con base en los cuales pudieran ser no sólo reconocidos, sino liquidados, pues cabría preguntarse, ¿en qué forma se evaluaría el perjuicio consistente en no ser incluido en una lista de elegibles, o en ser ubicado en ésta en un lugar que no corresponda al puntaje obtenido por el interesado?, si se tiene en cuenta que la colocación en dicha lista es apenas un acto preparatorio del nombramiento y, por lo tanto, tan sólo crea una expectativa para ser designado en el empleo”.

“Además, el reconocimiento de la indemnización, no puede actuar como un equivalente o compensación de la violación del derecho fundamental, pues lo que el ordenamiento constitucional postula es su vigencia, goce y efectividad en cabeza de su titular; dicho de otra manera, la indemnización que se reconocería no sería idónea para obtener la protección del derecho fundamental que ha sido conculcado por la actuación de la administración”.

“La orden a la administración para que reelabore la lista de elegibles, con la inclusión en ella del demandante en el proceso contencioso administrativo, carece de objeto y de un efecto práctico, porque dicha lista tiene como finalidad hacer posible la oportuna provisión del cargo o de los cargos correspondientes y para la época en que se dictaría la sentencia, ya la administración habría realizado los nombramientos y las personas designadas han adquirido

la estabilidad en el cargo que da su escalafonamiento en la carrera administrativa, estabilidad que no se puede desconocer porque su nombramiento se realizó en forma legítima y con base en un acto que era válido -la lista de elegibles- para la época en que se hizo la designación, y obviamente el escalafonamiento en carrera luego de superado el período de prueba también es legítimo. Es decir, que el resultado del proceso contencioso administrativo no tiene por qué afectar las situaciones jurídicas válidas que quedaron consolidadas, con fundamento en el concurso, en favor de quienes fueron incluidos en la lista de elegibles y fueron designados para los respectivos cargos. Por consiguiente, quien triunfó en el proceso contencioso administrativo no obtiene con su acción el resultado deseado, cual es el de ser nombrado en el cargo correspondiente. Ello es así, porque el restablecimiento del derecho, a juicio de la Sala, no puede ser ordenado en el sentido de que se nombre al citado en el empleo al cual aspira pues semejante obligación no se le puede imponer a la administración, ya que para ser nombrado, previamente debe estar incluido en la lista de elegibles”.

“Es más, la orden de reelaborar la lista no tiene un sustento jurídico serio, pues a la administración se le conminaría a que modifique un acto administrativo que ya se encuentra extinguido por el agotamiento de su contenido, lo cual, además, como se dijo antes no tiene un efecto práctico”.

“La provisión de empleos públicos a través de la figura del concurso, obedece a la satisfacción de los altos intereses públicos y sociales del Estado, en cuanto garantiza un derecho fundamental como es el acceso a la función pública, realiza el principio de igualdad de tratamiento y de oportunidades de quienes aspiran a los cargos públicos en razón del mérito y la calidad y constituye un factor de moralidad, eficiencia e imparcialidad en el ejercicio de la función administrativa. Por lo tanto, la oportuna provisión de los empleos, con arreglo al cumplimiento estricto de las reglas del concurso y el reconocimiento efectivo de las calidades y el mérito de los concursantes asegura el buen servicio administrativo y demanda, cuando se presenten controversias entre la administración y los participantes en el concurso, de decisiones rápidas que garanticen en forma oportuna la efectividad de sus derechos, mas aún cuando se trata de amparar los que tienen el carácter de fundamentales”.

“Advierte la Sala que lo decidido en esta sentencia no se opone a la jurisprudencia recogida en la sentencia SU-458/93, porque en esta oportunidad se consideró la situación especial

generada en virtud de las sentencias C-040/95 y C-041/95 y, además, que la acción de nulidad y restablecimiento de derecho no es el mecanismo idóneo para amparar los derechos fundamentales que le fueron violados a la peticionaria”.

Posteriormente, en diferentes sentencias de las Salas de Revisión de tutela de la Corte se reiteró la anterior jurisprudencia, entre otras, la T-325/956.

Con arreglo a las consideraciones precedentes se concluye que la acción de tutela constituye el instrumento procesal idóneo y efectivo para proteger los derechos que la demandante alega le fueron violados, con motivo de la celebración del referido concurso.

2.5. De las pruebas aportadas al proceso se establece lo siguiente:

- Por aviso 03 de 1997 la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca convocó a concurso abierto para ocupar algunos cargos de docentes en centros educativos del Departamento, entre ellos en el Colegio Departamental Ciudad de Cali. Entre los aspirantes a los cargos en el área de Comercio y Contaduría -Especialidad Contabilidad-, del referido establecimiento concursaron Jairo Chaux, Elizabeth Carvajal, Rodrigo Nuñez y María Teresa Moreno.

- Entre los elementos de valoración para la calificación de los aspirantes, y en consonancia con la mentada resolución 20974/89, tuvo en cuenta la Secretaría de Educación Departamental, además de la prueba escrita y la respectiva entrevista, la circunstancia particular del origen del aspirante.

- El resultado de la valoración estableció los puntajes y, en consecuencia, su condición de elegibles a las siguientes personas en este orden:

- Jairo Chaux:

Prueba escrita 3.900

Entrevista 1.684

Oriundo

Experiencia rural 1.000

Experiencia urbana	500
TOTAL	7.084

- Elizabeth Carvajal:

Prueba escrita	3.700
Entrevista	1.656
Oriundo	500

Experiencia rural

TOTAL	6.356
-------	-------

- Rodrigo Nuñez:

Prueba escrita	3.700
Entrevista	1.640
Oriundo	500

Experiencia rural

Experiencia urbana	500
--------------------	-----

TOTAL	6.340
-------	-------

- María Teresa Moreno:

Prueba escrita	4.100
Entrevista	1.732

Oriundo

Experiencia rural

Experiencia urbana 500

TOTAL 6.332

Como resultado del concurso en cuestión se seleccionaron y fueron nombrados por la Gobernación del Valle del Cauca -Secretaría de Educación- para el cargo de docentes en el área de Comercio y Contaduría -Especialidad Contabilidad- en el Colegio Departamental Ciudad de Cali, los señores Jairo Chaux y Elizabeth Carvajal, por haber logrado los dos primeros puestos de dicho concurso. Es de observar que a Elizabeth Carvajal y a Rodrigo Nuñez se les otorgaron 500 puntos, por razón del origen, en el cálculo del puntaje del concurso, lo cual determinó su inclusión en la lista de elegibles en el orden ya indicado y el posterior nombramiento de Elizabeth Carvajal en uno de los dos cargos vacantes.

2.6 El otorgamiento de un determinado puntaje a ciertos aspirantes, motivado exclusivamente por la condición de ser oriundos de la región donde se van a prestar los servicios, confiere un privilegio violatorio del derecho a la igualdad, porque desconoce los méritos y calidades de los aspirantes, como criterios objetivos para poder determinar quienes se encuentran en mejores condiciones para acceder al servicio público, cuando aquéllos son los únicos requisitos y condiciones relevantes según el art. 125 de la Constitución.

El sistema de concurso constituye, a no dudarlo, la expresión más acabada del derecho a la igualdad de oportunidades para el acceso a cargos públicos, en la medida en que coloca a todas las persona en la posibilidad de participar en aquél, sin cortapisas excluyentes, porque tan sólo se exige como condición general para los aspirantes que reúnan las exigencias mínimas que el ejercicio del cargo requiere.

Cuando quiera que en el proceso de selección se establecen prerrogativas en favor de ciertas personas o determinados sectores o se consignan exigencias a cargo de algunos participantes, y tales prerrogativas y exigencias carecen de justificación racional, se convierten indudablemente en fuente de violación del derecho de igualdad.

El origen de una persona como factor positivo a valorar en la selección de un servidor público, no ofrece una explicación sólida que justifique el trato diferencial que él comporta

porque el acceso a la carrera se fundamenta esencialmente en los méritos y calidades de los aspirantes, que son los supuestos que garantizan por el seleccionado una adecuada prestación de las funciones públicas que se le van a encomendar.

El argumento que puede tenerse en cuenta para incorporar como factor de calificación el origen de los concursantes, no se asocia de ninguna manera a la búsqueda de los méritos y calidades de los aspirantes, que es la finalidad que justifica el concurso, y, por el contrario, consagra una prerrogativa irrelevante para dicho fin, en virtud de que no ofrece las características que demuestran su bondad como un medio necesario para conseguir la mejor selección del candidato o candidatos para el cargo o cargos respectivos.

La Corte, en sentencia 147/967, se pronunció aun cuando para otro caso particular, sobre los temas en cuestión, así:

“Para los efectos del análisis de la proporcionalidad de la medida, tanto su finalidad como el medio empleado, deben ser ponderados con mayor rigor en vista de que la Constitución prohíbe expresamente en el artículo 13 la discriminación por razones de origen nacional o familiar. Es evidente que si la Carta excluye la diferenciación de trato sustentado en el origen nacional, está igualmente descartada, inclusive de una manera más perentoria, la discriminación entre nacionales. Dado que la utilización o señalamiento de un factor discriminatorio explícitamente rechazado por la Constitución, induce a temer que se persiga por la autoridad pública la perpetración de una discriminación, el juicio constitucional en estos casos deberá ser más exigente, esto es, debe ir más allá de la mera verificación de la racionalidad o razonabilidad de la medida.

(...)

“Sólo razones que tengan suficiente fundamento constitucional y que demuestren la legitimidad y la necesidad de un trato diferenciado con base en un factor asociado al origen nacional o a la residencia, pueden en realidad desvirtuar la presunción de inconstitucionalidad que normalmente acompaña a las decisiones generales o particulares de los poderes públicos que hagan uso de tales parámetros con el fin de regular o tratar de manera distinta situaciones aparentemente semejantes. La Corte, por lo tanto, no desconoce que, excepcionalmente, en algunas materias y en ciertas circunstancias, la residencia pueda tener relevancia constitucional y admitirse como elemento de diferenciación.” (Se subraya)

En razón de lo expuesto y con fundamento en el art. 4 de la Constitución, la Sala ordenará en el caso concreto la inaplicación, por inconstitucional, del numeral 4-1 del art. 3 de la Resolución No. 20974 de 1989, expedida por el Ministerio de Educación Nacional, que contempla entre los elementos de evaluación el factor origen, asignándole un porcentaje del 5%, norma que se invoca en el aviso de convocatoria No. 03 de 1997 relativo al mencionado concurso.

2.7 La convocatoria que hizo la Secretaría de Educación Departamental del Valle del Cauca para escoger los docentes en el área de Comercio y Contaduría -Especialidad Contabilidad- del Colegio Departamental Ciudad de Cali, evidentemente tuvo en cuenta como elemento de la calificación el origen de los concursantes. En estas condiciones es evidente que la tutela debe prosperar toda vez que la demandante no fue tomada en cuenta para la nominación en razón a que fue superada por los concursantes a quienes se les incrementó el referido porcentaje, circunstancia que afectó su posición en la lista de elegibles ya que fue desplazada del segundo lugar que le daba derecho al nombramiento respectivo. En efecto:

Al establecerse el puntaje de cada uno de los concursantes, excluyendo los 500 puntos en razón del origen, se obtiene el siguiente resultado:

- Jairo Chaux 7084

- Elizabeth Carvajal 5856

- Rodrigo Nuñez 5840

La demandante María Teresa Moreno Murillo obtuvo un puntaje de 6332 puntos; por consiguiente, debió ocupar el segundo lugar en la lista de elegibles. En tales circunstancias, le asiste el derecho a ser nombrada en el respectivo cargo.

2.8. En conclusión, por haberse desconocido a la demandante sus derechos fundamentales a la igualdad y al trabajo durante el trámite del concurso para la provisión de cargos de docentes en el Colegio Departamental Ciudad de Cali, se revocará la sentencia de primera instancia y, en su lugar, se concederá la tutela impetrada, en las condiciones que se precisan en la parte resolutive de esta providencia.

IV. DECISION.

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

RESUELVE :

Primero: ORDENAR, en el caso concreto, con fundamento en el art. 4 de la Constitución la inaplicación del numeral 4-1 del art. 3 de la Resolución No. 20974 de 1989, expedida por el Ministerio de Educación Nacional.

Segundo: REVOCAR el fallo proferido por el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Cali, el día 4 de noviembre de 1997, por medio del cual se negó la tutela solicitada y, en su lugar conceder el amparo impetrado por la demandante, por violación a sus derechos fundamentales a la igualdad y al trabajo.

Tercero: ORDENAR a la Gobernación del Valle del Cauca que en el término de 48 horas contados a partir de la notificación de la presente providencia, proceda a nombrar a la señora María Teresa Moreno Murillo en el cargo para el cual concursó. En cuanto a la persona desplazada, téngase en cuenta su nombre para futuros nombramientos según el puesto que le corresponda en la lista de elegibles.

Cuarto: Líbrese por la Secretaría General de esta Corporación, la comunicación de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, para los efectos allí contemplados.

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

ANTONIO BARRERA CARBONELL

Magistrado Ponente

EDUARDO CIFUENTES MUÑOZ

Magistrado

CARLOS GAVIRIA DIAZ

Magistrado

MARTHA VICTORIA SACHICA DE MONCALEANO

Secretaria General

1 Sentencia T-256/95, M.P. Antonio Barrera Carbonell.

2 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

3 Ver, entre otras, las sentencias T-499 de 1995 y C-423 de 1997.

4 M.P. Carmenza Isaza de Gómez

5 M.P. Antonio Barrera Carbonell

6 M.P. Alejandro Martínez Caballero

7 M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz.