

**REPÚBLICA DE COLOMBIA**



**TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DEPARTAMENTO  
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA**

San Andrés Isla, veintiuno (21) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

**MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**

**TRÁMITE ORAL Y POR AUDIENCIAS**

**EXPEDIENTE No.:** 88-001-23-33-000-2017-00032-00  
**M. CONTROL:** NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
**DEMANDANTE:** SANTANDER HERRERA, ZORAIDA CAROLINA JESSIE  
HUDSON y SAMUEL ELAIN HERRERA JESSIE  
**DEMANDADO:** DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS,  
PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA-SECRETARÍA DE  
EDUCACIÓN

**OBJETO**

Agotadas las etapas procesales establecidas en la Ley 1437 de 2011, procede la Sala a dictar sentencia dentro del proceso iniciado por SANTANDER HERRERA GARCÍA, ZORAIDA CAROLINA JESSIE HUDSON y SAMUEL ELAIN HERRERA JESSIE, en contra del acto administrativo contenido en el Oficio con radicado de salida No. 2017EE689 del 15 de marzo de 2017 "por medio del cual se negó el nombramiento en el cargo de Directivo Docente Rector de Institución Educativa Oficial", proferida por el Secretario de Educación Departamental en atención a una petición incoada por el aquí demandante.

**PRETENSIONES**

El actor, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, solicita que se declare nulo el acto administrativo contenido en el Oficio con radicado de salida No. 2017EE689 del 15 de marzo de 2017, expedido por el Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina-Secretaría de Educación, mediante el cual se negó el nombramiento en el empleo público Etnoeducador Directivo Docente Rector en la Institución Educativa Oficial Sagrada Familia, administrada por la Entidad Territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina al señor Santander Herrera García.-

Como consecuencia de lo anterior, solicitó su nombramiento inmediato en el empleo público de Etnoeducador Directivo Docente Rector de la Institución Educativa Oficial Sagrada Familia, en virtud de los derechos de carrera administrativa que le asisten, teniendo en cuenta que es el primero en estricto orden de mérito para posesionarse de acuerdo a la lista de elegibles conformada mediante la resolución No. 1738 de fecha 17 de abril de 2015, expedida por la Comisión Nacional del Servicio Civil, en el marco de la convocatoria No. 244 de 2012.-

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

Además, solicita que se ordene a la entidad territorial demandada a reconocer y pagar todas las sumas correspondientes a salarios, primas, bonificaciones, vacaciones, cesantías, intereses de cesantías y demás emolumentos que dejó de percibir por el no nombramiento en el empleo público durante el periodo comprendido desde el 20 de mayo de 2015 hasta cuando sea nombrado en el respectivo cargo.

Por otro lado, que se condene a la entidad demandada a pagar los perjuicios y/o daños morales equivalentes a cien 100 SMMLV a favor de los demandantes Santander Herrera García, Zoraida Carolina Jessie Hudson y al menor Samuel Elain Herrera Jessie, así como también por el concepto de lucro cesante.

Finalmente, como medida de restitución material y garantía de no repetición, solicita que se declare la nulidad del contrato No. 667, suscrito el 28 de abril de 2015, entre la entidad territorial demandada y el Vicariato Apostólico de San Andrés Islas.-

#### Individualización del acto demandado

El acto administrativo demandado, conforme quedó delimitado en el auto admisorio de la demanda, visible a folios 113 a 114 del expediente, es el siguiente:

*Oficio con radicado de salida No. 2017EE689 del 15 de marzo de 2017, expedido por la Secretaría de Educación del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante el cual se negó el nombramiento del señor Santander Herrera García, en el cargo de rector de la Institución Educativa Sagrada Familia<sup>1</sup>.-*

### **CONSIDERACIONES DE LA SALA**

En esta oportunidad, corresponde a la Sala de Decisión de este Tribunal Contencioso Administrativo, determinar la legalidad del acto administrativo relacionado en precedencia, teniendo en cuenta que, infringe según lo manifestado por el actor, las normas en que debía fundarse tales como la Constitución Política, el Decreto 1278 de 2002, el Decreto No. 1075 d 2015 y la Ley 734 de 2002.-

#### **De los cargos:**

Propone el demandante como causal de nulidad, la infracción de las normas en que debían fundarse el acto enjuiciado.

Sustenta el cargo, en el hecho de que la negativa de su nombramiento infringe el sistema de carrera administrativa como regla general para el acceso a la función pública, las cláusulas de Estado Social de Derecho inspirada en los valores de respeto a la dignidad humana y en el trabajo, los fines esenciales del Estado y la misión de las autoridades, debido proceso y función administrativa, contenidas en los Arts. 1, 2, 4, 13, 25, 29, 40, 121, 125 y 209 de la norma de normas.

---

<sup>1</sup> Ver copia del acto administrativo a folio 35 del cdno. Ppal. del expediente

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

Lo anterior, toda vez que el actor participó en el concurso de méritos, quedando en la lista de elegibles, se presentó la vacancia temporal para el empleo público al cual participó estando vigente la mencionada lista y la entidad territorial se rehusó a reportar el empleo público que se encontraba en tal circunstancia.

Asimismo, indica que el acto demandado infringe el Decreto Ley 1278 de 2002, por medio del cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente, que regula el sistema especial de carrera docente en especial los Arts. 11º sobre la provisión de cargos y 8º sobre el concurso para ingreso al servicio educativo estatal.-

Alega que la Ley 734 de 2002-, Régimen Disciplinario-, ha sido violada con las actuaciones administrativas de la entidad territorial por cuanto en múltiples ocasiones la Comisión Nacional del Servicio Civil-CNSC, conminó al Departamento Archipiélago a proceder con el reporte de los empleos públicos en vacancia y en consecuencia realizar los nombramientos pertinentes y esta se ha mostrado renuente frente a tales requerimientos sobre el particular.

#### **De la defensa:**

- Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Por su parte, el Departamento Archipiélago explica la imposibilidad de acceder a la petición del aquí demandante, por la inexistencia de la plaza o no disponibilidad ni vacantes, por cuanto no fueron ofertados unos cargos en la convocatoria No. 244 de 2012, entre ellos, al que aspira el señor Santander Herrera, así como tampoco fueron relacionados en el Acuerdo 288 de 2012 y ello hace improcedente el nombramiento.

Manifiesta que las plazas, reclamadas judicialmente están bajo la administración del Vicariato Apostólico en el marco del contrato No. 667 de 2005 y no del Departamento Archipiélago.

Señala que, el proceso de contratación anterior, que pretende desconocer el demandante,- en realidad- formalizó la educación religiosa que desde hace más de 80 años imparte la comunidad católica en tales Instituciones; hecho que demuestra su reconocida trayectoria e idoneidad.

Expone además, que a través de varios oficios, bajo el principio de autonomía territorial, se informó desde el año 2012 al Ministerio de Educación Nacional y a la CNSC, que los cargos de rector de las Instituciones Educativas Sagrada Familia, El Carmelo y María Inmaculada NO serían ofertados en concurso, ante el proceso de legalización y/o de contratación en la modalidad de administración del servicio educativo que existía entre la administración departamental y el Vicariato Apostólico.-

- Vicariato Apostólico de San Andrés, Providencia y Santa Catalina

La parte vinculada guardó silencio durante el término de traslado.

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

### **Problema jurídico**

Corresponde determinar si el acto administrativo enjuiciado mediante el cual se negó el nombramiento del demandante en el cargo público de etnoeducador Directivo Docente Rector en la Institución Educativa Oficial "Sagrada Familia", fue expedido ajustado a derecho o no.-

Para resolver el problema jurídico planteado, la Sala abordará los siguientes temas: i) El concurso de méritos para docentes; ii) La reglamentación especial para etnoeducadores, y finalmente, el iii) caso concreto.-

#### **- Del concurso de méritos para docentes y directivos docentes**

Sea lo primero señalar, que a la luz de la Constitución Política, los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. El ingreso a dichos cargos se hará mediante un concurso de méritos, donde priman las calidades y capacidad de los aspirantes.<sup>2</sup>

En atención a la norma constitucional el capítulo 1 del título 1 de la parte 4 del decreto 1075 de 2015, reglamenta y señala los preceptos que se aplican a los concursos públicos de méritos del sistema especial de carrera docente para proveer los cargos de docentes y directivos docentes que se encuentren en vacancia definitiva en la planta de personal administrada por las entidades territoriales certificadas y que prestan el servicio educativo a población mayoritaria.

Los concursos para la selección por mérito de docentes y directivos docentes estarán sujetos a los principios de legalidad, oportunidad, publicidad, objetividad, imparcialidad, confiabilidad, transparencia, eficacia, eficiencia y economía.

El concurso de méritos en estos casos tiene la siguiente estructura:

1. Determinación de vacantes definitivas
2. Adopción del acto de convocatoria y divulgación
3. Inscripción y publicación de admitidos a las pruebas
4. Aplicación de la prueba de aptitudes y competencias básicas y la prueba psicotécnica
5. Publicación de los resultados individuales de la prueba de aptitudes y competencias básicas y de la prueba psicotécnica y atención de las reclamaciones que presenten los aspirantes

---

<sup>2</sup> Constitución Política Artículo 125. *Los empleos en los órganos y entidades del Estado son de carrera. Se exceptúan los de elección popular, los de libre nombramiento y remoción, los de trabajadores oficiales y los demás que determine la ley. Los funcionarios, cuyo sistema de nombramiento no haya sido determinado por la Constitución o la ley, serán nombrados por concurso público. El ingreso a los cargos de carrera y el ascenso en los mismos, se harán previo cumplimiento de los requisitos y condiciones que fije la ley para determinar los méritos y calidades de los aspirantes. El retiro se hará: por calificación no satisfactoria en el desempeño del empleo; por violación del régimen disciplinario y por las demás causales previstas en la Constitución o la ley. En ningún caso la filiación política de los ciudadanos podrá determinar su nombramiento para un empleo de carrera, su ascenso o remoción. Los períodos establecidos en la Constitución Política o en la ley para cargos de elección tienen el carácter de institucionales. Quienes sean designados o elegidos para ocupar tales cargos, en reemplazo por falta absoluta de su titular, lo harán por el resto del período para el cual este fue elegido.*

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

6. Recepción de documentos, publicación de verificación de requisitos y atención de las reclamaciones que presenten los aspirantes
7. Aplicación de las pruebas de valoración de antecedentes y de entrevista a los aspirantes que cumplieron requisitos para el cargo
8. Publicación de los resultados de las pruebas de valoración de antecedentes y de entrevista, y atención de las reclamaciones
9. Consolidación de los resultados de las pruebas del concurso, publicación y aclaraciones
10. Conformación, adopción y publicación de lista de elegibles
11. Nombramiento en periodo de prueba y evaluación del mismo
12. Inscripción o actualización del escalafón

- Sobre la reglamentación especial para etnoeducadores

La Constitución Política de 1991, reconoció como patrimonio de la nación la diversidad étnica y cultural del país, abriendo las puertas para que los diversos pueblos logren una autonomía que les permita, entre otras, proponer modelos de educación propia acordes con su forma de vida. La Ley 115 de 1994 "*señala las normas generales para regular el servicio público de la educación que cumple una función social acorde a las necesidades e intereses de las personas, de la familia y de la sociedad*".

Ahora bien, se entiende por educación para grupos étnicos, la que se ofrece a grupos o comunidades que integran la nacionalidad y que poseen una cultura, una lengua, unas tradiciones y unos fueros propios y autóctonos, esta educación debe estar ligada al ambiente, al proceso productivo, al proceso social y cultural, con el debido respeto de sus creencias y tradiciones.

La formación de etnoeducadores constituye un proceso permanente de construcción e intercambio de saberes que se fundamenta en la concepción de educador prevista en el artículo 104 de la Ley 115 de 1994 y en los criterios definidos en los artículos 56 y 58 de la misma.-

El Decreto Único Reglamentario del Sector Educación, Decreto 1075 de 2015, que compiló y derogó todas las normas anteriores, entre estas el Decreto 804 de 1995, prescribe:

*"Los procesos para la selección y provisión de los cargos de etnoeducadores que prestan el servicio en los establecimientos educativos estatales ubicados en territorio indígenas, o afrocolombianos negros, palenqueros o raizales o que tienen proyectos etnoeducativos indígenas o afrocolombianos negros, palenqueros o raizales, se rigen por las normas especiales expedidas para el efecto por el Gobierno nacional"*<sup>3</sup>. (subraya fuera del texto)

En efecto, la Corte Constitucional encontró, que el régimen general contenido en el Decreto-Ley 1278 de 2002, "*Por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente*", incurrió en una omisión legislativa, al abstenerse de regular lo relacionado con los grupos étnicos y que por lo mismo, la provisión de cargos docentes y directivos

---

<sup>3</sup> Parágrafo del Art. 2.4.1.1.1.

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

docentes para aquellas comunidades, estaría regulado por el sistema ordinario, por lo que cualquier persona sin pertenecer al grupo étnico pudiera participar, con pleno desconocimiento del derecho convencional y aun, del derecho interno; por el contrario, se conservó aquello de que la entidad llamada a realizar dicho concurso para etnoeducadores sería la misma CNSC, entidad a la que deben reportarse las respectivas vacantes<sup>4</sup>.

En ese orden, la CNSC, es la que realiza la convocatoria a los concursos de selección de los docentes y directivos docentes afrocolombianos y raizales para el servicio educativo estatal, para la aplicación de la prueba integral etnoeducativa que diseñará, adoptará y aplicará esa entidad.

### **Del caso concreto:**

Teniendo en cuenta lo dicho en precedencia, para resolver el problema jurídico, es menester de esta Sala de decisión establecer, sí el cargo al cual aspira el señor Santander Herrera García, fue ofertado o no, en el concurso de méritos correspondiente a la convocatoria 244 de 2012, para posteriormente pronunciarse acerca de la relación contractual existente entre la entidad territorial demandada y el Vicariato Apostólico de San Andrés y Providencia Isla, para la dirección administración y del Colegio Sagrada Familia.-

### **Si el cargo al cual aspira el demandante fue ofertado o no**

El demandante solicita que se declare la nulidad del acto administrativo mediante el cual se negó su nombramiento en el cargo de Rector de la Institución Educativa Sagrada Familia, toda vez que por haber superado el concurso de méritos correspondiente a la

---

<sup>4</sup> Sentencia C-208 de 2007 la Sala Plena de la Corte Constitucional, corporación resolvió una demanda de inconstitucionalidad presentada contra el Decreto Ley 1278 de 2002, que comprende al denominado Estatuto de Profesionalización Docente, dirigido a regular las relaciones del Estado con los educadores a su servicio, en el cual se estableció el concurso público de méritos como la forma de ingreso de los docentes y directivos docentes al servicio educativo estatal.

La Corte estimó que el derecho a una educación especial reconocido a las comunidades tradicionales es un derecho fundamental de doble vía: por tratarse de un derecho connatural a todos los hombres entre los que se cuentan los indígenas, y porque hace parte integral del derecho a la identidad cultural que tiene dimensión *ius fundamental*.

Consideró que el legislador, al expedir el Decreto Ley 1278 de 2002 incurrió en una omisión legislativa relativa, consistente en haberse abstenido de regular lo relacionado con la vinculación, administración y formación de docentes y directivos docentes para los grupos étnicos. Indicó que con dicha omisión se desconocieron los derechos fundamentales de las comunidades étnicas al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural y a ser destinatarios de un régimen educativo especial, ajustado a los requerimientos y características de los distintos grupos étnicos que habitan el territorio nacional y que, por tanto, responda a sus diferentes manifestaciones de cultura y formas de vida.

Agregó que de acuerdo con el Decreto Ley 1278 de 2002, la provisión de cargos docentes y directivos docentes para las comunidades étnicas estaría llamada a regirse por el sistema tradicional de concurso público abierto en él previsto, lo cual hace posible que cualquier persona, bajo las reglas generales, pueda aspirar a dichos cargos, *“desconociéndose la premisa de que los docentes de estas comunidades deben ser preferiblemente miembros de las mismas y conocedores de sus lenguas, dialectos, culturas, cosmogonías, cosmovisiones, usos, costumbres y creencias propias, conforme lo exigen la Constitución Política, la Convención 169 de la O.I.T., incorporada al derecho interno mediante la Ley 21 de 1991, e incluso la propia Ley General de Educación (Ley 115 de 1994)”*.

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

convocatoria 244 de 2012 y estar en la lista de elegibles, considera le asiste todo el derecho a ser nombrado en dicho cargo.

La entidad territorial demandada, fundamentó su negativa de acceder a efectuar el nombramiento en que el cargo al cual aspira el actor, no fue reportado como vacante por la entidad certificada y por lo mismo, no fue ofertado en la convocatoria realizada por la CNSC.

En este orden, es importante identificar los hechos que fueron demostrados mediante las pruebas arrojadas al plenario.

### **De las pruebas y los hechos probados:**

#### **Pruebas documentales aportadas por las partes**

1. Petición del demandante para que se proceda con su nombramiento (fl 36 y 38 del expediente)
2. Copia original del oficio mediante el cual se da respuesta negativa a la solicitud de nombramiento, suscrito por la secretaría de educación (fl. 35 cdno. Ppal.)
3. Fotocopia del contrato 667 de 2015 de administración del servicio educativo del sector oficial del Departamento Archipiélago suscrito entre la entidad territorial y el Vicariato Apostólico de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (fls. 39-44)
4. Contrato adicional 001 mediante el cual se adiciona al contrato 667 de 2015 las cláusulas 5ª, 7ª y 8ª, es decir, el valor, el término de duración y la imputación presupuestal (fl. 45)
5. Fotocopia del adicional aclaratorio 002 respecto del término de duración del contrato en mención (fl. 46)
6. Fotocopia de registro civil de matrimonio de los demandantes y civil de nacimiento del hijo común (fls 47 y 48)
7. Fotocopia de la Resolución No. 036 de 2012 "Por la cual se resuelve la solicitud de ascenso en el escalafón nacional docente" (fl. 49)
8. Fotocopia del Acuerdo No. 0286 del 02 de octubre de 2012 "por medio del cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de etnoeducadores directivos docentes....." (fls. 50-68)
9. Certificado expedido por la CNSC donde consta que el señor Santander Herrera, García ostenta condición de elegible en la cuarta posición meritatoria de la lista de

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

- elegibles para el cargo de etnoeducador directivo docente rector del ente territorial (fl. 81)
10. Fotocopia de la Resolución 1738 del 17 de abril de 2015, por la cual se conforma la lista de elegibles para proveer tres (03) vacantes de etnoeducador directivo (fl. 82)
  11. Fotocopia Resolución 002061 de fecha 08 de mayo de 2015 expedida por la entidad territorial para citar a audiencia pública para la escogencia de las instituciones educativas para proveer los cargos docentes y directivos docentes de acuerdo con las lista de elegibles
  12. Fotocopia Decreto No. 0271 de fecha 01 de julio de 2015 por medio del cual se acepta la renuncia de 2 directivos docentes vinculados en provisionalidad de las Instituciones Educativas Sagrada Familia y el Carmelo. (fl. 94)
  13. Escrito mediante el cual la CNSC reitera la solicitud de información sobre nombramientos directivos docentes-rectores.
  14. Reporte de vacantes definitivas para ser ofertadas en concurso de méritos docentes directivos docentes de instituciones educativas oficiales, dirigido a la secretaria de educación de turno, suscrito por la CNSC. (fls. 97-99)
  15. Respuesta a solicitud de la CNSC No. 02-2015EE-28603, suscrita por la Procuradora Regional de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. (fl. 100)
  16. Respuesta al Oficio 1800 del Departamento sobre provisión de vacantes definitivas de directivo docente rectores, suscrito por la CNSC (fls.101-107)
  17. Oficio dirigido a la Directora de Fortalecimiento a Gestión Territorial y a la Subdirectora de Recursos Humanos del Sector Educativo suscrito por la Gobernadora de turno del Departamento Archipiélago ( fls.143-146)
  18. Oficio dirigido al Comisionado de la CNSC, a la Directora de Fortalecimiento a Gestión Territorial y a la Subdirectora de Recursos Humanos del Sector Educativo, suscrito por la Gobernadora y la Secretaría de Educación del Departamento Archipiélago (fls.147-148)
  19. Ajuste al reporte de vacantes para los procesos de convocatoria a concursos de docentes y directivos docentes del año 2013 suscrito por la Gobernadora y la Secretaría de Educación del Departamento Archipiélago (fls. 152-153)

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

20. Reporte de cargos vacantes de docentes directivos docentes del año 2015, suscrito por la Gobernadora y la Secretaría de Educación del Departamento Archipiélago, dirigido a la CNSC y Director de Recursos Humanos del Ministerio de Educación Nacional (fl.154)
21. Informe sobre nombramientos directivos docentes-rectores suscrito por la CNSC y dirigido a la Secretaría de Educación Departamental (fls.155-156)
22. Respuesta a solicitud de información sobre nombramiento de directivos docentes-rectores, por la secretaria de educación departamental de turno (fl. 157-158)

#### Prueba decretada de oficio

En audiencia inicial celebrada el 09 de noviembre de 2017, teniendo en cuenta la fijación del litigio y el análisis de las pruebas aportadas y pedidas por las partes, por ser conducentes, pertinentes y necesarias para el esclarecimiento de los hechos en el presente caso, se decretó de oficio la prueba de informe conforme lo dispone el Art. 217 del C.P.A.C.A., sobre la declaración de los representantes de las entidades públicas.

En este orden de ideas, se solicitó al representante del Departamento Archipiélago y de la Comisión Nacional del Servicio Civil rendir informe acerca de los hechos objeto del presente medio de control.

Dentro de la oportunidad legal, la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica en cumplimiento a dicho requerimiento<sup>5</sup>, dio respuesta a los siguientes interrogantes:

1. Explique si fueron ofertados los cargos de Directivo Docente Rector de las Instituciones Educativas Sagrada Familia, El Carmelo y María Inmaculada en la entidad territorial certificada Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina en el *concurso abierto de méritos para proveer empleos vacantes de etnoeducadores directivos docentes y docentes que prestan su servicio educativo a población afrocolombiana negra, raizal y palenquera en establecimientos educativos oficiales de la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina- Convocatoria etnoeducadores afrocolombianos No. 244 de 2012.-*
2. En caso negativo explique la razón por la cual no se ofertaron en dicho concurso, los mencionados cargos.

*"No fueron ofertados. Y no lo fueron dado el específico manejo que imprimió la administración departamental a los cargos de Rector de las IE Sagrada Familia, el Carmelo y María Inmaculada, basados en el Decreto-Ley 2355 de 2009 (artículos 4 y 17)*

---

<sup>5</sup> Ver folio 217 del Cdno. Ppal. del expediente

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

*subrogado por el Decreto Ley 1075 de 2015, que le permitió y le permite aun contratar la administración del servicio educativo oficial con el Vicariato Apostólico de San Andrés y Providencia.....A ello debe agregarse el hecho que, desde el año 2012 se había informado también a la CNSC que dichos cargos no serían ofertados dentro de la OPEP (...)*”.

3. Sírvase explicar bajo que modalidad ha operado el Colegio Sagrada Familia, desde que época para lo cual deberá aportar los documentos que acrediten sus manifestaciones.

*“Del año 2008 al 2014 el Departamento Archipiélago y el Vicariato Apostólico de San Andrés y Providencia celebraron siete 07 contratos de arrendamiento de bienes muebles (adjuntos). Del año 2015 a la fecha, las mismas partes pactaron tres 03 contratos de administración del servicio educativo (también adjuntos)”.*

4. Sírvase indicar en que centros educativos fueron nombrados y posesionados los 3 primeros en la lista de elegibles de la Resolución 1738 del 17 de abril de 2015, que corresponde a los 3 elegidos, Edelmira Archbold Hawkins, Antonio Clement Archbold y Nancy Caballero Rodríguez.-

*“Edelmira Archbold Hawkins (IE. Brooks Hill Bilingual School), Antonio Clement Archbold (IE Técnico Departamental Natania) y Nancy de Jesús Caballero Rodríguez (IE Junín). Se adjunta Decreto 0220 de junio 04 de 2015 junto con actas de posesión (05 folios u/e) y Decreto 0088 de febrero 15 de 2016 junto también con actas de posesión (05 folios u/e)”.*

Asimismo, el representante de la CNSC rindió informe en los siguientes términos:

1. Explique si fueron ofertados los cargos de Directivo Docente Rector de las Instituciones Educativas Sagrada Familia, El Carmelo y María Inmaculada en la entidad territorial certificada Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina en el concurso de méritos correspondiente a la convocatoria 244 de 2012.-

*“En la convocatoria No. 244 de 2012 fueron ofertadas tres (03) vacantes para Directivo Docente Rector, como se evidencia en el Acuerdo 413 de 2013, “por el cual se modifica el Acuerdo No. 288 de 2012, con el que se convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de Directivos Docentes y Docentes de preescolar, básica, media y orientadores en establecimientos educativos oficiales que prestan su servicio a población afrodescendiente negra, raizal y palenquera ubicados en la Entidad territorial certificada en educación DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, Convocatoria 244 de 2012”, las cuales corresponden a las Instituciones Educativas Brooks Hill Bilingual School, Técnico Departamental Natania y Junín, de conformidad a la Oferta Pública de Empleos de Carrera-OPEC, enviada mediante correo electrónico del 26 de febrero de 2013, adjunta. De acuerdo con lo anterior, las vacantes a que hace referencia el despacho judicial, no fueron ofertadas en la Convocatoria No. 244 de 2012”.*

2. Sírvase explicar si dentro de la convocatoria 244 de 2012 se ofertó el cargo de docente directivo rector del Colegio Sagrada Familia del Departamento

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, entidad certificada en educación.

*“En la convocatoria No. 244 de 2012, no se ofertó ninguna vacante para el cargo de Directivo Docente Rector en la Institución Educativa Colegio Sagrada Familia, de la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, como se evidencia en la OPEC adjunta”.*

3. Informar en detalle todo lo concerniente al *“concurso abierto de méritos para proveer empleos vacantes de etnoeducadores directivos docentes y docentes que prestan su servicio educativo a población afrocolombiana negra, raizal y palenquera en establecimientos educativos oficiales de la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina- Convocatoria etnoeducadores afrocolombianos No. 244 de 2012”* y se envíe con destino al proceso todos los documentos relacionados con el mencionado proceso.

*“La estructura establecida para el desarrollo del concurso abierto de méritos para la selección de los aspirantes, se fijó en el artículo 4º del Acuerdo No. 288 del 2 de octubre de 2012, que reguló la Convocatoria No. 244 de 2012 de la entidad territorial certificada en educación DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA. (Ver fls. 276-305 del expediente donde se relacionan todas y cada una de las etapas del concurso)*

*(.....)”*

Por otro lado, en audiencia celebrada en fecha 21 de febrero de 2018, se escucharon los testimonios de los señores Andrés Felipe Mena de León y Adilson Pérez Julio, quienes hicieron manifestaciones sobre la afectación emocional que sufrió el señor Santander Herrera y núcleo familiar, causa de su NO nombramiento en el empleo público de Directivo-Docente Rector de la Institución Educativa Sagrada Familia.

De las pruebas allegadas, decretadas y practicadas en el presente proceso y de lo relatado en la demanda y su contestación, se demostró que:

Mediante Acuerdo No. 0286 del 02 de octubre de 2012, la CNSC convocó a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de etnoeducadores directivos docentes que prestan su servicio educativo a población afrocolombiana negra, raizal y palenquera en establecimientos educativos oficiales de la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago.

Que mediante la Resolución No. 1738 de 17 de abril de 2015, se conformó la lista de elegibles para proveer 3 vacantes de etnoeducador directivo docente RECTOR de las instituciones educativas oficiales que atienden población afrocolombiana negra, raizal y palenquera, en la Entidad Territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés Providencia y Santa Catalina.

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

La CNSC a los trece (13) días del mes de mayo de 2016, certificó que el señor Santander Herrera García ostenta la condición de elegible en la cuarta cuarta posición meritória de la lista de elegibles, para el cargo de etnoeducador directivo docente rector de la entidad territorial, encontrándose a la espera de ser nombrado en el cargo de Directivo Docente Rector, para el cual concursó.

Ahora bien, con la conformación de la lista o registro de elegibles, lo que procede es la provisión de los cargos de carrera que se encuentran vacantes o los que están ocupados en provisionalidad, siempre y cuando fueron ofertados en la respectiva convocatoria a concurso.-

En ese orden, el señor Santander Herrera García solicitó al Gobernador del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, proceder a su nombramiento de forma inmediata, en el cargo de rector de la Institución Educativa Sagrada Familia. En respuesta a dicha solicitud, la Secretaría de Educación informó al demandante, que no era posible acceder a su solicitud de nombramiento por inexistencia de disponibilidad de plazas ofertadas como vacantes, toda vez que las instituciones educativas Sagrada Familia, El Carmelo y María Inmaculada, se encuentran administradas por el Vicariato, mediante la modalidad de contrato promoción e implementación de estrategias de desarrollo pedagógico a celebrarse con iglesias o confesiones religiosas.

Para mayor ilustración, se transcribe a continuación los apartes pertinentes del Acuerdo Num. 0288 de 2012, mediante el cual se convocó a concurso para proveer los empleos de etnoeducador directivo docente, así:

**ACUERDO No. 0286**  
(02 de OCT 2012)

*"Por el cual se convoca a concurso abierto de méritos para proveer los empleos vacantes de etnoeducadores directivos 'docentes y docentes que prestan su servicio educativo a población afrocolombiana negra. Raizal y palenquera en establecimientos educativos oficiales de la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Convocatoria Etnoeducadores Afrocolombianos No. 244 de 2012"*

**LA COMISIÓN NACIONAL DEL SERVICIO CIVIL— CNSC-**

En ejercicio de las facultades que le otorga el artículo 130 de la Constitución Política, la Ley 909 de 2004 así como las, Sentencias C- 1230 de 2005 y C- 175 de 2000 de la Corte Constitucional, con relación a los sistemas especiales de carrera y sistema especial de carrera docente y,

(.....)

ACUERDA:

**CAPITULO 1. DISPOSICIONES GENERALES**

ARTICULO 1°.- CONVOCATORIA. Convocase a concurso abierto de méritos que permita proveer las vacantes definitivas de empleos de etnoeducadores que prestan su servicio educativo para comunidades afrocolombianas negras, raizales y palenqueras en establecimientos educativos oficiales de preescolar básica y media, ubicados en la entidad territorial certificada en educación Departamento Archipiélago de San Andrés. Providencia y Santa Catalina. Convocatoria de Etnoeducadores Afrocolombianos No. 244 de 2012.

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ARTÍCULO 2e- ENTIDAD RESPONSABLE. 1/ desarrollo de la Convocatoria de Etnoeducadores Afrocolombianos No. 244 de 2012 para atender a comunidades afrocolombianas negras, raizales y palenqueras estará bajo la directa responsabilidad de la Comisión Nacional del Servicio Civil -CNSC-, que en virtud de sus competencias legales podrá suscribir convenios o contratos con universidades o instituciones de educación superior para que mediante delegación adelanten las diferentes fases del proceso de selección.

ARTÍCULO 3°.- ENTIDAD PARTICIPANTE. El concurso de etnoeducadores afrocolombianos se aplicará para los empleos de Directivos Docentes y Docentes en los niveles ciclos o áreas del conocimiento, que se detallan en esta convocatoria, de conformidad con las vacantes definitivas que el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina ha reportado oficialmente a la Comisión Nacional del Servicio Civil, tal como se identifica y relaciona en el artículo 8 del presente Acuerdo.

(.....)

En este orden, los empleos que fueron convocados para efectos de inscripción y adopción de lista de elegibles son los siguientes:

Empleos		No. Cargos	
Cargos Directivos Docentes	Rectores	3	
	Directivos Rurales	0	
	Coordinadores	4	
<b>TOTAL CARGOS DIRECTIVOS DOCENTES CONVOCADOS</b>		<b>7</b>	
	Nivel y Ciclo	Área	
	Preescolar	Preescolar	0
	Básica Primaria	Primaria	15
		Ciencias Económicas y Políticas	1
Empleos		No. Cargos	
Básica Secundaria y Media	Ciencias naturales física	3	
	Ciencias naturales química	3	
	Ciencias naturales y educación ambiental	4	
	Ciencias sociales	3	
	Educación artística-Artes Plásticas	1	
	Educación artística-danzas	0	
	Educación Artística- música	0	
	Educación ética y en valores	0	
	Educación fascia recreación y deporte	3	
	Educación Religiosa	3	
	Filosofía	1	
	Humanidades y lengua castellana	3	

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

	Básica Secundaria y Media	Idioma extranjero Ingles	6
		Matemáticas	2
		Tecnología e Informática	7
		Orientador	0
TOTAL CARGOS DOCENTES CONVOCADOS			52
TOTAL CARGOS DOCENTE ORIENTADOR			0
TOTAL DIRECTIVO DOCENTE			7
TOTAL CARGOS CONVOCADOS (DIRECTIVOS DOCENTES Y DOCENTES)			59

Como se puede apreciar, respecto de los cargos de rectores, solo aparece el número de cargos, mas no fueron identificados si eran de tal o cual institución; mientras que la entidad territorial insiste que, se abstuvo de ofertar los cargos Etnoeducador Directivo Docente-Rector, respecto de las Instituciones Educativas Oficiales Sagrada Familia, El Carmelo e Inmaculada, argumentando que prevalece el contrato suscrito con el Vicariato Apostólico, quien ha administrado el servicio educativo por más de 80 años.

Como prueba de lo anterior, obran en el expediente, varios oficios donde la entidad territorial informaba a la CNSC, que no se ofertaban los mencionados cargos por estar bajo la modalidad de educación contratada, entre estos los siguientes:

A través de oficios se informó desde el año 2012, al Ministerio de Educación Nacional y a la Comisión Nacional del Servicio Civil, que los cargos de rector de las Instituciones Sagrada Familia, El Carmelo y María inmaculada no serían ofertados en concurso ante el proceso de legalización que había desatado la administración departamental con el Vicariato Apostólico. Lo anterior quedó demostrado mediante las pruebas documentales que obran en el expediente (Ver fls. 45-110 del cdno. ppal.)

Ante esta situación la CNSC, requirió reiteradamente a la entidad territorial para que ofertara los cargos correspondientes y la aquí demandada en sus contestaciones reiteró insistentemente que respecto a las Instituciones Educativas Oficiales Sagrada Familia, El Carmelo y María Inmaculada, no se podían ofertar por cuanto la administración estaba en cabeza del Vicariato Apostólico. Lo anterior quedó demostrado en el plenario así:

Mediante Oficio visible a folios 143-146 del expediente, la Gobernadora de turno para la época, dio respuesta al oficio de Agosto de 2012-Reporte definitivas convocatoria concurso 2012, informando a la Directora de Fortalecimiento a Gestión Territorial y Subdirectora de Recursos Humanos del sector Educativo del Ministerio de Educación Nacional, que *analizada la planta de cargos de docentes de consuno (SIC) con el comportamiento de la matrícula de los dos (02) últimos años se recomienda necesario mantener algunos cargos de docentes y directivos docentes en provisionalidad toda vez que: en la actualidad el Departamento Archipiélago cuenta con tres (03) Instituciones Educativas Publicas dirigidas por las hermanas terciarias capuchinas, estas son, SAGRADA FAMILIA Y CARMELO (Isla de San Andrés) y MARIA INMACULADA (Isla de Providencia), quienes brindan educación formal e integral a niños, niñas y jóvenes de ambas islas...*". (Cursiva fuera del texto)

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

En fecha 12 de enero de 2013, la Gobernadora Departamental y la Secretaría de Educación, mediante Oficio con asunto *“Ajuste al reporte de vacantes para los procesos de convocatoria a concursos de docentes y directivos docentes del año 2013”*, dando alcance al Oficio con radicado saliente 9047 de fecha 28 de agosto de 2012, se comunicó a la CNSC, a la Directora de Fortalecimiento a Gestión Territorial y la Subdirectora de Recursos Humanos del Sector Educativo que: *“analizada la planta de cargos docentes y teniendo en cuenta las renunciaciones de docentes ocurrido a finales del año 2012, presentamos el reporte de vacantes definitivas para continuar con el proceso del concurso con los siguientes ajustes: se incluyó cinco (05) docentes más del nivel de Básica Primaria, dos (02) de educación ética y valores y uno (01) psico-orientador. Con esto se completa 62 plazas definitivas ofertadas de docentes y se ratifica las 7 plazas para directivos docentes para un total de plazas para ofertar a concurso de 69.....”*.- (cursiva fuera del texto)

Como se puede observar a folio 154 del expediente, mediante oficio fechado 28 de abril de 2015 el Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, en atención al Oficio No. 02-2015EE8623 del 15 de abril de 2015 y comunicado de fecha 24 de abril de 2015, reiteró a la CNSC que *en la actualidad se cuenta con tres (03) Instituciones Educativas regentadas por hermanas terciarias capuchinas, que brindan una educación integral a niños, niñas y jóvenes en las dos islas, que son reconocidas por obtener y mantener los más altos desempeños en pruebas internas, así como en la externas (SABER 3,5,9 y 11), por la tradición religiosa que caracteriza a la comunidad, por lo cual se considera pertinente y necesario conservar los tres (03) cargos de rectoría y por lo antes dicho no serán incluidas dentro del proceso del concurso.*

Mediante Oficio de fecha 17 de junio de 2015 la CNSC solicitó a la entidad territorial certificada en educación-Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina-, que en el término no mayor a cinco (05) días con posterioridad al recibo de esta comunicación, se informara y remitiera los actos administrativos de nombramiento, en donde se evidencie el tipo de vinculación de los Directivos Docentes Rectores de las Instituciones Educativas Sagrada Familia y El Carmelo de San Andrés Isla y María Inmaculada de Providencia.

Asimismo, oficio de fecha 03 de julio de 2015, el Departamento dio respuesta a la solicitud de información por parte de la CNSC en los siguientes términos:

*Los referidos nombramientos que vinculan a los Docentes Rectores, las plazas respectivas no fueron ofertadas para ser incluidas dentro del proceso de concurso, debido a que se venían realizando los trámites y estudios previos para celebrar un contrato de administración del servicio educativo, toda vez que estas tres (03) Instituciones se encuentran regentadas por religiosos, que brindan una educación integral.....en este orden de ideas se celebró contrato No. 667 del 28 de abril de 2015 administración educativa con el vicariato apostólico, para continuar brindando los valores, principios y formación académica a los jóvenes de las islas, contrato cuya ejecución es a partir del 1 de julio del presente año”*. (Cursiva fuera del texto)

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

Siendo así las cosas, teniendo en cuenta el análisis del acervo probatorio y de las disposiciones legales pertinentes, concluye la Sala que la pretensión del actor en cuanto a su nombramiento no ha de prosperar por la sencilla razón de que el cargo al cual aspira, nunca fue ofertado, razón por la cual, se justifica el proceder de la administración al proveer exclusivamente el número de plazas ofertadas.

Por otro lado, se pudo comprobar que fueron ofertados 3 cargos para rectores, en los cuales efectivamente fueron nombrados los señores: Edelmira Maliza Archbold Hawkins, Antonio Clement Archbold y Nancy Caballero Rodríguez, en los centros educativos, Brooks Hill Bilingual School, Técnico Departamental Natania y Junín, respectivamente.

Respecto al tema relacionado con formar parte de la lista de elegibles y no poder ser nombrado porque el cargo al cual aspiró no fue debidamente ofertado, como es el caso concreto que ocupa ahora la atención de la Sala, precisamente la Corte Constitucional mediante sentencia SU-446 de 2011, definió la situación en los siguientes términos:

“(.....)”

*Es importante señalar, entonces, que la lista o registro de elegibles tiene dos cometidos, el primero, que se provean las vacantes, los encargos o las provisionalidades para las cuales se convocó el respectivo concurso y no para otros, porque ello implicaría el desconocimiento de una de las reglas específicas de aquel: el de las plazas a proveer. El segundo, que durante su vigencia, la administración haga uso de ese acto administrativo para ocupar sólo las vacantes que se presenten en los cargos objeto de la convocatoria y no otros. Por tanto, no se puede afirmar que existe desconocimiento de derechos fundamentales ni de principios constitucionales cuando la autoridad correspondiente se abstiene de proveer con dicho acto empleos no ofertados.*

*Cuando esta Corporación afirma que la lista o registro de elegibles tiene por vocación servir para que se provean las vacantes que se presenten durante su vigencia, se está refiriendo a los cargos objeto de la convocatoria y no a otros, pese a que estos últimos puedan tener la misma naturaleza e identidad de los ofrecidos. En otros términos, el acto administrativo en análisis tiene la finalidad de servir de soporte para la provisión de los empleos que fueron objeto de concurso y no de otros. En consecuencia, si en vigencia de la lista se presenta una vacante, ésta se podrá proveer con ella si la plaza vacante fue expresamente objeto de la convocatoria que le dio origen. Los cargos que se encuentren por fuera de ésta, requerirán de un concurso nuevo para su provisión.*

**Fuerza concluir, entonces, que el uso del registro o lista de elegibles se impone sólo para proveer las vacantes y los cargos en provisionalidad que registre la entidad durante su vigencia, siempre y cuando se trate de las plazas ofertadas en el respectivo concurso.**

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

*Así las cosas, a aquellos concursantes que estaban en el registro de elegibles por fuera del rango de los cargos ofertados sólo les asistía una expectativa legítima a ser nombrados en el evento de una vacante en esas plazas, siempre y cuando la lista estuviera vigente". (Cursiva fuera del texto y subraya del despacho)*

Con todo, lo que se observa es que la demanda debió dirigirse contra el acto de convocatoria, es decir, desde la identificación de cada una de las vacantes, pues según se pudo establecer, el cargo al que aspira el actor, nunca figuró en tal convocatoria.

Lo anterior, por cuanto, previo a la convocatoria del concurso correspondiente, se deben identificar las vacantes conjuntamente con autoridades representativas afrocolombianas y raizales, de conformidad con los Arts. 2.3.3.5.4.2.6, 2.3.3.4.4.2.7., y 2.3.3.5.4.2.9., del Decreto 1075 de 2010.

En el caso concreto está demostrado que en efecto, los cargos de Rectores de los centros educativos en mención, no fueron ofertados en dicha convocatoria.-

#### **Relación contractual existente entre la entidad territorial demandada y el Vicariato Apostólico de San Andrés y Providencia Isla, para la dirección administración y del Colegio Sagrada Familia.**

El Instituto Educativo Sagrada Familia, ha sido administrado por el Vicariato Apostólico, a través de la figura de la educación contratada desde la antigua Intendencia de San Andrés, hasta erigirse en el Departamento Archipiélago, con la Constitución de 1991.

Esta modalidad de contratación de la educación, es de vieja data toda vez que desde el año 1974 mediante la Ley 20, se aprobó el Concordato y el Protocolo final entre la República de Colombia y la Santa Sede, suscrito en Bogotá el 12 de julio de 1973 y surge la Educación Misional Contratada. Esta modalidad de prestación de servicio educativo posibilitó la ampliación de la educación en los sectores más apartados del país y en los antiguos territorios nacionales a través de la suscripción de contratos entre el Gobierno Nacional y la Iglesia Católica.

Sin embargo, al expedirse la Constitución de 1991, Colombia pasó a ser un Estado laico donde se reconoce los diversos cultos religiosos y donde se establece la libertad de cultos, por ello la Corte Constitucional en Sentencia C-027 de 1993, declaró inconstitucional el Art. XIII del Concordato que justamente establecía la educación contratada con la Iglesia Católica. Empero, el mayor reproche que se hacía a esa disposición del Concordato, era que ya no se podía considerar como único interlocutor del Estado a la Iglesia Católica, habiendo pluralidad religiosa y por ende la presencia de nuevos sujetos que pueden desplegar asimismo el servicio educativo.

Es por ello, que se introdujo en el derecho interno la misma previsión contenida en el Art. VIII del Concordato, permitiendo que ya no solo la Iglesia Católica, sino todas las religiones, pudieran colaborar en el sector de la educación oficial, mediante contratos que desarrollen los programas oficiales respectivos y contemplen las circunstancias y exigencias específicas de cada lugar.

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

En efecto, el art. 200 de la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación) extendió a todas las confesiones la posibilidad prevista en el Concordato: *“El Estado podrá contratar con las iglesias y confesiones religiosas que gocen de personería jurídica, para que presten servicios de educación en los establecimientos educativos (...)”*.

En normas sucesivas (Decretos 4313 de 2004, 238 y 2085 de 2005) se reglamentó la materia. Recientemente, el Decreto 2355 de 2009 derogó las normas anteriores, manteniendo el mismo criterio: todas las confesiones que cumplan los requisitos de Ley pueden contratar con el Estado (cfr. art. 17)<sup>6</sup>.

Teniendo en cuenta lo antes dicho, se puede concluir que las entidades territoriales pueden celebrar contratos con diferentes confesiones religiosas para la prestación del servicio educativo en establecimientos del sector oficial y no solo con la iglesia católica como es el caso particular.

#### **Sobre la solicitud de nulidad del contrato No. 667 de 2015.**

Finalmente, el Tribunal advierte que el actor en su escrito de demanda, solicita que se declare la nulidad del contrato No. 667 suscrito el 28 de abril de 2015, entre la entidad territorial demandada y el Vicariato Apostólico de San Andrés Islas, como medida de restitución material y garantía de no repetición, es decir, que es un pedimento consecuencial a la prosperidad de las pretensiones principales, que al negarse éstas, aquella se torna inocua.

Ahora bien, en el supuesto de interpretar la solicitud hecha por el demandante, como una pretensión autónoma de la demanda y considerar la acumulación de las mismas en el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, tendría que reunir los requisitos establecidos para la demanda contractual y en este orden no cumple con el requisito de la legitimación.

La Ley 1437 de 2011 en su artículo 141, consagró el medio de control de controversias contractuales, indicando que por éste se puede perseguir, entre otros reconocimientos y condenas, la declaratoria de nulidad del contrato o de otros actos administrativos contractuales.

Como requisito para incoar este medio de control, es necesario tener legitimación en la causa, por cuanto la norma señala que:

*“cualquiera de las partes de un contrato del Estado podrá pedir que se declare su existencia o nulidad, que se ordene su revisión, que se declare su incumplimiento, que se declare la nulidad de los actos administrativos contractuales, que se condene al responsable a indemnizar los perjuicios y que se hagan otras declaraciones y condenas.....”*

---

<sup>6</sup> <http://bibliotecanonica.net/docsad/btcadx.htm>

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA,-SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---

*Los actos proferidos antes de la celebración del contrato, con ocasión de la actividad contractual, podrán demandarse en los términos de los artículos 137 y 138 de este Código, según el caso.*

*El Ministerio Público o un tercero que acredite un interés directo podrán pedir que se declare la nulidad absoluta del contrato. El juez administrativo podrá declararla de oficio cuando esté plenamente demostrada en el proceso, siempre y cuando en él hayan intervenido las partes contratantes o sus causahabientes."*

Si bien, el actor en el presente caso, podría tener legitimación para solicitar la nulidad del contrato, debió acreditar su interés directo en el mismo, toda vez que por no ser parte contratante ni causahabiente, no se halla en el supuesto de la norma arriba citada y transcrita.

Aunado a lo anterior, el actor no expuso de forma clara el concepto de violación respecto a la nulidad que pretende se declare del contrato No. 667, como tampoco invocó las normas que se infringieron, ni las pruebas para demostrarlo. Por lo antes dicho, este Tribunal negará dicha pretensión.

Como conclusión, del análisis hecho en precedencia, se tiene que:

1. El cargo al que aspiró el demandante no fue ofertado
2. El actor carece no logró demostrar su interés directo en el contrato No. 667 suscrito el 28 de abril de 2015 entre la entidad territorial demandada y el Vicariato Apostólico y por lo tanto, no tiene legitimación para solicitar su nulidad

En consecuencia, no se logró desvirtuar la presunción de legalidad del acto administrativo demandado, esto es, el Oficio con radicado de salida No. 2017EE689 del 15 de marzo de 2017, expedido por el Departamento Archipiélago.

No habrá lugar a condena en costas.

En mérito de lo expuesto **EL TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, SALA DE DECISIÓN**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

**FALLA:**

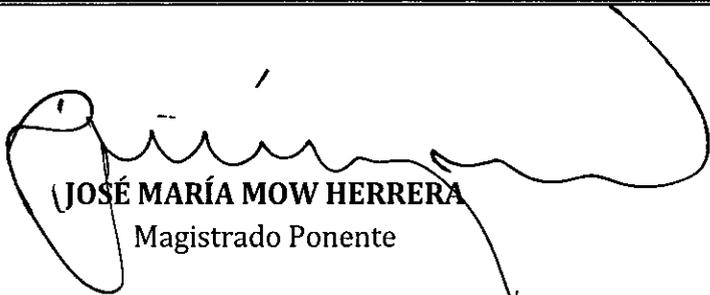
**PRIMERO.** - NIÉGUENSE las pretensiones solicitadas en la demanda.

La presente decisión se notificará a las partes conforme lo dispone el artículo 203 del C.P.A.C.A.

Los magistrados,

ACTA AUDIENCIA INICIAL ART. 180 CPACA// EXPE. No.: 88-001-23-33-000-2017-00032-00// DTE.: SANTANDER HERRERA GARCÍA Y OTRO.// DDO.: DEPARTAMENTO ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS, PROVIDENCIA Y SANTA CATALINA, -SECRETARÍA DE EDUCACIÓN DENTRO DEL PROCESO DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

---



**JOSÉ MARÍA MOW HERRERA**  
Magistrado Ponente



**NOEMÍ CARRENO CORPUS**  
Magistrada



**JESÚS GUILLERMO GUERRERO GONZÁLEZ**  
Magistrado