



**REPUBLICA DE COLOMBIA  
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO  
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DEL CAUCA  
Sala de Decisión No. 005 – Sistema Oral**

Popayán, ocho (08) de octubre de dos mil veinte (2020)

**Magistrado ponente:**           **JAIRO RESTREPO CÁCERES**

**Expediente:**                       **19001 33 31 001 2015 00108 02**  
**Demandante:**                   **CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO**  
**Demandado:**                   **DEPARTAMENTO DEL CAUCA**  
**Medio de control:**           **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO**

**SENTENCIA No.**

**I. OBJETO A DECIDIR**

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, contra la sentencia No. 110 del 16 de mayo de 2017 proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, por medio de la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

**II. ANTECEDENTES**

**2.1. La demanda<sup>1</sup>**

CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO, por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, en demanda instaurada en contra del DEPARTAMENTO DEL CAUCA, pretende se declare la nulidad de la Resolución 09247-10-2013 del 4 de octubre de 2013 y Resolución 00877 del 11 de febrero de 2014 expedidas por el Secretario de Educación Departamental del Cauca, a través de las cuales niega el ascenso del actor en el escalafón docente y resuelve negativamente el recurso de reposición, respectivamente.

Como consecuencia de la anterior declaración, y a título de restablecimiento del derecho, solicita se ordene a la entidad demandada el ascenso del actor al grado 12 del escalafón nacional docente de conformidad con el Decreto 2277 de 1979, así como el pago de las diferencias salariales y prestacionales dejadas de percibir desde el mes de diciembre de 2012, hasta la fecha efectiva del ascenso pretendido.

También solicita el reconocimiento de la suma equivalente a 50 s.m.l.m.v. por concepto de daño moral, la indexación de los montos reconocidos, así como la

---

<sup>1</sup> Folios 79 - 98 del Cuaderno Principal.

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

condena en costas y agencias en derecho.

## 2.2. Los hechos

El señor CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO fue nombrado como docente en propiedad a cargo del SGP por el Gobernador del Departamento del Cauca mediante Decreto No. 1418-11-2002, para prestar sus servicios en el Instituto Agropecuario Manuel José Mosquera Vidal de Paniquitá, en el municipio de Totoró, Cauca, de conformidad con la excepción contenida en el Decreto 804 de 1995, tomando posesión del cargo el 19 de noviembre de 2002.

Sostiene que desde el 20 de junio de 2005, la entidad territorial de manera unilateral adoptó el régimen previsto en el Decreto Ley 1278 de 2002 asignando la categoría 2A del escalafón, previniendo que fue objeto de ascensos en los años 2006, 2008 y 2009; del mismo modo aduce que mediante Decreto 0495-06-2007 se incorpora la planta de personal docente de los municipios no certificados a la planta global de cargos del Departamento del Cauca, así, el actor fue incorporado en propiedad de la cual toma posesión el 22 de junio de 2007.

Manifiesta que el 12 de diciembre de 2012 solicitó ante el Departamento del Cauca el ascenso al grado 12 del escalafón docente luego de cumplir los requisitos del Decreto 2277 de 1979, petición desestimada mediante los actos demandados.

## 2.3. Normas violadas y concepto de violación

Constitución Política: Artículos 1, 2, 13, 25, 48 y 53.  
Decreto 2277 de 1979  
Ley 4 de 1992.  
Decreto 804 de 1995.

En síntesis, considera que tiene derecho al ascenso en el escalafón docente, teniendo en cuenta que su nombramiento se realizó en virtud de la excepción del Decreto 804 de 1995, por ende, debe ser beneficiado con las previsiones del Decreto 2277 de 1979, norma regente al momento de su vinculación al servicio; así, sostiene que los actos enjuiciados trasgreden los derechos constitucionales que le protegen su condición más beneficiosa.

## 2.4. La contestación de la demanda

El **Departamento del Cauca**<sup>2</sup>, mediante apoderada judicial, se opone a las pretensiones incoadas, destacando inicialmente el contenido normativo de la Ley 715 de 2001, el Decreto 2277 de 1979, 804 de 1995 y 1278 de 2002, argumentando para el efecto que la condición de etnoeducador del demandante impide que le sean aplicadas normas diferentes al Decreto 804 de 1995 el cual no contiene preceptos que regulen la inscripción o ascenso en el escalafón docente, en ese orden de ideas, considera que no tiene sustento jurídico la petición del actor.

En relación con los supuestos fácticos, aduce que al momento de producirse el nombramiento del demandante como etnoeducador, surge una condición especial en las condiciones que rigen su vinculación, siendo improcedente aplicar las previsiones del escalafón docente contenidas en el Decreto 2277 de 1979.

Como excepciones formuló, *inexistencia de normatividad aplicable a la inscripción y ascenso en el escalafón docente.*

---

<sup>2</sup> Folios 116 - 129 del Cuaderno Principal

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

## **2.5. La sentencia de primera instancia<sup>3</sup>**

El Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, mediante sentencia No. 110 del dieciséis (16) de mayo de dos mil diecisiete (2017), negó las pretensiones de la demanda.

Como fundamento de su decisión, el Juez de instancia manifestó que, conforme a las normas aplicables al asunto bajo examen, el demandante no puede acceder a un ascenso en el escalafón docente en los términos del libelo demandatorio, toda vez que la norma aplicable a su situación corresponde al régimen previsto en el Decreto 1278 de 2002 norma vigente al momento de vinculación – nombramiento del señor Romero Dorado como docente, no así el Decreto 2277 de 1979, no siendo entonces adecuado predicar que contaba con un derecho adquirido para ser beneficiario de las condiciones previstas en el otrora decreto de 1979.

## **2.6. El recurso de apelación<sup>4</sup>**

El apoderado de la parte actora, inconforme con la decisión de instancia, expresa que la sentencia de primera instancia no realiza consideraciones en relación con la situación especial del demandante como etnoeducador, luego de su nombramiento en virtud del Decreto 804 de 1995, desconociendo el precedente jurisprudencial que considera ajustado a la situación del docente.

Aduce que a partir de las previsiones jurisprudenciales de la Corte Constitucional, resulta claro que los etnoeducadores – docentes indígenas padecen una omisión legislativa relacionada con su vinculación, administración y formación de docentes y directivos docentes, por ende, reitera que en su momento se concluyó que el Decreto 1278 de 2002 no es aplicable a los docentes de las comunidades indígenas, así las cosas, se debe remitir al estatuto docente anterior, el Decreto 2277 de 1979.

Solicita entonces la revocatoria de la providencia objeto de alzada, para en su lugar, acceder a las pretensiones incoadas por la parte actora, iterando sobre la necesidad de garantizar la protección de los derechos adquiridos por el docente.

## **2.7. Alegatos en segunda instancia**

Las partes no presentaron alegaciones finales durante el término concedido.

## **2.8. Concepto del Ministerio Público<sup>5</sup>**

La representante del Ministerio Público luego de realizar un recuento normativo, analizando la situación particular del actor concluye que la condición de etnoeducador impide que le sea aplicable tanto el Decreto 2277 de 1979 como el Decreto 1278 de 2002, normatividad que no contempla ningún tratamiento especial para el ingreso o ascenso en el escalafón docente para los grupos étnicos, considerando que debe ser confirmada la sentencia de primera instancia.

---

<sup>3</sup> Folios 210 - 216 del Cuaderno Principal.

<sup>4</sup> Folios 218 - 224 del Cuaderno principal

<sup>5</sup> Folios 16 - 27 del Cuaderno de Segunda Instancia

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

### III. CONSIDERACIONES

#### 3.1. La competencia

Por la naturaleza del proceso, el lugar de prestación del servicio y la cuantía, el Tribunal es competente para decidir el asunto en **SEGUNDA INSTANCIA**, de conformidad con lo establecido por el artículo 153 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

#### 3.2. Ejercicio oportuno de la acción

Dentro del sub lite, se pretende la anulación del acto administrativo contenido en la Resolución 09247-10-2013 del 4 de octubre de 2013 que niega el ascenso en el escalafón docente del demandante, y la Resolución 00877 del 11 de febrero de 2014 que resuelve negativamente el recurso de reposición.

De conformidad con el literal "d" del numeral 2 del artículo 164 del CPACA, *"Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales"*.

En esos términos, y habida cuenta que: i) el acto administrativo que resuelve el recurso de reposición fue notificado el **5 de marzo de 2014**<sup>6</sup>, ii) los cuatro meses de que trata la norma aplicable para presentar la demanda finalizaba el **6 de julio de 2014**, iii) que la solicitud de conciliación extrajudicial fue radicada el **27 de mayo de 2014**<sup>7</sup>, cuando aún restaban un mes y ocho días para la configuración del fenómeno extintivo, iv) que en la diligencia del **11 de agosto de 2014**<sup>8</sup> se llegó a un acuerdo conciliatorio entre las partes ante la Procuraduría 183 Judicial I para asuntos administrativos de la localidad quien remitió la misma al conocimiento del juez administrativo para decidir sobre su aprobación o improbación, v) que el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán mediante auto del 16 de febrero de 2015 decidió improbar el acuerdo conciliatorio, decisión notificada en estados del día **17 de febrero de 2015**<sup>9</sup>, y vi) que la demanda se radicó el **6 de marzo de 2015**<sup>10</sup>, así, se concluye que el medio de control fue formulado dentro del término legal establecido para el efecto, cuando aún restaban 19 días para la configuración del fenómeno extintivo de la caducidad.

#### 3.3. Lo probado en el proceso

Para resolver el sub examine, se observan en el expediente los siguientes medios de prueba:

- Decreto No. 1418-11-2002 del 7 de noviembre de 2002<sup>11</sup>, por la cual se nombra al señor Carlos Humberto Romero Dorado como docente en propiedad en el Instituto Agropecuario José Mosquera Vidal de Paniquitá, ubicado en el Cabildo Indígena de Paniquitá, municipio de Totoró, con acta de posesión No. 662 del 19

<sup>6</sup> Folio 48 del Cuaderno Principal

<sup>7</sup> Folio 65 del Cuaderno Principal

<sup>8</sup> Ídem

<sup>9</sup> Folio 74 del Cuaderno Principal

<sup>10</sup> Folio 100 del Cuaderno Principal

<sup>11</sup> Folios 4-5 del Cuaderno Principal

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

de noviembre de 2002. Se destaca del acto de nombramiento lo siguiente:

*"(...) Que de conformidad con el artículo 62 de la Ley General de Educación, la selección de educadores para comunidades indígenas se hace en concertación con los grupos étnicos, entre los educadores que laboren en sus territorios, preferiblemente miembros de las comunidades, con formación en etnoeducación y conocimientos del respectivo grupo étnico en especial la lengua materna.*

*(...)*

*Que el Decreto Nacional 804 de 1995, artículo 12, establece que para el nombramiento de docentes indígenas hay prelación para designar personal escalafonado, titulado o en formación, dentro de los miembros del respectivo grupo étnico, excepcionados del requisito del concurso.*

*Que los miembros del Cabildo Indígena de Paniquitá Municipio de Totoró, expidieron el aval correspondiente para el nombramiento en propiedad de CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO como docente del INSTITUTO AGROPECUARIO MANUEL JOSÉ MOSQUERA VIDAL de Paniquitá Municipio de Totoró, según oficio del 27 de agosto de 2002."*

- Resoluciones No. 1456 del 16 de mayo de 2006, 2753-05-2008 del 22 de mayo de 2008, 0870-02-2010 del 11 de febrero de 2009, y 6517-08-2009 del 5 de agosto de 2009<sup>12</sup>, por medio de las cuales la Secretaría de Educación del Departamento del Cauca ascendió en el escalafón docente al señor Romero Dorado, a los grados 7, 9, 10 y 11, respectivamente.

- Resolución 09247-10-2013 del 4 de octubre de 2013<sup>13</sup> que niega el ascenso en el escalafón docente del demandante, y la Resolución 00877 del 11 de febrero de 2014<sup>14</sup> que resuelve negativamente el recurso de reposición.

- Decreto I-0495-06-2007 del 1 de junio de 2007<sup>15</sup> *"por el cual se incorpora la planta de personal docente de los municipios no certificados del Departamento del Cauca, a la planta global de cargos, adoptada por el Departamento del Cauca, con cargo al Sistema General de Participaciones..."* expedido por el Gobernador del Departamento del Cauca, resaltando que, en el listado de docentes, en el número 6827 se relaciona al señor Romero Dorado.

- Acta de posesión del 22 de junio de 2007<sup>16</sup>, mediante la cual el docente Carlos Humberto Romero Dorado toma posesión del cargo de docente para el cual fue incorporado en propiedad a través del Decreto 495 de 2007.

### **3.4. El asunto materia de debate**

La jurisprudencia del Tribunal Supremo de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ha reiterado que la competencia del *Ad quem* se encuentra estrictamente limitada a los argumentos que exponen las partes en el respectivo recurso de apelación; de suyo que no puede abarcarse un estudio completo o total del proceso, sino circunscribir su análisis a desatar los planteamientos señalados en la alzada.<sup>17</sup>

<sup>12</sup> Folios 9-18 del Cuaderno Principal

<sup>13</sup> Folio 35 del Cuaderno Principal

<sup>14</sup> Folios 46 - 48 del Cuaderno Principal

<sup>15</sup> Folios 143 - 146 del Cuaderno Principal

<sup>16</sup> Folio 147 del Cuaderno Principal

<sup>17</sup> Criterio adoptado por la Sala Plena de la Sección Tercera en providencia de 9 de febrero de 2012, expediente 21.060, C.P. Mauricio Fajardo Gómez. Así mismo reiterado, entre otras, por la Sección Tercera- Subsección C, C.P.: Enrique Gil Botero, sentencias de 11 de julio de 2013, Rad. 19001-23-31-000-2001-00757-01 (31252) y Rad. 05001-23-31-000-1995-01939-01 (30.424), entre otras. En esta última se refirió que *"...Previo a decidir, debe precisarse que conforme lo ha señalado la Sala Plena de la Sección Tercera del Consejo de Estado<sup>17</sup>, la competencia del juez de segunda instancia está limitada a los motivos de inconformidad que expresen los recurrentes en sus escritos de*

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Ello se atempera a lo dispuesto por el artículo 320 del Código General del Proceso<sup>18</sup>, según el cual el juez de segunda instancia debe limitarse a resolver sobre los cargos de la alzada.

De esta manera, a efectos de analizar los argumentos propios de la apelación, le corresponde a la Sala determinar si tal como lo adujo la parte actora en su alzada, el demandante en su calidad de docente vinculado en propiedad en la planta global de cargos del Departamento del Cauca, le asiste derecho para ascender al grado 12 del escalafón docente, revocando el fallo de primera instancia y dando lugar a las pretensiones incoadas, o si por el contrario, conforme lo expuso el A quo, la fecha de vinculación del actor como docente así como su calidad especial como etnoeducador impide que le resulten aplicables las previsiones del Decreto 2277 de 1979, confirmando entonces el fallo que negó las pretensiones de la demanda.

### **3.4.1. Régimen de ingreso y ascenso en el escalafón docente en el Decreto 1278 de 2002.**

El artículo 150 numeral 19 literal e) de la Constitución Política consagra como atribución del Congreso de la República, la fijación del régimen salarial de los empleados públicos; en tal virtud se expidió la Ley 715 de 2001 publicada en el diario oficial No. 44.654 del 21 de diciembre de esa anualidad, la cual en su artículo 111° dispuso que concedería facultades extraordinarias al Gobierno Nacional, dentro de los marcos establecidos en esa ley, para fijar el régimen de carrera docente – estatuto de profesionalización docente, entre los cuales se incluiría lo relativo al escalafón docente y mecanismos de evaluación, ascensos y exclusión de carrera, entre otros.

En desarrollo de lo anterior el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1278 del 19 de junio de 2002 "Por el cual se expide el estatuto de profesionalización docente", el cual reguló lo relativo al ingreso a la carrera, escalafón docente, ascenso en el escalafón, evaluación de desempeño, y tiene vigencia a partir de su publicación, así:

***“Artículo 1°. Objeto.** El presente decreto tiene por objeto establecer el Estatuto de Profesionalización Docente que regulará las relaciones del Estado con los educadores a su servicio, garantizando que la docencia sea ejercida por educadores idóneos, partiendo del reconocimiento de su formación, experiencia, desempeño y competencias como los atributos esenciales que orientan todo lo referente al ingreso, permanencia, ascenso y retiro del servidor docente y buscando con ello una educación con calidad y un desarrollo y crecimiento profesional de los docentes.*

***Artículo 2°. Aplicación.** Las normas de este estatuto se aplicarán **a quienes se vinculen a partir de la vigencia** del presente decreto para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica (primaria y secundaria) o media, y a quienes sean asimilados de conformidad con lo dispuesto en esta misma norma.*

*Los educadores estatales ingresarán primero al servicio, y si superan satisfactoriamente el período de prueba se inscribirán en el Escalafón Docente, de acuerdo con lo dispuesto en este decreto.*

*(...)*

---

apelación, de allí que, en el asunto sub examine esta Subsección se restringirá a los argumentos señalados por las partes, en sus recursos...”.

<sup>18</sup> **Artículo 320. Fines de la apelación.** El recurso de apelación tiene por objeto que el superior examine la cuestión decidida, **únicamente en relación con los reparos concretos formulados por el apelante, para que el superior revoque o reforme la decisión.**

Podrá interponer el recurso la parte a quien le haya sido desfavorable la providencia: respecto del coadyuvante se tendrá en cuenta lo dispuesto en el inciso segundo del artículo [71](#).

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

**Artículo 18. Ingreso a la carrera.** Gozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores estatales que sean seleccionados mediante concurso, superen satisfactoriamente el período de prueba, y sean inscritos en el Escalafón Docente.

**Artículo 19. Escalafón Docente.** Se entiende por Escalafón Docente el sistema de clasificación de los docentes y directivos docentes estatales de acuerdo con su formación académica, experiencia, responsabilidad, desempeño y competencias, constituyendo los distintos grados y niveles que pueden ir alcanzando durante su vida laboral y que garantizan la permanencia en la carrera docente con base en la idoneidad demostrada en su labor y permitiendo asignar el correspondiente salario profesional.

La idoneidad encierra el conjunto de conocimientos, habilidades, actitudes, aptitudes, rendimiento y valores que se consideran imprescindibles para el desempeño de la función docente.

**Artículo 20. Estructura del Escalafón Docente.** El Escalafón Docente estará conformado por tres (3) grados. Los grados se establecen con base en formación académica. Cada grado estará compuesto por cuatro (4) niveles salariales (A-B-C-D).

Quienes superen el período de prueba se ubicarán en el Nivel Salarial A del correspondiente grado, según el título académico que acrediten; pudiendo ser reubicados en el nivel siguiente o ascender de grado, después de tres (3) años de servicio, siempre y cuando obtengan en la respectiva evaluación de competencias el puntaje indicado para ello, según lo dispuesto en el artículo 36 del presente decreto.

**Artículo 21. Requisitos para inscripción y ascenso en el Escalafón Docente.** Establecen los siguientes requisitos para la inscripción y ascenso de los docentes o directivos docentes estatales en los distintos grados del Escalafón Docente:

Grado Uno: a) Ser normalista superior;  
b) Haber sido nombrado mediante concurso;  
c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba.

Grado Dos: a) Ser licenciado en Educación o profesional con título diferente más programa de pedagogía o un título de especialización en educación;  
b) Haber sido nombrado mediante concurso;  
c) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno.

Grado Tres: a) Ser Licenciado en Educación o profesional;  
b) Poseer título de maestría o doctorado en un área afín a la de su especialidad o desempeño, o en un área de formación que sea considerada fundamental dentro del proceso de enseñanza-aprendizaje de los estudiantes;  
c) Haber sido nombrado mediante concurso;  
d) Superar satisfactoriamente la evaluación del período de prueba; o la evaluación de competencias en caso de que esté inscrito en el Grado Uno o Dos.

Parágrafo. Quien reúna los requisitos de los Grados Dos o Tres puede aspirar a inscribirse directamente a uno de estos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba.

Una vez inscrito, se considera ascenso pasar de un grado a otro dentro del Escalafón Docente, previa acreditación de requisitos y superación de las correspondientes evaluaciones de desempeño y de competencias, y existencia de disponibilidad presupuestal.

(...)

**Artículo 23. Inscripción y Ascenso en el Escalafón Docente.** En cada entidad territorial certificada existirá una repartición organizacional encargada de llevar el registro de

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

*inscripción y ascenso en el Escalafón de los docentes y directivos docentes estatales, con las correspondientes evaluaciones y los documentos de soporte para cada grado y nivel salarial, comunicando a la dependencia que se encargue de las novedades de nómina cada vez que se presente una modificación de los mismos.*

*Los ascensos en el Escalafón y la reubicación en un nivel salarial superior procederán cuando la entidad territorial certificada convoque a evaluación de competencias y se obtenga el puntaje establecido en el artículo 36 de este decreto. Dicha convocatoria establecerá el monto de la disponibilidad presupuestal para efectos de ascenso y reubicación salarial. No podrán realizarse ascensos y reubicación que superen dicha disponibilidad.*

*(...)*

**Artículo 69. Vigencia.** *El presente decreto rige a partir de su publicación."*

De lo anterior se colige que este estatuto de profesionalización docente resulta aplicable a todos los docentes que se vinculen a partir de la entrada en vigencia del mismo, es decir, con posterioridad al 20 de junio de 2002 fecha de publicación en el diario oficial, resultando indispensable destacar que la Corte Constitucional en sentencia C-208 de 2007, declaró exequible el decreto en mención, con la siguiente salvedad:

*"(...)siempre y cuando se entienda que el mismo no es aplicable a las situaciones administrativas relacionadas con la vinculación, administración y formación de los docentes y directivos docentes en los establecimientos educativos estatales ubicados en territorios indígenas que atienden población indígena, con la aclaración de que, mientras el legislador procede a expedir un estatuto de profesionalización docente que regule de manera especial la materia, las disposiciones aplicables a los grupos indígenas serán las contenidas en la Ley General de Educación (Ley 115 de 1994) y demás normas complementarias."*

En ese orden de ideas, se debe precisar que la Ley 115 de 1994 "Por la cual se expide la ley general de educación", prevé en su artículo 55 la atención educativa para los grupos étnicos que integran la nacionalidad, con estrategias pedagógicas acordes con su cultura, su lengua, sus tradiciones y sus fueros propios y autóctonos, en desarrollo de aquella previsión normativa, se expidió el Decreto 804 de 1995 "Por medio del cual se reglamenta la atención educativa para grupos étnicos", destacando que dicha normatividad no regula aspectos relacionados con el escalafón docente y el ascenso.

### **3.4.2. Régimen de ingreso y ascenso en el escalafón docente en el Decreto 2277 de 1979.**

En relación con el régimen docente bajo el cual el demandante pretende su ascenso en el escalafón, se destaca que el Decreto 2277 de 1979 "Por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesión docente", en su artículo 8º define el escalafón docente como:

**"Artículo 8º. Definición.** *Se entiende por Escalafón Docente el sistema de clasificación de los educadores de acuerdo con su preparación académica, experiencia docente y méritos reconocidos. La inscripción en dicho Escalafón habilita al educador para ejercer los cargos de la carrera docente."*

Frente a la carrera docente, su ingreso y las condiciones de aplicación de dicho régimen, el decreto en mención establece:

**"ARTÍCULO 26.- Definición.** *La carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector oficial, garantiza la estabilidad de dichos educadores en el empleo, les otorga el derecho a la profesionalización,*

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

*actualización y capacitación permanente, establece el número de grados del escalafón docente y regula las condiciones de inscripción, ascenso y permanencia dentro del mismo así como la promoción a los cargos directivos de carácter docente.*

**ARTÍCULO 27.-** *Ingreso a la Carrera. Gozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores oficiales que estén inscritos en el Escalafón Docente, sean designados para un cargo docente en propiedad y tomen posesión del mismo."*

En este contexto, se previene que el Decreto 259 de 1981 "Por el cual se reglamenta parcialmente el Decreto extraordinario 2277 de 1979, en lo relacionado con inscripción y ascenso en el escalafón", decantó que tenían derecho a inscribirse en el escalafón nacional docente los educadores titulados en planteles oficiales y no oficiales aprobados por el Ministerio de Educación Nacional, por lo tanto, para ser considerado como docente de carrera de esta normatividad, debe acreditarse el nombramiento en propiedad en el lapso de su vigencia, es decir, desde el 22 de octubre de 1979 – fecha de publicación del Decreto 2277 de 1979, hasta el 19 de junio de 2002, día anterior a la entrada en vigencia del Decreto 1278 de 2002.

### **3.5. El caso concreto**

Como quedó visto, la demanda interpuesta encuentra su génesis en la obtención por parte del señor CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO del ascenso al grado 12 del escalafón nacional docente de conformidad con las previsiones del Decreto 2277 de 1979, así como el pago de las diferencias salariales y prestacionales dejadas de percibir desde el mes de diciembre de 2012, hasta la fecha efectiva del ascenso pretendido.

El Juez de instancia denegó las pretensiones de la demanda, argumentando que el actor se vinculó como docente en propiedad desde noviembre de 2002, fecha en la cual ya había empezado a regir el estatuto docente previsto en el Decreto 1278 de 2002, por ende, concluyó que no era susceptible de ser beneficiario del escalafón docente de que trata el Decreto 2277 de 1979, encontrando legalidad en los actos demandados.

Por su parte, la parte actora inconforme con la sentencia dictada por el A quo, manifestó que las pretensiones de la demanda debían concederse, en tanto que la condición de etnoeducador del demandante impedía que le fuesen aplicadas las previsiones del Decreto 1278 de 2002, resaltando que fue nombrado en propiedad a partir de las excepciones del Decreto 804 de 1995, en ese orden de ideas, considera que en vista que la Ley General de Educación, como norma general no regula las condiciones de ingreso y ascenso en el escalafón docente, se debe aplicar el Decreto 2277 de 1979 y sus sistema de escalafón, como norma previa que regula el asunto bajo debate.

Inicialmente la Sala debe precisar que el señor Carlos Humberto Romero Dorado fue vinculado mediante Decreto No. 1418-11-2002 del 7 de noviembre de 2002<sup>19</sup> como docente en propiedad en el Instituto Agropecuario José Mosquera Vidal de Paniquitá, ubicado en el Cabildo Indígena de Paniquitá, cargo del que tomó posesión el 19 de noviembre de la misma anualidad.

Siendo así, en principio sería dable concluir que las condiciones laborales del actor se delimitan por el estatuto docente de que trata el Decreto 1278 de 2002, pues su nombramiento e inscripción se produjo en vigencia de este último.

---

<sup>19</sup> Folios 4-5 del Cuaderno Principal

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Atendiendo lo anterior, de las pruebas documentales aportadas al expediente se comprueba en un primer término, que el acto de nombramiento del docente Romero Dorado precisa que al ser nombrado para prestar sus servicios como docente en el cabildo indígena de Paniquitá, ubicado en el municipio de Totoró, su designación debía acreditar las exigencias señaladas en el Decreto 804 de 1995, para lo cual contaba en su momento con el aval correspondiente de los miembros de dicho cabildo, es decir, que el actor ingresó como etnoeducador.

A partir de lo expuesto, y contrario lo estimó el A quo, a pesar que el demandante ingresó como docente en propiedad con posterioridad a la vigencia del Decreto 1278 de 2002, no resulta procedente concluir que dicha norma es aplicable al caso concreto, toda vez que el nombramiento del señor Romero Dorado se realizó teniendo en cuenta las condiciones de los etnoeducadores establecidas en el Decreto 804 de 1995, por ende, conforme lo concluyó la Corte Constitucional en sentencia C-208 de 2007, para la situación particular de los docentes que prestan sus servicios en los establecimientos educativos estatales ubicados en territorios indígenas que atienden población indígena, no son aplicables las previsiones del estatuto docente del año 2002.

No obstante lo anotado, se debe prever que la conclusión anterior no implica *per se*, que los etnoeducadores sean beneficiarios del estatuto docente anterior al expedido en el año 2002, es decir, el Decreto 2277 de 1979, conforme erradamente lo pretende la parte actora, pues se tiene que la sentencia emanada por la Corte Constitucional antes señalada, al realizar el análisis del régimen legal de educación para los grupos étnicos, concluyó que la Ley General de Educación – Ley 115 de 1994 – incluyó en su capítulo tercero el tema relativo a la educación especial para grupos étnicos, temática desarrollada en el Decreto 804 de 1995, pero que posteriormente no fue afectada ni incluida por el decreto expedido en el año 2002, destacando que el decreto del año 1979 tampoco tenía previsiones especiales para la situación de los etnoeducadores que le resultaran aplicables, así, dio cuenta de una omisión legislativa y frente a dicha situación concluyó:

*“En el presente caso, se ha explicado que no resulta contrario a la Constitución que el Decreto-Ley 1278 de 2002 regule la forma de acceso al servicio educativo estatal y acoja el sistema de carrera por concurso de méritos como el mecanismo idóneo. No obstante, también se ha dejado claro que su incompatibilidad con la Carta deviene, en realidad, del hecho de haber omitido incluir una normatividad especial en la materia aplicable a las comunidades indígenas, acorde con sus usos y costumbres. Siendo ello así, lo que procede en este caso es que la Corte dicte una sentencia integradora, en el sentido de declarar exequible el Decreto-Ley 1278 de 2002, “ por el cual se establece el estatuto de profesionalización docente” , siempre y cuando se entienda que el mismo no es aplicable a las situaciones administrativas relacionadas con la vinculación, administración y formación de los docentes y directivos docentes en los establecimientos educativos estatales ubicados en territorios indígenas que atienden población indígena, aclarando que, mientras el legislador procede a expedir un estatuto de profesionalización docente que regule de manera especial la materia, las normas aplicables a los grupos indígenas serán las contenidas en la **Ley General de Educación (Ley 115 de 1994) y las demás normas complementarias.**”* (Negrilla por la Sala).

Así mismo, cabe indicar, que mediante casos de revisión de acciones de tutela, el Alto Tribunal Constitucional ha precisado el alcance y las consecuencias de la decisión de constitucionalidad mencionada, siguiendo el precedente establecido específicamente en las sentencias T-907 de 2011, T-801 de 2012 y T-049 de 2013.

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Igualmente, en desarrollo de los precedentes jurisprudenciales decantados, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1335 del 18 de junio de 2015, mediante el cual dispuso la modificación del artículo 2 del Decreto 1060 de 2015, en el sentido de indicar que mientras se expide el estatuto docente para etnoeducadores, los requisitos aplicables para la designación de este personal serán los establecidos en el artículo 62 de la Ley 115 de 1994, sin embargo, dicho nombramiento no podrá efectuarse de conformidad con las disposiciones del Decreto 2277 de 1979, por cuanto los precedentes constitucionales antes citados, fueron claros al establecer que mientras el legislador expida un estatuto de profesionalización docente que regule de manera especial la materia, las únicas normas aplicables a los grupos indígenas serían las contenidas en la Ley General de Educación (Ley 115 de 1994) y las demás normas complementarias, no contemplando la aplicación del estatuto contenido en el referido Decreto 2277 a este grupo de docentes. Aunado lo anterior, como se señaló, que la Corte expresamente consideró que no era aplicable a los etnoeducadores indígenas el Decreto 1278 de 2002.

Idéntica postura asumió el Alto Tribunal en sentencia C-666 de 2016, frente a los etnoeducadores de comunidades negras al indicar : *“Declarar EXEQUIBLE el inciso primero del artículo 2º del Decreto Ley 1278 de 2002, “por el cual se establece el estatuto de profesionalización docente”, siempre y cuando se entienda que el mismo no es aplicable a los docentes y directivos docentes en los establecimientos educativos estatales que prestan sus servicios a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras y a aquellas ubicados en sus territorios”*. En este pronunciamiento, concluyó la Corte, que las comunidades negras se encuentran en la misma situación en que están las comunidades indígenas, en cuanto atañe a la falta de una regulación legal integral de las relaciones entre el Estado y los docentes que prestan servicios en sus comunidades y territorios. Cómo ya lo sostuvo la Corte en la Sentencia C-208 de 2007, esto implica el incumplimiento del deber constitucional específico de permitirles a estas comunidades el ejercicio de su autonomía en materia educativa y de protección y promoción de su identidad cultural. Por lo tanto, la Corte declarará la exequibilidad del inciso primero del artículo 2º del Decreto 1278 de 2002, en los mismos términos que lo hizo la sentencia cuyo precedente se reitera, esto es, la constitucionalidad será avalada siempre y cuando se entienda que el decreto no es aplicable a los docentes que prestan sus servicios a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras, o en sus territorios en el ámbito de aplicación del Decreto.

De modo similar el Consejo de Estado consideró que a partir de las previsiones adoptadas por la Corte Constitucional en la sentencia C-208 de 2007 no era posible aplicar el Decreto 2277 de 1979 a los docentes de grupos étnicos, así:<sup>20</sup>

*“141. Cabe destacar que para la fecha de expedición de la Ley 115 de 1994, se encontraba vigente el Decreto 2277 de 1979, “por el cual se adoptan normas sobre el ejercicio de la profesionalización docente”, que había sido expedido por el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 8ª de 1979, sin que en el mismo contemplara la situación administrativa de la educación de las comunidades nativas; es decir, no se incluían normas especiales que regularan los procesos de vinculación, administración y formación de docentes para los grupos étnicos, tal como tuvo la oportunidad de destacarlo la Corte Constitucional, en la sentencia C-208 de 2007, razón por la cual esta no dispuso la integración del vacío normativo con este ordenamiento.*

---

<sup>20</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, sentencia del 14 de noviembre de 2019, Rad. 11001-03-15-000-2019-01291-01, C.P. Rocío Araujo Oñate.

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

142. Con posterioridad al proferimiento de la Ley 115 de 1994, el Gobierno Nacional dictó el Decreto 804 de 1995 "Por medio del cual se reglamenta la atención educativa para grupos étnicos", el cual contiene la siguiente normativa especial:

(...)

145. La Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado también se pronunció sobre la materia, en el Concepto Consejo de Estado-2176 de 2014, en el que señaló que resulta claro, conforme a lo dicho por la Corte Constitucional que ni el Decreto 2277 de 1979 ni la Ley 1278 de 2002 son aplicables a las situaciones de los educadores indígenas y que mientras se expide un estatuto concertado con las comunidades, operan la Ley 115 de 1994 y demás normas complementarias."

Conforme al precitado marco jurídico y jurisprudencial, la Sala destaca que la decisión nugatoria adoptada en primera instancia resulta adecuada pero bajo los argumentos previstos en esta providencia, pues se comprueba que para los etnoeducadores, condición del aquí demandante, no son aplicables las previsiones del Decreto 2277 de 1979 ni aquellas previstas en el Decreto 1278 de 2002, pues se reitera que expresamente la Corte Constitucional concluyó que las normas aplicables serán la Ley 115 de 1994, el Decreto 804 de 1995 y demás normas complementarias que regulen la materia, para lo cual se resalta que el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1060 de 2015 en "el cual se establece la remuneración de los servidores públicos etnoeducadores docentes y directivos docentes que atiendan población indígena en territorios indígenas, en los niveles de preescolar, básica y media, y se dictan otras disposiciones de carácter salarial", derogado por el Decreto 121 de 2016 "Por el cual se establece la remuneración de los servidores públicos etnoeducadores docentes y directivos docentes que atiendan población indígena en territorios indígenas, en los niveles de preescolar, básica y media, y se dictan otras disposiciones de carácter salarial."

A partir de lo anterior, considera esta Sala que acorde lo previó la A quo, no resulta aplicable a la situación particular del señor Carlos Humberto Dorado como etnoeducador vinculado en propiedad bajo los parámetros del Decreto 804 de 1995, las condiciones de escalafón previstas en el Decreto 2277 de 1979, destacando que a partir de la interpretación de la Corte Constitucional, el demandante tampoco es sujeto de aplicación del estatuto docente previsto en el Decreto 1278 de 2002, pues como etnoeducador debe someterse a las previsiones de la Ley 115 de 1994, el Decreto 804 de 1995 y demás normas complementarias que regulen la prestación del servicio docente en instituciones estatales ubicadas en territorios indígenas.

Corolario de lo expuesto, y una vez comprobado que al señor Carlos Humberto Romero Dorado no le son aplicables las previsiones del Decreto 2277 de 1979, la Sala concluye que debe mantenerse la legalidad de los actos acusados en los términos previstos en esta providencia, siendo procedente confirmar la decisión nugatoria de las pretensiones incoadas contenida en la sentencia de primera instancia.

### **3.6. De las costas**

En los términos del artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, se itera que dentro de la sentencia el Juez deberá pronunciarse sobre la condena en costas a partir del tratamiento objetivo del que goza, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de General del Proceso.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Consejo de Estado, Sección Segunda –Subsección A, Sentencia del 7 de abril de 2016, No. Interno: 1291-2014, C. P. William Hernández Gómez.

Expediente: 19001 33 31 001 2015 00108 02  
Demandante: CARLOS HUMBERTO ROMERO DORADO  
Demandado: DEPARTAMENTO DEL CAUCA  
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO  
Asunto: SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Al cumplirse con las previsiones contenidas en el artículo 365-3 del C.G.P.<sup>22</sup>, se condenará en costas a la parte actora, fijándose en cero punto cinco por ciento (0.5%) sobre el valor de las pretensiones, las cuales al tenor del artículo 366 ibídem deberán liquidarse por el Juzgado de origen una vez quede ejecutoriado el auto que ordene estar a lo dispuesto por el Superior, siguiendo las reglas allí previstas.

#### IV. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL CAUCA**, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

#### RESUELVE:

**PRIMERO.- CONFIRMAR** la Sentencia No. 110 del dieciséis (16) de mayo de dos mil diecisiete (2017), proferida por el Juzgado Primero Administrativo del Circuito de Popayán, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa.

**SEGUNDO.- CONDENAR** en costas a la **parte demandante** en 0,5% del valor de las pretensiones, conforme lo expresado en precedencia.

**TERCERO.- NOTIFÍQUESE** la presente sentencia a las partes de acuerdo con el procedimiento previsto en el artículo 203 del CPACA.

**CUARTO.-** En firme esta decisión, devuélvase el expediente al Juzgado de origen.

#### CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Se hace constar que el proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por el Tribunal en sesión de la fecha.

**Los Magistrados,**

**JAIRO RESTREPO CÁCERES**

**CARLOS HERNANDO JARAMILLO DELGADO**

**CARLOS LEONEL BUITRAGO CHÁVEZ**

---

<sup>22</sup> "3. En la providencia del superior que confirme en todas sus partes la de primera instancia se condenará al recurrente en las costas de la segunda."