

NULIDAD DE NORMA DEROGADA - Procedencia

El artículo 1 del Decreto 4235 de 2004, acto acusado, fue derogado por el artículo 21 del Decreto 3982 de 2006, pero el artículo 7º conservó idéntica previsión en lo que se refiere a los requisitos para participar en el concurso de méritos para ingresar a la Carrera Administrativa Docente, es decir, títulos en Educación Superior. Como ya lo ha precisado la Sala Plena, pese a la existencia de una norma que deroga la aquí juzgada, es procedente un pronunciamiento de mérito respecto del Decreto acusado porque pudo haber producido efectos jurídicos durante su vigencia.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

NOTA DE RELATORIA: Sobre la declaratoria de nulidad de una norma derogada, Consejo de Estado, Sala Plena, sentencia de 14 de enero de 1991, Exp. S-157, MP. Carlos Gustavo Arrieta Padilla.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISION - Definición. Procedencia de su alegación frente a decretos del gobierno nacional / OMISION REGLAMENTARIA - Definición

La Sección Segunda de esta Corporación en sentencia de 2 de abril de 2009, radicación número: 11001032500020050023100(9901-05), Actor: CRISTIAN ALBERT USCÁTEGUI SÁNCHEZ, Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, se pronunció sobre la legalidad del decreto aquí demandado, así: “El demandante alega, conforme al concepto de violación arriba sintetizado, que el Gobierno Nacional omitió incluir a los bachilleres pedagógicos escalafonados participar en la convocatoria efectuada por el decreto acusado, con lo cual les impide ejercer la labor docente; en otras palabras; esta alegando la existencia de una violación normativa y constitucional por la omisión del ejecutivo en incluir a los bachilleres pedagógicos entre los opcionados a inscribirse en la Carrera Administrativa Docente. Con respecto a la inconstitucionalidad por omisión la Sala de la Sección Segunda en reciente providencia ha sentenciado que es procedente alegar la existencia de esta figura en los decretos del Gobierno Nacional, al respecto señaló: “en la inconstitucionalidad por omisión se juzga la conducta negativa, de inercia o inactividad de un órgano del poder que no adecuó su conducta, total o parcialmente, al cumplimiento de la obligación de dictar una norma tendiente a garantizar la efectividad de los mandatos constitucionales y legales. A los ciudadanos se les deben proporcionar las vías procesales idóneas con el fin de que los afectados con la omisión inconstitucional puedan acceder a la administración de justicia con el fin de obtener la descalificación de la conducta omisiva, pues un derecho sin acción o posibilidad de ejercicio resulta inexistente.” Esta Sala también consideró que a través de la acción de nulidad se puede discutir la existencia de una omisión reglamentaria, cuando, se excluye o se omite incluir en un reglamento, sin razón justificada, a un grupo de personas beneficiarias o posibles beneficiarias de una preceptiva legal, que sería el supuesto alegado por la parte demandante en lo que se refiere a los bachilleres pedagógicos.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

NOTA DE RELATORIA: Sobre omisión por inconstitucionalidad, cita sentencia Consejo de Estado, Sección Segunda, Exp. 1017-04, MP. Jesús María Lemos Bustamante.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

OMISION LEGISLATIVA - Exclusión de bachilleres pedagógicos en carrera administrativa docente / ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE - Exclusión de bachilleres pedagógicos en carrera docente en Decreto Ley 1278 de 2002 es constitucional / EXCLUSION DE PARTICIPACION DE LOS BACHILLERES PEDAGOGICOS DE CARRERA ADMINISTRATIVA DOCENTE - Profesionalización de la labor docente

La Sección Segunda de esta Corporación en sentencia de 2 de abril de 2009, radicación número: 11001032500020050023100(9901-05), Actor: CRISTIAN ALBERT USCÁTEGUI SÁNCHEZ, Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, se pronunció sobre la legalidad del decreto aquí demandado, así: “... Ahora bien, en el presente asunto debe verificarse si la omisión regulatoria alegada fue causada por el Gobierno Nacional, o si se trata de una exclusión del legislador con respecto a la participación de los bachilleres pedagógicos dentro de la Carrera Administrativa Docente. En criterio de la Sala ocurre lo segundo, es decir, que el legislador voluntariamente y por políticas estatales, que luego se revisarán, dejó por fuera del concurso docente a los bachilleres pedagógicos. En efecto las normas que reglamenta el decreto acusado, especialmente el Decreto ley 1278 de 2002 “por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente”, excluyeron del concurso de acceso a la Carrera Administrativa Docente a los bachilleres pedagógicos, norma que, además, fue revisada en su Constitucionalidad y declarada ajustada a derecho, entre otras razones, por las omisiones alegadas por el recurrente. En efecto, en sentencia C-422 de 2005, la Corte Constitucional concluyó que “el criterio “nivel de preparación”, como fundamento para dar un trato diferente en punto de ingreso y ascenso a la carrera docente, no resulta sospechoso. Lo anterior en tanto todas las personas, en principio, tienen la posibilidad de acceder al sistema educativo y en ese sentido, acreditar la preparación necesaria para ocupar determinado cargo con los títulos que así lo acrediten. En segundo lugar, porque en el caso concreto de los bachilleres pedagógicos la normatividad de reestructuración de las escuelas normales les reconoció la posibilidad de obtener el título de normalista superior, si cursaban los cuatro semestres requeridos. En tercer lugar porque el criterio “preparación académica”, pretende ser un parámetro objetivo para evaluar la capacidad para desempeñar determinada labor sin que el mismo pueda ser desconocido de manera arbitraria por el nominador.”. Posición, además reiterada por esa misma Corporación en sentencia C-647 de 2006 que declaró la exequibilidad de los artículos 2°, 3°, 18 y los incisos primero y segundo del artículo 21 del Decreto Ley 1278 de 2002, reiteró que la exigencia de títulos de idoneidad resultan razonables y acordes con los fines del legislador “de procurar una educación de calidad superior.”. Además, el Consejo de Estado, a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil, en Concepto del 7 de Abril de 2005, Radicación Número: 1630, Solicitante: Ministro de Educación Nacional, Consejera Ponente: Dra. Gloria Duque Hernandez, señaló que a partir de la vigencia del Decreto Ley 1278 de 2002, Estatuto de Profesionalización Docente, conceptos como necesidades del servicio o carencia de personas licenciadas o escalafonadas no resultan imperantes al momento proveer las vacantes de un cargo docente. Conforme a lo antes expuesto el Decreto acusado se ajusta en un todo a las normas superiores en que se fundamenta porque la profesionalización de la labor docente con el fin de procurar la una educación de calidad a través de la exigencia de mayores requisitos académicos esta dentro de la potestad regulatoria del legislador y la norma reglamentaria acusada debe respetar esa intención del legislador. En consecuencia no existe una omisión del Gobierno

Nacional cuando por el Decreto Reglamentario acusado excluyó a los bachilleres pedagógicos del concurso de méritos, pues se insiste, el precepto demandado no podía variar o modificar la intención del legislador.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: DECRETO LEY 1278 DE 2002

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

ASCENSO EN EL ESCALAFON DE BACHILLERES PEDAGOGICOS - Derechos adquiridos / BACHILLERES PEDAGOGICOS - Su exclusión a carrera docente en Decreto Ley 1278 de 2002 es Constitucional / TECNOLOGO EN EDUCACION - Equivalencia con título normalista superior / NORMALISTA SUPERIOR - Equivalencia con título de tecnólogo en educación

La Sección Segunda de esta Corporación en sentencia de 2 de abril de 2009, radicación número: 11001032500020050023100(9901-05), Actor: CRISTIAN ALBERT USCÁTEGUI SÁNCHEZ, Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, se pronunció sobre la legalidad del decreto aquí demandado, así: “ ...En lo que se refiere a la presunta violación de los derechos adquiridos de los bachilleres pedagógicos que obtuvieron el título antes del año de 1997, la Sala simplemente hace notar que estos empleados gozan de las prerrogativas del antiguo escalafón docente y continúan prestando sus servicios, porque la norma no ordena su exclusión del escalafón docente y no regula aspectos relacionados con la permanencia de ellos, simplemente regula lo atinente al ingreso de los nuevos concursantes a la carrera docente. De otro lado es cierto es que para ingresar y ascender en el nuevo Escalafón de Carrera Administrativa Docente, los bachilleres pedagógicos deben concursar y para acceder al concurso deben cumplir con los nuevos requisitos que la ley ha establecido. La anterior circunstancia, no implica, como lo alega la parte demandante, que los bachilleres pedagógicos se quedarán sin posibilidades de acceder a la carrera docente sino que deben adquirir un mejor nivel académico y para ello pueden optar por actualizarse, adelantando los dos (2) años faltantes para obtener el título de normalista superior. Sobre este punto conviene señalar que el Decreto acusado también establece la equivalencia, para efectos del concurso de ingreso a la Carrera Administrativa Docente, del título de Tecnólogo en Educación equiparándolo al de Normalista Superior. De manera que no existe un trato discriminatorio ni violación de los derechos adquiridos de los bachilleres pedagógicos pues su exclusión de la Carrera Administrativa tiene plenas justificaciones y, en todo caso, no se hizo por el decreto demandado, que simplemente cumple con la voluntad del legislador de profesionalizar la labor docente.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: DECRETO 2903 DE 1994

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

NUEVO REGIMEN DE CARRERA DOCENTE Y ADMINISTRATIVA - Facultad reglamentaria del gobierno nacional. Estatuto de profesionalización docente / CONCURSO DOCENTE - Facultad reglamentaria del gobierno nacional como legislador extraordinario / FACULTADES EXTRAORDINARIAS DEL

PRESIDENTE DE LA REPUBLICA - Concurso docente. Legalidad del Decreto 4235 de 2004

Esta misma Sección, en sentencia del 23 de julio de 2009, Radicación número: 11001032500020050002600(0896-2005), Actor: OSMAN HIPÓLITO ROA SARMIENTO, Consejero ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, denegó la anulación del decreto demandado bajo los siguientes argumentos: Para efectos de decidir se tiene lo siguiente: La Ley 715 de 2001 en su artículo 5.2 dispuso: “Artículo 5°. Competencias de la Nación en materia de educación. Sin perjuicio de las establecidas en otras normas legales, corresponde a la Nación ejercer las siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana y rural: ... 5.7. Reglamentar los concursos que rigen para la carrera docente” Por su parte el artículo 111-2 de la misma ley confirió facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de 6 meses para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes y administrativos docentes denominado Estatuto de Profesionalización Docente. En ejercicio de la facultad su facultad reglamentaria el 19 de junio de 2002 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1278, y en su artículo 9° previó: “ARTÍCULO 9o. ETAPAS DEL CONCURSO PARA INGRESAR AL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL(...). PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará de manera general el contenido y los procedimientos de cada una de las etapas del concurso, la elaboración de las pruebas de selección y señalará los puntajes correspondientes para la selección y clasificación, determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento.” De las normas citadas se colige que al Gobierno Nacional corresponde la reglamentación del concurso para acceder a la carrera docente, y que si bien la Corte Constitucional declaró la inexequibilidad de los apartes subrayados, tal decisión se fundamenta en 2 aspectos concretos cuales son: En efecto mediante el Decreto 3238 de 2004 se reglamentaron los concursos que rigen para la carrera docente y se determinaron criterios, contenidos y procedimientos para su aplicación, el cual a su vez, fue modificado por lo dispuesto en el Decreto 4235 de 2004 en algunos de sus apartes. La Corte Constitucional en sentencia C-734 de 2003 examinó la Constitucionalidad de algunos de los apartes del Decreto 1278 de 2002, y estimó que su expedición era posible en atención a las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el artículo 111 de la Ley 715 de 2001, circunstancia que se encontraba ajustada a derecho por no estar incluida en el tercer inciso del numeral 10° del artículo 150 de la Constitución Política, el cual señala aquellos asuntos sobre los cuales no es posible al Congreso conceder facultades extraordinarias al Presidente de la República.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: LEY 715 DE 2001 / DECRETO 1278 DE 2002 / DECRETO 3238 DE 2004 / DECRETO 4235 DE 2004 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 150

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

CONCURSO DOCENTE - Efectos de la inexequibilidad del artículo 9 del Decreto 1278 de 2002. Falta de parámetros legales de la facultad reglamentaria

Respecto del párrafo del artículo 9 declaró la inexequibilidad de las expresiones “de manera general el contenido y los procedimientos de” y “determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento” con fundamento en el siguiente razonamiento: “Dado que la posibilidad de interponer recursos y el procedimiento

aplicable en estas circunstancias compromete el principio del debido proceso (art. 29 C.P.) y que la norma deja en manos del Presidente de la República la determinación de en qué casos dichos recursos pueden interponerse, así como el respectivo procedimiento, sin que el Legislador extraordinario señale ningún tipo de parámetro para orientar el ejercicio de dicha competencia la Corte declarará la inexecutable de las expresiones “determinando cuales de ellas admiten recursos y su procedimiento”. Así mismo dado que el artículo 9 señala de manera detallada las etapas del concurso para ingresar al servicio educativo estatal y que la expresión “de manera general el contenido y los procedimientos de”, puede interpretarse en el sentido de que el Presidente de la República puede “de manera general” en ejercicio de la potestad reglamentaria fijar parámetros diferentes a los que se señalan en dicho artículo, la Corte declarará igualmente la inexecutable de dichas expresiones.” Nótese que la inexecutable no se predica respecto de la facultad extraordinaria para reglamentar los concursos de la carrera docente como lo afirma el actor, pues contrario a ello, ya había expuesto que era posible tal delegación por parte del legislativo y que con ello no había excedido su potestad reglamentaria.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

FUENTE FORMAL: DECRETO 1278 DE 2002 - ARTICULO 9 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 29

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

INGRESO AL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL - Inexecutable del artículo 7 del Decreto 1278 de 2002 / ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE - El ejecutivo no puede reglamentar todo el servicio estatal ni establecer requisitos para el ingreso al servicio estatal / CONCURSO DOCENTE - Obligatoriedad para el ingreso a la carrera docente / DECRETO 3238 DE 2004 - Legalidad

Ahora bien el artículo 7º del Decreto 1278 de 2002 disponía: (...). La sentencia C 1169 de 2004 sobre la executable de la norma transcrita (artículo 7º del Decreto 1278 de 2002) expresó: “En este sentido, el ejercicio de las facultades por parte del Presidente de la República debía limitarse a aquellas materias relacionadas con el nuevo régimen de carrera docente y administrativa, atendiendo, exclusivamente al criterio de los “requisitos de ingreso”, sin pretender regular todo el servicio educativo estatal, a través de la imposición de nuevos títulos para el ejercicio de la docencia. Dicha disposición, en los términos previstos por el Presidente de la República, sin estar expresamente facultado en la ley habilitante, implicaba la derogación del artículo 116 de la Ley 115 de 1994, que expresamente establece los requisitos para acceder a la docencia en el servicio educativo estatal. Por consiguiente, y conforme a lo expuesto, esta Corporación declarará en su integridad la inexecutable del artículo 7º del Decreto-Ley 1278 de 2002, toda vez que constituye una unidad normativa con las expresiones acusadas como inconstitucionales por el demandante, según lo expuesto en el artículo 6º del Decreto 2067 de 1991. Lo anterior, en la práctica, implica la producción de dos consecuencias jurídicas, a saber: (i) Los títulos que se requieren para el ingreso al servicio educativo estatal, así como para acceder a la carrera administrativa docente, se encuentran previstos en el citado artículo 116 de la Ley 115 de 1994; (ii) La superación del concurso de méritos enunciada en la norma declarada inexecutable, no conduce a la inconstitucionalidad de su exigibilidad, pues su obligatoriedad se deriva directamente del artículo 125 del Texto Superior, y de los artículos 8, 18, 21 y 22 del Decreto 1278 de 2002.” Se observa que la providencia

cuyo desconocimiento se depreca, se refiere a la extralimitación de las facultades extraordinarias en relación con la exigencia de requisitos adicionales a los señalados por el artículo 116 de la Ley 115 de 1994, sin embargo la superación del concurso de méritos sigue siendo obligatoria para el ingreso a la carrera docente. Es decir, se declaró la inexecuibilidad no porque hubiera desaparecido la facultad del Presidente de reglamentar la materia, sino porque se excedió al señalar requisitos adicionales a los contemplados en la ley para el ejercicio de la docencia. En esas condiciones no se desvirtuó la presunción de legalidad que reviste a los actos administrativos demandados.”.

NOTA DE RELATORIA: Esta providencia fue proferida por la Sala Plena de esta Sección.

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEGUNDA

Consejera ponente: BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

Bogotá, D.C., veintidós (22) de septiembre de dos mil diez (2010).

Radicación número: 11001-03-25-000-2005-00161-01(7659-05)

Actor: JOSE IGNACIO ARANGO BERNAL

Demandado: GOBIERNO NACIONAL

Decide la Sala la acción de simple nulidad presentada por el ciudadano JOSE IGNACIO ARANGO BERNAL contra el Decreto 4235 de 16 de diciembre de 2004, proferido por el Gobierno Nacional.

LA DEMANDA

En ejercicio de la acción pública de nulidad el ciudadano JOSE IGNACIO ARANGO BERNAL solicitó la declaratoria de nulidad del artículo 1º del Decreto 4235 de 16 de diciembre de 2004, *“por el cual se modifica parcialmente el Decreto 3238 de 2004.”*.

El texto de la disposición demandada, que corresponde a la parte subrayada, es del siguiente tenor:

“DECRETO 4235 DE 2004

(Diciembre 16)

por el cual se modifica parcialmente el Decreto 3238 de 2004.

EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA,

en ejercicio de las facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 5.7 del artículo 5° de la Ley 715 de 2001 y el artículo 9° del Decreto-ley 1278 de 2002,

DECRETA:

Artículo 1°. *modifícase el inciso 1° del artículo 7° del Decreto 3238 de 2004, el cual quedará así:*

"Artículo 7°. Requisitos para el ingreso. Podrán inscribirse en el concurso de docentes quienes reúnan los requisitos señalados en los artículos 116 y 118 de la Ley 115 de 1994, en concordancia con lo establecido en los artículos 3°, 10, 12 parágrafo 1°, 21 del Decreto-ley 1278 de 2002. Para efectos del concurso de ingreso a la Carrera Administrativa Docente, el título de Tecnólogo en Educación será equivalente al de Normalista Superior."

Como hechos en los que se fundamentó la acción expresó:

El Presidente de la República en uso de sus facultades extraordinarias, expidió el 19 de junio de 2002 el Decreto 1278, Estatuto de Profesionalización Docente y en su artículo 9, parágrafo, dejó en manos del Gobierno reglamentar de manera general el contenido y los procedimientos de cada una de las etapas del concurso de docentes, la elaboración de las pruebas de selección y señalar los puntajes correspondientes para la selección y clasificación, determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento.

Atendiendo esta norma, el Gobierno expidió el Decreto 3238 de 2004, el cual, en su artículo 7, dispuso que podrían ingresar en el concurso de docentes quienes reunieran los requisitos señalados en el artículo 7° y en el parágrafo 1° del artículo 12 y en el artículo 21 del Decreto Ley 1278 de 2002¹.

¹ "ARTÍCULO 7. Ingreso al servicio educativo estatal. A partir de la vigencia de este decreto, para ingresar al servicio educativo estatal se requiere poseer título de licenciado o profesional expedido por una institución de educación superior debidamente reconocida por el Estado o título de normalista superior y, en ambos casos, superar el concurso de méritos que se cite para tal fin, debiendo ejercer la docencia en el nivel educativo y en el área de conocimiento de su formación. Quienes posean título de normalista superior expedido por una escuela normal superior reestructurada, expresamente autorizada por el Ministerio de Educación Nacional, podrán ejercer la docencia en educación primaria o en educación preescolar.

ARTÍCULO 12. Nombramiento en período de prueba:

Parágrafo 1. Los profesionales con título diferente al de licenciado en educación, deben acreditar, al término del período de prueba, que cursan o han terminado un postgrado en educación, o que han realizado un programa de pedagogía bajo la responsabilidad de una institución de educación superior, de acuerdo con la reglamentación que al respecto expida el Gobierno Nacional.

ARTÍCULO 21. Requisitos para inscripción y ascenso en el Escalafón Docente. Establécense los

Posteriormente, la Corte Constitucional en sentencia C-1169 de 2004 declaró inexecutable el artículo 7 del Decreto 1278 de 2002 con los siguientes argumentos: *“el artículo 7° del Decreto-Ley 1278 de 2002, no guarda congruencia o plena concordancia con las materias habilitadas para ser regladas a través del ejercicio de las facultades extraordinarias previstas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, pues lejos de regular exclusivamente los títulos exigidos para acceder a la carrera administrativa docente, estableció limitantes de ingreso para todo el servicio educativo estatal” [...] En este sentido, el ejercicio de las facultades por parte del Presidente de la República debía limitarse a aquellas materias relacionadas con el nuevo régimen de carrera docente y administrativa, atendiendo, exclusivamente al criterio de los “requisitos de ingreso”, sin pretender regular todo el servicio educativo estatal, a través de la imposición de nuevos títulos para el ejercicio de la docencia”.*

Ante tal declaratoria, el Gobierno expidió el Decreto 4235 de 2004 modificando el Decreto 3238 de 2004. Con este decreto se violó el derecho a la igualdad de los docentes y se contrarió los conceptos de pluralidad y diversidad que la Constitución reconoce a los asociados al dejar por fuera de concurso público a los Bachilleres Pedagógicos y Técnicos en Educación al no tener en cuenta que el Decreto 968 de 1995, que estableció los procedimientos y condiciones para la reestructuración de las Escuelas Normales, autorizaba ejercer la docencia a los Bachilleres Pedagógicos que obtuvieron su título hasta el año 1997, pudiendo así participar en concursos convocados por entidades.

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 éstos grados, previa superación de la evaluación del período de prueba.

Entonces, por un lado, se les permitía ejercer su profesión; mientras que por el otro, se les impedía, arbitrariamente, sin juicio de razonabilidad, y violando sus derechos a la igualdad con otros profesionales, el acceso a concurso de méritos para ocupar cargos docentes.

La legalidad del artículo 1 del decreto demandado es dudosa pues excluyó el ingreso al servicio docente oficial algunos títulos de formación académica autorizados por el Ministerio de Educación como eran los títulos de Normalistas, Bachiller Pedagógico, Bachiller, Perito de Educación, Experto en Educación, Técnico en Educación y Tecnólogo en Educación, pues sólo podrían inscribirse los que reunieran los requisitos de los artículos 116 y 118 de la Ley 115 de 1994², en concordancia con los artículos 3³, 10⁴, 12 párrafo 1 y 21 del Decreto Ley 1278 de 2002.

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.”

² “Ley 115 de 1994: **ARTÍCULO 116. TÍTULO EXIGIDO PARA EJERCICIO DE LA DOCENCIA.** Para ejercer la docencia en el servicio educativo estatal se requiere título de licenciado en educación o de posgrado en educación, expedido por una universidad o por una institución de educación superior nacional o extranjera, o el título de normalista superior expedido por las normales reestructuradas, expresamente autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional, y además estar inscrito en el Escalafón Nacional Docente, salvo las excepciones contempladas en la presente Ley y en el Estatuto Docente.

[Artículo declarado EXEQUIBLE, en forma condicionada en el entendido de que los bachilleres pedagógicos que hayan obtenido el título correspondiente y hayan sido inscritos en el Escalafón Nacional Docente de conformidad con lo dispuesto en el Decreto ley 2277 de 1979, podrán ser nombrados para ejercer la docencia en planteles oficiales de educación en las condiciones previstas en el mismo decreto, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-473 de 2006 de 14 de junio de 2006, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Rentería.]

PARÁGRAFO 1o. Para ejercer la docencia en educación primaria, el título de educación a que se refiere el presente artículo, deberá indicar, además, el énfasis en un área del conocimiento de las establecidas en el artículo 23 de la presente Ley.

PARÁGRAFO 2o. Quienes en el momento de entrar en vigencia la presente Ley, se encuentren cursando estudios en programas ofrecidos por instituciones de educación superior conducentes al título de Tecnólogo en educación, podrán ejercer la docencia en los establecimientos educativos estatales al término de sus estudios, previa obtención del título e inscripción en el Escalafón Nacional Docente.

[La Corte Constitucional en Sentencia C- 479 de 2005, Magistrado Ponente Dr. Marco Gerardo Monroy Cabra declaró la EXEQUIBILIDAD del inciso primero de este artículo, por los cargos estudiados en la providencia.]

[Parágrafo 2 declarado EXEQUIBLE, por los cargos examinados, por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-473 de 2006 de 14 de junio de 2006, Magistrado Ponente Dr. Jaime Araujo Rentería.]

ARTÍCULO 118. EJERCICIO DE LA DOCENCIA POR OTROS PROFESIONALES. Por necesidades del servicio, quienes posean título expedido por las instituciones de educación superior, distinto al de profesional en educación o licenciado, podrán ejercer la docencia en la educación por niveles y grados, en el área de su especialidad o en un área afín. Estos profesionales podrán también ser inscritos en el Escalafón Nacional Docente, siempre y cuando acrediten estudios pedagógicos en el país o en el extranjero, en una facultad de educación o en otra unidad académica responsable de la formación de educadores, con una duración no menor de un año.

PARÁGRAFO. El personal actualmente vinculado en las anteriores condiciones, tiene derecho a

- A folio 16, el actor solicitó la suspensión del decreto demandado la cual fue negada mediante auto de 27 de octubre de 2005 (fl. 26) por considerar que las normas invocadas como violadas no infringían, en forma manifiesta, el decreto demandado.

NORMAS VIOLADAS

El actor considera vulneradas las siguientes normas:

De la Constitución Política: Preámbulo y los artículos 1, 2, 4, 13, 25, 26, 53, 83, 121, 125, 150-23; 28 de la Ley 909 de 2004; 16 del Decreto 1278 de 2002; 84 inciso 2 del C.C.A.

CONTESTACIÓN

La Nación, a través del Ministerio de Educación Nacional, contestó la demanda de la siguiente forma (fls. 58-68):

La norma acusada ha sido expedida por el Presidente de la República en uso de facultades Constitucionales y legales conferidas por el numeral 5.7 del artículo 5 de la Ley 715 de 2001 y el artículo 9 del Decreto Ley 1278 de 2002, siendo competente para expedirlo; no vulneró principios Constitucionales y menos el derecho a la igualdad, toda vez que no estaban en igualdad de condiciones los Normalistas Superiores, los Bachilleres Pedagógicos, los Técnicos en Educación y los Expertos en Educación para el ingreso a la carrera docente mediante concurso.

La Ley 715 de 2001 facultó al Gobierno Nacional para reglamentar, a partir de su entrada en vigencia, la inscripción y ascenso en el escalafón nacional a los

que se le respete la estabilidad laboral y a incorporarse al Escalafón Nacional Docente, siempre y cuando llene los requisitos indicados en este artículo.”

³ **Decreto Ley 1278 de 2002. ARTÍCULO 3.** Profesionales de la Educación. Son profesionales de la educación las personas que poseen título profesional de licenciado en educación expedido por una institución de educación superior; los profesionales con título diferente, legalmente habilitados para ejercer la función docente de acuerdo con lo dispuesto en este decreto; y los normalistas superiores.”

⁴ **ARTÍCULO 10.** Requisitos especiales para los directivos docentes. Para participar en los concursos para cargos directivos docentes de los establecimientos educativos, los aspirantes deben acreditar los siguientes requisitos:

a. Para director de educación preescolar y básica primaria rural: Título de normalista superior, o de licenciado en educación o de profesional, y cuatro (4) años de experiencia profesional.

b. Para coordinador: Título de licenciado en educación o título profesional, y cinco (5) años de experiencia profesional.

c. Para rector de institución educativa con educación preescolar y básica completa y/o educación media: Título de licenciado en educación o título profesional, y seis (6) años de experiencia profesional.”

docentes; esta se materializó a través del Decreto Ley 1278 de 2002, "*Estatuto de Profesionalización Docente*" en donde en el parágrafo 1 del artículo 9, estableció que reglamentará, de manera general, el contenido y los procedimientos de cada una de las etapas del concurso.

Esta reglamentación de los concursos que regirían la carrera docente, fue tratada por el Gobierno en los Decretos 3238 y 4235 de 2004, y 3333 de 2005 que determinó que "*Estos decretos se aplicaban a los concursos de méritos para seleccionar docentes y directivos docentes para proveer la planta de cargos organizada conjuntamente por la Nación y la entidad territorial para el servicio educativo estatal, de conformidad con lo dispuesto en el Decreto Ley 1278 de 2002*".

El mejoramiento de la calidad de la educación constituye un pilar fundamental del plan de desarrollo educativo impulsado por el Ministerio de Educación Nacional y el docente es un participante activo en el propósito de asegurar la calidad del sistema de educación.

A partir de la expedición de la Ley 115 de 1994 "*Ley General de Educación*", se pretendió la formación de un educador de la más alta calidad científica y ética, con personas de reconocida idoneidad moral, ética, pedagógica y profesional, con el fin de ofrecer un servicio educativo de calidad.

La esencia de la reformas educativas planteadas a partir de las Leyes 60 de 1993 y 115 de 1994 radicaba en afrontar la calidad de la educación en todos sus aspectos, entre los que se destacaba la profesionalización de los docentes y su vinculación siempre y cuando reunieran los requisitos suficientes para impartir educación y que superaran las etapas de un concurso de méritos.

En el artículo 3 del Decreto 1278 de 2002 se definió que son Profesionales de la Educación, las personas que poseen título profesional de Licenciado en Educación expedido por una institución de educación superior, los profesionales con título diferente, legalmente habilitados para ejercer la función docente y los Normalistas Superiores; el parágrafo 1 del artículo 12 ibidem, estableció que los profesionales con título diferente al de Licenciado en Educación, debían acreditar al término del

Parágrafo. El Gobierno Nacional establecerá los perfiles para cada uno de los cargos directivos y el tipo de experiencia profesional que será tomada en cuenta para estos concursos."

periodo de prueba que cursaban o habían terminado un postgrado en educación, o que habían realizado un programa de pedagogía bajo la responsabilidad de una institución de educación superior.

En cuanto a los Bachilleres Pedagógicos y a los Normalistas Superiores, el artículo 216 de la Ley 115 de 1994, ordenó que las escuelas normales debidamente acreditadas y aprobadas serían las autorizadas para formar educadores en el nivel de preescolar y en el ciclo de educación básica primaria, ofreciendo educación complementaria que condujera al otorgamiento del título de Normalista Superior.

El Decreto 2903 de 1994 fijó los procedimientos para la reestructuración de las Escuelas Normales en Escuelas Normales Superiores, o para reajustar sus programas como instituciones educativas formales por niveles y grados. Con el Decreto 3012 de 1997, modificado por el Decreto 1123 de 1998, se determinó que las Escuelas Normales operarían como unidades de apoyo académico para atender la formación de educadores para el ejercicio de la docencia en el nivel de preescolar y en el ciclo de educación básica primaria, para lo cual debían ofrecer, en jornada única completa, el nivel de educación media académica con profundización en el campo de la educación y la formación pedagógica y un ciclo complementario de formación docente con una duración de cuatro semestres académicos (2 años).

De estas normas se podía concluir que los Normalistas Superiores eran aquellos que habían salido de las normales reestructuradas, y que habían cursado además de la educación básica y media, cuatro semestres o dos años académicos en educación adicionales, mientras que, los Bachilleres Pedagógicos, eran aquellos que salieron de las normales no reestructuradas, es decir, que obtuvieron su título cursando los ciclos del bachillerato -educación básica y media, con énfasis en pedagogía.

No se violaron los derechos adquiridos, como señaló el demandante, porque conforme a la Ley General de Educación de 1994, a la fecha de contestación de la demanda (año 2006), los Bachilleres Pedagógicos contaron con más de 10 años para profesionalizarse o por los menos cursar los dos años más de estudios que se requería para ser Normalistas Superiores, como lo exigía la norma para poder ser llamados al ejercicio de la docencia, mediante concurso. Sobre este tema, la Corte Constitucional en sentencias C-617 de 2002, C-313 de 2003 y C-479 de 2005, declaró exequibles las expresiones acusadas que hacen referencia a los

requisitos para el ejercicio de la profesión docente, no contemplando a los Bachilleres Pedagógicos.

- De la modificación del artículo 7 del Decreto 3238 de 2004 por el artículo 1 del Decreto 4235 de 2004.

La Corte Constitucional a través de la sentencia C-1169 de 23 de noviembre de 2004, se pronunció acerca de la demanda de inexecutable del artículo 7 del Decreto Ley 1278 de 2002 "*Estatuto de Profesionalización Docente*", norma que determinaba que para el ingreso al servicio educativo estatal, se requería poseer título de Licenciado o Profesional o Normalista Superior, requisitos que de igual manera se encontraban consagrados en los artículos 116 y 117 de la Ley 115 de 1994. Señaló que el Presidente de la República no desbordó, en lo que se refiere artículos 2 y 13 del Decreto Ley 1278 de 2002, el alcance de las facultades extraordinarias concedidas en el artículo 111-2 de la Ley 715 de 2001, toda vez que los educadores a los que se refería el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, no hacían parte de la carrera administrativa docente prevista en el Decreto 2277 de 1979; precisó que existían dos carreras docentes: una, la regulada por el Decreto 2277 de 1979 que cobijaba a los docentes vinculados con anterioridad a la Ley 715 de 2001 y otra, la prevista por el Decreto 1278 de 2002, para los docentes que se vincularan con posterioridad a dicha ley.

Señaló, además, que el artículo 111-2 de la Ley 715 de 2001, le otorgó al Presidente facultades extraordinarias para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa, lo cual efectivamente hizo mediante el Decreto Ley 1278 de 2002, sobre la cual la Corte se había pronunciado en diferentes oportunidades, como en la sentencia C-313 de 2003, indicando que el Presidente se encontraba facultado para reglamentar el ejercicio de la carrera docente e indicar los requisitos necesarios para tal ejercicio.

De igual manera la Ley 909 de 2004, estableció que los concursos serían abiertos para todas las personas que acreditaran los requisitos exigidos para su desempeño; el Decreto 1278 de 2002 se refería a los requisitos que debían acreditar los profesionales con título diferente al de Licenciado en Educación para efectos de concurso y su nombramiento; y la Ley 115 de 1994 determinó que el título exigido para el ejercicio de la docencia era el de Licenciado en Educación, Normalista Superior y profesionales con título diferente.

Con fundamento en la decisión de inexecutable del artículo 7 del Decreto 1278, a través del Decreto 4235 del 16 de diciembre de 2004 se modificaron los requisitos para el ingreso, incluyendo a los Tecnólogos en Educación.

Con ocasión de la sentencia de la C-1169 de 2004, la Ministra de Educación elevó consulta a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, acerca de los títulos exigidos para el ejercicio de la docencia estatal. En respuesta de 7 de abril de 2005, señaló: *“En este orden de ideas, es importante anotar que los títulos exigidos en el artículo 116 de la ley 115 de 1994 para el ingreso a la carrera docente, no riñen con los requisitos previstos en el decreto ley 1278 de 2002 y, por el contrario, se complementan, si se tiene en cuenta que el legislador definió como uno de los propósitos fundamentales de la ley 115 la profesionalización de la actividad docente, con miras a que la enseñanza sea impartida por personas de reconocida idoneidad moral, ética y pedagógica, (arts. 109, 110 y 111) [...]”*.

La fijación de los requisitos mínimos para los empleos tiene como finalidad garantizar el cumplimiento de las funciones públicas y la consecución de los fines esenciales del Estado (artículos 1, 2, 125 y 209 de la C.P.); por tal razón, el desempeño de los empleos públicos, sea por nombramiento o por elección, exige el cumplimiento de los requisitos y calidades exigidas por la Constitución y la ley, como mecanismo de protección del interés general y del derecho a la igualdad de oportunidades⁵.

Reiteró que carecía de fundamento la aseveración de que el Gobierno no tenía competencia para regular esta materia, ya que el artículo 111-2 de la Ley 715 de 2001 lo facultó para reglamentarla, y que el Gobierno lo había hecho a través del Decreto 1278 de 2002.

El Presidente de la República tiene la potestad reglamentaria para expedir decretos, resoluciones y órdenes necesarias para la cumplida ejecución de las leyes; no hay distinción a qué clase de leyes se refiere ni se impone restricción alguna, por lo tanto el Gobierno podía desarrollar la Ley 715 de 2001, en virtud dicha potestad Constitucional.

⁵ “Citó sentencia C-592 de 1995, que estableció “En abstracto, la Ley puede establecer condiciones, requisitos y calidades para el ejercicio de los cargos públicos (C.P. art. 150-23). Del desempeño competente y eficiente de los mismos depende la realización de los fines del Estado. Esto justifica el establecimiento de exigencias para el acceso a la función pública, sin que ello signifique el desconocimiento de los derechos al trabajo o los derechos de participación política.”

La norma acusada no creó discriminación alguna, lo que ocurrió es que las personas a quienes se refería el actor en su demanda, no reunían los requisitos exigidos para concursar en cargos docentes; y es que la Corte Constitucional ha indicado que no se puede predicar la igualdad entre quienes no son iguales; la configuración de la desigualdad o la igualdad jurídica deben justificarse.

Precisó que, a pesar de la declaratoria de inexecutable del artículo 7 del Decreto 1278 de 2002, continúan los requisitos de título académico exigidos para el ingreso al servicio, en la medida en que los artículos 3, 21, 22 del Decreto 1278 de 2002 y 116 de la Ley 115 de 1994, consagran la exigencia legal de los títulos mencionados, por lo que continúa vigente la determinación legal para el ejercicio de la docencia, a los Normalistas Superiores, Licenciados o Profesionales legalmente habilitados y adicionalmente, se han tenido en cuenta los Tecnólogos en Educación.

- El Departamento Administrativo de la Función Pública, por intermedio de apoderada, contestó la demanda con los siguientes argumentos (fls. 72-83):

Reiteró los argumentos presentados por el Ministerio de Educación, agregando que la Constitución establece unos parámetros que restringen al Legislador, que sólo está habilitado para actuar dentro de los límites establecidos en la Carta Superior, de manera que no le es dable desbordar o desconocer los contenidos de la norma Constitucional ni desnaturalizar sus principios. El ejercicio de esta potestad por parte del Congreso de la República depende del grado de precisión con el que el Constituyente regule cada materia, de manera que, la libertad del legislador está directamente relacionada con la generalidad o particularidad con que el Constituyente determine cada uno de los temas que regula.

Sobre el tema, la Corte Constitucional en sentencia C-404 de 2001 señaló que a mayor precisión de las nociones Constitucionales, menor libertad de acción para el legislador y a mayor desarrollo Constitucional de la normatividad superior, menor espacio de acción para la ley; esto quería decir que, en la medida en que la Constitución no discriminara todos y cada uno de los elementos que definieran e identificaran determinada institución jurídica, el Legislador puede y debe ejercer su potestad legislativa, pues, el silencio del Constituyente y la generalidad de sus disposiciones lo facultaban para ello.

Indicó que la Administración Pública se sostiene en dos pilares fundamentales que guían su gestión: la eficiencia en el desarrollo de las actividades estatales que se concreta con el logro de los fines de la administración pública y de las entidades estatales y la eficiencia de quienes son responsables de ellas.

Al respecto, la Carta Iberoamericana de la Función Pública precisó que en *"el ámbito de lo público, las finalidades de un sistema de gestión del empleo y los recursos humanos deben compatibilizar los objetivos de eficacia y eficiencia con los requerimiento de igualdad, mérito e imparcial que son propios de administraciones profesionales en contextos democráticos"*.

En esta medida, los empleos públicos deben estar plenamente definidos los requisitos de idoneidad de las personas llamadas a ejercerlos.

Al respecto, el Decreto Ley 2503 de 1998 define el empleo como el conjunto de funciones que una persona natural debe desarrollar y las competencias requeridas para llevarlas acabo con le propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.

Así mismo, la Ley 909 de 2004, por la cual se expiden normas que regulan el empleo público, la carrera administrativa y la gerencia pública, establece el empleo público como el conjunto de funciones, tareas y responsabilidades que se asignan a una persona y las competencias requeridas para llevarlas a cabo, con el propósito de satisfacer el cumplimiento de los planes de desarrollo y los fines del Estado.

De estas normas se advierte que el empleo público debe ser ejercido por una persona natural idónea, que cumpla con los requisitos establecidos para acceder al empleo. En efecto, la jurisprudencia ha reiterado que quienes acceden al desempeño de funciones públicas deben someterse al cumplimiento de ciertas reglas y exigencias, apenas acordes con los supremos intereses que les corresponde gestionar en beneficio del interés común y de la prosperidad colectiva. Cuando la norma Superior no establece cuales son estos requisitos, está exigiendo la intervención del legislador.

La función administrativa es una actividad, cuya naturaleza y alcances se orientan al interés general y al cumplimiento de los fines del Estado de manera que debe desarrollarse con fundamento en principios Constitucionales de igualdad, moralidad, eficiencia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad. Las directrices anteriores constituyen la razonabilidad de la facultad del legislador para regular lo relativo a los cargos públicos, con el fin de garantizar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional, asegurando así el bienestar de los administrados y el mejoramiento de la calidad de vida de las personas. De ahí que sea el legislativo, a través de la Ley, el encargado de establecer la estructura de la Administración, facultad mediante la cual puede fusionar o suprimir empleos, establecer las funciones correspondientes y los mecanismos para garantizar el respeto a los principios aludidos con observancia de los límites de la administración, los cuales están determinados por los derechos constitucionales de las personas y de los funcionarios⁶.

Citó sentencias de la Corte Constitucional donde se ha pronunciado en varias oportunidades, acerca de la facultad que tiene el Legislador para establecer requisitos para acceder a cargos públicos tales como la C-408 de 2001 y la C-109 de 2002 de donde concluyó que el Legislador tenía un margen de discrecionalidad amplio para regular los requisitos que se debían acreditar para acceder a la función pública, dentro de las limitaciones que la propia Carta define.

Indicó que el principio Constitucional de igualdad de los trabajadores está desarrollado por el Convenio Internacional del Trabajo número 111, aprobado por Colombia mediante la Ley 22 de 1967 y ratificado en 1969, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, en la que señaló que *“las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación”*.

Se puede concluir que el derecho a la no discriminación no implica igualitarismo jurídico, la existencia de dos categorías diferentes que son tratadas con la misma consideración o de dos situaciones iguales que son reguladas en distinto sentido no implica *per se* una violación del derecho a la igualdad, puesto que simplemente impone la justificación del trato escogido.

⁶ Sentencias de la Corte Constitucional C-041 de 1995 y C-474 de 1999

El concepto de igualdad de trato jurídico sólo puede concretarse a partir de la correcta aplicación de un término común que haga posible la comparación, por lo que es perfectamente posible que se predique la igualdad de dos situaciones fácticas a partir de un criterio y la desigualdad en relación con otro criterio.

En este sentido se pronunció la Corte Constitucional en el expediente D-3139 de 21 de febrero de 2001, en el cual expresó: *"En efecto, como lo ha dicho esta Corporación en múltiples oportunidades, el derecho a la no discriminación no significa que la Constitución siempre exija un trato jurídico semejante para situaciones iguales o un trato diferente para supuestos fácticos disímiles. Por ende, se reitera, la hermenéutica correcta del artículo 13 de la Carta no conlleva a un igualitarismo jurídico ni prohíbe el trato diferente, simplemente exige justificación razonable y objetiva del trato disímil. Por consiguiente, similares condiciones para el ingreso y permanencia en la función pública pueden regularse razonada y proporcionalmente para diferentes cargos estatales"*.

El derecho al trabajo y el derecho a desempeñar cargos públicos contemplados en los artículos 25 y 40 de la C.P. no implica que todos los ciudadanos puedan ser elegidos para todos los cargos; sólo pueden serlo aquellos que reúnan las calidades exigidas por la misma Constitución o por la ley para acceder a los mismos.

Concluyó que no es mediante el Decreto 4235 de 2004 que se fijaron requisitos para el acceso de cargos públicos de servicio docente, pues fue el legislador mediante la Ley 115, quien estableció los requisitos para éste, razón por la cual, sí existe alguna inconformidad con el decreto demandado, no será por restringir o establecer requisitos ni por falta de competencia del Presidente de la República al ejercer su potestad reglamentaria, toda vez que no está tratando materias que no sean de su competencia, pues lo único que hace es, prácticamente, remitirse a requisitos legales que ya estaban establecidos en la ley.

CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La Procuradora Segunda Delegada ante el Consejo de Estado rindió Concepto Fiscal en el que solicitó negar las pretensiones de la demanda por considerar que el tema del artículo 1 del Decreto 4235 de 2005 había sido tratado por la Corte Constitucional, especialmente en la sentencia C-422 de 2005, encontrando justificación que el legislador puede aumentar el nivel profesional de los docentes,

y como el artículo acusado no hace otra cosa que remitirse a la Ley 115 de 1994 y al Decreto-Ley 1278 de 2002, no prosperaban las pretensiones.

Señaló que el Gobierno profirió la norma demandada, fundado en el numeral 5.7 del artículo 5 de la Ley 715 de 2001 que le fijaba a la Nación la competencia, en materia de educación en los niveles de preescolar, básico y medio en el área rural y urbana, para reglamentar los concursos que rigen la carrera docente; y el párrafo del artículo 9 del Decreto Ley 1278 de 2002 que regulaba las etapas del concurso para el ingreso al servicio educativo estatal.

En la sentencia C-734 de 2003, la alta corporación consideró necesario revisar si el Presidente de la República, actuando como legislador extraordinario, cumplió "*la carga mínima de intensidad normativa que por razón de la reserva de ley se exige en estos casos*", o si desbordó el ámbito de la potestad reglamentaria. Al estudiarlo, estimó que la expresión "*determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento*" era inexecutable, por cuanto comprometía el principio del debido proceso, porque le daba la posibilidad a esta autoridad de fijar los recursos a interponer y el de señalar el procedimiento aplicable, sin que el legislador extraordinario le hubiera establecido algún tipo de parámetro para orientar el ejercicio de dicha competencia. También consideró inexecutable la expresión "*de manera general el contenido y los procedimientos de*" porque podía entenderse que el Presidente podía fijar parámetros diferentes a los que se señalan en dicho artículo.

Por lo tanto, la Corte Constitucional sólo declaró la inexecutable de esas expresiones, más no la facultad del ejecutivo para reglamentar lo concerniente a las etapas del concurso, la elaboración de las pruebas de selección y los puntajes correspondientes para la selección y clasificación. Temas respecto de los cuales consideró que sí estaba facultado.

Así mismo, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el concepto emitido, consideró que el Presidente, en ejercicio de la potestad reglamentaria, podía desarrollar tanto la ley orgánica, como la ley ordinaria, con fundamento en el artículo 189-11 de la C.P. En este caso, el ejecutivo expidió la norma acusada con base en la Ley 715 de 2001 y el Decreto-Ley 1278 de 2002, respecto de las cuales estaba facultado para ejercer dicha función, por tratarse, la primera de una ley orgánica, y la segunda, de un decreto que expidió el Gobierno Nacional con base en las facultades extraordinarias que le confirió el Congreso de la República por lo que sí tenía competencia el Gobierno para expedir la

disposición acusada.

Consideró el actor que el Gobierno había excluido varios títulos de formación académica del escalafón docente; sobre este tema, la Corte Constitucional, cuando declaró inexecutable el artículo 7 del Decreto Ley 1278 de 2002 (que estableció los requisitos para ingresar al servicio educativo estatal), aclaró que, según la norma habilitante para desarrollar dicha potestad, artículo 111-2 de la Ley 715 de 2001, el ejecutivo estaba facultado para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa sin poder regular todo el servicio educativo estatal, a través de la imposición de nuevos títulos para el ejercicio de la docencia; y que, el Gobierno, con el artículo 7, había desbordado el ejercicio de la facultad extraordinaria, por cuanto, implicaba la derogación del artículo 116 de la Ley 115 de 1994, sin estar habilitado.

El Ministerio Público precisó que dicho artículo, al fijar los títulos para ingresar a la carrera docente, excluyó a los Bachilleres Pedagógicos escalafonados del ejercicio de la docencia en el servicio educativo estatal; frente a esto, la Corte Constitucional, en la sentencia C-473 de 2006, declaró la exequibilidad en forma condicionada del artículo 116 de la Ley 115 de 1994, porque consideró que al excluir a los Bachilleres del ejercicio de la docencia en el servicio educativo estatal, con título e inscripción en el escalafón Nacional Docente al amparo del Decreto 2277 de 1979, les estaba vulnerando sus derechos adquiridos, concretamente el derecho al trabajo y al ejercicio de cargos públicos; es decir, hizo una distinción entre los docentes que se encontraban inscritos en el escalafón docente, que se venían rigiendo por el estatuto docente, y los que iban a ingresar con la Ley 115 de 1994, al respecto citó apartes de esta sentencia.

Concluyó que, contrario a lo dicho por el demandante, el artículo acusado no era el responsable de la exclusión de algunos títulos de formación académica que el Ministerio de Educación había autorizado para el desempeño de las labores como docente; pues lo único que hacía era referirse a los requisitos del cargo, contenidos en la Ley 115 y el Decreto Ley 1278 y que sobre esto la Corte Constitucional consideró válido que el legislador fuera aumentando los estándares de preparación académica de los profesionales docentes, siempre y cuando se respetaran los derechos adquiridos (C-473 de 2006). Criterio este que ya había

esbozado en la sentencia C-422 de 2005, al declarar exequible el literal a) del artículo 21 del Decreto 1278 de 2001.

Es decir, a partir de la Ley 115 de 1994, respecto de los docentes no egresados de universidades o de instituciones de educación superior, los títulos diferentes al de Normalista, expedidos por las escuelas normales reestructuradas, no son aptos para ingresar a la carrera docente. Sin embargo, si se trata de Bachilleres Pedagógicos escalafónados antes de 1997, si podrán ejercer la docencia en los términos del estatuto docente, mientras demuestren idoneidad en las pruebas de permanencia y ascenso en el mismo (C-422 de 2005).

ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

La parte demandante guardó silencio. El Ministerio de Educación Nacional y el Departamento Administrativo de la Función Pública, por intermedio de apoderados judiciales, presentaron sus alegatos de conclusión de folios 114 a 117 reiterando los argumentos expuestos en sus respectivas contestaciones.

CONSIDERACIONES

PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en decidir si procede la anulación, solicitada por el ciudadano, JOSE IGNACIO ARANGO BERNAL, del Decreto 4235 del 16 de diciembre de 2004, proferido por el Gobierno Nacional por haberse excedido en el ejercicio en las facultades reglamentarias, a él conferidas.

CUESTIÓN PREVIA

La norma acusada, publicada en el Diario Oficial No 45.764, de 16 de diciembre de 2004, es del siguiente tenor literal:

"Artículo 1°. modifícase el inciso 1° del artículo 7° del Decreto 3238 de 2004, el cual quedará así:

"Artículo 7°. Requisitos para el ingreso. Podrán inscribirse en el concurso de docentes quienes reúnan los requisitos señalados en los

artículos 116 y 118 de la Ley 115 de 1994, en concordancia con lo establecido en los artículos 3°, 10, 12 parágrafo 1°, 21 del Decreto-ley 1278 de 2002. Para efectos del concurso de ingreso a la Carrera Administrativa Docente, el título de Tecnólogo en Educación será equivalente al de Normalista Superior."

El artículo 1 del antes citado Decreto 4235 de 2004, acto acusado, fue derogado por el artículo 21 del Decreto 3982 de 2006⁷, pero el artículo 7° conservó idéntica previsión⁸ en lo que se refiere a los requisitos para participar en el concurso de méritos para ingresar a la Carrera Administrativa Docente, es decir, títulos en Educación Superior.⁹

⁷ “Artículo 21. Vigencia. El presente decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga los Decretos 3238 de 2004, 3755 de 2004, 4235 de 2004 y 3333 de 2005.”

⁸ Norma que en lo pertinente, establece: “Artículo 7°. Requisitos para participar en el concurso. Podrán inscribirse en el concurso de docentes y directivos docentes quienes reúnan respectivamente los requisitos señalados en los artículos 116 y 118 de la Ley 115 de 1994, los artículos 3° y 10 del Decreto-ley 1278 de 2002. Para efectos del concurso de ingreso a la Carrera Administrativa Docente, el título de Tecnólogo en Educación será equivalente al de Normalista Superior. [...]”

⁹ Artículo 116°. - Título exigido para ejercicio de la docencia. Para ejercer la docencia en el servicio educativo estatal se requiere título de licenciado en educación o de postgrado en educación, expedido por una universidad o por una institución de educación superior nacional o extranjera, o el título de normalista superior expedido por las normas reestructuradas, expresamente autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional, y además estar inscrito en el Escalafón Nacional Docente, salvo las excepciones contempladas en la presente Ley y en el Estatuto Docente. [Inciso declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-473 de 2006, en forma condicionada, en el entendido de que los bachilleres pedagógicos que hayan obtenido el título correspondiente y hayan sido inscritos en el Escalafón Nacional Docente de conformidad con lo dispuesto en el Decreto ley 2277 de 1979, podrán ser nombrados para ejercer la docencia en planteles oficiales de educación en las condiciones previstas en el mismo decreto. Para este efecto, los títulos de Normalista, Institutor, Maestro Superior, Maestro, Normalista Rural con título de Bachiller Académico o Clásico, son equivalentes al de Bachiller Pedagógico, de conformidad con lo dispuesto en el Parágrafo 1° del Art. 10 de dicho decreto, siempre y cuando hayan sido inscritos en el escalafón.]

Parágrafo 1°. - Para ejercer la docencia en educación primaria, el título de educación a que se refiere el presente artículo, deberá indicar, además, el énfasis en un área del conocimiento de las establecidas en el artículo 23 de la presente Ley.

Parágrafo 2°. - Quienes en el momento de entrar en vigencia la presente ley, se encuentren cursando estudios en programas ofrecidos por instituciones de educación superior conducentes al título de tecnólogo en educación podrán ejercer la docencia en los establecimientos educativos estatales al término de sus estudios, previa obtención del título e inscripción en el Escalafón Nacional Docente.”

“Artículo 118°. - Ejercicio de la docencia por otros profesionales. Por necesidades del servicio, quienes posean título expedido por las instituciones de educación superior, distinto al de profesional en educación o licenciado, podrán ejercer la docencia en la educación por niveles y grados, en el área de su especialidad o en un área afín. Estos profesionales podrán también ser inscritos en el Escalafón Nacional Docente, siempre y cuando acrediten estudios pedagógicos en el país o en el extranjero, en una facultad de educación o en otra unidad académica responsable de la formación de educadores, con una duración no menor de un año. Decreto Nacional 272 de 1998

Parágrafo.- El personal actualmente vinculado en las anteriores condiciones, tiene derecho a que se les respete la estabilidad laboral y a incorporarse al Escalafón Nacional Docente, siempre y cuando llenen los requisitos indicados en este artículo.”

Como ya lo ha precisado la Sala Plena¹⁰, pese a la existencia de una norma que deroga la aquí juzgada, es procedente un pronunciamiento de mérito respecto del Decreto acusado porque pudo haber producido efectos jurídicos durante su vigencia.

FONDO DEL ASUNTO

Como se lee del texto transcrito la norma censurada se fundamentó en su expedición en los artículos 5º, numeral 5.7., de la Ley 715 de 2001 y 9º del Decreto Ley 1278 de 2002,¹¹ normas que en su orden preceptúan:

“ARTÍCULO 5o. COMPETENCIAS DE LA NACIÓN EN MATERIA DE EDUCACIÓN. Sin perjuicio de las establecidas en otras normas legales, corresponde a la Nación ejercer las siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana y rural:

[...]

5.7. Reglamentar los concursos que rigen para la carrera docente.¹²

[...]

ARTÍCULO 9o. ETAPAS DEL CONCURSO PARA INGRESAR AL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL. Cuando no exista listado de elegibles respectivo, la entidad territorial certificada convocará a concurso público y abierto para cargos docentes y directivos docentes, el cual se realizará según reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, y tendrá las siguientes etapas:

a) Convocatoria;

b) Inscripciones y presentación de la documentación;

¹⁰ Sala Plena de 14 de enero de 1991, expediente No. S-157, Consejero Ponente Dr. CARLOS GUSTAVO ARRIETA PADILLA, al respecto concluyó: "Y por ello mismo es necesario el pronunciamiento sobre actos administrativos de carácter general, impugnados en ejercicio de la acción pública de nulidad, pues su derogatoria expresa o tácita no impide la proyección en el tiempo y el espacio de los efectos que haya generado, ni de la presunción de legalidad que los cubre, la cual se extiende también a los actos de contenido particular que hayan sido expedidos en desarrollo de ella y durante su vigencia. De lo contrario, el juzgamiento de tales actos particulares, por la jurisdicción contenciosa resultaría imposible, pues tendría que hacerse, entre otros, a la luz de una norma, la disposición derogada, cuya legalidad no podía controvertirse por el hecho de no tener vigencia en el tiempo"

¹¹ Decreto declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-208-07 de 21 de marzo de 2007, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, "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 y demás normas complementarias".

¹² Numeral declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-618-02 de 8 de agosto de 2002, Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa, "con relación al cargo de violación del principio de unidad de materia."

- c) Verificación de requisitos y publicación de los admitidos a las pruebas;
- d) Selección mediante prueba de aptitudes y competencias básicas. Tiene por objeto la escogencia de los aspirantes más idóneos que harán parte del correspondiente listado de elegibles;
- e) Publicación de resultados de selección por prueba de aptitud y competencias básicas;
- f) Aplicación de la prueba psicotécnica, la entrevista y valoración de antecedentes;
- g) Clasificación. Tiene por objeto establecer el orden en el listado de elegibles, según el mérito de cada concursante elegible, asignando a cada uno un lugar dentro del listado para cada clase de cargo, nivel y área del conocimiento o de formación, para lo cual se tendrán en cuenta los resultados de la prueba de aptitudes y competencias básicas; la prueba psicotécnica; la entrevista y la valoración de antecedentes. Para los directivos se calificarán los títulos de postgrado relacionados con las funciones del cargo y la experiencia adicional;
- h) Publicación de resultados;
- i) Listado de elegibles por nivel educativo y área de conocimiento, en orden descendente de puntaje para cada uno de ellos.

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará (de manera general el contenido y los procedimientos de) cada una de las etapas del concurso, la elaboración de las pruebas de selección y señalará los puntajes correspondientes para la selección y clasificación, (determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento).¹³.

De otro lado, la norma acusada se remite, para efectos de requisitos de acceso al concurso de méritos, a las normas previstas en los artículos 116 y 118 de la Ley 115 de 1994,¹⁴ en concordancia con lo establecido en los artículos 3, 10, 12 parágrafo 1°, 21 del Decreto-ley 1278 de 2002,¹⁵ normas que, en general, ordenan la denominada profesionalización de la educación.

ARGUMENTOS DEL DEMANDANTE

El artículo 1 del Decreto 4235 de 2004 está viciado de nulidad por infringir las normas en que debía fundarse y por haber sido expedido con falta de competencia.

Con este decreto se han violado principios, valores y derechos que debe regir la función pública y la expedición de las normas por parte de las autoridades administrativas, al igual que los derechos al trabajo, libertad de escoger profesión

¹³ Parágrafo declarado EXEQUIBLE por el cargo formulado, salvo los apartes entre paréntesis que se declararon INEXEQUIBLES por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-734-03 de 26 de agosto de 2003, Magistrado Ponente Dr. Alvaro Tafur Galvis.

¹⁴ Ver nota al pie 2.

¹⁵ Ver notas al pie números 1, 3 y 4.

u oficio y acceso en condiciones de igualdad a la carrera administrativa docente, porque:

El preámbulo de la Constitución incorpora los fines hacia los cuales tiende el ordenamiento jurídico, los principios que inspiraron al constituyente para diseñar de una determinada manera la estructura fundamental del Estado, la motivación política de toda la normatividad, los valores que la Constitución aspira a realizar y que trasciende la pura literalidad de sus artículos.

La Corte Constitucional, en sentencia C-472 de 1992 determinó que *“El Preámbulo hace parte integrante de ella. Las normas pertenecientes a las demás jerarquías del sistema jurídico están sujetas a toda la Constitución y, si no pueden contravenir los mandatos contenidos en su articulado, menos aún les está permitida la transgresión de las bases sobre las cuales se soportan y a cuyas finalidades apuntan. El Preámbulo goza de poder vinculante en cuanto sustento del orden que la Carta instauro y, por tanto, toda norma - sea de índole legislativa o de otro nivel - que desconozca o quebrante cualquiera de los fines en él señalados, lesiona la Constitución porque traiciona sus principios”*

En el preámbulo de la Constitución, están instituidos como valores Constitucionales: la vida, la convivencia, el trabajo, la justicia, la igualdad, el conocimiento, la libertad y la paz, la garantía de un orden político, económico y social justo; como tales, son fines a los cuales se quiere llegar y, por ello, determinan el sentido y finalidad de las demás normas del ordenamiento jurídico. No obstante su carácter programático, su enunciación no debe ser entendida como la manifestación de un deseo o un querer sin incidencia normativa, sino como el conjunto de propósitos a través de los cuales se deben mirar las relaciones entre gobernantes y gobernados.

La Corte Constitucional, en cuanto a la fuerza vinculante de los preceptos constitucionales, señaló que *“los valores constitucionales se caracterizan por su indeterminación y por la flexibilidad de interpretación, pero no por ello pueden resultar indiferentes para los operadores jurídicos, quienes con base en el principio de concordancia práctica de las normas constitucionales deben conducir la aplicación del derecho por la metas o fines predeterminados por el Constituyente, de tal manera que cualquier disposición que persiga fines diferentes o que obstaculice el logro de enunciados axiológicos consagrados constitucionalmente,*

*resulta ilegítima y por consiguiente, debe declararse contraria a la Carta*¹⁶; por ello, el Juez debe apartar las disposiciones que por acción u omisión nieguen la esencia del ordenamiento superior. En éste sentido, la violación del trabajo y del orden justo como valores constitucionales por parte de un acto administrativo, debe necesariamente producir su nulidad por ser contrarios al ordenamiento superior.

El trabajo es igualmente un Principio Constitucional y un Derecho Fundamental protegido por el Estado y estudiado por la Corte Constitucional quien señaló que, además de ser un sustento de las personas, es una forma de contribuir con el desarrollo de la comunidad, y de contribuir solidariamente a la construcción de una sociedad más participativa en términos tanto políticos como económicos. Esta noción se materializa en el artículo 53 de la Constitución que señala un conjunto de principios mínimos fundamentales a los cuales no solamente debe ajustarse el estatuto del trabajo que debe expedir el Congreso, sino todo el orden legal, pues constituyen la base valorativa que ha hecho posible la aplicación de la Constitución en materia laboral; por ende le compete al Estado adoptar las políticas y medidas tendientes a su protección y garantía cumpliendo los principios mínimos fundamentales como el principio de estabilidad en el empleo que, en este caso, ha sido violado por parte del Gobierno Nacional al expedir el mencionado Decreto.

El artículo 6 Constitucional establece que las autoridades públicas pueden hacer sólo lo que les esta permitido. El artículo 121 ibidem, es más claro al prescribir *"Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer Funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley"*. De ésta manera encuentra fundamento Constitucional el principio de legalidad que debe orientar y regir las actuaciones de todas las autoridades¹⁷.

Si una autoridad actúa, lo tiene que hacer de acuerdo con las normas superiores que le otorgan la competencia, siguiendo los procedimientos establecidos y buscando cumplir con los fines del Estado; por consiguiente, si un acto

¹⁶ Corte Constitucional, sentencia C-690 de 1996

¹⁷ Citó el tratadista Betancur Jaramillo que sobre el tema expresó: *"Decir que la administración está sometida a la Ley equivale a afirmar que aquélla debe respetarla y que el particular o administrado tiene el derecho a esa legalidad y posee los medios para hacerla operante; vale decir, que lo que es deber para la administración es un derecho para el administrado que le permitirá a éste exigir que aquélla respete, al cumplir sus cometidos, las normas que organizan la competencia, la forma, los motivos, el contenido y el fin de esa actividad, conformada genéricamente por actos y hechos"*.

administrativo se expide violando el principio de legalidad, no hay más opción que declarar su nulidad tal como ocurrió en el presente caso, pues el Gobierno desconoció con su actuar el ordenamiento jurídico superior que le impedía extralimitarse en sus funciones, o ejercer atribuciones que no le habían sido otorgados en la Constitución o la ley, ya que dictó el referido Decreto estableciendo requisitos para el ingreso a la carrera docente, contraviniendo la reserva de ley porque sólo el Congreso podía reglamentar la materia y excepcionalmente el Presidente de la República, con expresas facultades legislativas otorgadas por el Congreso (artículo 150-10 de la C.P.).

Citó sentencia de la Corte Constitucional C-570 de 1997 de la que concluyó que el régimen de requisitos y calidades necesarios para acceder a empleos Municipales debe ser fijado mediante ley y que esta es competencia del Congreso de la República.

Si la competencia era del Congreso, el Gobierno era incompetente para señalar los requisitos para el ingreso a la Carrera Administrativa, pues lo hizo en ejercicio de su Potestad Constitucional de reglamentar las leyes y no en uso de facultades legislativas debidamente otorgadas por el Congreso.

Reiteró que, con el decreto demandado, los docentes afectados verían restringido de manera irremediable el ejercicio de su profesión, su posibilidad de vincularse a la función pública y su derecho a capacitarse y mejorar su calidad académica, en virtud de las limitaciones impuestas, puesto que restringía el derecho de acceso a la carrera administrativa docente a personas que habían obtenido un título de idoneidad pedagógica según las licencias otorgadas por el Ministerio de Educación Nacional.

Se violó igualmente el debido proceso administrativo de los docentes excluidos por cuanto el artículo 16 del Decreto 1278 de 2002, garantizaba, entre otros, la igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos para el efecto y consideraba el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón.

Si se sigue aplicando el decreto demandado, se afectarán, de manera irremediable, los derechos fundamentales de los docentes excluidos del escalafón docente, pues además de ver restringida su posibilidad de acceder a dichos

cargos, pueden perder sus empleos una vez se llenen las plazas con los respectivos ganadores de los concursos; lo que conduce a ponerlos en situación de desempleo por la arbitrariedad en la consagración reglamentaria que los excluyó, injustificadamente, a quienes ya habían sido habilitados para ejercer la docencia por el legislador.

La Corte Constitucional en la sentencia C-313 de 2003, reiteró las consideraciones expuestas en el fallo C-507 de 1997, que declaró la inexecutable de los apartes del artículo 10 del Decreto Ley 2277 de 1979, que limitaban el derecho de los docentes no licenciados en educación para acceder a los más altos grados del escalafón docente. A este respecto manifestó que *"la Corporación ha señalado que no es posible crear limitaciones y exclusividades que impidan la labor de enseñanza a profesionales de diversa formación e intereses, que al igual que los licenciados en educación, cuentan con preparación académica suficiente y experiencia docente comprobada"*; es decir que la misma Corte hace énfasis en que limitar el acceso a la carrera docente a personas diferentes a aquellas que posean una Licenciatura en Pedagogía vulnera el derecho a la igualdad.

Es además evidente que se está violando el principio de confianza legítima en el Estado, puesto que los docentes excluidos en esta normatividad ya habían sido habilitados por el Decreto 968 de 1995, para ejercer la profesión de docente, por lo que, ahora resulta totalmente injusto y excluyente que se les prive de la oportunidad de participar en igualdad de condiciones.

Concluyó que las autoridades estaban habilitadas para adoptar modificaciones normativas y reglamentos pero respetando siempre el debido proceso, el principio de la confianza legítima y evitar la lesión del derecho al mínimo vital de los afectados con la nueva norma.

ANÁLISIS DE LA SALA

La Sección Segunda de esta Corporación en sentencia de 2 de abril de 2009, radicación número: 110010325000200500231 00 (9901-05), Actor: CRISTIAN ALBERT USCÁTEGUI SÁNCHEZ, Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE, se pronunció sobre la legalidad del decreto aquí demandado, así:

“El demandante alega, conforme al concepto de violación arriba sintetizado, que el Gobierno Nacional omitió incluir a los bachilleres pedagógicos escalafonados participar en la convocatoria efectuada por

el decreto acusado, con lo cual les impide ejercer la labor docente; en otras palabras; esta alegando la existencia de una violación normativa y constitucional por la omisión del ejecutivo en incluir a los bachilleres pedagógicos entre los opcionados a inscribirse en la Carrera Administrativa Docente.

Con respecto a la inconstitucionalidad por omisión la Sala de la Sección Segunda en reciente providencia¹⁸ ha sentenciado que es procedente alegar la existencia de esta figura en los decretos del Gobierno Nacional, al respecto señaló: *“en la inconstitucionalidad por omisión se juzga la conducta negativa, de inercia o inactividad de un órgano del poder que no adecuó su conducta, total o parcialmente, al cumplimiento de la obligación de dictar una norma tendiente a garantizar la efectividad de los mandatos constitucionales y legales.*

*A los ciudadanos se les deben proporcionar las vías procesales idóneas con el fin de que los afectados con la omisión inconstitucional puedan acceder a la administración de justicia con el fin de obtener la descalificación de la conducta omisiva, pues un derecho sin acción o posibilidad de ejercicio resulta inexistente.”*¹⁹

Esta Sala también consideró que a través de la acción de nulidad se puede discutir la existencia de una omisión reglamentaria, cuando, se excluye o se omite incluir en un reglamento, sin razón justificada, a un grupo de personas beneficiarias o posibles beneficiarias de una preceptiva legal, que sería el supuesto alegado por la parte demandante en lo que se refiere a los bachilleres pedagógicos.

Ahora bien, en el presente asunto debe verificarse si la omisión regulatoria alegada fue causada por el Gobierno Nacional, o si se trata de una exclusión del legislador con respecto a la participación de los bachilleres pedagógicos dentro de la Carrera Administrativa Docente.

En criterio de la Sala ocurre lo segundo, es decir, que el legislador voluntariamente y por políticas estatales, que luego se revisarán, dejó por fuera del concurso docente a los bachilleres pedagógicos.

En efecto las normas que reglamenta el decreto acusado, especialmente el Decreto ley 1278 de 2002 *“por el cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente”*, excluyeron del concurso de acceso a la Carrera Administrativa Docente a los bachilleres pedagógicos, norma que, además, fue revisada en su Constitucionalidad y declarada ajustada a derecho, entre otras razones, por las omisiones alegadas por el recurrente.

En efecto, en sentencia C-422 de 2005, la Corte Constitucional concluyó que *“el criterio “nivel de preparación”, como fundamento para*

¹⁸ Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 9 de octubre de 2008, Ref: Expediente No.110010325000200400092-00, Número Interno: 1017-2004, Actor: Asociación Nacional De Pensionados De Álcas De Colombia Y Carlos Arturo Pérez Ayarza, Consejero Ponente: Doctor Jesús María Lemos Bustamante.

¹⁹ Ver entre otros, Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Revista semestral del centro de estudios constitucionales, julio de 2006, Autor: Luz Bulnes Aldunate. LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN, Teoría General, José Julio Fernández Rodríguez, Civitas Madrid -1998; INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN, Víctor Bazán, Coordinador, Temis, Bogotá 1997.

dar un trato diferente en punto de ingreso y ascenso a la carrera docente, no resulta sospechoso. Lo anterior en tanto todas las personas, en principio, tienen la posibilidad de acceder al sistema educativo y en ese sentido, acreditar la preparación necesaria para ocupar determinado cargo con los títulos que así lo acrediten. En segundo lugar, porque en el caso concreto de los bachilleres pedagógicos la normatividad de reestructuración de las escuelas normales les reconoció la posibilidad de obtener el título de normalista superior, si cursaban los cuatro semestres requeridos. En tercer lugar porque el criterio "preparación académica", pretende ser un parámetro objetivo para evaluar la capacidad para desempeñar determinada labor sin que el mismo pueda ser desconocido de manera arbitraria por el nominador."

Posición, además reiterada por esa misma Corporación en sentencia C-647 de 2006 que declaró la exequibilidad de los artículos 2º, 3º, 18 y los incisos primero y segundo del artículo 21 del Decreto Ley 1278 de 2002, reiteró que la exigencia de títulos de idoneidad resultan razonables y acordes con los fines del legislador *"de procurar una educación de calidad superior."*

Además, el Consejo de Estado, a través de la Sala de Consulta y Servicio Civil, en Concepto del 7 de Abril de 2005, Radicación Número: 1630, Solicitante: Ministro de Educación Nacional, Consejera Ponente: Dra. Gloria Duque Hernandez, señaló que a partir de la vigencia del Decreto Ley 1278 de 2002, Estatuto de Profesionalización Docente, conceptos como necesidades del servicio o carencia de personas licenciadas o escalafonadas no resultan imperantes al momento proveer las vacantes de un cargo docente.

Conforme a lo antes expuesto el Decreto acusado se ajusta en un todo a las normas superiores en que se fundamenta porque la profesionalización de la labor docente con el fin de procurar la una educación de calidad a través de la exigencia de mayores requisitos académicos esta dentro de la potestad regulatoria del legislador y la norma reglamentaria acusada debe respetar esa intención del legislador.

En consecuencia no existe una omisión del Gobierno Nacional cuando por el Decreto Reglamentario acusado excluyó a los bachilleres pedagógicos del concurso de méritos, pues se insiste, el precepto demandado no podía variar o modificar la intención del legislador.

En lo que se refiere a la presunta violación de los derechos adquiridos de los bachilleres pedagógicos que obtuvieron el título antes del año de 1997, la Sala simplemente hace notar que estos empleados gozan de las prerrogativas del antiguo escalafón docente y continúan prestando sus servicios, porque la norma no ordena su exclusión del escalafón docente y no regula aspectos relacionados con la permanencia de ellos, simplemente regula lo atinente al ingreso de los nuevos concursantes a la carrera docente.

De otro lado es cierto es que para ingresar y ascender en el nuevo Escalafón de Carrera Administrativa Docente, los bachilleres

pedagógicos deben concursar y para acceder al concurso deben cumplir con los nuevos requisitos que la ley ha establecido.

La anterior circunstancia, no implica, como lo alega la parte demandante, que los bachilleres pedagógicos se quedarán sin posibilidades de acceder a la carrera docente sino que deben adquirir un mejor nivel académico y para ello pueden optar por actualizarse, adelantando los dos (2) años faltantes para obtener el título de normalista superior.²⁰

Sobre este punto conviene señalar que el Decreto acusado también establece la equivalencia, para efectos del concurso de ingreso a la Carrera Administrativa Docente, del título de Tecnólogo en Educación equiparándolo al de Normalista Superior.

De manera que no existe un trato discriminatorio ni violación de los derechos adquiridos de los bachilleres pedagógicos pues su exclusión de la Carrera Administrativa tiene plenas justificaciones y, en todo caso, no se hizo por el decreto demandado, que simplemente cumple con la voluntad del legislador de profesionalizar la labor docente.

Conforme a lo antes expresado la Sala no comparte lo alegado por el Ministerio Público, en el concepto fiscal, en el que indica que debe modularse la sentencia para precisar que los bachilleres pedagógicos pueden inscribirse en el concurso para los niveles de preescolar y básica primaria, pues esto iría en contra de los preceptos arriba citados y la profesionalización de la educación que quiere dar el legislador para el mejoramiento de la calidad de la educación.

El Ministerio Público, pide que se anule la expresión “*el título de Tecnólogo en Educación será equivalente al de Normalista Superior*”, porque, en su criterio, esta equivalencia es competencia del legislador.

La petición de la Procuradora Delegada ante esta Corporación, en principio, debe desestimarse porque el cargo no fue propuesto con la demanda inicial, y de tenerla en cuenta en el momento procesal implicaría una violación del derecho al debido proceso y defensa de las partes involucradas.

Sin perjuicio de lo anterior, la Sala señala que la asimilación de normalista superior al de tecnólogo en educación, se deduce del artículo 116, parágrafo 2º, de Ley 115 de 1994, norma que, en lo pertinente establece: “*Quienes en el momento de entrar en vigencia la presente ley, se encuentren cursando estudios en programas ofrecidos por instituciones de educación superior conducentes al título de tecnólogo en educación podrán ejercer la docencia en los establecimientos educativos estatales al término de sus estudios, previa obtención del título e inscripción en el Escalafón Nacional Docente.*”.²¹

²⁰ Cfr. Decreto 2903 de 1994 por el cual se reestructuran las escuelas normales.

²¹ Ver Decreto Nacional 804 de 1995 Decreto Nacional 2903 de 1994 Educación en escuelas normales superiores. Ver Decreto Nacional 272 de 1998

Efectivamente, del párrafo aludido, se deduce que legislador les permitió a los tecnólogos en educación el ejercicio de la docencia, luego, entonces, por el decreto acusado la asimilación ordenada no traspasa los linderos de lo reglamentado.

Al respecto, conviene indicar, como ya lo ha precisado la Sala que las facultades del Gobierno no se limitan a repetir el texto de las leyes sino que pueden y deben contener ordenamientos que hagan efectiva y eficiente la ley.²²

En este caso el Gobierno Nacional debió expedir el reglamento que no dejara por fuera a los tecnólogos en educación que tienen, además del bachillerato, estudios superiores en educación, es decir que se cumple con la finalidad de la profesionalización de la educación y el efectuar este reconocimiento, por la norma acusada, no vulnera ni el sentido ni el contenido de la ley.

Conforme a lo antes expuesto la Sala denegará las pretensiones formuladas con la demanda.”.

De otra parte, esta misma Sección, en sentencia del 23 de julio de 2009, Radicación número: 110010325000200500026 00 (0896-2005), Actor: OSMAN HIPÓLITO ROA SARMIENTO, Consejero ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, denegó la anulación del decreto demandado bajo los siguientes argumentos:

“El presente asunto se contrae a establecer la legalidad del Decreto 3238 de 2004, por el cual se reglamentan los concursos que rigen para la carrera docente y se determinan los criterios, contenidos y procedimientos para su aplicación, y del Decreto 4235 de 2004, que lo modificó en los artículos 7, 8, 12 y 13, expedidos por el Gobierno Nacional con fundamento en las facultades conferidas en el artículo 5ª de la Ley 715 de 2001 y en el artículo 9ª del Decreto 1278 de 2002.

Señala la parte actora que los decretos demandados son nulos por cuanto la Corte Constitucional dentro al estudiar el artículo 9 del Decreto 1278 de 2002 estableció que el Ejecutivo **“NO PUEDE REGLAMENTAR”de manera general el contenido y los procedimientos de”** el Concurso de Méritos Docentes” (Fl. 15).

Para efectos de decidir se tiene lo siguiente:

La Ley 715 de 2001 en su artículo 5.2 dispuso:

“Artículo 5°. Competencias de la Nación en materia de educación. Sin perjuicio de las establecidas en otras normas legales, corresponde a la Nación ejercer las

²²Ver entre otras, Consejo de Estado, Sección Segunda, sentencia del 3 de marzo de 2005, Expediente No. 110010325000200200262 01 (5427-02), ACTOR: Nixon José Torres Carcamo, Magistrado Ponente Dr. Jesús María Lemos Bustamante

siguientes competencias relacionadas con la prestación del servicio público de la educación en sus niveles preescolar, básico y medio, en el área urbana y rural:

...

5.7. Reglamentar los concursos que rigen para la carrera docente”

Por su parte el artículo 111-2 de la misma ley confirió facultades extraordinarias al Presidente de la República por el término de 6 meses para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes y administrativos docentes denominado Estatuto de Profesionalización Docente.

En ejercicio de la facultad su facultad reglamentaria el 19 de junio de 2002 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1278, y en su artículo 9° previó:

“ARTÍCULO 9o. ETAPAS DEL CONCURSO PARA INGRESAR AL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL.
Cuando no exista listado de elegibles respectivo, la entidad territorial certificada convocará a concurso público y abierto para cargos docentes y directivos docentes, el cual se realizará según reglamentación que establezca el Gobierno Nacional, y tendrá las siguientes etapas:

...

PARÁGRAFO. El Gobierno Nacional reglamentará de manera general el contenido y los procedimientos de cada una de las etapas del concurso, la elaboración de las pruebas de selección y señalará los puntajes correspondientes para la selección y clasificación, determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento.”

De las normas citadas se colige que al Gobierno Nacional corresponde la reglamentación del concurso para acceder a la carrera docente, y que si bien la Corte Constitucional declaró la inexecutable de los apartes subrayados, tal decisión se fundamenta en 2 aspectos concretos cuales son:

En efecto mediante el Decreto 3238 de 2004 se reglamentaron los concursos que rigen para la carrera docente y se determinaron criterios, contenidos y procedimientos para su aplicación, el cual a su vez, fue modificado por lo dispuesto en el Decreto 4235 de 2004 en algunos de sus apartes²³.

La Corte Constitucional en sentencia C-734 de 2003 examinó la Constitucionalidad de algunos de los apartes del Decreto 1278 de 2002, y estimó que su expedición era posible en atención a las facultades extraordinarias conferidas al Presidente de la República en el artículo 111 de la Ley 715 de 2001, circunstancia que se encontraba ajustada a derecho por no estar incluida en el tercer inciso del numeral 10° del artículo 150 de la Constitución Política, el cual señala aquellos asuntos

²³ El Decreto 4235 de 2004 modificó los artículos 7, 8, 12 y 13 del Decreto 3238 de 2004

sobre los cuales no es posible al Congreso conceder facultades extraordinarias al Presidente de la República.

Respecto del párrafo del artículo 9 declaró la inexecutable de las expresiones “de manera general el contenido y los procedimientos de” y “determinando cuáles de ellas admiten recursos y su procedimiento” con fundamento en el siguiente razonamiento:

“Dado que la posibilidad de interponer recursos y el procedimiento aplicable en estas circunstancias compromete el principio del debido proceso (art. 29 C.P.) y que la norma deja en manos del Presidente de la República la determinación de en qué casos dichos recursos pueden interponerse, así como el respectivo procedimiento, sin que el Legislador extraordinario señale ningún tipo de parámetro para orientar el ejercicio de dicha competencia la Corte declarará la inexecutable de las expresiones “determinando cuales de ellas admiten recursos y su procedimiento”.

Así mismo dado que el artículo 9 señala de manera detallada las etapas del concurso para ingresar al servicio educativo estatal y que la expresión “de manera general el contenido y los procedimientos de”, puede interpretarse en el sentido de que el Presidente de la República puede “de manera general” en ejercicio de la potestad reglamentaria fijar parámetros diferentes a los que se señalan en dicho artículo, la Corte declarará igualmente la inexecutable de dichas expresiones.”

Nótese que la inexecutable no se predica respecto de la facultad extraordinaria para reglamentar los concursos de la carrera docente como lo afirma el actor, pues contrario a ello, ya había expuesto que era posible tal delegación por parte del legislativo y que con ello no había excedido su potestad reglamentaria.

Ahora bien el artículo 7º del Decreto 1278 de 2002 disponía:

ARTÍCULO 7o. INGRESO AL SERVICIO EDUCATIVO ESTATAL. *A partir de la vigencia de este decreto, para ingresar al servicio educativo estatal se requiere poseer título de licenciado o profesional expedido por una institución de educación superior debidamente reconocida por el Estado o título de normalista superior y, en ambos casos, superar el concurso de méritos que se cite para tal fin, debiendo ejercer la docencia, en el nivel educativo y en el área de conocimiento de su formación.*

Quienes posean título de normalista superior expedido por una escuela normal superior reestructurada, expresamente autorizada por el Ministerio de Educación Nacional, podrán ejercer la docencia en educación primaria o en educación preescolar.

PARÁGRAFO. *El Gobierno Nacional determinará los casos y términos en que, por tratarse de zonas de difícil*

acceso, poblaciones especiales o áreas de formación técnicas o deficitarias, puedan vincularse provisionalmente al servicio educativo personas sin los títulos académicos mínimos señalados en este artículo, pero sin derecho a inscribirse en el escalafón docente.

La sentencia C 1169 de 2004 sobre la exequibilidad de la norma transcrita (artículo 7° del Decreto 1278 de 2002) expresó:

“En este sentido, el ejercicio de las facultades por parte del Presidente de la República debía limitarse a aquellas materias relacionadas con el nuevo régimen de carrera docente y administrativa, atendiendo, exclusivamente al criterio de los “requisitos de ingreso”, sin pretender regular todo el servicio educativo estatal, a través de la imposición de nuevos títulos para el ejercicio de la docencia.

Dicha disposición, en los términos previstos por el Presidente de la República, sin estar expresamente facultado en la ley habilitante, implicaba la derogación del artículo 116 de la Ley 115 de 1994, que expresamente establece los requisitos para acceder a la docencia en el servicio educativo estatal.

...

*Por consiguiente, y conforme a lo expuesto, esta Corporación declarará en su integridad la inexequibilidad del artículo 7° del Decreto-Ley 1278 de 2002, toda vez que constituye una **unidad normativa** con las expresiones acusadas como inconstitucionales por el demandante, según lo expuesto en el artículo 6° del Decreto 2067 de 1991²⁴.*

Lo anterior, en la práctica, implica la producción de dos consecuencias jurídicas, a saber: (i) Los títulos que se requieren para el ingreso al servicio educativo estatal, así como para acceder a la carrera administrativa docente, se encuentran previstos en el citado artículo 116 de la Ley 115 de 1994; (ii) La superación del concurso de méritos enunciada en la norma declarada inexequible, no conduce a la inconstitucionalidad de su exigibilidad, pues su obligatoriedad se deriva directamente del artículo 125 del Texto Superior, y de los artículos 8, 18, 21 y 22 del Decreto 1278 de 2002.”

Se observa que la providencia cuyo desconocimiento se deprecia, se refiere a la extralimitación de las facultades extraordinarias en relación con la exigencia de requisitos adicionales a los señalados por el artículo

²⁴ *Dispone la norma en cita: “(...) La Corte se pronunciará de fondo sobre todas las normas demandadas y podrá señalar en la sentencia las que, a su juicio, conforman unidad normativa con aquellas otras que declara inconstitucionales (...)”.*

*Esta corporación en sentencias C-153 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-580 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz), señaló que se presenta **unidad normativa**, cuando, “(...) En tercer lugar (...) a pesar de que no se verifica ninguna de las dos causales anteriores, la disposición cuestionada está inserta en un sistema normativo que, a primera vista, genera serias dudas de constitucionalidad (...)”.*

116 de la Ley 115 de 1994, sin embargo la superación del concurso de méritos sigue siendo obligatoria para el ingreso a la carrera docente. Es decir, se declaró la inexecutableidad no porque hubiera desaparecido la facultad del Presidente de reglamentar la materia, sino porque se excedió al señalar requisitos adicionales a los contemplados en la ley para el ejercicio de la docencia.

En esas condiciones no se desvirtuó la presunción de legalidad que reviste a los actos administrativos demandados.”. (Destacados son del texto)

El artículo 175 del C.C.A., preceptúa que la sentencia que declare la nulidad de un acto administrativo tiene fuerza de cosa juzgada erga omnes, pero la que la niegue tendrá esa condición “*sólo en relación con la causa petendi juzgada.*”.

En el presente asunto, la Sala observa identidad de objeto en cuanto a la petición de anulación del decreto acusado, en lo que se refiere a la anulación de los cargos planteados, que corresponden a la violación de las normas y preceptos superiores en que debió fundarse y el de incompetencia con las sentencias proferidas por la Sección Segunda arriba transcritas, por lo que es del caso reconocer, sin más disquisiciones, la existencia de cosa juzgada, y, por ello, debe estarse a lo resuelto en las sentencias aludidas.

Sin embargo, en lo que se refiere a la petición de anulación por violación de los derechos al debido proceso “*administrativo de los docentes*” excluidos, porque en su criterio el artículo 16 del Decreto 1278 de 2002, garantizaba, entre otros, la igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos para el efecto y consideraba el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón.

La norma antes citada prevé:

*“ARTÍCULO 16. CARRERA DOCENTE. La carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector estatal. Se basa en el carácter profesional de los educadores; depende de la idoneidad en el desempeño de su gestión y de las competencias demostradas; garantiza la igualdad en las posibilidades de acceso a la función para todos los ciudadanos aptos para el efecto; y considera el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón.”.*²⁵

²⁵ La Corte Constitucional se declaró INHIBIDA de fallar sobre este artículo por ineptitud de la demanda, mediante Sentencia C-031-08 de 23 de enero de 2008, Magistrado Ponente Dr. Manuel José Cepeda Espinosa. Sin embargo, el Decreto fue declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-208-07 de 21 de marzo de 2007, Magistrado Ponente Dr. Rodrigo Escobar Gil, “*siempre y cuando se entienda que el mismo no es aplicable a las situaciones*

Del contenido de la norma alegada como vulnerada se deduce que lo pretendido por el legislador es la profesionalización de la labor docente, y esto no riñe con los principios de acceso a los ciudadanos a la participación en los concursos, sino que se complementan, de manera que quienes tengan los méritos suficientes para aspirar a ser docentes en las condiciones objetivas fijadas por el legislador pueden participar, para lograr acceso a los cargos públicos.

De otra parte, es evidente que si se exigen mayores requisitos para acceder a la labor docente, pueden verse afectados los derechos de las personas que no cumplan con las condiciones mínimas fijadas por el legislador, por ello, como se indicó arriba en la sentencia transcrita, se les otorgó la posibilidad de que se profesionalizaran y así poder ser beneficiarios de los derechos derivados del nuevo escalafón docente y procurar así sus correspondientes ascensos.

Pero la anterior circunstancia en manera alguna implica el desconocimiento de los derechos adquiridos de los docentes que, en su condición, v. gr. de Bachiller Pedagógico, estén posesionados y ejerciendo la labor de docente, pues la norma no prevé que estos pierdan el cargo que actualmente ocupan, simplemente, se reitera, en concordancia con la nueva carrera docente, fija nuevas condiciones y parámetros para su ingreso y ascenso.

Empero, la carrera docente no puede quedarse rezagada en el tiempo, sino que esta debe procurar su profesionalización, máxime cuando las condiciones históricas y socioculturales han cambiado pues, es un hecho notorio, que actualmente existen mayor cantidad de profesionales que en épocas pretéritas y por ello, el legislador podía exigir mayores condiciones profesionales a quienes quieran pertenecer al escalafón docente y esto forma parte de las políticas de Estado frente a las que el Juez no tiene injerencia.

Finalmente, conviene señalar que no se vulneró el principio de la confianza legítima en el Estado, puesto que los mayores requisitos y la profesionalización de

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 y en sus respectivos decretos reglamentarios.”.

la labor docente es exigible sólo hacia el futuro y no afecta las condiciones y derechos adquiridos de quienes, en su oportunidad accedieron y ejercieron la labor docente; además, no está cambiando las reglas de juego de manera intempestiva, antes por el contrario, como ya se precisó arriba, les dio la oportunidad a quienes actualmente ostentan títulos no profesionales que, previo el cumplimiento de las nuevas condiciones académicas, homologuen o revaliden sus títulos.

Conforme a lo expuesto, el decreto acusado no vulneró el derecho al debido proceso ni el principio de la confianza legítima al exigir nuevos requisitos y condiciones para el ejercicio y ascenso dentro del escalafón docente.

En conclusión, se declarará la existencia de cosa juzgada en relación con los cargos propuestos y se denegarán las pretensiones respecto de los nuevos aspectos analizados.

En mérito de lo expuesto el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

Estése a lo resuelto en las sentencias de fechas del 2 de abril de 2009, radicación número: 110010325000200500231 00 (9901-05), Actor: CRISTIAN ALBERT USCÁTEGUI SÁNCHEZ, Consejero ponente: Dr. GERARDO ARENAS MONSALVE; y 23 de julio de 2009, Radicación número: 110010325000200500026 00 (0896-2005), Actor: OSMAN HIPÓLITO ROA SARMIENTO, Consejero ponente: Dr. ALFONSO VARGAS RINCÓN, que negaron las pretensiones de la demanda.

Niéganse las pretensiones de la demanda.

Cópiese, notifíquese, cúmplase. En firme esta providencia archívese el expediente.

La anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala en la presente sesión.

VICTOR HERNANDO ALVARADO ARDILA GERARDO ARENAS MONSALVE

GUSTAVO EDUARDO GOMEZ ARANGUREN BERTHA LUCIA RAMIREZ DE PAEZ

**ALFONSO VARGAS RINCON
QUINTERO**

LUIS RAFAEL VERGARA

NORMA DEMANDADA: DECRETO 4235 DE 2004 - ARTICULO 1