TEMAS-SUBTEMAS

Sentencia T-390/21

COMUNIDADES INDIGENAS COMO SUJETOS DE ESPECIAL PROTECCION CONSTITUCIONAL Y TITULARES DE DERECHOS FUNDAMENTALES-Procedencia de la acción de tutela para la protección de sus derechos

DERECHO A LA EDUCACION PROPIA DE COMUNIDADES INDIGENAS O ETNOEDUCACION-Medidas transitorias para enfrentar adecuadamente la barrera que se erige sobre un vacío normativo permanente

DERECHO A REMUNERACIÓN JUSTA-Vulneración por negar prerrogativas y prestaciones del escalafón docente a etnoeducadores nombrados en propiedad

(…) los etnoeducadores indígenas deben gozar de condiciones laborales dignas y justas, equivalentes a las de los demás docentes.

EFECTOS INTER COMUNIS-Se adoptan para proteger derechos de todos los afectados por la misma situación de hecho o de derecho en condiciones de igualdad

ETNOEDUCACION EN LEY GENERAL DE EDUCACION-Aplicación mientras el legislador regula de manera especial la materia

ETNOEDUCACION O EDUCACION ESPECIAL PARA LOS GRUPOS ETNICOS-Régimen constitucional y legal

ETNOEDUCADORES-Jurisprudencia en vigor sobre la situación laboral

NOMBRAMIENTO EN PROPIEDAD DE ETNOEDUCADORES-Reglas jurisprudenciales

PRINCIPIO DE SUBSIDIARIEDAD E INMEDIATEZ EN LA ACCION DE TUTELA-Requisitos de procedibilidad

SELECCION DE ETNOEDUCADORES-Marco normativo

Sentencia T-390/21

Asunto: Acción de tutela interpuesta por David Guillermo Zafra Calderón, actuando como apoderado judicial de doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores, contra la Presidencia de la República y otros.

Magistrada Ponente:

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Bogotá D.C., doce (12) de noviembre de dos mil veintiuno (2021).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, conformada por los magistrados José Fernando Reyes Cuartas, Alberto Rojas Ríos y Cristina Pardo Schlesinger –quien la preside–, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241 numeral 9º de la Constitución Política, y los artículos 33 y subsiguientes del Decreto 2591 de 1991, profiere la siguiente

SENTENCIA

En el trámite de revisión de los fallos proferidos por el Juzgado 42 del Circuito de Bogotá, en primera instancia, y por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, en segunda instancia, en el proceso de tutela de la referencia.

El asunto llegó a la Corte Constitucional en cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 31 y 32 del Decreto 2591 de 1991, por remisión que efectuó la Sala Civil del Tribunal Superior del de Bogotá. El 30 de abril de 2021, la Sala de Selección de Tutelas Número Cuatro de esta Corporación escogió el presente caso para su revisión.

I. I. ANTECEDENTES

El señor David Guillermo Zafra Calderón, actuando como apoderado judicial de doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores –pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima), Awá (Nariño) y Zenú (Sucre y Córdoba)– instauró acción de tutela por considerar vulnerados los derechos fundamentales de sus poderdantes a la igualdad, trabajo, remuneración laboral justa, seguridad social, mínimo vital y derecho de petición. Lo anterior, por cuanto la Presidencia de la República, el Departamento Administrativo de la Función Pública, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Educación Nacional, la Gobernación del Tolima, la Gobernación de Nariño, la Gobernación de Córdoba y la Gobernación de Sucre desconocieron los derechos de carrera de los docentes indígenas establecidos en el Decreto Ley 227 de 1979, modificado por el Decreto 85 de 1980, y en el artículo 62 de la Ley 115 de 1994.

1. 1. Hechos

1.1. El apoderado de los accionantes sostiene que el 27 de febrero de 2020 el Gobierno Nacional expidió los Decretos 317 y 319 por medio de los cuales incrementó la remuneración salarial de los docentes y los etnoeducadores al servicio del Estado. No obstante, considera que con el Decreto 317 el Gobierno discriminó a sus poderdantes, pues mantuvo una distinción entre docentes y etnoeducadores consistente en no reconocer a estos últimos el derecho de inscripción y ascenso en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979, pese a que el inciso segundo del artículo 62 de la Ley 115 de 1994 les reconoce este derecho.

1.2. Afirma que el Decreto 317 de 2020 establece la remuneración mensual de los docentes según su grado en el escalafón, el cual está constituido por catorce grados en orden ascendente, del 1 al 14. Por su parte, el Decreto 319 de 2020 no hace referencia al escalafón

y establece una remuneración mensual fija para los etnoeducadores según su título académico. Manifiesta que, si bien el inciso segundo del artículo 2 del Decreto 319 reconoce expresamente el derecho de los etnoeducadores a ser nombrados en propiedad, en ninguna parte hace referencia al escalafón y a las prerrogativas de ascenso y aumento salarial de dicho sistema de clasificación.

1.3. Sobre la vulneración de los derechos fundamentales de los accionantes, el apoderado explica que:

«[l]a discriminación [del Decreto 319] consiste en que el ARTÍCULO SEGUNDO, titulado Tipo de nombramiento, omite decir por cuál de los estatutos docentes se rige y ordena el nombramiento en propiedad de los etnoeducadores sin definir la carrera docente, y el PARÁGRAFO PRIMERO del artículo primero limita el derecho de ascenso por tiempo de servicios y obtención de un nuevo título […], los cuales son derechos establecidos en la Ley 115 de 1994 que no pueden ser negados por el decreto salarial ni limitarlos como lo hace en este caso.»

«[L]a comunidad indígena y los docentes [etnoeducadores] tienen derecho a que se realice el nombramiento en propiedad. No obstante, dicho nombramiento no podrá efectuarse de conformidad con las disposiciones del Decreto 2277 de 1979, por cuanto el pronunciamiento constitucional citado [Sentencia C-208 de 2007] fue claro en establecer que mientras el legislador expida un estatuto que regule de manera especial la materia, las únicas normas aplicables a los grupos indígenas serían las contenidas en la Ley General de Educación y demás normas complementarias, dejando por fuera la posibilidad de aplicación a este grupo de docentes el estatuto contenido en el referido Decreto 2277».

1.5. El apoderado asegura que sus representados se encuentran en una situación de

debilidad manifiesta debido a que «no pueden levantarse contra sus propias autoridades locales y contra el Gobierno Nacional por miedo a ser despedidos». Con base en lo anterior, solicita que se amparen los derechos fundamentales a la igualdad y a la remuneración laboral justa de los doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima), Awá (Nariño) y Zenú (Sucre y Córdoba) y, en consecuencia, se ordene a las entidades accionadas «adecuar los decretos de salarios expedidos anualmente, indicando con precisión que los nombramientos en propiedad de etnoeducadores indígenas que se surtan deberán efectuarse de conformidad con el Decreto Ley 2277 de 1979».

1.6. Adicional a lo anterior, el señor David Guillermo Zafra Calderón sostiene que la Gobernación de Córdoba vulneró los derechos fundamentales al trabajo, seguridad social, mínimo vital y petición de noventa y cuatro (94) poderdantes pertenecientes a la etnia Zenú. De los doscientos ochenta y cuatro (284) accionantes del proceso de tutela de la referencia, ciento noventa (190) de ellos pertenecen a las etnias Pijao (Tolima) y Awá (Nariño) y noventa y cuatro (94) pertenecen a la etnia Zenú (Córdoba y Sucre). En el escrito de tutela el apoderado no explica la situación individual de los accionantes. Sí es claro, sin embargo, que los ciento ochenta y cuatro (184) accionantes pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima) y Awá (Nariño) no tienen relación con los hechos y pretensiones que se exponen a continuación.

1.7. Asegura que mediante las Resoluciones 1223 y 1224 del 5 de mayo de 2017, la Secretaría de Educación de Córdoba creó nuevos cargos de etnoeducadores en varias instituciones educativas de los municipios de San Andrés de Sotavento y Tuchín. En estos cargos fueron nombrados en provisionalidad los noventa y cuatro (94) poderdantes de la etnia Zenú hasta el 31 de diciembre de 2017, término durante el cual se desarrollaría la consulta previa con la comunidad indígena para la concertación y selección de los docentes que serían nombrados en propiedad por la Gobernación de Córdoba. El proceso de consulta previa se extendió hasta el 11 de diciembre de 2018, por lo que dichos nombramientos en provisionalidad fueron extendidos hasta la misma fecha.

1.8. Indica que antes de que iniciara el proceso de consulta previa, los cabildos indígenas cercanos a las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín celebraron asambleas generales comunitarias con el fin de avalar el nombramiento en propiedad de los etnoeducadores que iban a ocupar los nuevos cargos. El 20 y 21 de febrero de 2017, los respectivos cabildos avalaron sin ninguna excepción el nombramiento de los noventa y cuatro (94) poderdantes. Este fue un proceso desarrollado exclusivamente al interior de la comunidad indígena Zenú sin intervención de autoridades públicas. El apoderado adjunta al escrito de tutela las actas de las mencionadas asambleas comunitarias.

1.9. Por su parte, el 19 de julio de 2017, el Ministerio del Interior dio apertura al proceso de consulta previa entre la Gobernación de Córdoba, representada por la Secretaría de Educación, y el Resguardo Indígena de San Andrés de Sotavento Córdoba – Sucre con el fin de concretar el procedimiento y los criterios de selección de los etnoeducadores que serían nombrados en propiedad. En desarrollo de dicha consulta, el 25 de agosto de 2017 se aprobó el procedimiento y los criterios de selección de los docentes que ocuparían los nuevos cargos en las instituciones educativas de los municipios de San Andrés de Sotavento y Tuchín. Así mismo, se acordó que una comisión técnica conformada por miembros de la comunidad indígena sería la encargada de verificar que los postulantes cumplieran los criterios de selección y la Secretaría de Educación, a su turno, se encargaría de hacer los nombramientos.

1.10. El 11 de diciembre de 2018, el Cacique Mayor Regional del Pueblo Zenú, máxima autoridad del resguardo indígena de San Andrés de Sotavento y Tuchín, solicitó a la Secretaría de Educación de Córdoba el nombramiento en propiedad de los docentes que cumplieron con los criterios acordados en el proceso de consulta previa. Con ese fin, envió un listado con los nombres seleccionados y avalados por la comisión técnica para ser nombrados en las instituciones educativas. No obstante, el apoderado advierte que en dicho listado «no se incluyó a un grupo de los etnoeducadores en provisionalidad, sustituyéndolos por un número igual que fue seleccionado por la dirigencia indígena, órgano que no tiene tal potestad».

1.11. Mediante el Decreto 1466 de 2018, la Secretaría de Educación de la Gobernación de Córdoba dio por terminado el nombramiento de los poderdantes que se encontraban en provisionalidad, «a fin de nombrar en propiedad a quienes resultaron seleccionados y avalados por la comunidad indígena para ocupar dichos cargos». Este decreto, en opinión del abogado, vulneró los derechos fundamentales al trabajo y mínimo vital de los poderdantes de la etnia Zenú que no fueron nombrados en propiedad, pues no solo los dejó sin ingresos económicos, sino que desconoció el mandato de las asambleas comunitarias indígenas celebradas el 20 y 21 de febrero de 2017.

1.12. Aunado a lo anterior, el apoderado denuncia que, antes de ser nombrados en provisionalidad, los poderdantes de la etnia Zenú trabajaron en las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín mediante contratos de prestación de servicios. Afirma que «entre los meses de enero y junio de 2017, el departamento de Córdoba no canceló los salarios de los etnoeducadores de la comunidad Zenú […], quienes posteriormente fueron vinculados como provisionales hacia final de junio de 2017».

1.13. En la parte final del escrito, el señor David Guillermo Zafra Calderón presenta un resumen de las actuaciones administrativas adelantadas ante las autoridades accionadas. Indica que entre enero y junio de 2020 sus poderdantes solicitaron mediante derecho de petición a las Gobernaciones de Tolima, Nariño, Córdoba y Sucre ser incluidos en el escalafón docente. Manifiesta que todas las peticiones fueron contestadas de manera negativa.

1.14. Así mismo, señala que el 24 de febrero de 2020 los poderdantes de la etnia Zenú solicitaron a la Secretaría de Educación de Córdoba que revocara el Decreto 1466 de 2028 –por medio del cual se dio por terminada su vinculación laboral en provisionalidad para dar paso a los nombramientos en propiedad– y, en su remplazo, emitiera un nuevo acto administrativo en el que se reconozca lo decidido por las asambleas comunitarias regionales.

En esa misma petición los accionantes también solicitaron el pago de los salarios dejados de percibir en el primer semestre de 2017, así como información sobre la destinación de dichos recursos. Sostiene que esta solicitud no fue contestada.

1.15. Finalmente, el apoderado añade las siguientes solicitudes generales: (i) que «se distribuya la carga de la prueba para que sean los accionados quienes aporten la documentación o dato que tenga en su poder y sean solicitados en esta acción»; (ii) que «se indique a los accionados que la Constitución, las leyes y los fallos de los Tribunales de cierre le son vinculantes»; y (iii) que «se indique a la Gobernación de Córdoba que tiene […] la obligación de poner en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación y demás entes de control lo manifestado en las peticiones sobre el no pago de salarios, la desvinculación de maestros y la creación de derechos a docentes que no participaron del trámite de selección efectuado por la comunidad».

1.16. En síntesis, la acción de tutela presentada por el abogado David Guillermo Zafra Calderón, en representación de los doscientos ochenta y cuatro (284) accionantes, tiene varias pretensiones. La primera pretensión abarca a la totalidad de los poderdantes y busca que se ordene a las autoridades accionadas permitir el ingreso y ascenso de los etnoeducadores en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979. Las otras pretensiones son independientes de la primera pretensión y se circunscriben exclusivamente a los accionantes pertenecientes a la etnia Zenú; quienes, además de ser incluidos en el escalafón docente, solicitan a la Gobernación de Córdoba (i) que les pague los salarios adeudados del primer semestre de 2017, (ii) que responda sus derechos de petición y (iii) que reintegre a quienes no fueron seleccionados para ser nombrados en propiedad como docentes indígenas en las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín.

2. 2. Traslado y contestación de la demanda

Admisión de la tutela

1. %1.1. Mediante auto del 23 de septiembre de 2020, el Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá: (i) admitió la tutela, (ii) ordenó fijar un aviso dirigido a la sociedad en general acerca de la admisión de la misma con el fin de que las personas interesadas pudieran participar; (iii) ordenó al Ministerio del Interior realizar las respectivas notificaciones de la admisión de la tutela a los resguardos indígenas; y (v) reconoció la personería jurídica del señor David Guillermo Zafra Calderón para actuar en nombre de los accionantes.

Respuesta del Resguardo Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento y Tuchín – Córdoba

2.2. El señor Eder Eduardo Espitia Estrada, actuando en calidad de Cacique Mayor Regional del Pueblo Zenú, solicitó que las pretensiones de la tutela relacionadas con los accionantes de la etnia Zenú fueran declaradas improcedentes. Frente a la pretensión de ordenar el reintegro y nombramiento en propiedad de los poderdantes, expuso que «el proceso de selección de etnoeducadores del departamento de Córdoba se sujetó a la ruta metodológica concertada el 25 de agosto de 2017 en el acta de protocolización de la consulta previa». En dicho proceso, la comunidad indígena Zenú concertó con la Gobernación de Córdoba la forma de selección y vinculación de los etnoeducadores a las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín, por lo que no era procedente que un grupo de docentes que estaban en situación de provisionalidad, y que no superaron el proceso de selección, exijan mediante tutela su vinculación.

2.3. El Cacique destaca que el apoderado de los accionantes «pretende hacer incurrir en error al juez de tutela al mezclar el ingreso al escalafón docente de los etnoeducadores [de varias etnias] con el proceso de consulta previa en el que se estableció el procedimiento de selección y nombramiento en propiedad de los docentes de la comunidad indígena Zenú». Así mismo, señala que el apoderado y los accionantes están actuando con temeridad, pues

«pretenden reabrir un debate jurídico frente a la selección y nombramiento en propiedad que realizó el resguardo indígena, cuando varios fallos judiciales ya han negado las mismas pretensiones».

2.4. Finalmente, el señor Eder Eduardo Espitia Estrada reitera que los nombramientos en propiedad de los etnoeducadores en las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín «se dieron en el marco de un proceso de consulta previa, y en cumplimiento del acta de protocolización del acuerdo del 25 de agosto de 2017, la cual contiene la ruta metodológica para realizar dichos nombramientos». Como evidencia, adjuntó el acta de reunión de consulta previa en la que se plasmaron los acuerdos entre la comunidad indígena Zenú y la Secretaría de Educación de Córdoba sobre el mecanismo y los criterios mínimos de selección de los etnoeducadores que serían nombrados en propiedad.

Respuesta del Ministerio de Educación

2.5. El señor Luis Gustavo Fierro Maya, en calidad de jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación, solicitó desvincular a la referida entidad de la acción de tutela por no ser la responsable de la realización de los procesos de selección para su correspondiente provisión. Sin embargo, aclaró que el artículo 62 de la Ley 115 de 1994 establece que las autoridades competentes deberán seleccionar a los etnoeducuadores en concertación con los grupos étnicos. Así mismo, indicó que el proceso de nombramiento de los docentes de territorios indígenas debía desarrollarse de la siguiente manera:

«La Secretaría de Educación respectiva, en coordinación con el Ministerio del Interior, adelanta el proceso de consulta previa para que la respectiva comunidad o pueblo indígena, mediante sus usos y costumbres, realice la selección de los etnoeducadores indígenas

docentes y directivos docentes que serán nombrados en propiedad, en el marco de la jurisprudencia, de las leyes y reglamentos vigentes.»

2.6. Por otro lado, frente al ingreso de los etnoeducadores en el escalafón docente, recordó que «la Corte Constitucional, mediante Sentencia C208 de 2007, dispuso que el Decreto Ley 1278 de 2002 no era aplicable a las situaciones administrativas relacionadas con la vinculación, administración y formación de los docentes de los establecimientos educativos estatales ubicados en territorios indígenas». Lo anterior, aclarando que mientras el legislador expida un estatuto de profesionalización en el que regule de manera especial la materia, «las normas aplicables a los grupos indígenas serían las contenidas en la Ley General de Educación (Ley 115 de 1994) y demás normas complementarias».

2.7. Por último, expuso que a raíz de la Sentencia C-208 de 2007 el Gobierno Nacional ha venido expidiendo anualmente decretos de carácter salarial en los que actualiza la remuneración mensual de los servidores públicos etnoeducadores. Dichos decretos no incluyen disposiciones relacionadas con el ingreso, ascenso y retiro del estatuto docente debido a que, a juicio del Ministerio, a los etnoeducadores «no les es aplicable el Estatuto Docente del Decreto Ley 2277 de 1979 ni el Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto Ley 1278 de 2002 por cuanto estos no hacen referencia ni reglamentan la situación de dichas comunidades».

2.8. María Carolina Rojas Charry, en calidad de apoderada de la Presidencia de la República, solicitó que la tutela fuera declarada improcedente por incumplir el principio de subsidiariedad. Argumentó que el actor cuenta con otros medios de control dispuestos por el ordenamiento jurídico. Así mismo, afirmó que tanto la Presidencia de la República como el Departamento Administrativo de la Presidencia carecen de legitimación en la causa por pasiva, toda vez que no existe un nexo de causalidad entre la presunta violación o amenaza

de los derechos fundamentales invocados por los accionantes y las entidades representadas por ella. Para sustentar la anterior afirmación, hizo una exposición de las funciones de ambas entidades para así llegar a la conclusión de que no es competencia de aquellas dar una solución al presente asunto.

Respuesta del Departamento Administrativo de la Función Pública

2.9. El director Jurídico del Departamento Administrativo de la Función Pública, Armando López Cortés, aclaró que la entidad no ha sido responsable de la vulneración de los derechos invocados por los accionantes, razón por la cual solicitan que se les desvincule por falta de legitimación en la causa por pasiva. Adicionalmente, manifestó que la tutela debía ser declarada improcedente por no cumplir con el requisito de subsidiariedad.

Respuesta de la Secretaría de Educación de Córdoba

2.10. El señor Leonardo José Rivera Varilla, en calidad de secretario de educación del departamento de Córdoba, sostuvo que las pretensiones en el escrito de tutela no estaban claramente expresadas. Sin embargo, indicó que, si la intención de los accionantes es obtener el pago de unos salarios dejados de percibir en 2017, la acción de tutela debía ser declarada improcedente por no satisfacer los requisitos de subsidiariedad e inmediatez.

Respuesta de la Secretaría de Educación de Nariño

2.11. Jairo Hernán Cadena Ortega, en calidad de secretario de educación del departamento de Nariño, manifestó que la entidad no ha vulnerado ningún derecho fundamental, ya que, en

su momento, emitió respuesta de fondo en la que indicó que no era posible incluir en el escalafón docente a los accionantes «hasta tanto no se expida un estatuto de profesionalización docente que regule de manera especial la materia».

Respuesta de la Secretaría de Educación del Tolima

2.12. El señor Julián Fernando Gómez Rojas, en calidad de secretario de Educación y Cultura del Departamento del Tolima pidió que no fuera concedido el amparo solicitado por la parte accionante, puesto que la no inclusión de los etnoeducadores en el escalafón docente obedece a una «situación de vacío normativo que deriva en la inaplicabilidad en el caso bajo estudio del Estatuto Docente, Decreto Ley 1278 de 2.002». Frente a las otras pretensiones de los accionantes, sostuvo que la entidad no tenía ninguna responsabilidad.

3. Decisiones judiciales objeto de revisión

Sentencia de primera instancia

1. %1.1. El Juzgado 42 Civil del Circuito de Bogotá, mediante sentencia del 5 de octubre de 2020, declaró improcedente la acción de tutela por no cumplir el requisito de subsidiariedad. Afirmó que en el caso bajo estudio no existía «prueba alguna con la que se muestre que para los accionantes sería excesivamente gravoso acudir ante el juez natural para la defensa de las garantías reclamadas por esta vía». De hecho, resaltó que el apoderado no individualizó las situaciones particulares de los etnoeducadores con el fin de evidenciar la existencia de un perjuicio irremediable o la falta de idoneidad y eficacia de los mecanismos ordinarios de defensa. Sobre el particular, el juez de primera instancia explicó que:

«En esta acción se incluyen tres tipos de accionantes que desde ninguna óptica pueden declararse en igualdad de condiciones para concederles sus pretensiones de forma indiscriminada, como se pretende, pues: i) unos docentes ya se encuentran en propiedad sin derechos a carrera administrativa y escalafón, ii) otros de los etnoeducadores accionantes se dice que no fueron vinculados en provisionalidad contrariando la voluntad de la comunidad y iii) a los últimos, se reitera sin aclararse el nombre de aquellos, se les dejaron de pagar las mesadas laborales correspondientes a los meses de enero a junio de 2017, pese a que prestaron sus servicios en las comunidades indígenas a las que se encuentran adscrito.»

3.2. Adicionalmente, sostuvo que el apoderado fue requerido por el juzgado para que aclarara la totalidad de sus pretensiones, «pero lo que hizo fue reafirmarse en las mismas, imposibilitando el análisis de las 284 situaciones de manera particular». El juez de primera instancia consideró improcedente conceder el amparo de manera genérica, pues «el solo hecho de decirse que los accionantes ostentan la calidad de indígenas y de docentes no los hace sujetos de especial protección constitucional per se y por lo que, aunque mínimo, debió efectuarse un ejercicio probatorio, como se dijo, en aras de establecer la situación de especial vulnerabilidad de éstos para que pueda advertirse la procedencia del estudio de las pretensiones del abogado actor».

Impugnación

3.3. El apoderado de los accionantes manifestó que, contrario a lo señalado por el juez de instancia, «no hay tres tipos de accionantes diversos o en diversas situaciones, los accionantes son todos etnoeducadores, están vinculados sin el estatuto docente, por eso el fallo solicitado no requiere la discriminación en estas condiciones, bastaría entonces que se diga: que ningún educador puede estar por contrato de prestación […] o que ningún etnoeducador puede estar vinculado en provisionalidad».

Sentencia de segunda instancia

3.4. La Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, mediante sentencia del 9 de noviembre de 2020, modificó el fallo del a quo con el fin de amparar el derecho fundamental de petición de los accionantes y confirmó en lo demás la sentencia de primera instancia. Lo anterior al considerar que no era procedente «emitir un amparo masivo, reconociendo derechos laborales, sin conocer la realidad de cada uno de los accionantes […] máxime cuando el planteamiento del amparo es genérico, siendo insuficiente el hecho de pretextar la condición de etnoeducadores».

3.5. Frente a la solicitud de amparo de los poderdantes que no fueron nombrados en propiedad por la Secretaría de Educación de Córdoba, la Sala Civil puntualizó que «dicha circunstancia acaeció en diciembre del año 2018, apareciéndose tardío e improcedente cualquier reclamo por este medio». Y, sobre el pago de los salarios dejados de percibir por los accionantes entre enero y julio de 2017, expuso que «la acción de tutela no es el medio para reclamar y reconocer los mismos, salvo demostración de un perjuicio irremediable, lo cual no está acreditado». Finalmente, reconoció que la Gobernación de Córdoba sí había vulnerado el derecho de petición de los accionantes al no dar respuesta a la solicitud presentada el 24 de febrero de 2020 en la que solicitaron información sobre la destinación de los recursos enviados por el Gobierno Nacional para el pago de dichos salarios.

4. Actuaciones adelantadas en Sede de Revisión

Auto de pruebas y suspensión de términos

1. %1.1. Mediante auto del 27 de julio de 2021, la magistrada sustanciadora suspendió los términos del proceso y solicitó al apoderado de los accionantes (i) que informara sobre los criterios utilizados por las asambleas comunitarias del pueblo indígena Zenú para avalar a los

etnoeducadores que debían ser nombrados en las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín (Córdoba) y (ii) que explicara las razones por las cuales consideraba que las personas que fueron nombradas en propiedad como etnoeducadores no tenían el aval de la comunidad indígena. Así mismo, solicitó al apoderado que individualizara, diferenciara y explicara con claridad la situación y las pretensiones de amparo de cada uno de sus representados.

5.2. En el mismo auto, la magistrada sustanciadora ofició a las alcaldías de Ibagué, Pasto, Sincelejo y Montería y a las gobernaciones de Tolima, Nariño, Sucre y Córdoba para que, a través de sus Secretarías de Educación, informaran sobre los criterios aplicados por las entidades en la provisión de docentes para las instituciones educativas de los territorios indígenas de su jurisdicción. Finalmente, solicitó información a los Ministerios de Educación y del Interior sobre: (i) los criterios que deben ser aplicados para la provisión de docentes en las instituciones educativas de los territorios indígenas; (ii) los avances del Gobierno en el cumplimiento de lo ordenado en la Sentencia C-208 de 2007; y (iii) la presencia de comunidades indígenas en los departamentos de Tolima, Nariño, Sucre y Córdoba, así como las respectivas constancias sobre los pueblos Pijao, Awá y Zenú.

Respuestas al auto del 27 de julio de 2021

5.3. El 17 de agosto de 2021, la Secretaría General puso en conocimiento del despacho un escrito firmado por David Guillermo Zafra Calderón, apoderado de los accionantes, en el que solicitó que le fuera concedida una ampliación del término para aportar pruebas e información relevante, así como la posibilidad de tener acceso completo al expediente de tutela digital.

5.4. El día 24 de agosto de 2021, la Secretaría General puso en conocimiento del despacho las respuestas de la Gobernación del Tolima y de las Alcaldías de Ibagué, Sincelejo y Pasto.

5.5. La Gobernación del Tolima señaló que desde el año 2003 siempre ha realizado un proceso de consulta previa con las comunidades indígenas con el fin de seleccionar y nombrar en propiedad a los etnoeducadores. Y puntualizó que estos nombramientos, en todo caso, solo se hacen efectivos luego de verificar el cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 62 de la Ley 115 de 1994.

5.6. La Alcaldía de Ibagué señaló que no podía dar respuesta a la información solicitada debido a que el municipio «no cuenta con docentes bajo la categoría de etnoeducadores, toda vez que en Ibagué no hay asentamientos indígenas». La Alcaldía de Sincelejo, por su parte, aportó las actas del nombramiento en propiedad como etnoeducadores de varios de los accionantes. Cabe resaltar que en todas las actas se especifica que «[e]l ascenso en el Escalafón Docente Etnoeducador se realizará una vez el Gobierno Nacional expida la reglamentación especial que regule esa materia» y «los etnoeducadores nombrados en esta actuación se regirán salarialmente por el decreto que expida en cada anualidad el Gobierno Nacional».

5.7. La secretaria de educación de la Alcaldía de Pasto, Gloria Eneyda Jurado, sostuvo que para la provisión de docentes en las instituciones educativas de los territorios indígenas «la administración municipal ha adelantado en todos los casos el agotamiento del proceso de consulta previa con las comunidades indígenas».

5.8. Por su parte, la Alcaldía de Montería, las Gobernaciones de Nariño, Sucre y Córdoba y los Ministerios de Educación y del Interior no contestaron la solicitud de información. De igual forma, las autoridades indígenas de los pueblos Pijao, Awá y Zenú guardaron silencio.

Auto de requerimiento y ampliación de la suspensión de términos

5.9. Mediante auto del 7 de septiembre de 2021, la magistrada sustanciadora requirió a las entidades que habían guardado silencio para que enviaran a la Corte Constitucional la información que les fue solicitada en el auto del 27 de julio del mismo año. De igual forma, solicitó a la Secretaría de Educación de la Gobernación de Córdoba que (i) certificara el aval de la comunidad indígena Zenú al nombramiento en propiedad de los etnoeducadores de las instituciones educativas ubicadas en los municipios de San Andrés de Sotavento y Tuchín y (ii) que enviara copia de los actos administrativos de nombramiento de dichos etnoeducadores. Finalmente, amplió la suspensión de términos para analizar la información solicitada y para esperar a la publicación del texto definitivo de la Sentencia SU-245 de 2021, la cual adoptó medidas relacionadas con los derechos fundamentales de los etnoeducadores que podían afectar la decisión del proceso de la referencia.

Respuestas al auto del 7 de septiembre de 2021

5.10. El 22 de septiembre de 2021, la Secretaría General de la Corte Constitucional envió al despacho un escrito firmado por Luis Gustavo Fierro Maya, jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Educación. El representante del Ministerio solicitó al despacho incluir dentro de la decisión del presente expediente las reflexiones contenidas en la Sentencia SU-245 de 2021, dado que en dicho fallo se establecieron efectos inter comunis. Así mismo, presentó una explicación cronológica de los avances del Gobierno Nacional en el cumplimiento de lo ordenado en la Sentencia C-208 de 2007. Sobre el particular, indicó que hasta la fecha se han realizado 43 mesas de trabajo con los representantes de las comunidades indígenas para la construcción del Sistema Educativo Indígena Propio (SEIP), en cuyo proyecto se acordó la inclusión de un escalafón docente especial para los etnoeducadores. El Ministerio no se pronunció sobre la situación particular de los accionantes de la etnia indígena Zenú.

5.11. El 7 de octubre de 2021, la Secretaría General de la Corte Constitucional envió al

despacho dos escritos firmados por David Guillermo Zafra Calderón, apoderado de los accionantes. En los escritos, el señor Zafra Calderón aclaró las pretensiones de la tutela de la referencia y solicitó a la Corte Constitucional incluir en su decisión a nuevos accionantes de la etnia Zenú para que sus derechos fundamentales también fueran amparados.

5.12. El apoderado explicó que su acción de tutela se dividía en dos partes. La primera, relacionada con el ingreso al escalafón docente de los accionantes nombrados en propiedad en los departamentos de Nariño, Tolima, Sucre y Córdoba. La pretensión de esta primera parte es que el juez de tutela «ordene a las entidades accionadas reconocer a los etnoeducadores indígenas nombrados en propiedad los derechos de carrera docente del Decreto Ley 2277 de 1979, entre ellos, los de estabilidad, ascenso y salario digno». La segunda parte de la tutela está relacionada con el pago de los salarios dejados de percibir y el reintegro de los accionantes que, pese a haber sido avalados por los cabildos cercanos a las instituciones educativas ubicada en los municipios de San Andrés de Sotavento y Tuchín, fueron desvinculados de su cargo en provisionalidad por la Secretaría de Educación de la Gobernación de Córdoba mediante el Decreto 1466 de 2018.

5.13. Aduce que el Decreto 1466 de 2018 señala en su parte motiva que la desvinculación de los etnoeducadores se hizo «con el fin de nombrar en propiedad quienes fueron seleccionados y avalados por las autoridades indígenas». No obstante, la Secretaría de Educación solo nombró en propiedad a la mitad de los accionantes que venían trabajando como docentes y «los demás, sin ninguna justificación, fueron retirados del servicio», pese a que habían sido avalados por las asambleas comunitarias antes de que fuera realizado el proceso de consulta previa.

5.14. Finalmente, el apoderado adjuntó un listado con el nombre y el número de identificación de 87 personas que le habían manifestado su deseo de ser incluidos en las pretensiones de la acción de tutela. En ese sentido, solicitó a la Corte «extender el amparo a todos los docentes […] que puedan demostrar que fueron seleccionados por sus

comunidades en el año 2017 y, sin embargo, no fueron nombrados en propiedad». Finalmente, indicó que no contaba con información exacta sobre la situación laboral de cada uno de los accionantes, por lo que sugirió al despacho «requerir a la Gobernación de Córdoba […] que informen quienes han sido nombrados en propiedad como etnoeducadores y que alleguen los actos administrativos correspondientes».

5.15. Las Gobernaciones de Nariño, Sucre y Córdoba y los Ministerios de Educación y del Interior no contestaron la solicitud de información. De igual forma, las autoridades indígenas de los pueblos Pijao, Awá y Zenú guardaron silencio.

. CONSIDERACIONES

1. 1. Competencia

La Sala Séptima de Revisión de Tutelas de la Corte Constitucional es competente para revisar los fallos de tutela proferidos dentro del trámite de la referencia, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 86, inciso 3°, y 241, numeral 9°, de la Constitución Política, en concordancia con los artículos 33, 34, 35 y 36 del Decreto 2591 de 1991.

2. Aclaración previa

2.1. Esta Corporación ha precisado que, ante las deficiencias narrativas en las que pueda incurrir la parte accionante en la determinación de los hechos, el juez constitucional tiene el deber de ordenar la información y de «interpretar los argumentos de manera razonable para adecuarlos a las instituciones jurídicas pertinentes». En ese orden de ideas, para esclarecer y simplificar el presente proceso, la Sala presenta un resumen de las pretensiones de acuerdo con lo expuesto por la parte accionante en sede de revisión.

2.2. En primer lugar, el apoderado solicita el amparo de los derechos a la igualdad y a la remuneración laboral justa de doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima), Awá (Nariño) y Zenú (Sucre y Córdoba). Puntualmente pide que se ordene a las autoridades accionadas que permitan el ingreso y ascenso de sus poderdantes en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979. Esta pretensión cobija a la totalidad de los accionantes e incluso pretende un pronunciamiento con efectos inter comunis.

2.3. En segundo lugar, el apoderado solicita la protección de los derechos fundamentales al trabajo y de petición de noventa y cuatro (94) etnoeducadores pertenecientes a la etnia Zenú. Así, solicita que se ordene a la Gobernación de Córdoba: (i) «reconocer y pagar los salarios que no fueron cancelados a los accionantes en el primer semestre de 2017» y (ii) responder a la petición formulada por los accionantes el 24 de febrero de 2020, en la que preguntaron por «el destino de los dineros girados para el pago de dichos salarios por el Ministerio de Hacienda y Crédito Público y/o el Ministerio de Educación». Cabe recordar que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá, actuando como juez de tutela de segunda instancia, concedió a los accionantes el amparo del derecho de petición.

2.4. En tercer lugar, el apoderado solicita el amparo de los derechos al trabajo, seguridad social y mínimo vital de los accionantes pertenecientes a la etnia Zenú que no fueron nombrados en propiedad como etnoeducadores. En particular, solicita que se revoque el Decreto 1466 del 28 de diciembre de 2018 por medio del cual la Secretaría de Educación de Córdoba dio por terminada su vinculación en provisionalidad en las instituciones educativas de San Andrés de Sotavento y Tuchín y, en consecuencia, que se ordene el reintegro en propiedad a sus antiguos cargos. Afirma que el mencionado acto administrativo desconoció que en enero de 2017 el nombramiento en propiedad de sus poderdantes había sido avalado por las asambleas comunitarias de la comunidad indígena.

2.5. De acuerdo con lo expuesto, la acción de tutela tiene tres pretensiones independientes: (i) una pretensión principal que cobija a los doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores, (ii) una segunda pretensión reducida a los noventa y cuatro (94) accionantes de la etnia Zenú sobre un derecho de petición no contestado y los salarios adeudados durante enero y junio de 2017, y (iii) una tercera pretensión que se circunscribe a los poderdantes cuyo nombramiento provisional fue terminado por el Decreto 1466 de 2018 para dar paso al nombramiento en propiedad de los etnoeducadodres que fueron seleccionados de acuerdo con el procedimiento pactado en la consulta previa celebrada entre la Secretaría de Educación de Córdoba y el Resguardo Indígena Zenú de San Andrés de Sotavento y Tuchín.

2.6. Ahora bien, antes de iniciar el análisis de fondo sobre la vulneración de los derechos fundamentales invocados, la Sala debe ocuparse de definir si el asunto de la referencia satisface los requisitos formales de procedencia. De entrada, tal como se explicará a continuación, es necesario advertir que las dos últimas pretensiones de los accionantes, aunque cumplen los requisitos de legitimación, son improcedentes debido al incumplimiento de los requisitos de inmediatez y subsidiariedad. La primera pretensión, en cambio, sí es procedente.

3. Procedencia de la acción de tutela

3.1. Legitimación en la causa por activa

1. %1.%2.1. De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución Política, la acción de tutela es un mecanismo preferente y sumario que tiene toda persona para solicitar, de manera directa o por quien actúe legítimamente a su nombre, la protección de sus derechos fundamentales. A su vez, el artículo 10 del Decreto 2591 de 1991 establece que la solicitud de amparo podrá ser ejercida por cualquier persona que considere amenazados o vulnerados sus derechos

fundamentales, quien podrá actuar: (i) a nombre propio, (ii) a través de un representante legal o por medio de apoderado judicial, (iii) mediante un agente oficioso y (iv) a través del Defensor del Pueblo o los personeros municipales.

3.1.2. En el caso sub lite, los doscientos ochenta y cuatro (284) accionantes interpusieron la solicitud de amparo por intermedio del abogado David Guillermo Zafra Calderón. Los poderes fueron adjuntados de manera adecuada al trámite de la tutela. Por ese motivo, se entiende cumplido el requisito de legitimación en la causa por activa.

3.2. Legitimación en la causa por pasiva

3.2.1. Por otra parte, el artículo 5 del Decreto 2591 de 1991 establece que la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de una autoridad pública que haya violado, viole o amenace un derecho fundamental. Adicionalmente, el artículo 13 del mismo decreto indica que la acción de amparo debe ser dirigida «contra la autoridad o el representante del órgano que presuntamente violó o amenazó el derecho fundamental».

3.2.2. En el caso bajo estudio, la acción de tutela fue interpuesta contra las siguientes autoridades: Presidencia de la República, el Departamento Administrativo de la Función Pública, el Ministerio de Hacienda y Crédito Público, el Ministerio de Educación Nacional, la Gobernación del Tolima, la Gobernación de Nariño, la Gobernación de Córdoba y la Alcaldía de Sincelejo. Estas entidades públicas presuntamente vulneraron los derechos fundamentales invocados por la parte accionante. Así mismo, de constatarse dicha violación, se observa que las entidades tienen la competencia legal y constitucional para intervenir y remediar el supuesto desconocimiento de los derechos fundamentales de los accionantes. Lo anterior permite a la Sala concluir que, en el presente caso, existe legitimación en la causa

por pasiva.

3.3.1. De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, la acción de tutela debe interponerse en un término prudencial contado a partir de la acción u omisión que amenaza o genera una afectación a los derechos fundamentales. Sobre el particular, la sentencia SU-961 de 1999 estimó que «la inexistencia de un término de caducidad no puede significar que la acción de tutela no deba interponerse dentro de un plazo razonable. La razonabilidad de este plazo está determinada por la finalidad misma de la tutela, que debe ser ponderada en cada caso concreto».

3.3.2. En el presente caso, la Sala observa que sí existe inmediatez en el ejercicio de la acción de tutela para reclamar la protección de los derechos fundamentales a la igualdad y a una remuneración laboral justa de los doscientos ochenta y cuatro (284) accionantes. La solicitud de amparo fue interpuesta luego de que las Gobernaciones de Tolima, Nariño, Córdoba y Sucre negaran los derechos de petición enviados por varios etnoeducadores durante el primer semestre de 2020. Los accionantes solicitaron que les fuera aplicado el Decreto 319 de 2020, por medio del cual el Gobierno Nacional fijó el aumento salarial de los docentes al servicio del Estado, pues este decreto sí incluía –a diferencia del Decreto 317 de 2020 dirigido a los etnoeducadores– el derecho a ingresar y ascender en el estatuto docente del Decreto 2277 de 1979. Ahora, la última respuesta a los derechos de petición fue notificada a la parte actora el 25 de agosto de 2020 y la acción de tutela fue presentada el 20 de septiembre del mismo año. Es decir que entre uno y otro evento transcurrieron veintiséis días, término que la Sala estima razonable.

3.3.3. A su vez, la Sala advierte que el requisito de inmediatez no se cumple en relación con el amparo de los derechos al trabajo, seguridad social y mínimo vital reclamados en las dos últimas pretensiones. Lo anterior debido a que las conductas de la Secretaría de Educación

de Córdoba que presuntamente ocasionaron la vulneración de los derechos de los accionantes sucedieron en el primer semestre de 2017 y en diciembre de 2018. En efecto, la omisión en el pago de los salarios ocurrió entre enero y julio de 2017, mientras que el Decreto 1466, por medio del cual se dio por terminado el nombramiento en provisionalidad de los accionantes, fue publicado el 28 de diciembre de 2018. La acción de tutela fue interpuesta en septiembre de 2020. En el primer caso, transcurrieron dos años y dos meses entre la conducta omisiva y la interposición de la acción de tutela. En el segundo caso, transcurrieron un año y ocho meses entre la expedición del decreto y la interposición de la tutela.

3.3.4. Ahora bien, es cierto que el 24 de febrero de 2020 los accionantes de la etnia Zenú presentaron ante la Gobernación de Córdoba un derecho de petición en el que solicitaron el pago de los salarios, información sobre el destino de dichos recursos y la revocatoria del Decreto 1466 de 2018. No obstante, entre los hechos y esta solicitud transcurrieron un año y siete meses, en el caso de los salarios no pagados, y un año y dos meses, en el caso de la publicación del decreto.

3.3.5. En cualquiera de los dos escenarios, la Sala considera que el tiempo transcurrido para presentar el amparo no es razonable, toda vez que el derecho de petición y la acción de tutela no fueron ejercidos con la necesidad de reclamar una protección inmediata y urgente de los derechos al trabajo, seguridad social y mínimo vital. No se observa en ningún caso una situación apremiante que haga forzosa la intervención del juez de tutela. Por el contrario, el tiempo transcurrido desde que sucedieron los hechos hasta la presentación del derecho de petición y de la acción de tutela –más de un año en los dos casos– supera lo que puede considerarse como un plazo razonable para solicitar el amparo de los derechos fundamentales invocados en esta oportunidad. Inclusive, parece que el derecho de petición fue presentado con el fin de acortar el tiempo transcurrido desde la presunta vulneración de los derechos y su reclamo, y con ello, cumplir el requisito de inmediatez de la acción de tutela.

3.3.6. Lo anterior adquiere particular importancia si se tiene en cuenta que el apoderado de los accionantes no aportó motivos para demostrar que la demora en la solicitud de amparo, aunque prolongada, pudiera ser razonable. Como únicos argumentos en favor de la procedencia de la tutela, el apoderado señaló el cumplimiento del reclamo administrativo y el hecho de que los accionantes se encuentran en una «situación de debilidad manifiesta por no poder levantarse contra las autoridades locales y el Gobierno Nacional por miedo a ser despedidos».

3.3.7. Finalmente, cabe señalar que la acción de tutela sí cumplió con el requisito de inmediatez para reclamar el amparo del derecho de petición. Ello, por cuanto la petición fue radicada el 24 de febrero de 2020 y la solicitud de amparo constitucional fue presentada el 20 de septiembre del mismo año.

3.4. Subsidiariedad

3.4.1. El artículo 86 de la Constitución Política y el Decreto 2591 de 1991 establecen que la acción de tutela es un mecanismo judicial al que puede acceder cualquier persona con el objetivo de solicitar la protección de sus derechos fundamentales ante los jueces de la República, cuando aquellos hayan sido amenazados o vulnerados por la acción u omisión de cualquier autoridad pública. De la misma manera la jurisprudencia constitucional ha precisado que, para considerar procedente la acción, esta deberá interponerse: (i) cuando el afectado no cuente con otro medio de defensa judicial para resolver su asunto; o, (ii) contando con otro medio, utilice a la tutela como mecanismo transitorio para evitar la ocurrencia de un perjuicio irremediable.

3.4.2. Ahora bien, esta Corporación ha admitido un acercamiento flexible al análisis del requisito de subsidiariedad cuando se advierte que quien invoca el amparo es un sujeto de especial protección constitucional. Y, según la jurisprudencia constitucional, entre los sujetos

de especial protección se encuentran los pueblos indígenas, quienes «son sujetos colectivos titulares de derechos fundamentales, por lo que es procedente que acudan a la acción de tutela en el objeto de demandar la protección de sus derechos». Es claro, por tanto, que la tutela es el mecanismo idóneo y eficaz de protección cuando los miembros de las comunidades indígenas invocan la protección de derechos fundamentales relacionados con la protección colectiva de la comunidad, como la autonomía, la identidad cultural, la protección del territorio, etc.

3.4.3. Sobre este punto, es importante reiterar los precedentes establecidos en las sentencias T-116 de 2011 y T-871 de 2013. En el primer fallo, esta Corporación sostuvo que «la acción de amparo resulta procedente como mecanismo definitivo debido a que […] el problema jurídico que se plantea se relaciona íntimamente con un asunto de innegable relevancia constitucional como es el derecho fundamental a la identidad cultural de las comunidades indígenas». El segundo fallo, por su parte, señaló que «los derechos fundamentales presuntamente vulnerados representan un asunto de relevancia constitucional que requiere de una solución oportuna que impida un perjuicio irremediable como lo es la pérdida de la autonomía o identidad cultural de la comunidad étnica o indígena respectiva».

3.4.4. De igual forma, la Sentencia SU-092 de 2021, reiterando la Sentencia SU-217 de 2017, señaló que:

«Los pueblos indígenas son sujetos de especial protección constitucional (arts. 7, 10, 70, entre otros; Convenio 169 de la OIT), pues se encuentran en situación de vulnerabilidad y tienen el derecho a que el Estado revierta los procesos históricos en que la sociedad mayoritaria ha amenazado sus modos de vida, produciendo incluso la extinción de diversos pueblos. Como lo ha indicado la Corte, esta afirmación obedece a (i) la existencia de patrones aún no superados de discriminación, que afectan a los pueblos y las personas étnicamente diversas; (ii) la presión que la cultura mayoritaria ejerce sobre sus costumbres,

su percepción sobre el desarrollo y la economía o, en términos amplios, su modo de vida bueno (usualmente denominado cosmovisión); y (iii) la especial afectación que el conflicto armado del país ha generado en las comunidades indígenas y otros grupos étnicamente diversos, entre otros motivos, por el despojo o uso estratégico de sus tierras y territorios, aspecto grave en sí mismo.»

3.4.5. De manera que, si la acción de tutela busca la protección de los derechos fundamentales de los pueblos indígenas, el análisis de subsidiariedad debe ser menos estricto. El juez constitucional no puede desconocer la situación de vulnerabilidad general de estas comunidades, causada por la existencia de patrones históricos de discriminación colectiva, la presión de la cultura mayoritaria y el despojo y desarraigo de sus tierras por parte de grupos armados ilegales.

3.4.6. En el caso sub judice, los jueces de instancia declararon improcedente las tres pretensiones de la acción de tutela al considerar que no era posible emitir un amparo genérico sin conocer la realidad de cada uno de los accionantes. Así mismo, señalaron que el solo hecho de que los accionantes fueran –o hubieran sido– etnoeducadores no los hacía sujetos de especial protección constitucional. Por último, puntualizaron que los accionantes podían acudir a otros mecanismos de defensa judicial, puesto que el reclamo económico de acreencias laborales o la nulidad de un acto administrativo eran pretensiones susceptibles de ser debatidas ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

3.4.7. La Sala observa que los jueces de instancia no advirtieron que la acción de tutela de la referencia tiene tres pretensiones independientes. Como se aclaró al inicio de esta sección, las pretensiones del amparo se subdividen y se hacen más específicas según la situación de los doscientos ochenta y cuatro (284) accionantes. Así, la primera pretensión, relacionada con el amparo de los derechos a la igualdad y a la remuneración laboral justa de los accionantes, tiene una connotación colectiva y busca cobijar a todos los etnoeducadores de las etnias Pijao, Awá y Zenú que alegan la existencia de una discriminación al no poder

ingresar al escalafón docente. Por su parte, la segunda y la tercera pretensión, relacionadas con el amparo de los derechos al trabajo, a la seguridad social y al mínimo vital de los accionantes pertenecientes a la etnia Zenú, tienen una connotación individual, pues buscan el pago de una remuneración económica, la revocatoria de un acto administrativo y, como consecuencia de ello, el reintegro a un cargo público.

3.4.8. La primera pretensión tiene una connotación colectiva, directamente relacionada con la autonomía de las comunidades indígenas y su sistema educativo, por lo que su amparo por vía de tutela sí es procedente. Ante una vulneración generalizada y abstracta causada por un vacío legal, los accionantes buscan el amparo de sus derechos fundamentales y el de todos los etnoeducadres. Por esta razón, para determinar la procedencia de esta pretensión, no era necesario exigir información particular sobre la situación cada uno de ellos. Bastaba con identificar que la solicitud apuntaba a amparar los derechos fundamentales de los docentes indígenas, entendidos en sentido colectivo y en relación con los derechos fundamentales a la autonomía e identidad cultural.

3.4.9. Aunado a ello, debe mencionarse que en el caso de la primera pretensión no existen otros medios de defensa judicial, por cuanto, en opinión de la parte actora, la interpretación que están haciendo las autoridades accionadas de sus derechos desconoce el precedente de la Sentencia C-208 de 2007. Esta pretensión hace necesario, por tanto, acudir a la acción de tutela como único mecanismo mediante el cual puede clarificarse las diferentes interpretaciones dadas por las autoridades al alcance y contenido de un derecho fundamental contemplado en la Constitución.

3.4.10. Con fundamento en lo anterior, la Sala considera que frente a la primera pretensión se satisface el requisito de subsidiariedad, toda vez que la acción de tutela es procedente para proteger los derechos fundamentales a la igualdad ante la ley de los docentes indígenas.

3.4.11. Por el contrario, la segunda y la tercera pretensión no superan el requisito de subsidiariedad en razón a su naturaleza eminentemente individual. En este caso, el apoderado mezcló las pretensiones colectivas de los etnoeducadores con las pretensiones específicas de los accionantes de la etnia Zenú, quienes, además de querer ingresar al escalafón docente, buscaban el pago de los salarios adeudados por la Secretaría de Educación de Córdoba y su reintegro al cargo de etnoeducadres.

3.4.12. Aunque es posible solicitar el pago de acreencias laborales o la revocatoria de un acto administrativo de carácter individual mediante acción de tutela, la Corte Constitucional ha señalado que esta situación es excepcional. Por regla general, la tutela «es un mecanismo de amparo autónomo, residual y subsidiario, puesto que solo es procedente cuando el afectado no dispone de otro medio de defensa judicial». Esta regla, como se expuso al inicio de esta sección, tiene dos excepciones: (i) cuando la tutela es usada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable o (ii) cuando, en correspondencia con la situación fáctica bajo análisis, se pueda establecer que los recursos judiciales no son idóneos ni eficaces para superar la amenaza o vulneración de los derechos fundamentales invocados.

3.4.13. Sin embargo, realizar el análisis sobre las excepciones al requisito de subsidiariedad de la acción de tutela no es posible en el caso de los accionantes que acompañan las dos últimas pretensiones. El grupo de accionantes perteneciente a la etnia Zenú está conformado por noventa y cuatro (94) personas sobre las que no se tiene información individual. En el escrito de tutela, el apoderado solo incluyó un listado con el nombre de sus poderdantes, y en todo el documento no existe ninguna referencia adicional a la situación particular en la que se encuentran.

3.4.14. Así mismo, pese a que la autoridad judicial de primera instancia requirió al abogado para que aportara información precisa sobre sus poderdantes, este solo allegó un escrito en

el que se reafirmó en sus pretensiones. De igual forma, en sede de revisión la parte accionante fue requerida para que brindara información sobre la situación particular y las pretensiones de amparo de cada uno de sus representados. Pese a ello, la Sala no recibió la información requerida para determinar, entre otros aspectos, el cumplimiento del presupuesto de subsidiariedad.

3.4.15. Es tal la indeterminación individual de los accionantes, que el abogado David Guillermo Zafra Calderón menciona en el escrito de tutela doscientos ochenta y cinco poderdantes (285), de los cuales, doscientos uno (201) pertenecen supuestamente a la etnia Zenú (Córdoba y Sucre) y ochenta y cuatro (84) pertenecen a las etnias Pijao (Tolima) y Awá (Nariño). Sin embargo, en el anexo que adjunta a la tutela con el listado de los poderdantes se advierte que los accionantes son, en realidad, doscientos ochenta y cuatro (284), de los cuales, ciento diecinueve (119) pertenecen a la etnia Awá, setenta y uno (71) pertenecen a la etnia Pijao y noventa y cuatro (94) pertenecen a la etnia Zenú.

3.4.16. Para la Sala, esta falta de información individual desborda la labor del juez constitucional. La acción de tutela está reconocida en la Constitución Política como «un mecanismo informal y sumario, sin que, en atención a esas características, y como lo ha reconocido esta Corporación, pueda ser ejercida con el fin de zanjar discusiones que acarrean un despliegue probatorio cuya amplia complejidad trasciende el carácter célere de la acción».

3.4.17. En conclusión, la Sala considera que las dos últimas pretensiones del proceso de tutela no cumplen con el requisito de subsidiariedad. Ello, debido a su carácter exclusivamente individual y a la falta de información concreta sobre la situación particular de los accionantes. Lo que hace improcedente un pronunciamiento de fondo por parte de la Corte Constitucional.

4. Planteamiento del problema jurídico y metodología de resolución del caso

4.1. Con base en los antecedentes expuestos, a esta Sala le corresponde resolver el siguiente problema jurídico:

4.2. Actuando mediante apoderado judicial, doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores, pertenecientes a las etnias Pijao, Awa y Zenú, interpusieron acción de tutela contra el Gobierno Nacional y varias autoridades locales con el fin de que se ordene su ingreso en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979. Sostienen que los docentes indígenas tienen derecho a gozar de condiciones de trabajo dignas y justas, equivalentes a las de los demás docentes al servicio del Estado, por lo que consideran discriminatorio que a ellos no les sea permitido ingresar y ascender en el escalafón docente a causa de un vacío legal.

4.3. Las autoridades accionadas sostuvieron que no era posible acceder a dicha solicitud por dos motivos. Primero, porque la Sentencia C-208 de 2007 ordenó que, mientras el legislador regula de manera especial el escalafón para docentes indígenas, las únicas disposiciones aplicables serían las contenidas en la Ley 115 de 1994 y sus normas complementarias. Segundo, porque en dicha sentencia la Corte Constitucional señaló que a las comunidades indígenas no les eran aplicables las normas que no habían sido consultadas previamente con ellas. Esto sucede con los Decretos 2277 de 1979 y 1278 de 2002, los cuales regulan los únicos dos escalafones docentes vigentes.

4.4. Es necesario resolver si, ante la inexistencia de un escalafón docente específico para los etnoeducadores, es posible aplicar a los accionantes el Decreto 2277 de 1979 pese a que esta norma no fue objeto de consulta previa con las comunidades indígenas.

4.5. Ahora bien, este problema jurídico ya fue resuelto por la Corte Constitucional en la

Sentencia SU-245 de 2021. En esa decisión, la Sala Plena amparó con efectos inter comunis los derechos fundamentales de los etnoeducadores del Resguardo Indígena Yascual, quienes solicitaron a la Secretaría de Educación de Nariño su inscripción en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979. De igual forma, en la parte motiva de dicha sentencia la Sala Plena elaboró un completo análisis sobre la normatividad vigente y el estado actual de la jurisprudencia constitucional en materia de etnoeducación de los pueblos indígenas.

4.6. Por este motivo, en esta ocasión la Sala Séptima de Revisión se limitará a hacer una muy breve referencia (i) al régimen jurídico de los etnoeducadores y al precedente jurisprudencial relevante para el caso sub examine, y luego abordará (ii) la resolución del caso concreto.

5. Régimen jurídico de los etnoeducadores

Antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991

5.1. En primera medida, debe hacerse referencia al Decreto Ley 2277 de 1979, modificado por el Decreto 85 de 1980. Esta normativa fue el Estatuto Docente que estuvo vigente desde la fecha de su promulgación hasta el año 2002, cuando fue expedido el Decreto Ley 1278 de 2002. Del Decreto 2277 debe resaltarse el artículo 5°, el cual estableció que, para el nombramiento de los docentes de planteles oficiales de educación se debía cumplir con uno de los siguientes dos requisitos: poseer título docente o acreditar estar inscrito en el Escalafón Nacional Docente.

5.3. Por último, debe indicarse que el Decreto 2277 de 1979 aplica, según esta Corporación,

para los educadores que fueron designados para un cargo docente estatal en propiedad y tomaron posesión del mismo antes de la Ley 715 de 2001, según el Ministerio de Educación Nacional».

Después de la entrada en vigencia de la Constitución de 1991

5.4. Debe comenzarse por señalar que el artículo 68 de la Constitución de 1991 consagra que: «Los integrantes de los grupos étnicos tendrán derecho a una formación que respete y desarrolle su identidad cultural». En desarrollo de dicho artículo, el Congreso de la República expidió la Ley 115 de 1994, conocida como la Ley General de Educación. Esta es la única ley en la que se ha reconocido y regulado la etnoeducación o educación para grupos étnicos (artículos 55 a 63 del Capítulo III). De esta ley es pertinente hacer referencia específica a los siguientes artículos:

5.5. El artículo 55 define el concepto de etnoeducación. Al respecto señala que este concepto es «la educación que se ofrece a grupos o comunidades que integran la nacionalidad y que poseen una cultura, una lengua, unas tradiciones y unos fueros propios y autóctonos. Esta educación debe estar ligada al ambiente, al proceso productivo, al proceso social y cultural, con el debido respeto de sus creencias y tradiciones». Adicionalmente, en el parágrafo primero se indicó que «[e]n funcionamiento las entidades territoriales indígenas se asimilarán a los municipios para efectos de la prestación del servicio público educativo, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 60 de 1993 y de conformidad con lo que disponga la ley de ordenamiento territorial. (Subrayado fuera del texto)».

5.6. Ahora bien, en este punto es menester hacer una corta referencia al artículo 6° de la Ley 60 de 1993, el cual dispuso que, en relación con la administración del personal, «[e]l régimen de remuneración y las escalas salariales de todos los docentes de los servicios educativos estatales, que en adelante tendrán carácter de servidores públicos de régimen especial, de

los órdenes departamental, distrital o municipal, se regirá por el Decreto-ley 2277 de 1979 y demás normas que lo modifiquen y adicionen. (Subrayado fuera del texto)». Lo anterior quiere decir que, si el artículo 55 de la Ley 115 de 1994 asemejó la prestación del servicio de educación de las instituciones educativas indígenas con las instituciones educativas municipales, el artículo 6 de la Ley 60 de 1993 asemejó el régimen de remuneración y las escalas salariales de los docentes indígenas con la de los docentes al servicio del Estado.

5.7. El artículo 62 de la Ley 115 de 1994 reguló la selección de los etnoeducadores y dispuso que «[l]as autoridades competentes, en concertación con los grupos étnicos, seleccionarán a los educadores que laboren en sus territorios, preferiblemente, entre los miembros de las comunidades en ellas radicados.». Así mismo, el inciso segundo de este artículo señaló que «[l]a vinculación, administración y formación de docentes para los grupos étnicos se efectuará de conformidad con el estatuto docente y con las normas especiales vigentes aplicables a tales grupos. (Subrayado fuera del texto)».

5.8. Con posterioridad, el Gobierno expidió el Decreto 804 de 1995, mediante el cual buscó regular los vacíos normativos que había dejado la Ley 115 de 1994 en relación con los etnoeducadores. Esta norma, no obstante, omitió regular de manera específica el tipo de vinculación, el derecho a la carrera y la inscripción y ascenso de los etnoeducadores en el escalafón docente. Los derechos de carrera de los docentes indígenas seguían dependiendo de un ejercicio interpretativo de asimilación con el régimen de los docentes ordinarios, según lo señalado en el artículo 6° de la Ley 60 de 1993 y el artículo 55 de la Ley 115 de 1994 (citadas ut supra). En todo caso, el Decreto 804 de 1995 estableció en el artículo 12 la siguiente regla:

«De conformidad con lo previsto en los artículos 62, 115 y 116 de la Ley 115 de 1994 y en las normas especiales vigentes que rigen la vinculación de etnoeducadores, para el nombramiento de docentes indígenas y de directivos docentes indígenas con el fin de prestar sus servicios en sus respectivas comunidades, podrá excepcionarse del requisito del título de

licenciado o de normalista y del concurso. (Subrayado fuera del texto)

5.9. Esta disposición adquirió especial relevancia, pues eliminó para los etnoeducadores los requisitos de tener título académico y superar un concurso de méritos para ser nombrados en carrera e ingresar en el escalafón docente. Al respecto, la Corte Constitucional reconoció que, en efecto, «los docentes y directivos docentes de las comunidades indígenas, al servicio del Estado, [pueden ser] designados en propiedad directamente por las autoridades representativas de tales comunidades, de entre sus propios miembros, sin necesidad de exigirles título de licenciado en educación o normalista y sin someterlos al concurso público de méritos (…)».

5.10. Pese a lo anterior, el 9 de junio de 2002 el Gobierno Nacional expidió el Decreto 1278, «por medio del cual se expide el Estatuto de Profesionalización Docente». Mediante este decreto se pretendió unificar y regular las «relaciones del Estado con los educadores a su servicio» y se estipuló que el mérito sería el único referente para determinar el «ingreso, permanencia, ascenso y retiro del servidor docente».

5.11. El artículo 7° del citado decreto estipuló que, a partir de su vigencia, el ingreso al servicio educativo estatal solo podrían hacerlo quienes tuvieran un título de licenciado o profesional. No obstante, en el parágrafo de dicho artículo se previó que para las zonas de difícil acceso era posible «vincular provisionalmente al servicio educativo personas sin títulos académicos […] pero sin derecho a inscribirse en el escalafón docente». Esta excepción ha sido utilizada –de manera equivocada– como regla general para regular la situación laboral de los docentes indígenas, pese a que la Corte Constitucional ha señalado en reiteradas oportunidades que los etnoeducadores tienen derecho a ser nombrados en propiedad de conformidad con lo establecido en la Ley 115 de 1994 y el Decreto 804 de 1995.

5.12. Por su parte, el artículo 16 del Decreto 1278 de 2002 estableció expresamente que el

mérito sería considerado el «fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el Escalafón». Bajo este mismo lineamiento, el artículo 18 consagró que «[g]ozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores estatales que sean seleccionados mediante concurso». Por último, el artículo 21 fijó los requisitos que deben cumplir los docentes para poder estar inscritos y ascender en el Escalafón Docente, y uno de ellos es haber sido nombrado mediante concurso.

5.13. Finalmente, en cumplimiento del mandato consagrado en el artículo 9 del Decreto 1278 de 2002, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 3238 de 2004, «por el cual se reglamentan los concursos que rigen para la carrera docente y se determinan criterios, contenidos y procedimientos para su aplicación». El artículo 1° del referido estatuto aclaró que la provisión de cargos de los etnoeducadores, «se regirán por el decreto que para el efecto expida el Gobierno Nacional». Pese a este mandato, es importante subrayar que a la fecha no se ha expedido ninguna ley o decreto que regule la provisión de los cargos de carrera y el ingreso al estatuto docente de los etnoeducadores.

5.14. En todo caso, cabe precisar que esta Corporación ha ordenado la vinculación en propiedad de los etnoeducadores sin que resulte exigible la superación de los requisitos establecidos en el Decreto Ley 1278 de 2002. La jurisprudencia que actualmente se encuentra en vigor ha precisado que, hasta tanto no se expida una normatividad específica que regule los derechos laborales de los docentes indígenas, su nombramiento en propiedad debe hacerse «con base en los criterios consagrados en el artículo 62 de la Ley 115 de 1994, por ello, deberá realizarse (i) una selección concertada entre las autoridades competentes y los grupos étnicos, (ii) una preferencia de los miembros de las comunidades que se encuentran radicados en ellas, (ii) acreditación de formación en etnoeducación y (iv) conocimientos básicos del respectivo grupo étnico».

Derecho de carrera e inscripción y ascenso en el Escalafón Docente de los etnoeducadores. Reiteración de jurisprudencia

5.15. Mediante la sentencia C-208 de 2007, esta Corporación estudió la constitucionalidad del Decreto 1278 de 2002 en relación con los efectos que generaba su aplicación al ingreso de los docentes de las comunidades indígenas al sistema de educación nacional. En dicho fallo la Sala Plena concluyó que el Legislador había incurrido en una omisión legislativa relativa al no haber incluido ninguna norma especial referente a la vinculación, administración y formación de los etnoeducadores. Puntualmente, en dicha sentencia la Corte aseveró que, con dicha omisión:

«[s]e desconocieron los derechos fundamentales de las comunidades indígenas al reconocimiento de la diversidad étnica y cultural y a ser destinatarios de un régimen educativo especial, ajustado a los requerimientos y características de los distintos grupos étnicos que habitan el territorio nacional y que, por tanto, responda a sus diferentes manifestaciones de cultura y formas de vida. De igual manera, se desconoció el derecho de los grupos indígenas a que los programas y los servicios de educación a ellos destinados se desarrollen con su participación y cooperación, siendo éste el elemento determinante que marca la diferencia entre la etnoeducación y la educación tradicional».

5.16. Con base en todo lo anterior, la Corte Constitucional decidió dictar una sentencia integradora y declaró exequible el Decreto Ley 1278 de 2002, bajo el entendido de que el mismo no era aplicable a los docentes de las comunidades indígenas. Así mismo, aclaró que, mientras el Congreso de la República procede a expedir un estatuto de profesionalización docente para los etnoeducadores, las normas aplicables a ellos serían la Ley 115 de 1994 y las demás normas complementarias. La inconstitucionalidad del Decreto 1278 de 2002 se concretaba en que, si bien a través de este «se consagró el régimen de profesionalización docente para la vinculación, administración y formación de los docentes y directivos docentes, no hubo previsión ninguna en relación con el régimen aplicable a los grupos étnicos sujetos a un tratamiento especial en esa materia […]».

5.17. La exequibilidad del Decreto Ley 1278 de 2002 fue nuevamente evaluada a través de la Sentencia C-666 de 2016. En esta ocasión, la Sala Plena se pronunció sobre los efectos de dicha normatividad respecto de las comunidades negras, raizales y palenqueras. Al respecto, recordó su pronunciamiento anterior y la inactividad del Congreso de la República para expedir un estatuto docente especial:

«De adoptar la misma decisión tomada en la Sentencia C-208 de 2007 en relación con los docentes de las comunidades negras, e integrar el vacío normativo con un régimen jurídico precario y a todas luces incompleto, la Corte sometería a los docentes de dichas comunidades a una situación de interinidad en su relación laboral con el Estado. En efecto, el condicionamiento sujeto a la inaplicabilidad del escalafón para los docentes y directivos docentes de las comunidades negras impediría su nombramiento en propiedad, así como sus posibilidades de evaluación y ascenso.

[…]

Por lo tanto, la Corte se encuentra frente a una situación en la cual ha de preferirse una inconstitucionalidad diferida por encima de una sentencia integradora. Ello supone mantener temporalmente dentro del ordenamiento jurídico la interpretación contraria a la Carta, conforme a la cual el Decreto 1278 de 2002 es aplicable a los docentes y directivos docentes que presten sus servicios a las comunidades negras o dentro de sus territorios, dándole tiempo razonable al Legislador para regular la materia».

5.18. Con fundamento en lo anterior, la Sala Plena decidió diferir los efectos de su decisión por el término de un año, tiempo dentro del cual el Legislador debía expedir el estatuto docente aplicable a las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras. Además, ordenó que, una vez vencido dicho término, el Decreto 1278 de 2002 resultaría inaplicable a tales docentes. No obstante el exhorto de la Corte, y el vacío legal que se

produciría luego de transcurrido el año, el Congreso de la República no profirió el estatuto docente para las comunidades negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras.

«Este panorama, insiste la Sala (como lo hizo en las decisiones C-208 de 2007 y C-666 de 2016, ampliamente citadas), constituye un verdadero déficit constitucional pendiente de resolución, y da lugar a un contexto de anormalidad jurídica que sólo puede ser subsanado por el órgano encargado de llenar el vacío normativo, es decir, el Congreso de la República.

Frente a este déficit, el papel de la Corte Constitucional ha consistido en buscar medidas que, provisionalmente, permitan la prestación del servicio, siempre bajo el supuesto de que corresponde al Congreso de la República, en consulta con los pueblos interesados, la definición de ese marco normativo general. Estos remedios, si bien son por naturaleza insuficientes, en la medida en que el Tribunal no puede asumir las funciones del órgano legislativo en el cumplimiento de las obligaciones constitucionales y convencionales frente a la etnoeducación, son, sin embargo, imprescindibles para evitar que el vacío normativo denunciado termine por minar, con más intensidad, el acceso y la permanencia de los miembros de los pueblos interesados, a la educación, de calidad y étnicamente adecuada».

5.20. La Sentencia SU-011 de 2018 propuso una nueva solución aplicable únicamente a los docentes pertenecientes a las comunidades afrodescendientes, negras, raizales y palenqueras. No obstante, frente al caso de las comunidades indígenas no existía un pronunciamiento similar. Como consecuencia de los problemas identificados en las anteriores providencias, la Corte profirió recientemente un nuevo fallo de unificación en el que adoptó una nueva solución temporal para corregir el vacío legal que impide a los docentes indígenas ingresar y ascender en el escalafón docentes.

5.21. En la Sentencia SU-245 de 2021, la Sala Plena se pronunció sobre la situación laboral de los etnoeducadores del Resguardo Indígena Yascual. El proceso de tutela tuvo origen en la respuesta negativa de la Secretaría de Educación de Nariño a una petición elevada por el gobernador indígena de dicho resguardo en la que solicitó la inscripción de los docentes de su territorio en el escalafón establecido en el Decreto 2277 de 1979. La Secretaría de Educación de Nariño alegó que no era posible realizar tal inscripción debido a un vacío normativo en materia de vinculación laboral de los etnoeducadores. Las otras autoridades públicas intervinientes en el proceso, por su parte, manifestaron tener interpretaciones diferentes en torno al régimen jurídico aplicable a los docentes indígenas en materia salarial, prestacional y otros beneficios asociados al régimen de carrera.

5.22. En el fallo de tutela de unificación, la Sala Plena reiteró lo expuesto en la Sentencia C-208 de 2007 sobre la existencia de un vacío normativo histórico en materia de etnoeducación. Para la Sala, dicha sentencia de constitucionalidad representó un precedente esencial en la línea jurisprudencial sobre el derecho fundamental a la educación de los pueblos indígenas por las siguientes cuatro razones:

«Primero, porque explica el carácter fundamental del derecho, así como su doble titularidad, en cabeza de pueblos y las personas que los integran; segundo, porque reconoce la relevancia de la educación étnicamente diferenciada para la configuración de la identidad étnica, el respeto por la diversidad y el principio de igual respeto por todas las culturas; tercero, porque señala inequívocamente que los pueblos indígenas tienen derecho a un sistema educativo especial y puntualiza, en torno al modo de constituirlo, que debe ser consultado y concertado con los pueblos, como expresión del principio de democracia participativa y establecerse por vía legal para materializar la democracia representativa y en consideración a la necesaria intervención del Congreso en la definición de los elementos estructurales de los servicios públicos. Finalmente, porque estableció un remedio temporal para la omisión legislativa relativa, el cual consistía en la aplicación de la Ley 115 de 1994 (Ley General de Educación) en los artículos pertinentes para los pueblos étnicos al igual que sus normas complementarias. (Negrilla no es del texto original)».

5.23. La sentencia de constitucionalidad del 2007 comprobó que el vacío normativo en materia de etnoeducación se había visto agravado por la expedición del Decreto Ley 1278 de 2002, el cual pretendió regular integralmente la situación de los educadores al servicio del Estado sin mencionar a los docentes indígenas. Por esta razón, la Corte reconoció la existencia de una omisión legislativa relativa y ordenó que, mientras el Congreso de la República expedía un estatuto docente específico, el Decreto Ley 1278 de 2002 no podía ser aplicado a los etnoeducadores. No obstante, el Legislador no cumplió con su obligación de regular la materia, lo que generó –según la Sentencia SU-245 de 2021– una discusión permanente entre las autoridades públicas «sobre el significado de la jurisprudencia constitucional y el régimen legal y reglamentario que debería aplicarse transitoriamente a los docentes y directivos docentes dentro de las comunidades indígenas».

5.24. Ante la persistencia del vacío normativo identificado en 2007, la Sentencia SU-245 de 2021 señaló que era inadmisible seguir permitiendo que quienes prestan sus servicios educativos a los pueblos indígenas tuvieran condiciones disímiles e inferiores a quienes lo hacen para la sociedad mayoritaria. Así mismo, señaló que el derecho a la etnoeducación en el orden constitucional colombiano exige una visión «que conjugue, por una parte, la autonomía, la diversidad y la calidad étnicamente diferenciada; y, por otra, mecanismos adecuados de acceso y permanencia, que aseguren condiciones de trabajo justas e igualitarias con otros docentes y preserve los mínimos de toda la población». Por esta razón, resolvió adoptar un nuevo remedio provisional mientras el Congreso de la República expide, luego de una consulta previa con las comunidades indígenas, la ley que crea el Sistema Educativo Indígena Propio (SEIP), dentro del cual el estatuto docente indígena sería uno de sus contenidos.

5.25. La Sentencia SU-245 de 2021 ordenó al Ministerio de Educación que, en diálogo con los pueblos indígenas, cree un sistema transitorio de equivalencias que permita a los etnoeducadores nombrados en propiedad «gozar de los derechos propios del escalafón docente en lo que tiene que ver con emolumentos, prestaciones sociales, vacaciones y otros

aspectos similares, a partir de su experiencia y de una valoración del conocimiento respetuosa de la diferencia cultural». Este sistema de equivalencias, según la Sala Plena, debe operar exclusivamente como un remedio transitorio mientras se concreta la consulta previa y se expide la ley que conduzca a la eficacia del SEIP, pues su sentido es «asegurar principios del derecho laboral, mas no asegurar la diversidad, la participación, la autonomía y la cultura de cada pueblo».

5.26. De igual forma, mientras el Ministerio de Educación construye dicho sistema transitorio de equivalencias, la Sala Plena ordenó a la Secretaría de Educación de Nariño que aplique a los etnoeducadores nombrados en propiedad «las normas contenidas en los artículos 8 al 11 del Decreto 2277 de 1979, modificado por el Decreto 85 de 1980; así como los artículos 55 a 56 de la Ley 115 de 1994 y los artículos pertinentes del Decreto 804 de 1995 y las disposiciones que eventualmente pueda adoptar el Gobierno con fundamento en el artículo 56 transitorio de la Constitución, con el fin de que accedan a los derechos y prestaciones propios del escalafón docente definido en la normativa citada». La aplicación de estas normas, según el fallo de unificación, debe hacerse de común acuerdo con las comunidades indígenas, en aplicación de los principios de buena fe y participación efectiva, de manera que pueda pactarse, por ejemplo, la aplicación del Decreto 2277 de 1979 con la modificación establecida por el Decreto 85 de 1980 destinada a excepcionar de ciertos requisitos a los docentes indígenas nombrados en propiedad.

5.27. Finalmente, en el numeral sexto de la Sentencia SU-245 de 2021 la Sala Plena de la Corte Constitucional dispuso lo siguiente:

«SEXTO. La presente decisión tiene efectos inter comunis y, por tal razón, sus efectos se extienden a todos los pueblos y comunidades indígenas que se encuentren en las mismas circunstancias amparadas en la presente providencia».

5.28. Cabe precisar que el amparo de la sentencia de unificación y sus efectos inter comunis solo se extienden a aquellos etnoeducadores que hayan sido nombrados en propiedad.

1. %1.1. En el presente caso, doscientos ochenta y cuatro (284) etnoeducadores, pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima), Awá (Nariño) y Zenú (Sucre y Córdoba), interpusieron acción de tutela contra el Gobierno Nacional y las Secretarías de Educación de Tolima, Nariño, Córdoba y Sucre por la vulneración de sus derechos fundamentales a la igualdad y a la remuneración laboral justa. Manifestaron que la vulneración de sus derechos se concretó en la negación de las entidades accionadas a inscribirlos en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979. A su juicio, tienen derecho a gozar de condiciones de trabajo equivalentes a las de los demás docentes al servicio del Estado, por lo que es discriminatorio que a ellos no les sea permitido ingresar y ascender en el escalafón.

6.2. Las autoridades accionadas contestaron que no era posible acceder a tal solicitud debido a que el derecho de los etnoeducadores a ser nombrados en carrera y a ingresar al escalafón docente no está regulado. Agregaron que la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-208 de 2007 había ordenado que, mientras el legislador reglamente de manera especial el escalafón para docentes indígenas, las únicas disposiciones aplicables serían las contenidas en la Ley 115 de 1994 y sus normas complementarias. Por estas razones, indicaron que no era posible acceder a las pretensiones de los accionantes a pesar de la evidente desigualdad.

6.3. La Sala Séptima de Revisión se propuso resolver si, ante la inexistencia de un escalafón docente específico para los etnoeducadores, era posible aplicar a los accionante el Decreto 2277 de 1979 pese a que esta norma no había sido objeto de consulta previa con las comunidades indígenas.

6.4. En el transcurso del presente proceso de revisión, la Sala Plena de la Corte Constitucional expidió la sentencia SU-245 de 2021 en la que se planteó el siguiente problema jurídico: «¿la negativa de la Secretaría de Educación de Nariño de aplicar el Decreto 2277 de 1979 a los etnoeducadores de la comunidad indígena de Yascual desconoce sus derechos fundamentales […]?».

6.5. En el fallo, la Sala Plena resolvió que dicha negativa sí vulneraba los derechos fundamentales de los accionantes, pues los etnoeducadores indígenas deben gozar de condiciones laborales dignas y justas, equivalentes a las de los demás docentes. Por ese motivo, entre otras medidas, ordenó a la Secretaría de Educación de Nariño aplicar a los accionantes de dicho proceso los artículos 8 a 11 del Decreto 2277 de 1979, modificado por el Decreto 85 de 1980, así como las normas de la Ley 115 de 1994 y el Decreto 804 de 1995 con disposiciones especiales para los pueblos indígenas. Finalmente, le otorgó efectos inter comunis a su decisión con el fin de amparar a todos los pueblos y comunidades indígenas que se encuentren en las mismas circunstancias.

6.6. Sobre los efectos inter comunis, la jurisprudencia constitucional ha señalado que esta medida busca amplificar el alcance de las sentencias cuando se advierte, en razón de las particularidades fácticas del caso, «que el accionante pertenece a un grupo de personas cuyos intereses […] son paralelos». Así, «en virtud de consideraciones relacionadas con el principio de igualdad, la economía procesal o la especial protección constitucional que gozan ciertos sujetos, se torna imperioso que las consecuencias del fallo se extiendan a todos los miembros de la respectiva colectividad». La extensión de los efectos de un fallo a casos semejantes pretende, por tanto,

«salvaguardar el principio de igualdad entre los sujetos pasivos de una vulneración generalizada, puesto que las mismas circunstancias exigen que el juez constitucional emita órdenes uniformes para todos los afectados. Así mismo, amplificar el alcance de las decisiones de amparo garantiza la coherencia de la protección y la seguridad jurídica, como

quiera que deben existir decisiones similares a casos equivalentes».

6.7. La Corte Constitucional toma la decisión de adoptar efectos inter comunis cuando considera que frente a un determinado problema jurídico solo existe «una única respuesta válida de conformidad con los mandatos constitucionales, que debe aplicarse en todos los casos similares sin excepción alguna». De esta manera, la regla jurisprudencial fijada en una sentencia que decide amplificar sus efectos a otros casos termina por limitar la interpretación y aplicación de un conjunto de normas a un determinado escenario fáctico. Este escenario debe estar expresamente demarcado en la sentencia.

6.8. El presente caso cumple con los supuestos requeridos en el numeral sexto de la sentencia SU-245 de 2021 para que los efectos de la decisión le sean extendidos y aplicados. Los doscientos ochenta y cuatro (284) accionantes, pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima), Awá (Nariño) y Zenú (Sucre y Córdoba) solicitan que se reconozca su derecho a ingresar en el escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979. De hecho, una de las entidades accionadas en el presente proceso (Secretaría de Educación de Nariño) es la misma entidad contra la cual el gobernador del Resguardo Indígena de Yascual dirigió sus reclamos en el otro proceso. En ese sentido, es claro que los etnoeducadores nombrados en propiedad del proceso de tutela de la referencia se encuentran en las mismas circunstancias fácticas y jurídicas que fueron amparadas por la Sentencia SU-245 de 2021.

6.9. Con fundamento en lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión concederá a los accionantes el amparo de sus derechos fundamentales a la igualdad y a la remuneración laboral justa con fundamento en los efectos inter comunis de la Sentencia SU-245 de 2021. En ese orden de ideas, procederá a revocar parcialmente la sentencia de tutela de segunda instancia con el fin conceder la pretensión relacionada con el ingreso de los etnoeducadores nombrados en propiedad al escalafón docente establecido en el Decreto 2277 de 1979.

6.10. En todo lo demás, la Sala confirmará la sentencia de segunda instancia emitida por la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá. Esto implica, por un lado, preservar el amparo del derecho fundamental de petición concedido a los accionantes de la etnia Zenú y, por otro, mantener la decisión de declarar improcedente las demás pretensiones de estos mismos accionantes relacionadas con el pago de las acreencias laborales y el reintegro a su antiguo cargo, tal como se expuso en el acápite tercero de la parte motiva de esta sentencia.

6.11. Ahora, frente al amparo del derecho fundamental de petición, cabe señalar que la Sala Civil del Tribunal Superior de Bogotá constató que la Gobernación de Córdoba no respondió la solicitud del 24 de febrero de 2020 formulada por los accionantes de la etnia Zenú, en la que preguntaron sobre la destinación de los recursos enviados por el Ministerio de Educación y el Ministerio de Hacienda a dicha autoridad para el pago de los salarios de las personas que trabajaron como etnoeducadores en el primer semestre de 2017. Por esta razón, la Sala procederá a confirmar la protección de dicho derecho.

6.12. Finalmente, la Sala ordenará a las Secretarías de Educación de los departamentos de Nariño, Tolima, Córdoba y Sucre que, mientras el Ministerio de Educación Nacional elabora en concertación con los pueblos indígenas el sistema transitorio de equivalencias, apliquen a los etnoeducadores de sus respectivos territorios las normas contenidas en los artículos 8 al 11 del Decreto 2277 de 1979, modificado por el Decreto 85 de 1980; así como los artículos 55 a 56 de la Ley 115 de 1994 y los artículos pertinentes del Decreto 804 de 1995 y las disposiciones que eventualmente pueda adoptar el Gobierno.

. DECISIÓN

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

RESUELVE:

PRIMERO. LEVANTAR la suspensión de términos en el asunto de la referencia.

SEGUNDO. REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia proferida en segunda instancia el 9 de noviembre de 2020 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, la cual confirmó la sentencia proferida en primera instancia el 5 de octubre de 2020 por el Juzgado Cuarenta y Dos Civil del Circuito de Bogotá. En su lugar, TUTELAR los derechos fundamentales a la igualdad y a la remuneración laboral justa de los etnoeducadores nombrados en propiedad pertenecientes a las etnias Pijao (Tolima), Awá (Nariño) y Zenú (Sucre y Córdoba).

TERCERO. CONFIRMAR EN LO DEMÁS la sentencia proferida en segunda instancia el 9 de noviembre de 2020 por la Sala Civil del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

CUARTO. EXTENDER AL PRESENTE PROCESO lo resuelto en la Sentencia SU-245 de 2021 de la Corte Constitucional. En consecuencia, ORDENAR a las Secretarías de Educación de los departamentos de Nariño, Tolima, Córdoba y Sucre que, mientras entra en funcionamiento el sistema transitorio de equivalencias, expidan los actos administrativos que sean necesarios para aplicar a los etnoeducadores nombrados en propiedad de sus respectivos territorios las normas contenidas en los artículos 8 al 11 del Decreto 2277 de 1979, modificado por el Decreto 85 de 1980, así como los artículos 55 a 56 de la Ley 115 de 1994 y los artículos pertinentes del Decreto 804 de 1995 y las disposiciones que eventualmente pueda adoptar el

Gobierno con fundamento en el artículo 56 transitorio de la Constitución, con el fin de que accedan a los derechos y prestaciones propios del escalafón docente definido en la normativa citada.

Las Secretarías de Educación de los departamentos de Nariño, Tolima, Córdoba y Sucre deberán dar cumplimiento a esta orden de manera oficiosa y en un término no superior a treinta (30) días contados a partir de la notificación de la presente sentencia.

QUINTO. LIBRAR, a través de la Secretaría General, las comunicaciones de que trata el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991, y DISPONER, a través del Juzgado de instancia, la realización de la notificación a las partes de que trata esa misma norma.

Cópiese, notifíquese, comuníquese, publíquese y cúmplase.

CRISTINA PARDO SCHLESINGER

Magistrada

JOSÉ FERNANDO REYES CUARTAS

Magistrado

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

MARTHA SÁCHICA MÉNDEZ

ANEXO