



2008EE15446

Bogotá, D. C.

Doctor
LUIS EDUARDO CONTRERAS ENAMORADO
Montería - Córdoba

Asunto: Exceso nombramiento docentes en planta viabilizada

OBJETO DE LA CONSULTA

“(...) encontré un excedente de 157 docentes frente a la planta viabilizada... por el Ministerio de Educación Nacional... años 2003 y 2004... A estos docentes no se les ha cancelado sus salarios, porque consideramos que están por fuera de planta... que hacer frente a este sobredimensionamiento de la planta. 1. Se declaran insubsistentes? 2. Se les paga el tiempo laborado 3. Que otra alternativa procede en estos casos?”

NORMAS y CONCEPTO

De conformidad con las normas legales y con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, me permito informarle:

La Constitución Política en el artículo 122 dispone que no habrá empleo público que no tenga funciones detalladas en ley o reglamento, y para proveer los de carácter remunerado se requiere que estén contemplados en la respectiva planta y previstos sus emolumentos en el presupuesto correspondiente.

La Ley 715 de 2001 dispone que los compromisos que adquieran los departamentos, distritos y municipios certificados para la prestación de los servicios educativos a su cargo, cuando se adquieran con recursos del Sistema General de Participaciones, no podrán superar el monto de la participación para educación, en la respectiva vigencia fiscal certificada por el Departamento Nacional de Planeación para cada entidad territorial, que no podrán autorizar plantas de personal docente o administrativo a cargo del Sistema General de Participaciones que superen el monto de los recursos de éste y que el crecimiento de costos por ascenso en el escalafón en las plantas de cargos de las entidades territoriales o cualquier otro costo del servicio educativo con cargo al Sistema General de Participaciones, tendrá como límite el monto de los recursos disponibles en este sistema, que no procederá reconocimiento que supere este límite y que los

que se realicen no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto. (Artículos 21 y 23)

Por lo anterior, en atención a su solicitud, me permito manifestarle que de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política y en la Ley 715 de 2001, en ningún caso debe haber empleos que no estén creados en la respectiva planta de personal de la entidad territorial, que no tengan funciones detalladas y que los salarios y demás prestaciones estén previstos en el respectivo presupuesto; así como los departamentos, distritos y municipios certificados, no podrán autorizar plantas de personal docente o administrativo a cargo del Sistema General de Participaciones, que superen el monto de los recursos de este y los compromisos para la prestación del servicio educativo no podrán superar el monto de la participación para educación, en la respectiva vigencia fiscal, certificada por el Departamento Nacional de Planeación, y los que se realicen contraviniendo lo dispuesto en estas normas, no tendrán validez y darán lugar a responsabilidad fiscal para el funcionario que ordene el respectivo gasto.

De otra parte, la Ley 715 de 2001 también establece que los cargos docentes, directivos docentes y administrativos creados con recursos propios de la entidad territorial, no podrán ser financiados con cargo al Sistema General de Participaciones, sin perjuicio de la responsabilidad penal y civil, disciplinaria y fiscal de quienes ordenen y ejecuten vinculación o contratación con base en estos recursos.

Con relación a la declaratoria de insubsistencia de los docentes que usted informa que exceden la planta de personal de esa entidad territorial, le informo que sin perjuicio del estudio en cada caso particular del acto administrativo de nombramiento, así como de sus soportes, cabe recordar las figuras jurídicas más usuales utilizadas para el retiro de los servidores públicos, a saber: Terminación del contrato (cuando se trata de una vinculación de tipo contractual- contrato de prestación de servicio) Declaratoria de insubsistencia (para los cargos de libre nombramiento y remoción) Terminación de la provisionalidad (para aquellos que fueron vinculados provisionalmente, entendiendo la provisionalidad como una etapa previa de aquellos cargos que se proveen por concurso de méritos, o cuando se trata de una vinculación para cubrir la falta temporal del titular del cargo, como licencia no remunerada, incapacidad) Destitución (cuando se trata de una sanción impuesta por una investigación disciplinaria) por Orden judicial (cuando el retiro se da en cumplimiento de una orden judicial) Renuncia (cuando es presentada por el servidor público con las formalidades de ley).

Por lo anterior, para el caso materia de la consulta hay que recordar que se trata de cargos docentes presumibles de carrera, para cuyo

nombramiento se debió haber agotado previamente el concurso de méritos (o haberse nombrado provisionalmente, mientras se realizaba dicho proceso), los que son remunerados con recursos del Sistema General de Participaciones y cuyos nombramientos se realizan a través de actos administrativos que producen efectos jurídicos legales, los cuales únicamente son cesados por su revocatoria directa de conformidad con los requisitos del Código Contencioso Administrativo, o por decisión debidamente ejecutoriada de la Jurisdicción Contencioso Administrativa. Compete pues, a ese despacho realizar el análisis de casos uno a uno y adoptar los criterios necesarios para que las decisiones a que haya lugar sean instrumentadas con suficiente soporte documental y debidamente motivados.

Atentamente,

JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.LL.C.
Rad- 15155