

# EDUCADORES

## SITUACIONES ADMINISTRATIVAS

2007E17809



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Señora  
**JOSEFA GONZALEZ PERDOMO**  
Neiva - Huila

Asunto: Comisión Sindical a un docente

### OBJETO DE LA SOLICITUD

"(...) Existe viabilidad por parte del Gobierno departamental – Secretaría de Educación, conceder Comisión Sindical a educadores de planta para adelantar actividades sindicales por término indefinido o de manera temporal.

La comisión se concede mediante facultad legal que le confiere la Ley 715 de 2001, el Decreto 2277/79, el artículo 2 del Decreto 180/82."

### NORMAS y CONCEPTO

El artículo 66 del Decreto 2277 de 1979, estableció la figura de la "comisión" como una de las situaciones administrativas en la que puede encontrarse un docente. Dispuso la anterior norma lo siguiente: "El educador escalafonado en servicio activo, puede ser comisionado en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente, para ejercer cargos de libre nombramiento y remoción, para adelantar estudios o participar en congresos, seminarios u otras actividades de carácter profesional o sindical."

La Ley 584 de 2000 en su artículo 13 establece: "Créese un artículo nuevo en el Código Sustantivo del Trabajo, el cual quedará así: Artículo 416A. Las organizaciones sindicales de los servidores públicos tienen derecho a que las entidades públicas les concedan permisos sindicales para que, quienes sean designados por ellas, puedan atender las responsabilidades que se desprenden del derecho fundamental de asociación y libertad sindical. El Gobierno Nacional reglamentará la materia, en concertación con los representantes de las centrales sindicales".

El Decreto 2813 de 2000 en sus artículos 1° y 3° prescribe:

“Artículo 1°. Los representantes sindicales de los servidores públicos tienen derecho a que las entidades públicas de todas las Ramas del Estado..., les concedan los permisos sindicales remunerados necesarios para el cumplimiento de su gestión”.

“Artículo 3°. Corresponde al nominador o al funcionario que este delegue para tal efecto, reconocer mediante acto administrativo los permisos sindicales a que se refiere el presente decreto, previa solicitud de las organizaciones sindicales de primero, segundo o tercer grado, en la que se precisen, entre otros, los permisos necesarios para el cumplimiento de su gestión, el nombre de los representantes, su finalidad, duración periódica y su distribución...”

Atendiendo su solicitud, de conformidad con las normas legales y con la advertencia de lo previsto en el artículo 25, inciso 3° del Código Contencioso Administrativo, me permito informarle:

De acuerdo con lo establecido en el artículo 66 de Decreto 2277 de 1979 - Estatuto Docente- norma que se sigue aplicando a los docentes escalafonados, vinculados en propiedad al Estado y posesionados, antes de la expedición de la Ley 715 de 2001, la comisión puede ser:

- Para desempeñar por encargo otro empleo docente
- Para ejercer cargos de libre nombramiento y remoción
- Para adelantar estudios
- Para participar en congresos, seminarios u otras actividades de carácter profesional o sindical

El artículo 66 antes mencionado, establece el derecho a que para el ejercicio de las actividades sindicales, el docente pueda ser comisionado por el nominador, pero es sólo para el ejercicio de la actividad concreta que vaya a realizar, no para ausentarse de su cargo y ejercer un empleo privado dentro de su organización, por que eso no lo dispone la norma en su texto.

Así las cosas, la figura de la comisión se da, en principio, para ejercer otros cargos dentro del servicio público, bien sea otro empleo docente o un cargo de libre nombramiento y remoción.

En tales situaciones el educador no pierde su clasificación en el escalafón y tiene derecho a regresar al cargo docente, tan pronto renuncie o sea separado del desempeño de dichas funciones. Así mismo, el salario y prestaciones sociales del docente comisionado serán los asignados al respectivo cargo, reza la norma en comento.

Ahora bien, dicha comisión no sólo se aplica para el ejercicio de otros cargos dentro del servicio público, sino que también esta dispuesta para la participación en actividades de carácter profesional o sindical.

Nótese que la norma habla de participar en actividades de naturaleza sindical, como congresos, asambleas, reuniones de Junta Directiva.

De otra parte, el derecho de asociación está calificado por nuestra Constitución Política como un derecho fundamental de la persona, para lo cual su artículo 39 ordena el reconocimiento de las garantías necesarias para el cumplimiento de su gestión.

Los docentes, como todos los servidores públicos, tienen el derecho a asociarse sindicalmente de conformidad con las leyes que regulan este tipo de asociaciones, a pertenecer a sus juntas directivas, a asistir a las asambleas y, en fin, a realizar las demás actividades propias del ejercicio de su derecho de asociación.

Ante algunas interpretaciones distanciadas del tenor literal de la ley y de su espíritu, el Ministerio del Interior consultó este asunto a la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, la cual respondió en los siguientes términos:

"1. (...) "2. (...)

"3. Las implicaciones jurídicas que tiene el artículo 66 del Decreto 2277 de 1979 que define las situaciones en las que el educador escalafonado en servicio activo puede ser comisionado, se refiere a que bajo esta figura pueda realizar temporalmente las actividades que la norma señala, entre otras, las de carácter sindical.

"4. La expresión "puede ser comisionado en forma temporal" indica que la comisión no puede tener un carácter permanente, como sería si se otorgara para cumplir funciones sindicales por el período de vigencia de la Junta directiva de la organización sindical.

"5. La situación administrativa de la Comisión no se define por la fecha de iniciación y terminación."... "La Temporalidad debe entenderse como el tiempo estrictamente necesario, según las circunstancias, para cumplir la labor encomendada." (Consejo de Estado, S de C y SC, Rdo. 780, 5 de febrero de 1996, C.P. Dr. Roberto Suárez Franco)

De modo que, el Consejo de Estado precisó la naturaleza y el carácter de la comisión sindical según el Estatuto Docente de 1979, haciendo la connotación clara de que se trata de una figura eminentemente temporal y nunca permanente.

De otra parte, el Decreto 2813 de 2000 legislación vigente para la materia en consulta, de igual manera señala que se deben otorgar mediante acto administrativo, oportunamente los permisos sindicales necesarios para el cumplimiento de la gestión sindical (trátase de servidor público de carácter docente o administrativo) de acuerdo con la solicitud en la que se estipule la finalidad, periodicidad y distribución de estos.

Es decir, ambas legislaciones son coherentes y armónicas en el sentido de que garantizan el derecho fundamental de asociación sindical, pero sin que este

derecho desborde sus límites naturales, circunscritos en el tiempo al ejercicio de las actividades sindicales derivadas de este y por supuesto a la no afectación del servicio, razón de ser de la vinculación laboral.

Los mecanismos que en relación con las actividades sindicales deben utilizar todas las entidades públicas de las Ramas del Estado, sus Órganos Autónomos y sus Organismos de Control, la organización Electoral, las Universidades Públicas, las entidades descentralizadas y demás entidades y dependencias públicas del orden Nacional, departamental, Distrital y Municipal; son los dispuestos en el Decreto 2813 de 2000, reglamentario del artículo 13 de la Ley 584 de 2000.

Por todo lo anterior y en atención a la viabilidad de conceder comisión sindical a que usted hace alusión en su solicitud, se concluye que de conformidad con lo dispuesto en las normas legales mencionadas, a los funcionarios docentes así como a los administrativos, se les da la oportunidad para participar en actividades de naturaleza sindical, como congresos, asambleas, reuniones de Junta Directiva, en los términos y con las restricciones antes señaladas.

Por ultimo, le manifiesto que el nominador de la entidad territorial a la que se encuentra vinculado el docente o el funcionario que este delegue para tal fin, es quien otorga las comisiones y permisos sindicales de que tratan el artículo 66 del Decreto 2277 de 1979 y 2813 de 2000.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**

*Jefe Oficina Asesora Jurídica*

Proyectó. B.LL.C.  
Rad- 12476

**CORREO ELECTRÓNICO SE ENVIÓ EL 12 MARZO 2007**



**Ministerio de Educación Nacional**  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Doctor  
**MOISÉS ROBLES**  
Yopal - Casanare

Asunto: Derecho percibir prima de vacaciones docente

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“(…) ¿Tendría derecho a percibir prima de vacaciones el docente que se ha presentado y posesionado el 2 de febrero de 2006, el cual ha sido ingresado a la nómina en esa fecha, laborando hasta el 8 de diciembre del mismo año, fecha en la cual finaliza el calendario escolar, cumpliendo con el requisito de los diez meses exigidos por el Decreto 1381 de 1997, pero que estos se cumplen posterior al 30 de noviembre de 2006, fecha en la que, en adelante, el software de nóminas excluye al docente de percibir el derecho?”

### **NORMAS y CONCEPTO**

El Decreto 1850 de 2002 por el cual se reglamenta la organización de la jornada escolar y la jornada laboral de directivos docentes y docentes de los establecimientos educativos estatales de educación formal...en los artículos 2° y 14 establece:

“Artículo 2°. Horario de la jornada escolar. El horario de la jornada escolar será definido por el rector o director, al comienzo de cada año lectivo, de conformidad con las normas vigentes, el proyecto educativo institucional y el plan de estudios, y debe cumplirse durante las cuarenta (40) semanas lectivas establecidas por la Ley 115 de 1994 y fijadas por el calendario académico de la respectiva entidad territorial certificada...”

“Artículo 14. Calendario académico. Atendiendo las condiciones económicas regionales, las tradiciones de las instituciones educativas y de acuerdo con los criterios establecidos en el presente Decreto, las entidades territoriales certificadas expedirán cada año y por una sola vez, el calendario académico para todos los establecimientos educativos estatales de su jurisdicción, que determine las fechas precisas de iniciación y finalización de las siguientes actividades: 1. Para docentes y directivos docentes: a) Cuarenta (40) semanas de trabajo académico con estudiantes, distribuidos en dos períodos semestrales...”

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

El Gobierno Nacional con el propósito de incentivar la calidad en la educación consideró conveniente establecer la prima de vacaciones para todos los docentes de los servicios educativos estatales; prima de vacaciones que fue creada mediante Decreto 1381 de 1997 y que establece que dicha prestación se hará efectiva para los docentes que laboran en el calendario A, a partir del mes de diciembre y para los del calendario B en el mes de julio, y para quienes hayan laborado durante los diez (10) meses del año escolar.

Por lo anterior, esta oficina considera que los docentes y directivos docentes que hayan laborado las cuarenta (40) semanas de trabajo académico con estudiantes, cuyas fechas precisas de iniciación y finalización se encuentran establecidas por las entidades territoriales certificadas en el calendario académico para todos los establecimientos educativos estatales de su jurisdicción (de conformidad con las normas vigentes, el proyecto educativo institucional y el plan de estudios) independientemente de las semanas de actividades de desarrollo institucional (cinco (5) semanas) tienen derecho a que se les haga efectiva la prima de vacaciones de que trata el Decreto 1381 de 1997 antes mencionado.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.L.L.C.  
Rad- Sin- Correo electrónico

Centro Administrativo Nacional-CAN PBX 222 2800 exts 1209,1201,1202,1204,1205,  
[www.mineduccion.gov.co](http://www.mineduccion.gov.co)

2007 E21553



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Doctora  
**LUZ AMPARO VILLEGAS DURÁN**  
Manizales - Caldas

Asunto: Alcance artículo 3° Decreto 3222 de 2003

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“(...) Cual es el alcance de la expresión “cuando surja una amenaza o un desplazamiento forzoso debido a una situación de orden público”, del artículo 3° del decreto 3222 de 2003...”

### **NORMAS y CONCEPTO**

El artículo 3° del Decreto 3222 de 2003 establece: “Traslados por razones de seguridad. Cuando surja una amenaza o un desplazamiento forzoso, debido a una situación de orden público que atente contra su vida o integridad personal, el docente o directivo docente podrá presentar solicitud de traslado. A la solicitud, adjuntará los soportes o pruebas con la indicación de las circunstancias en que fundamenta la petición, copia de la comunicación enviada a la Procuraduría Regional y de la denuncia presentada ante la Fiscalía o, en su defecto ante la autoridad judicial competente...”

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

El Gobierno Nacional con la expedición del Decreto 3222 de 2003 antes mencionado reconoce la existencia de una potencial situación de hecho que puede afectar a los servidores públicos docentes y como consecuencia genera una modalidad de traslado por razón de seguridad, la cual supeditó de una parte a que existiese una amenaza, originada en una situación de “orden público”, de tal magnitud que pusiera en grave riesgo la vida o la integridad personal.

Así las cosas, al interpretar la norma de acuerdo a los principios que rigen la hermenéutica ha de entenderse que tanto los vocablos, como las frases u oraciones y los artículos, estén articulados y son armónicos

entre si y no pueden leerse en forma aislada sino en su contexto. Se concluye pues, que tratándose de la Amenaza, esta no puede ser de cualquier índole; debe ser como ya se dijo, que se derive de una situación de **orden público** y que además **atente seriamente contra la vida o la integridad personal del docente**. Igualmente se debe respaldar la misma con las respectivas pruebas. De no ser así, cualquier amenaza, por superflua que pudiera darse, sería suficiente para solicitar el traslado, lo cual indiscutiblemente no es jurídico, ni procedente y atentaría contra la debida atención del servicio educativo.

Por lo anterior, el Comité de Amenazados, debe analizar las circunstancias expuestas por el docente, las pruebas que soportan su solicitud y pronunciarse si las mismas se adecuan a lo estipulado en la norma.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto. B.LL.C.  
Rad- 15303

2007E18197



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Doctora  
**MARTHA CASTRO MUÑOZ**  
Valledupar - Cesar

Asunto: Comisión de estudio docente en período de prueba  
**OBJETO DE LA CONSULTA**

“(...) El señor...participó en el concurso público de meritos convocado por la entidad, siendo nombrado en período de prueba...¿Se le puede otorgar una comisión de estudios...encontrándose en periodo de prueba? ¿De no poderse que figura se puede utilizar?”

### **NORMAS y CONCEPTO**

El Decreto 1227 de 2005 “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1567 de 1998, en el artículo 40 establece:

“Artículo 40. El empleado que se encuentre en período de prueba tiene derecho a permanecer en el cargo por el término de este, a menos que incurra en falta disciplinaria o causa legal que ocasione su retiro. Durante este periodo no se le podrá efectuar ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las indicadas en la convocatoria que sirvió de base para su nombramiento o ascenso.”

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

El docente que fue nombrado en período de prueba, de conformidad con lo establecido en la norma, durante este no se le podrá efectuar ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las indicadas en la convocatoria que sirvió de base para su nombramiento o ascenso, debe permanecer en el cargo por el

término del período *(no menor a los cuatro (4) meses durante el respectivo año, de lo contrario deberá esperar hasta el año académico siguiente)* siempre y cuando no incurra en falta disciplinaria o causa legal que ocasione su retiro; razón por la cual no se puede otorgar comisión de estudio al docente que se encuentre en período de prueba, así como no está previsto por las normas otras situaciones que permitan suspender dicho período.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.LL.C.  
Rad- 14537

2007 E17804



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Doctora  
**ANGELA MARIA JARAMILLO R**  
Manizales - Caldas

Asunto: Información sobre diligencias disciplinarias a un docente

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“(…) por presunto abandono de cargo de unos docentes – directivos sindicales...se informe si se han adelantado diligencias...con motivo de las suspensiones de las comisiones sindicales a los docentes – directivos sindicales en Manizales.”

#### **NORMAS y CONCEPTO**

Atendiendo su solicitud remitida al Ministerio del Interior y de Justicia, trasladada por competencia a esta entidad, de conformidad con las normas legales y con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, me permito informarle:

Conforme a lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, la administración del personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales, corresponde a los gobernadores y alcaldes de los departamentos y distritos que fueron certificados en vigencia de la Ley 60 de 1993 y de los municipios con más de cien mil habitantes, certificados por la Nación antes de finalizar el año 2002.

No obstante, le manifiesto que de conformidad con los artículos 2 y 76 de la Ley 734 de 2002, la oficina de control interno disciplinario que debe organizarse en toda entidad u organismo del Estado, es la encargada de conocer los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias, entre otros los docentes; por tal razón,

solo es la oficina de control interno disciplinario antes mencionada la que adelanta proceso disciplinario a los docentes o directivos docentes, siempre y cuando no sea la Procuraduría General de la Nación, la que avoque el conocimiento, por el poder preferente disciplinario para iniciar o proseguir cualquier investigación de competencia de los órganos de control disciplinario interno de las entidades públicas.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.L.L.C.  
Rad- 12948

2006E25015



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Señor  
**RICARDO VARGAS PEREZ**  
Tunja - Boyacá

Asunto: Encargo docente en comisión

## OBJETO DE LA CONSULTA

"(...) solicito concepto en el sentido de establecer si una docente que pasó del departamento de Boyacá y fue incorporada a la planta global de la Secretaría de Educación del Municipio de Tunja a propósito del traspaso del Colegio Boyacá al municipio de Tunja y que continúa en comisión en la Institución Educativa antes señalada, puede ser encargada para que desarrolle labores como coordinadora en una sección de ese Colegio."

## NORMAS y CONCEPTO

*El artículo 66 del Decreto 2277 de 1979 establece: "El educador escalafonado en servicio activo, puede ser comisionado en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente, para ejercer cargos de libre nombramiento y remoción, para adelantar estudios o participar en congresos, seminarios u otras actividades de carácter profesional o sindical..."*

*El Decreto 3176 de 2005 por el cual se traspasa el Colegio de Boyacá al Municipio de Tunja, en el artículo 5° dispone:*

"Artículo 5°. Docentes en comisión. Los docentes y el directivo docente del orden departamental que en la actualidad se encuentran en comisión en el Colegio de Boyacá, serán incorporados a la planta docente del municipio de Tunja de conformidad con el concepto técnico de ajuste de planta de personal que emita el Ministerio de Educación Nacional.

El municipio de Tunja podrá mantener en situación de comisión en el Colegio de Boyacá a tales docentes y directivo docente, hasta el 1° de diciembre del año 2008.

Parágrafo. Para garantizar la continuidad de la prestación del servicio educativo a los estudiantes que vengán siendo atendidos por los docentes en comisión, el municipio sustituirá en forma gradual las plazas de docentes en comisión por la contratación de la prestación del servicio educativo en el Colegio de Boyacá, a través de convenio."

Por lo anterior, atendiendo su solicitud, de conformidad con lo dispuesto en las normas legales, y con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, me permito informarle:

*A los educadores escalafonados que se encuentran en servicio activo, se les puede comisionar en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente; razón por la cual los docentes y directivos docentes que fueron incorporados a la planta docente del municipio de Tunja, de conformidad con el concepto técnico de ajuste de planta de personal emitido por el Ministerio de Educación Nacional debido al traspaso del Colegio Boyacá al municipio de Tunja y que se les mantiene la situación de comisión en dicha Institución Educativa, se les aplican las normas contenidas en el Decreto Ley 2277 de 1979 y pueden ser comisionados para desempeñar por encargo otro empleo docente, para el caso en consulta, como coordinador en un establecimiento educativo.*

En todo caso, el educador comisionado en la forma establecida en el artículo 66 del Decreto 2277 de 1979, no pierde su clasificación en el escalafón y tiene derecho a regresar al cargo docente, tan pronto renuncie o sea separado del desempeño de dichas funciones; el salario y las prestaciones sociales serán los asignados al respectivo cargo, y el tiempo que dure la comisión será tomado en cuenta para efectos de ascenso en el escalafón.

Atentamente,

**GLORIA AMPARO ROMERO GAITÁN**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Proyecto. B.LL.C.  
Rad- IE1727 - 3719

2005E16298 - 16302



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Señor  
**JESÚS FERNANDO GARCÍA RAMOS**  
Palmira - Valle del Cauca

Asunto: Tiempo de servicio laborado para pensión de jubilación

Cordial saludo,

Atendiendo su solicitud enviada al Departamento Administrativo de la Función Pública, remitido a esta entidad por competencia y relacionada con “quien debe expedir la certificación del tiempo de servicio laborado con el Ministerio de justicia”, me permito informarle:

Conforme a lo dispuesto en la Ley 715 de 2001, la administración del personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales, corresponde a los gobernadores y alcaldes de los departamentos y distritos que fueron certificados en vigencia de la Ley 60 de 1993 y de los municipios con más de cien mil habitantes, certificados por la Nación antes de finalizar el año 2002.

No obstante me permito informarle que, de conformidad con la Constitución y la ley, las Secretarías de Educación son competentes para expedir entre otros certificaciones del tiempo de servicio laborado por los servidores públicos vinculados a ellas; razón por la cual para el caso en consulta, la Secretaría de Educación Municipal de Palmira, sólo podrá certificarle el tiempo de servicio que usted ha laborado como docente.

De otra parte, el tiempo de servicio laborado con el Ministerio de Justicia se lo debe expedir dicha entidad, y cuando reúna los requisitos de edad y tiempo de servicio para efectos de pensión de jubilación, debe informarle a que entidad de previsión hicieron los aportes respectivos; el Fondo Prestacional del Magisterio ola entidad que haga sus veces previa solicitud estudiará su caso y si lo considera hará el cobro de cuota parte por el tiempo laborado a la rama judicial.

Este concepto se emite en los términos del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

Atentamente,

**JULIA BETANCOURT GUTIERREZ**

Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

Proyectó. B.LL.C. – Rad. 6049

Centro Administrativo Nacional-CAN PBX 222 2800 ext. 1209 y 1201 [www.mineducacion.gov.co](http://www.mineducacion.gov.co)

2006E38061



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Señor  
**EFRAIN OLARTE OLARTE**  
Bogotá, D.C.

Asunto: Utilización textos de enseñanza para pensión.

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“Una persona natural registra ante la Dirección General de Derechos de Autor un libro...el libro es escogido por el Programa Presidencial de Lucha contra la Corrupción...el autor del libro y el Departamento Administrativo de la Presidencia de la República celebran un contrato mediante el cual el primero sede al segundo, a título gratuito los derechos de propiedad intelectual...el contrato se ejecuta durante más de dos años. Al finalizar ese tiempo el contrato se liquida y el autor recupera plenamente los derechos de propiedad intelectual... ¿Puede ser validado para contabilizar los dos años de cotizaciones a pensiones de que trata el artículo 13 de la ley 50 de 1886?

### **NORMAS y CONCEPTO**

*La Ley 50 de 1886 en el artículo 13 inciso 2º expresaba: “La producción de un texto de enseñanza que tenga la aprobación de dos institutores o profesores, lo mismo que la publicación durante un año de un periódico exclusivamente pedagógico o didáctico, siempre que en ninguno de los dos casos el autor o editor haya recibido al efecto auxilio del tesoro público, equivaldrán respectivamente a dos años de servicios prestados a la instrucción pública.*

*Los periódicos de amena literatura no tienen el carácter de didácticos”.*

*El artículo 9º del Decreto 753 del 30 de abril de 1974 que reglamentó el inciso 2º. del artículo 13 de la Ley 50 de 1886, establecía: “Con la petición de la jubilación deberá presentarse, además, a fin de que pueda hacerse el reconocimiento de los años de servicio para cada tomo o por cada periódico publicado, una certificación del Ministerio de Hacienda en la cual conste que ni el interesado, ni quien editó el libro o libros, o los periódicos o revistas, según el caso, han recibido ningún auxilio del tesoro nacional para la obra de que se trata...”*

*El artículo 11 de la Ley 100 establece: “Campo de ampliación. El Sistema General de Pensiones, con las excepciones previstas en el Artículo 279 de la presente Ley, se aplicará a todos los habitantes del territorio nacional, conservando adicionalmente todos los derechos, garantías prerrogativas, servicios y beneficios adquiridos y establecidos*

*conforme a disposiciones normativas anteriores para quienes a la fecha de vigencia de esta ley hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobreviviente de los sectores público, oficial, en todos sus órdenes, del Instituto de Seguros Sociales y del sector privado en general...”*

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

*El Sistema de Seguridad Social Integral establecido en la Ley 100 de 1993, se aplica a los habitantes del territorio nacional con las excepciones previstas en el artículo 279, conservando los derechos adquiridos, establecidos conforme a disposiciones anteriores para quienes a la fecha de vigencia de esta ley, hayan cumplido los requisitos para acceder a una pensión o se encuentren pensionados por jubilación, vejez, invalidez, sustitución o sobreviviente de los sectores público, oficial, semioficial en todos sus órdenes del Instituto de Seguros Sociales y del sector privado en general.*

*La Ley 100 de 1993 al derogar toda la normatividad que le sea contraria, y tener como fundamento del reconocimiento de las pensiones el pago de las cotizaciones establecidas en la misma, derogó tácitamente el artículo 13 de la Ley 50 de 1886 (dado que es una norma contraria a la esencia y a los postulados normativos de la Ley 100) que no sigue el sistema de las cotizaciones como fundamento de la pensión, sino que otorga dos años de servicio por un hecho distinto, la elaboración de un texto de enseñanza.*

Por lo anterior se concluye, el artículo 13 de la Ley 50 de 1886 fue derogado tácitamente por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993; sin embargo, se encuentra vigente para aplicar a los servidores públicos exceptuados de la aplicación del sistema de seguridad social integral de la Ley 100 de 1993 en el artículo 279 de la misma y para los servidores públicos que se encuentran en el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de dicha ley. (Aquellos que el 1º. de abril de 1994 tenían 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, y estaban en esa fecha afiliados a un régimen pensional)

*Esto significa que lo dispuesto en el artículo 13 de la ley 50 de 1986 en cuanto a la vigencia para efecto de validez de los dos (2) años de servicios prestados a la “instrucción pública” por publicación de textos de enseñanza para efectos de pensión de jubilación, podría aplicarse si se tratare de docentes que laboran en el sector educativo oficial y se encuentran afiliados al Fondo Prestacional del Magisterio.*

De otra parte, esta Oficina advierte que la Ley sobre la cual se consulta, dispone que dicho beneficio para efectos de pensión de jubilación (dos (2) años de servicio) no se reconoce cuando la persona ha recibido dineros del tesoro público.

*Por ultimo, nos permitimos transcribir en lo pertinente algunas consideraciones del concepto emitido por el Consejo de Estado el 22 de abril de 1998 en consulta efectuada por el señor Ministro de Comunicaciones:*

*“La Ley 100 de 1993 al derogar toda la normatividad que le sea contraria, y tener como fundamento del reconocimiento de las pensiones el pago de las cotizaciones establecidas en la misma, derogó tácitamente el artículo 13 de la Ley 50 de 1886 que no sigue el sistema de las cotizaciones como fundamento de la pensión, sino que otorga dos años de servicio por un hecho distinto, la elaboración de un texto de enseñanza.*

*El artículo 13 de la Ley 50 de 1886 viene a ser derogado por la Ley 100 de 1993 con base en lo dispuesto por el artículo 289 de ésta, dado que es una norma contraria a la esencia y a los postulados normativos de la Ley 100 de 1993, pero adicionalmente también se encuentra derogada por la nueva ley de seguridad social, con fundamento en el artículo 3° de la Ley 153 de 1887, puesto que la Ley 100 de 1993 al establecer un sistema de seguridad social integral, reguló íntegramente la materia de las pensiones, con las excepciones del artículo 279 y por lo tanto, se debe entender insubsistente o derogada la disposición anterior.*

*En síntesis, producida la confrontación de manera concreta, entre el artículo 13 de la Ley 50 de 1886 y los artículos 33 y 64 de la Ley 100 de 1993 relativos a la obligación de cotizar para obtener la pensión de vejez en los regímenes de prima media y de ahorro individual respectivamente, se debe concluir que la primera norma a la hora actual resulta incompatible con el contenido de disposiciones posteriores, y por ende hay una derogación tácita con el alcance que a ésta da el artículo 72 del Código Civil, esto es, que deja vigente en las leyes anteriores aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley.*

*El artículo 13 de la Ley 50 de 1886 ha conservado su vigencia para un grupo de trabajadores a quienes se les aplican normas anteriores, en virtud de un régimen excepcional consagrado por la misma Ley 100: el régimen de transición del artículo 36.*

La nueva ley respeta el derecho de las personas que, al momento de entrar ella en vigencia, tuvieran una expectativa relativamente próxima de pensionarse, es decir, personas que por su edad o tiempo de servicios según la normatividad anterior, ya esperan alcanzar la pensión de vejez.

Fue así como en el inciso segundo del artículo 36 de la Ley 100 se estableció un régimen de transición para regular la situación de esas personas en los siguientes términos:

*“La edad para acceder a la pensión de vejez, el tiempo de servicio o el número de semanas cotizadas, y el monto de la pensión de vejez de las personas que al momento de entrar en vigencia el sistema, tengan treinta y cinco (35) o más años de edad si son mujeres o cuarenta (40) o más años de edad si son hombres, o quince (15) o más años de servicios cotizados, será la establecida en el régimen anterior al cual se encuentren afiliados. Las demás condiciones y requisitos aplicables a estas personas para acceder a la pensión de vejez, se regirán por las disposiciones contenidas en la presente ley”.*

LA SALA RESPONDIO en lo pertinente al tema objeto de consulta:

*“El artículo 13 de la Ley 50 de 1886 fue derogado tácitamente por el artículo 289 de la Ley 100 de 1993.*

Sin embargo, se encuentra vigente para los servidores públicos exceptuados de la aplicación del sistema de seguridad social integral de la Ley 100 de 1993 en el artículo 279 de la misma, y para los servidores públicos que se encuentran en el régimen de transición contemplado en el artículo 36 de dicha ley, esto es, aquellos que el 1°. de abril de 1994 tenían 35 o más años de edad si son mujeres o 40 o más años de edad si son hombres, o 15 o más años de servicios cotizados, y estaban en esa fecha afiliados a un régimen pensional.

El artículo 13 de la Ley 50 de 1886 se puede aplicar a los servidores públicos....que se encuentren en el régimen de transición establecido por el artículo 36 de la Ley 100 de 1993”.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.LL.C.  
Rad- 43584

**Centro Administrativo Nacional-CAN PBX 222 2800 exts 1209,1201,1202,1204,1205,  
[www.mineducacion.gov.co](http://www.mineducacion.gov.co)**

2007E14603



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Señor  
**MIGUEL EMILIO PALENCIA LASTRE**  
Edusince2006@yahoo.com  
Palacio Municipal  
Sincé – Sucre.

**ASUNTO:** Traslado de Docentes y/o Directivos Docentes entre Instituciones Educativas en un Municipio no Certificado – Autoridad Competente-

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“(…) aclarar algunas dudas de quien posee las facultades para producir los traslados dentro de la jurisdicción de los Municipios no Certificados de los Docentes y Directivos (…) entre Instituciones Educativas del mismo ente territorial (…).”

#### **NORMAS Y CONCEPTO**

Con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, le informo lo siguiente:

De conformidad con el artículo 8 numeral 8.2 de la Ley 715 de 2001, es función de los Municipios no Certificados el trasladar docentes entre sus instituciones educativas mediante acto administrativo debidamente motivado.

El artículo 7 del Decreto 3222 de 2003 por el cual se reglamenta el artículo 22 de la Ley 715 de 2001, en relación con traslados de docentes y directivos docentes de los establecimientos educativos estatales, señala que es competencia del Alcalde Municipal o Distrital en el ámbito de su jurisdicción, el traslado de los docentes y directivos docentes.

Por ende, el traslado de los docentes y/o directivos docentes entre instituciones educativas de un mismo municipio no certificado, le corresponde al Alcalde Municipal, ya que dicha actuación se surtió dentro del ámbito de su jurisdicción.

Atentamente,

**GLORIA AMPARO ROMERO GAITAN**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)  
ELABORADO MFNL  
RADICADO2006ER24583

2006E29810 - 29809



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Señora  
**CARMEN ROMERO JEREZ**  
Calle 16 No. 3-08  
Barrio Las Aguas  
Edificio Banco de Bogotá  
Tel. 56690127  
Ciudad.

**Asunto:** Traslado de Docente – Renuncia – Abandono del Cargo – Prestaciones Sociales-

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“(…)mi hijo (…) logró hace varios años ser jefe de núcleo.(…) por organización lo trasladaron a Tulungua (sic) mas allá de Chiquinquirá límites con Santander (…) eso era como un desplazamiento como una persecución como castigandolo (sic) (…) Como no tenía dinero para trasladarse al pueblo donde lo desterraban (…) entonces resolvió renunciar y mientras le aceptaban la renuncia, siguió laborando en Puerto Boyacá (…) solicitó su cesantía y ahora en diciembre la oficina de hojas de vida le preguntan por lo del pueblo siendo que el no pudo ir; (…) 1ª- pregunta: siendo que renunció porque lo iban a obligar a ese desplazamiento a ese destierro? Ahí le califican algo? Abandono del cargo siendo que renunció después (sic) de haber agotado las peticiones? (…) Cuanto tiempo es correcto la demora en pagarles cesantías definitivamente? A mi hijo no le pagaron primas que no hubo liquidación será correcto? No habrá ley que haga reconocerle indemnización por demorar la cesantía? (…) no le han pagado los días (sic) laborados en septiembre ni lo proporcional de las primas vacaciones (sic) y navidad, no está aclarado, por no ser del año completo esta en duda (…) Por la demora en pago de cesantía que derecho se puede reclamar? (…)”

#### **NORMAS Y CONCEPTO**

Con la advertencia de lo indicado en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, se le informa lo siguiente:

Atendiendo lo señalado en los artículos 5.21 y 37 de la Ley 715 de 2001, las plantas de cargos de las instituciones educativas se sometieron a un proceso de reorganización, razón por la cual, se efectuaron movimientos de personal docente, directivo docente y administrativo para atender las necesidades del servicio educativo.

Con el Decreto 3222 de 2003, se reglamenta lo relacionado con traslados de docentes y directivos docentes de los establecimientos educativos estatales, en cuyo artículo 2

indica que, en caso de necesidad del servicio y previa disponibilidad presupuestal, la autoridad nominadora trasladará discrecionalmente al docente o directivo docente,

Continuación del Oficio dirigido a la señora CARMEN ROMERO JEREZ Rad. 2006ER10782 Pág. 2 de 3.

traslado que no procederá únicamente en caso de que éste deba permanecer en el municipio por orden judicial o de autoridad de policía. – Parágrafo 3 artículo 2 Ibídem-

Entiéndase la discrecionalidad como aquella competencia que le otorga la Constitución, la Ley o el Reglamento al funcionario o a quien ejerza la función administrativa para realizar los fines del estado, por medio de la cual, *“se le entrega la libertad para juzgar la oportunidad y conveniencia de la medida, teniendo como límite la razonabilidad,”* – Consejo de Estado-

Así las cosas, las decisiones discrecionales de la administración acerca de los traslados con fundamento en la necesidad del servicio, no resultan caprichosas, pues tienen como base el cumplimiento de los fines del Estado, decisión que es vinculante para el docente, directivo docente o administrativo en quien recaiga.

Ya una vez el docente ha cambiado su domicilio al municipio al cual fue trasladado, previo certificado de disponibilidad presupuestal, la autoridad que dispuso el traslado, reconocerá al docente o directivo docente a título de auxilio que no constituye salario y previa presentación de los comprobantes de pago correspondientes, el valor de los pasajes terrestres del cónyuge o compañera (o) permanente y de los hijos que dependan económicamente de él y deban trasladarse al nuevo destino laboral, además de un máximo del 50% de la asignación básica mensual del docente o directivo docente por los costos del transporte del menaje doméstico.-artículo 6 Decreto 3222 de 2003-

Como consecuencia de la noción de discrecionalidad atrás estudiada, el docente o directivo docente debe atender la decisión, razón por la cual, una vez exista el acto administrativo que ordene su traslado, al docente o directivo docente no le es posible continuar ejerciendo sus labores donde venía laborando, pues las mismas deben ejecutarse en el lugar para el cual fue trasladado.

Ante la eventualidad que el docente o directivo docente no haya asumido el cargo dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha en que se le comunicó el traslado, ó renuncié y deje el cargo antes que la entidad nominadora le haya autorizado para separarse del mismo o antes de transcurridos quince días después de presentada, se incurre en abandono del cargo, prohibición sancionable disciplinariamente .-artículos 47 al 54 Decreto 2277 de 1979-

De otra parte, el “régimen jurídico vigente y obligatorio de prestaciones sociales para los docentes estatales, que incluye no solamente al personal nacional y nacionalizado sino además al personal territorial, es el establecido en la Ley 91 de 1989, con excepción del personal que figure vinculado hasta el 31 de diciembre de 1989 quienes mantienen el régimen prestacional que han venido gozando en cada entidad territorial de conformidad con las normas vigentes; y el personal legalmente vinculado a partir del 1º de enero de 1990, se rige por las normas vigentes aplicables a los empleados

Continuación del Oficio dirigido a la señora CARMEN ROMERO JEREZ Rad. 2006ER10782 Pág. 3 de 3.

públicos del orden nacional, contenidas en los Decretos 3135 de 1968; 1848 de 1969 y 1045 de 1978” –Concepto de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado calendarado el 22 de mayo de 1996. Rad. 820 y artículo 15 Ley 91 de 1989-

Con la aclaración anterior, y en lo que se refiere a sus interrogantes acerca de la prima de navidad, prima de vacaciones y cesantías, se tiene que:

A- De conformidad con el artículo 32 del Decreto 1045 de 1978, el empleado público del orden nacional tiene derecho al pago de la prima de navidad, en las siguientes circunstancias:

- Cuando se ha servido durante un año completo, su pago será el equivalente a un mes de salario que corresponda al cargo desempeñado a 30 de noviembre de cada año;
- En caso de no haber servido durante el año completo, deberá liquidarse la prima de navidad en proporción al tiempo laborado, a razón de una doceava parte por cada mes completo de servicios, con base en el último salario devengado o en el último promedio mensual si fuere viable.

B- Se tiene derecho al pago de la prima de vacaciones, siempre y cuando el docente o directivo docente haya laborado durante los diez meses del año escolar.-artículo 2 Decreto 1381 de 1997-

C- Acerca del trámite y términos para el pago de las cesantías, debe formular su solicitud al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio, por ser la entidad competente para dicho fin, a través de la Secretaría de Educación.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica.

ELABORADO MFNL  
RADICADO 2006ER10782

2006E47473



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica

República de Colombia

Bogotá, D, C,

Doctor

**GONZALO ENRIQUE QUIROZ MARTINEZ**

Secretario de Educación Departamental

Calle 16 No 12-120 Edificio Alfonso López Michelsen

Valledupar Cesar

Asunto: Comunicación CGH 11227.Viabilidad pensión post mortem.  
Radicado ER 66286.

En atención a la comunicación solicitando concepto sobre el asunto que adelante se relaciona, le informo que de conformidad con las funciones asignadas en la ley 91 de 1989 y el decreto 2831 de 2005, es competencia de esa secretaria y de Fiduciaria la Previsora atender las solicitudes relacionadas con el reconocimiento de prestaciones de los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; no obstante lo anterior esta oficina emitirá concepto con la advertencia de lo previsto en el inciso 3 del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

-“Viabilidad de reconocer pensión de sobreviviente a docente nombrado el 10 de octubre de 1994 y fallecido el 3 de febrero de 2000, con un tiempo total de servicio de cinco años , tres meses, 5 días. Los beneficiarios del docente solicitan el reconocimiento y pago de la pensión ....”

## **FUNDAMENTOS LEGALES**

La ley 100 de 1993 , establece el régimen de seguridad social en Colombia y exceptúa de su aplicación a los afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio , creado por la ley 91 de 1989.(ley 100 de 1993 articulo 279 inciso 2)

La ley 91 de 1989 dispone que los docentes nacionales y los que se vinculen a partir del 1 de enero de 1990, para efectos de las prestaciones sociales y económicas, se regirán por las normas vigentes aplicables a los empleados públicos del orden nacional, decretos 3135 de 1968, 1848 de 1969,1045 de 1978, o que se expidan en el futuro, con las excepciones consagradas en esta ley.(artículo 15 numeral 2)

La ley 60 de 1993 dispuso que, el régimen prestacional aplicable a los docentes nacionales y nacionalizados que se incorporen a las plantas de personal departamentales o distritales sin solución de continuidad y las nuevas vinculaciones, será el reconocido por la ley 91 de 1989. Igualmente ordenó la incorporación al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio del personal docente de vinculación departamental, distrital y municipal.(ley 60 de 1993 articulo 6)

La ley 115 de 1994 establece que el régimen prestacional de los educadores estatales es el establecido en la ley 91 de 1989 , en la ley 60 de 1993 y en dicha ley; (ley 115 de 1994 articulo 115)

Las leyes 12 de 1975 , 71 de 1988 disponen que el cónyuge superstite o la compañera permanente y sus hijos menores o inválidos , tendrán derecho a la pensión de jubilación del otro cónyuge si este falleciere antes de cumplir la edad cronológica para esta prestación, pero que hubiere completado el tiempo de servicio consagrado para ella en la ley; establecen como tiempo de servicio para acceder a la pensión 20 años de aportes.(ley 12 de 1975 articulo 1; ley 71 de 1988 artículos 7, 11)

El decreto 224 de 1972 estableció que en caso de muerte de un docente que aun no haya cumplido el requisito de edad exigido para la obtención de la pensión, pero que hubiera trabajado como profesor en planteles oficiales por lo menos 18 años continuos o discontinuos , el cónyuge y los hijos menores tendrán derecho a que por la respectiva entidad de previsión se pague una pensión , por un tiempo máximo de 5 años.(decreto 224 de 1972 articulo 4)

## **CONCEPTO**

De conformidad con las normas citadas los beneficiarios del docente que fallece y se encuentra afiliado al Fondo Nacional de Prestaciones

Sociales del Magisterio, tienen derecho a acceder a la pensión postmortem vitalicia, si el docente laboró veinte (20) años de servicio; tienen el derecho durante cinco(5) años si el docente fallecido, cumplió diez y ocho (18) años de servicio docente. Por tanto no es viable de acuerdo con los hechos enunciados en su consulta reconocer pensión alguna, toda vez que no se cumple con el requisito de tiempo de servicio.

**JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Preparado por NCT.Radicado 66286

## SAC- SE CONTESTÓ EL 30 AGOSTO DE 2006



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica

República de Colombia

Bogotá, D, C,

Doctor  
**ENVER CASTILLO PEREA**  
Quibdo -Chocó

Asunto: Pago de bonificación por recreación docentes. SAC 135131. ER 46814. IE10047

Respetado doctor:

En atención a su comunicación solicitando concepto sobre el asunto que adelante se relaciona, le informo que esta oficina dará respuesta con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 inciso 3 del Código Contencioso Administrativo.

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

-“Los docentes del departamento están solicitando el pago de la bonificación por recreación y el quinquenio basados en el contenido de los decretos 451 de 1984,1919 de 2002,404 de 2006....ante dichas reclamaciones esperamos concepto.....”

### **ANALISIS**

La ley 995 de 2005 dispone que en caso de retiro del servicio los empleados públicos que cesen en sus funciones sin que hubieren causado las vacaciones por año cumplido, tendrán derecho a que estas se les reconozcan y compensen en dinero proporcionalmente por el tiempo efectivamente trabajado.(ley 995 de 2005 articulo 1)

Las ley 812 de 2003, establece que el régimen de prestaciones de los docentes que se encuentren vinculados al servicio público educativo

oficial es el establecido para el magisterio en las disposiciones vigentes con anterioridad a la vigencia de esta ley.

La ley 715 de 2001 preceptua que a los docentes de los planteles educativos que se financien con recursos del Sistema General de Participaciones sólo se les podrá reconocer el régimen prestacional establecido por ley o de acuerdo con esta.(ley 715 de 2001 articulo 38 inciso 3)

La ley 91 de 1989 determina el régimen de prestaciones sociales que debe aplicarse al personal docente al servicio del estado y en el tema de vacaciones dispone que estas continúan rigiéndose por lo previsto en el estatuto docente y no incluye la prima de vacaciones .(ley 91 de 1989 articulo 15 numeral 4)

El decreto 1381 de 1997 establece la prima de vacaciones para los docentes de los servicios educativos estatales, prestación que se hace efectiva a quienes hayan laborado durante los diez meses del año escolar y una vez finalizado el año académico correspondiente. Dispone de manera expresa que a los docentes no se les aplican los descuentos a favor de Prosocial .(decreto 1381 de 1997 articulo 6)

## **CONCEPTO**

Los docentes al servicio del estado en materia de prestaciones tienen un régimen especial por tanto no tienen derecho al pago de la bonificación por recreación , tampoco se les aplican las disposiciones enunciadas por usted, como es entre otras el decreto 404 de 2006; de conformidad con las normas citadas en este escrito tienen derecho a la prima de vacaciones, los docentes que se retiren del servicio, que hayan laborado durante los 10 meses del año escolar y una vez finalizado el año académico.

Cordial saludo

**JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Preparado por N C T. Radicado 46814.IE 10047

2005e12781



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D, C,

Señora  
**CIRA CARMINA CORONADO BARON**  
Cartagena – Bolívar

Asunto: Prestaciones sociales docentes vinculados por Ordenes de Prestación de Servicios.

Respetada señora:

En atención a su comunicación solicitando a esta oficina concepto sobre el asunto que adelante se relaciona, le informo que atenderemos su consulta con la advertencia de lo previsto en el inciso tercero del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

-“A partir de que tiempo un docente vinculado al departamento a través de una orden de prestación de servicios tiene derecho a las prestaciones sociales. Cuales son esas prestaciones y mediante que ley se rigen.”

#### **ANALISIS**

La ley 715 de 2001 en el artículo 34 determinó que los docentes de los planteles educativos que, a 1 de noviembre de 2000 se encontraban contratados por ordenes de prestación de servicios, que sean vinculados de manera provisional, deberán cumplir los requisitos de la carrera docente, para su incorporación definitiva a las plantas que se establezcan. En el artículo 38 inciso 3 , dispuso que los docentes de los planteles educativos que a 1 de noviembre de 2000, se encontraban contratados por ordenes de prestación de servicios y que cumplan los requisitos para el ejercicio del cargo y cuyos contratos fueron renovados en el año 2001, por el municipio o departamento indistintamente, serán vinculados de manera provisional durante el año lectivo de 2002.

El decreto 1278 de 2002 por el cual se expide el “ Estatuto de Profesionalización Docente”, dispone en el artículo 13 parágrafo que , los educadores contratados por ordenes de prestación de servicios, que

tienen el derecho a ser vinculados en provisionalidad, en virtud del artículo 38 de la ley 715 de 2001, serán regidos por las normas de este Estatuto y, por ende, nombrados provisionalmente en los cargos vacantes de la planta de personal que fije la nación en ejercicio de su competencia especial dada por el artículo 40 de la ley 715 de 2001.

Las leyes 91 de 1989 y 812 de 2003 establecen el régimen de prestaciones que se aplica a los docentes que se afilien al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio.

El decreto 3752 de 2003 reglamenta el proceso de afiliación de los docentes al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio; dispone en el artículo 1 párrafo 2 que, los docentes vinculados a las plantas de personal de las entidades territoriales de manera provisional deberán ser afiliados provisionalmente al Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, mientras conserven su nombramiento provisional.

### **CONCEPTO**

Los educadores contratados por Ordenes de Prestación de Servicio y que cumplieron los requisitos para el ejercicio del cargo, tenían el derecho a ser vinculados en provisionalidad en virtud del artículo 38 de la ley 715 de 2001, a partir del año lectivo de 2002 . Las prestaciones sociales a las que tienen derecho, se originan a partir de la fecha de su vinculación provisional y son las previstas para los docentes afiliados al Fondo Nacional de Prestaciones sociales del Magisterio, en los términos señalados en las leyes 91 de 1989 y 812 de 2003.

Cordial saludo

**JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Preparado por Noralba Correa T  
Radicado 56766

2007EE18197



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Doctora  
**MARTHA CASTRO MUÑOZ**  
Valledupar - Cesar

Asunto: Comisión de estudio docente en período de prueba

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“(...) El señor...participó en el concurso público de meritos convocado por la entidad, siendo nombrado en período de prueba...¿Se le puede otorgar una comisión de estudios...encontrándose en periodo de prueba? ¿De no poderse que figura se puede utilizar?”

### **NORMAS y CONCEPTO**

El Decreto 1227 de 2005 “Por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 909 de 2004 y el Decreto 1567 de 1998, en el artículo 40 establece:

“Artículo 40. El empleado que se encuentre en período de prueba tiene derecho a permanecer en el cargo por el término de este, a menos que incurra en falta disciplinaria o causa legal que ocasione su retiro. Durante este periodo no se le podrá efectuar ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las indicadas en la convocatoria que sirvió de base para su nombramiento o ascenso.”

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

El docente que fue nombrado en período de prueba, de conformidad con lo establecido en la norma, durante este no se le podrá efectuar ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las indicadas en la convocatoria que sirvió de base para su nombramiento o ascenso, debe permanecer en el cargo por el término del período (*no menor a los cuatro (4) meses durante el respectivo año, de lo contrario deberá esperar hasta el año académico siguiente*) siempre y cuando no incurra en falta disciplinaria o causa legal que ocasione su retiro; razón por la cual no se puede otorgar comisión de estudio al docente que se

encuentre en período de prueba, así como no está previsto por las normas otras situaciones que permitan suspender dicho período.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.LL.C.  
Rad- 14537

2007EE44659



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Doctor  
**MIGUEL HUGO MIRANDA NIETO**  
Leticia - Amazonas

Asunto: Comisiones Docentes

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“Esta Gerencia recibió la denuncia ciudadana...”Las comisiones de estudio no se están realizando teniendo en cuenta los méritos de los docentes y concursos para obtener las mismas” queremos consultar...la legalidad jurídica respecto a la asignación de comisiones de estudios remuneradas a docentes que se encuentran escalafonados en el grado 14 y que han cumplido con el proceso de profesionalización tendiente a cualificar la labor docente...nos relacione la normatividad que regula y reglamenta las comisiones de estudio remuneradas, para los docentes que están en carrera especial docente del decreto 2277 de 1979 y los docentes regulados por el decreto – ley 1278 de 2002”

### **NORMAS y CONCEPTO**

El artículo 66 del Decreto 2277 de 1979 establece: “El educador escalafonado en servicio activo, puede ser comisionado en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente, para ejercer cargos de libre nombramiento y remoción, para adelantar estudios o participar en congresos, seminarios u otras actividades de carácter profesional o sindical...”

El artículo 55 del Decreto 1278 de 2002 dispone: “Comisión de estudios. Las entidades territoriales podrán regular las comisiones de estudio para los docentes y directivos docentes estatales, como un estímulo o incentivo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 48 y 49 de este decreto, pudiendo también conceder comisiones no remuneradas, hasta por un término máximo de dos (2) años, y teniendo en cuenta que en este tipo de comisiones no podrán pagarse viáticos.

Las comisiones de estudio remuneradas sólo podrán concederse previa expedición del correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal y no se tiene derecho a reclamar posteriormente vacaciones por dicho tiempo y debe laborar en la correspondiente entidad territorial por lo menos el doble del tiempo de la duración de la comisión.”

Atendiendo su solicitud, relacionada con la queja ciudadana sobre presunto detrimento por la asignación de comisiones de estudio

remunerada, 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 comisión de estudios es una situación administrativa que se encuentra establecida en el artículo 66 del Decreto 2277 de 1979, siempre será remunerada cuando se otorga con fundamento en esta norma y concordante con lo dispuesto en los artículos 82 a 91 del Decreto 1950 de 1973 (los artículos 82, 85, 86 y 87 fueron modificados por el Decreto 2771 de 1984); la figura de la comisión de estudio remunerada y no remunerada, también se encuentra establecida en el artículo 55 del Decreto 1278 de 2002.

No sobra mencionar que los docentes escalafonados, nombrados en propiedad y posesionados antes de la expedición de la ley 715 de 2001, serán objeto de la aplicación del decreto 2277 de 1979 así como de sus normas reglamentarias; salvo que voluntariamente soliciten asimilarse al nuevo escalafón dispuesto en el Decreto 1278 de 2002, caso en el cual se les aplicará para todos los efectos dicha normatividad.

De otra parte, la situación administrativa de comisión de estudio dispuesta en las normas antes mencionadas, de ninguna manera excluye para ser sujetos de su aplicación, a los docentes que se encuentren en el grado 14 o en grado alguno; tampoco establece la exclusión de los docentes que ya ostentan postgrado o especialización alguna. Si bien es cierto podría pensarse que no es procedente otorgarle una comisión de estudio, máxime si es remunerada, a un docente que ha completado su ciclo de escalafón, también puede pensarse que si este docente sigue activo se beneficiaría a la comunidad estudiantil; en todo caso se obliga es el acatamiento de la normatividad vigente.

.  
Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**  
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.L.L.C.  
Rad- 55633

Centro Administrativo Nacional-CAN PBX 222 2800 exts 1209,1201,1202,1204,1205,  
[www.mineduccion.gov.co](http://www.mineduccion.gov.co)

**SE TRAMITÓ CON OFICIO 122- 671 DEL 13 DE ABRIL DE 2004**



**Ministerio de Educación Nacional**  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

122- 671

Bogotá, 13 de abril de 2004

Señor  
**JOSÉ HENRY MONTOYA VILLA**  
Supervisor de educación  
Gobernación de Caldas  
Manizales - Caldas

Asunto: Comisión de estudios

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“En que casos se puede conceder comisión de estudios a docentes en ejercicio”.

#### **SE RESPONDE**

Atendiendo su solicitud, relacionada con los casos en que se puede conceder comisión de estudios a docentes en ejercicio, de conformidad con las normas enunciadas, y con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, me permito informarle:

El Capítulo VII del Decreto 2277 de 1979 contempla las situaciones administrativas en que pueden encontrarse los docentes al servicio oficial, entre otras en el artículo 66 consagra las Comisiones y dispone que “El educador escalafonado en servicio activo, puede ser comisionado en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente, para ejercer cargos de libre nombramiento y remoción, para adelantar estudios o participar en congresos, seminarios u otras actividades de carácter profesional o sindical...”

Por lo anterior se concluye, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 del Decreto 2277 de 1979, norma que se sigue aplicando a los docentes que gozan de los derechos y garantías contenidos en ella, por encontrarse escalafonados, vinculados en propiedad y posesionados en un cargo docente al servicio del Estado, antes de la expedición de la Ley 715 de 2001, el administrador del servicio público educativo estatal podrá conceder comisión para adelantar estudios, a los educadores en servicio activo en los siguientes casos:

Que exista disponibilidad presupuestal, que no se afecte el servicio educativo, por razones de conveniencia y oportunidad, y que se pueda cubrir la vacante temporal efecto de la comisión otorgada.

De otra parte, lo relacionado con el tema objeto de consulta, en el caso de las personas que se vinculen para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del Estado, a partir de la entrada en vigencia del Decreto 1278 de 2002 - nuevo Estatuto de Profesionalización Docente - se les aplicará lo contenido en el artículo 55 de esa norma.

## **FUNDAMENTOS LEGALES**

Decreto 2277 de 1979 Capítulo VII artículo 66  
Decreto 1278 de 2002 artículo 55

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó. B.L.L.C.  
Rad- sin

**SE TRAMITÓ CON OFICIO 122- 4954 DEL 16 DE DICIEMBRE DE 2002**

**Ministerio de Educación Nacional**  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

122- 4954

Bogotá D. C. diciembre 16 de 2002

Doctor  
**JUAN HORACIO VALENCIA CÓRDOBA**  
Quibdó - Chocó

Asunto: Comisiones docente remunerada

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

“Con el efecto de tramitar una solicitud de un docente al servicio del departamento del Chocó, solicitamos nos conceptúen sobre la viabilidad jurídica de otorgar comisión de Estudio Remunerado, de acuerdo a la normatividad vigente”

### **FUNDAMENTOS LEGALES**

Decreto 2277 de 1979 Capítulo VII artículo 66  
Decreto 1278 de 2002 artículos 54, 55, 56

### **SE RESPONDE**

Atendiendo su solicitud, objeto de consulta, de conformidad con las normas enunciadas, y con la advertencia de lo previsto en el artículo 25 del Código Contencioso Administrativo, me permito informarle:

El Capítulo VII del Decreto 2277 de 1979 contempla las situaciones administrativas en que pueden encontrarse los docentes al servicio oficial, entre otras en el artículo 66 consagra las Comisiones y preceptúa que “El educador escalafonado en servicio activo, puede

ser comisionado en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente, para ejercer cargos de libre nombramiento y remoción, para adelantar estudios o participar en congresos, seminarios u otras actividades de carácter profesional o sindical....

En todo caso, el educador comisionado en la forma establecida en la norma legal, no pierde su clasificación en el escalafón y tiene derecho a regresar al cargo docente, tan pronto renuncie o sea separado del desempeño de dichas funciones; el salario y las prestaciones sociales serán los asignados al respectivo cargo, y el tiempo que dure la comisión será tomado en cuenta para efectos de ascenso en el escalafón.....”

De otra parte, el nuevo Estatuto de Profesionalización Docente -

Decreto 1278 de 2002 – en el Capítulo VII trata sobre las Situaciones Administrativas en que pueden hallarse los docentes o directivos docentes, y en los artículos 54, 55 y 56 establece lo relacionado con las Comisiones de servicios, Comisiones de estudios y Comisiones para ocupar un cargo de libre nombramiento y remoción.

El Decreto Ley 1278 de 2002, dispone: “Comisiones de estudios. Las entidades territoriales podrán regular las comisiones de estudio para los docentes y directivos docentes estatales, como un estímulo o incentivo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 48 y 49 de este decreto, pudiendo también conceder comisiones no remuneradas, hasta por un término máximo de dos (2) años, y teniendo en cuenta que en este tipo de comisiones no podrán pagarse viáticos.

Las comisiones de estudio remuneradas sólo podrán concederse previa expedición del correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal y no se tiene derecho a reclamar posteriormente vacaciones por dicho tiempo y debe laborar en la correspondiente entidad territorial por lo menos el doble del tiempo de la duración de la comisión”.

Por lo anterior se concluye:

De conformidad con las normas antes enunciadas, los educadores en servicio activo pueden ser comisionados de la siguiente forma:

Comisión de servicio, comisión de estudios, comisión para ocupar un cargo de libre nombramiento y remoción, comisión en forma temporal para desempeñar por encargo otro empleo docente.

La comisión de estudio puede ser o no remunerada y se regirá por las normas legales sobre la materia. Si la comisión de estudios es remunerada, debe previamente expedirse el correspondiente certificado de disponibilidad presupuestal.

Para el caso de los docentes escalafonados con las normas del Decreto 2277 de 1979 - Estatuto Docente - y en servicio activo, para todo lo relacionado con comisiones, se aplica lo establecido en el artículo 66 de este Decreto, concordante con lo dispuesto en el Decreto 1950 de 1973, y para estos no existe norma alguna que establezca que se les puede conceder sin remuneración.

Caso contrario sucede con lo estipulado en el artículo 55 del Decreto 1278 de 2002 (norma que se aplicará a los docentes que se vinculen al servicio del Estado a partir de su vigencia), que a los docentes se les podría conceder además de la comisión de estudios remunerada, la comisión de estudios no remunerada.

Atentamente,

**MARIA TERESA PARDO PLATA**

Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)

## SAC-SE DIO RESPUESTA EL 22 DE OCTUBRE DE 2007



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica

República de Colombia

Bogotá, D, C,

Señor  
**GILBERTO MARTINEZ USECHE**

Asunto: Licencia para docente en periodo de prueba. Radicado SAC ER 53584.

Respetado doctor:

En atención a su comunicación consultando a este Ministerio sobre el asunto que adelanto relaciono, le informo que daremos respuesta con la advertencia de lo previsto en el inciso 3 del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

*1-“Tiene derecho a solicitar licencia no remunerada un docente que se encuentra en periodo de prueba.2-Que sucede si el docente solicita finalización anticipada para evaluar su trabajo porque ya transcurrieron 4 meses, tendría que continuar o podría el año entrante ingresar a la planta docente al tener evaluación positiva”.*

### **ANALISIS- FUNDAMENTOS LEGALES**

*La ley 715 de 2001, asigna a los departamentos, distritos, municipios certificados la función de administrar el personal docente de los planteles educativos.(Ley 715 de 2001 artículos 6 numeral 6.2.3; 7 numeral 7.3)*

*El decreto 1278 de 2002 contiene las normas del Estatuto de Profesionalización docente que se aplica a quienes se vinculen para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del estado en los niveles de preescolar, básica y media y a quienes sean asimilados. Esta norma define la carrera docente como el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector estatal, se basa en el carácter profesional de los educadores que depende de la idoneidad en el desempeño de su gestión y de las competencias demostradas y considera el mérito como fundamento principal para el ingreso, la permanencia, la promoción en el servicio y el ascenso en el escalafón; establece que gozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores estatales que sean seleccionados mediante concurso, superen satisfactoriamente el periodo de prueba y sean inscritos en el escalafón docente.(decreto 1278 de 2002 artículos 16 , 18)*

*El Estatuto de Profesionalización Docente dispone que para ingresar a la carrera administrativa docente se requiere superar el concurso de méritos que se cite para tal fin; igualmente que la persona seleccionada por concurso abierto será nombrada en periodo de prueba hasta culminar el correspondiente año escolar, y que al terminar el año académico respectivo, la persona nombrada en periodo de prueba será sujeto de una evaluación de desempeño laboral y de competencias; establece como condición para la evaluación del periodo de prueba que el docente haya estado sirviendo el cargo por*

*un periodo no menor a los cuatro(4) meses durante el respectivo año , de lo contrario deberán esperar hasta el año académico siguiente; aprobado el periodo de prueba por obtener calificación satisfactoria en las evaluaciones , el docente o directivo docente adquiere los derechos de carrera y deberá ser inscrito en el Escalafón Docente .De acuerdo con lo dispuesto en la norma; quienes no superen el periodo de prueba serán separados del servicio(decreto 1278 de 2002 artículos 8, 12,13,31)*

*Establece el decreto 1278 que los docentes estatales tienen derecho a licencia no remunerada hasta por tres (3) meses por cada año calendario, en forma continua o discontinua, según lo solicite el interesado y que el nominador la concederá teniendo en cuenta las necesidades del servicio. (Decreto 1278 artículo 59)*

*La ley 909 de 2004 dispone que las disposiciones contenidas en esta ley , se aplicarán con carácter supletorio a los servidores públicos de las carreras especiales tales como el que regula el personal docente y que estos empleados también se rigen por las normas de administración de personal contempladas en dicha ley y demás que regulen dicha materia. (Ley 909 de 2004 artículo 3)*

*El decreto 1227 de 2005 reglamenta la ley 909 de 2004 y establece que el empleado que se encuentre en periodo de prueba tiene derecho a permanecer en el cargo por el termino de este, a menos que incurra en falta disciplinaria o causa legal que ocasionen su retiro y que durante este periodo no se le podrá efectuar ningún movimiento dentro de la planta de personal que implique el ejercicio de funciones distintas a las indicadas en la convocatoria que sirvió de base para su nombramiento o ascenso.(decreto 1227 de 2005 artículo 40)*

#### **CONCEPTO**

*No procede para los docentes que se encuentren en periodo de prueba la licencia no remunerada. De conformidad con las normas de carrera, durante este periodo no se puede efectuar ningún movimiento que influya en el ejercicio de las funciones que sirvió de base para el nombramiento; los derechos y garantías de la carrera docente para los educadores seleccionados mediante concurso, solo se adquieren, cuando los docentes superen satisfactoriamente el periodo de prueba y sean inscritos en el escalafón docente.*

*El nombramiento en periodo de prueba tampoco se puede suspender toda vez que la norma de manera expresa dispone que, la persona seleccionada por concurso será nombrada en periodo de prueba hasta culminar el respectivo año escolar, siempre y cuando haya desempeñado el cargo por un periodo no menor a los cuatro(4) meses durante el respectivo año, de lo contrario deberá esperar hasta el año académico siguiente. Por tanto no es discrecional del docente solicitar que sea evaluado antes de finalizar el año académico, puede renunciar al cargo con las implicaciones legales , esto es pierde los beneficios y solo puede ingresar de nuevo al servicio si concurra nuevamente.*

*Cordial saludo*

**JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO**  
*Jefe Oficina Asesora Jurídica*

*Preparado por N C T.  
Radicado 53584*

**SAC-SE DIO RESPUESTA A EL 20 DE NOVIEMBRE DE 2007**



**Ministerio de Educación Nacional**  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D. C.

Señor  
**MIGUEL ANGEL LUNA SARAVIA**  
SAC – 204472 – CORDIS 59009

Asunto: Régimen disciplinario aplicable a los docentes

### **OBJETO DE LA CONSULTA**

(...) solicito por favor legislación específica a cerca de los procedimientos disciplinarios diferentes a los contenidos en el código único disciplinario a los cuales están sujetos el personal docente de las instituciones educativas (colegios públicos).”

### **NORMAS y CONCEPTO**

La Ley 115 de 1994 en el párrafo segundo del artículo 105 establece:  
“Los educadores de los servicios educativos estatales tienen el carácter de servidores públicos de régimen especial.”

La Ley 734 de 2002 Por la cual se expide el Código Disciplinario Único, en los artículos 2° y 76 establece:

“Artículo 2°. TITULARIDAD DE LA ACCIÓN DISCIPLINARIA. Sin perjuicio del poder disciplinario preferente de la Procuraduría General de la Nación y de las Personerías Distritales y Municipales, corresponde a las oficinas de control disciplinario interno y a los funcionarios con potestad disciplinaria de las ramas, órganos y entidades del Estado, conocer de los asuntos disciplinarios contra los servidores públicos de sus dependencias. El titular de la acción disciplinaria en los eventos de los funcionarios judiciales, es la jurisdicción disciplinaria. La acción disciplinaria es independiente de cualquiera otra que pueda surgir de la comisión de la falta.”

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

El Congreso de la República, expidió la Ley 734 de 2002 por la cual se establece el Código Disciplinario Único, que se aplicará a los servidores

públicos de las ramas, órganos y entidades del Estado; los docentes de los servicios educativos estatales de conformidad con lo dispuesto en la Ley 115 de 1994, tienen el carácter de servidores públicos de régimen especial, razón por la cual, para efecto de investigaciones disciplinarias,

la unidad u oficina de control disciplinario interno de la respectiva entidad territorial, solo les aplicará las normas dispuestas en esta ley.

Atentamente,

**JORGE ALBERTO BOHÓRQUEZ CASTRO**

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyecto. B.LL.C.

Rad- SAC - 204472 - CORDIS 59009

**2007EE40115**



Libertad y Orden

**Ministerio de Educación Nacional**  
**Oficina Asesora Jurídica**  
República de Colombia

Bogotá, D.C,

Hermana

**MARIA MARGARITA VELEZ TORRES**

Tumaco - Nariño

*Asunto: Solicitud concepto docentes que se vincularon y no poseen actas de posesión. Radicado ER 19536.*

En atención a la comunicación suscrita por la Jefe de Talento Humano de esa Secretaria solicitando concepto a esta oficina sobre el asunto que adelante se relaciona, le informo que daremos respuesta con la advertencia de lo previsto en el inciso tercero del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo.

#### **OBJETO DE LA CONSULTA**

-“Existen varios casos de docentes que se vincularon a partir del primero de enero de 2004 y que no poseen actas de posesión. Solicitamos concepto para la legalización de estos actos administrativos y que son requisito para la vinculación de docentes provisionales al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio. Es posible legalizar a partir del 25 de agosto de 2004 fecha en la cual se posesiono la actual Secretaria de Educacion”.

#### **ANALISIS Y FUNDAMENTOS LEGALES**

*La Constitución ordena que ningún servidor público entrara a ejercer su cargo sin prestar juramento de cumplir y defender la Constitución y desempeñar los deberes que le incumben. El Código de Régimen Político y*

*Municipal dispone que esto es lo que se llama “posesión del empleo, o bien, tomar posesión de él” y que de todo acto de posesión se dejará constancia en una diligencia que firmarán el que da la posesión, el que la toma y el secretario de la oficina, y en su defecto, los testigos; determina que las irregularidades de la diligencia de posesión y aún la omisión de tal diligencia no anulan los actos del empleado respectivo, ni lo excusan de responsabilidad en el ejercicio de sus funciones y que los subalternos se posesionan ante los respectivos Jefes. En igual sentido y en cuanto a la diligencia de posesión el decreto 1950 de 1973 contiene las normas que regulan dicho asunto.(Constitución artículo 122, ley 4 de 1913 artículos 247, 252,268, decreto 1950 de 1973 artículos 46 a 53 )*

1

*La ley 715 de 2001 asigna como función de los municipios certificados la administración del personal docente de los planteles educativos sujetándose a la planta de cargos adoptada de conformidad con dicha ley y efectuar los nombramientos del personal requerido. Dispone que es función del rector de la institución educativa pública dirigir el trabajo de los equipos docentes y realizar el control sobre el cumplimiento de las funciones a este personal. ( ley 715 de 2001 artículo 7.3, artículo 10 numerales 10.5, 10.6 )*

*El alcance de el “Acta de Posesión” ha sido analizado por la Jurisprudencia de la Corte Constitucional en los siguientes términos: “Para la Corte es evidente que la posible imprudencia del patrono por haber anticipado o precipitado la prestación de los servicios sin el cumplimiento de los requisitos necesarios para legalizar la relación laboral no puede incidir en perjuicio del trabajador....Se trata de una falta que debe sancionarse por la autoridad competente, en cuanto afecta las finanzas públicas, entorpece el adecuado funcionamiento administrativo y perjudica al servidor público. Pero claro esta ninguna de las circunstancias descritas puede llevar a la consecuencia de que el derecho del trabajador al pago de su salario y prestaciones , por el tiempo en que no haya tomado posesión del cargo quede burlado. En otros términos, el trabajador no es el responsable de que se hubiera comenzado a aprovechar sus servicios antes de los tramites legales, ni puede ser quien asuma las consecuencias de la imprevisión, la falta de cuidado, la demora o la mala fe de la administraciones consecuencia en casos en que ha sido probada la efectiva prestación de los servicios por el trabajador, cabe la tutela para defender la efectividad del derecho al trabajo en condiciones justas y dignas.....la administración deberá iniciar los tramites pertinentes de manera inmediata.....En este orden de ideas la administración esta obligada a ser consecuente consigo misma y a no asaltar la buena fe de los particulares. Así, pues,... si un funcionario publico otorga una autorización encaminada a que un particular pueda laborar para la administración, mientras que se surte el trámite pertinente de los actos de nombramiento y consiguiente posesión en el cargo, y por ello el particular , confiado en la autorización empieza a trabajar , debe entonces la administración correr con las consecuencias que apareja dicho acto , esto es, con la carga específica de reconocer las obligaciones que de la relación entre esta y el particular ha surgido.” (Corte Constitucional Sentencia T-174/97)*

*Igualmente el Consejo de Estado se ha pronunciado sobre la naturaleza jurídica de el acta de posesión como acto administrativo:” El acta de posesión es un documento escrito en el que se relatan en forma clara, pormenorizada y veraz, los hechos relativos a la toma de posesión de un cargo publico ....la posesión es un acto formal que tiene por objeto demostrar que se ha prometido el cumplimiento de los deberes que el cargo impone, de acuerdo con la ley , y que se han llenado determinadas exigencias legales que autorizan el ejercicio del mismo.”(Consejo de Estado , Sección Segunda , Sentencia julio 31/80)*

## **CONCEPTO**

*Las autoridades del municipio de Tumaco deben iniciar los tramites pertinentes para legalizar el acta de posesión de cada uno de los docentes que se vincularon a partir del 1 de enero de 2004, fecha sobre la cual esta oficina observa, que se trata de un día no laborable, toda vez que se trata de un festivo e igualmente porque es una época de vacaciones escolares; por tanto lo primero que se debe establecer es la fecha en que efectivamente se expidió el acto administrativo de nombramiento de cada docente.*

*En el acta de posesión se debe relatar en forma clara, pormenorizada y veraz los hechos que se dieron con cada uno de estos servidores, demostrando que*

*cada uno viene laborando desde la fecha en que iniciaron la efectiva realización de sus funciones como docentes y de conformidad con las constancias expedidas por el respectivo superior, rector de la institución educativa a la que fue asignado cada docente, así como la forma como fue nominado y destinado a esa específica institución.*

Igualmente de dichas actuaciones administrativas se debe informar a los

Organos de Control y al Fondo de Prestaciones Sociales del Magisterio-

Fiduciaria la Previsora, para los fines que por competencia en asuntos

disciplinarios fiscales y prestacionales deben cumplir.

*Cordial saludo*

***JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO***

*Jefe Oficina Asesora Jurídica*

*Preparado por NCT*

*Radicado 19536*

2007EE26604



Ministerio de Educación Nacional  
Oficina Asesora Jurídica  
República de Colombia

Bogotá, D, C,

Doctor

**JAVIER BEJARANO ALZATE**

Armenia – Quindío

*Asunto: solicitud de reconocimiento y pago de una bonificación, por retiro voluntario de docente pensionado de ese municipio, señor Rigoberto Bernal Betancourt. Radicado ER 32072.*

Respetado doctor:

*Por tratarse de un asunto de competencia de esa Secretaría, de acuerdo con las funciones asignadas en la ley 715 de 2001., en especial las previstas en el artículo 7, numeral 7.3, damos traslado en 1 folio, de la comunicación dirigida a esta oficina en el Ministerio de Educación Nacional , por el señor Rigoberto Bernal Betancourt, quien labora como docente en ese municipio y solicita información sobre,” en que punto de avance se encuentra el Proyecto de ley 119 de 1998, Senado por medio del cual se autoriza un plan de retiro voluntario compensado para docentes del sector oficial “, igualmente informa de su situación como directivo docente en disfrute de la pensión ordinaria y manifiesta su voluntad de retirarse definitivamente del servicio. (Anexo comunicación)*

*Con la advertencia de lo previsto por el artículo 25 inciso 3 del Código Contencioso Administrativo, esta oficina de conformidad con las funciones asignadas en el decreto 4675 de 2006, artículo 7, establece el criterio jurídico sobre la disposición referida en la solicitud presentada por el señor Rigoberto Bernal Betancourt.*

La ley 715 de 2001 en el artículo 26 determinó que el Gobierno Nacional podría establecer una bonificación para los docentes y directivos docentes pensionados, que se retiraran voluntariamente del servicio, asunto sobre el cual no se ha hecho uso de dicha potestad . Se encuentra para sanción del Señor Presidente de la República, el Proyecto de Ley No 201/07 Cámara y Senado 199 /07, por la cual se expide El Plan Nacional de Desarrollo,2006 -2010, anteproyecto que en el artículo 41 dispone que , “De acuerdo con el artículo 26 de la ley 715 de 2001,el Gobierno Nacional establecerá una partida anual del presupuesto para el pago de la bonificación para los docentes y directivos docentes pensionados que se retiren voluntariamente del servicio. El Gobierno Nacional reglamentará lo pertinente”.

Por lo tanto hasta que no sea sancionada y promulgada como ley el Anteproyecto Plan Nacional de Desarrollo 2006-2010 y por ende se establezcan las partidas en el presupuesto y se expida la reglamentación correspondiente ; no se ha generado el derecho a la bonificación y en consecuencia, la solicitud de retiro voluntario no es viable.

Cordial saludo

**JORGE ALBERTO BOHORQUEZ CASTRO**

***Jefe Oficina Asesora Jurídica***

Preparó NC T  
Radicado 32072