

Sentencia C-1169/04

ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE-Antecedentes legislativos

REGIMEN DE CARRERA DOCENTE Y DERECHOS ADQUIRIDOS-Derechos de docentes que accedieron de manera provisional al sector oficial por contratos de prestación de servicios/FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE-No exceso

No puede un educador que accedió de manera provisional al sector oficial de la educación, por haber sido vinculado con anterioridad mediante contrato de prestación de servicios, en los términos del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, pretender, en strictu sensu, la ampliación de los beneficios reconocidos en el régimen de carrera docente del Decreto 2277 de 1979, pues para su ingreso se requiere como conditio sine quo non haber sido designado en propiedad para el ejercicio de dicho cargo. En el presente caso, es indiscutible que los educadores a los cuales se refiere el accionante, no cumplieron las exigencias o supuestos jurídicos para consolidar en su patrimonio el derecho adquirido a la aplicación del régimen de carrera administrativa docente previsto en el Decreto 2277 de 1979, pues no acreditaron, entre otros, los requisitos de superación del proceso de selección, ser nombrados en propiedad y tomar posesión del cargo docente. Es preciso concluir que el Presidente de la República no desbordó el alcance de las facultades extraordinarias concedidas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, toda vez que los educadores a los que se refiere el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, no habían ingresado a la carrera administrativa docente, ni reunían los requisitos previstos en el Decreto 2277 de 1979, para consolidar en su órbita personal y jurídica esa situación.

COSA JUZGADA RELATIVA-Cargos diferentes

FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Límites temporal y material

CARRERA ADMINISTRATIVA-Importancia, concepto y principios que la rigen

EXCESO DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE-No congruencia con las materias habilitadas para ser reguladas

El artículo 7° del Decreto-Ley 1278 de 2002, no guarda congruencia o plena concordancia

con las materias habilitadas para ser regladas a través del ejercicio de las facultades extraordinarias previstas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, pues lejos de regular exclusivamente los títulos exigidos para acceder a la carrera administrativa docente, estableció limitantes de ingreso para todo el servicio educativo estatal. Nótese como los límites explícitamente reconocidos por el Legislador en la Ley 715 de 2001, se referían exclusivamente a la regulación de los “requisitos de ingreso” de una parte de dicho servicio educativo estatal, es decir, de los educadores vinculados a la docencia oficial a través de la carrera administrativa docente, pero no, como lo hizo el Presidente de la República, reglando a toda la docencia oficial. Dicha disposición, en los términos previstos por el Presidente de la República, sin estar expresamente facultado en la ley habilitante, implicaba la derogación del artículo 116 de la Ley 115 de 1994, que expresamente establece los requisitos para acceder a la docencia en el servicio educativo estatal.

UNIDAD NORMATIVA-Integración

EDUCADORES OFICIALES-Categorías

LEY MARCO EN REGIMEN SALARIAL Y PRESTACIONAL DE EMPLEADOS PUBLICOS-Reserva impide su expedición por decreto con fuerza de ley

EXCESO DE FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE-Régimen salarial y prestacional de docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba

Es evidente que la norma acusada prevista en el Decreto-Ley 1278 de 2002, al regular uno de los criterios que debe tener en cuenta el Gobierno nacional para establecer el régimen salarial y prestacional de los docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba, desconoce lo previsto en el artículo 150, numerales 10 y 19, literal e), de la Constitución Política, en cuanto que el criterio para el desarrollo del régimen salarial y prestacional allí establecido, debe regularse por el Congreso de la República mediante normas que tengan un carácter general, conocidas en nuestro sistema constitucional como leyes marco y no, por intermedio de una habilitación legal, valiéndose para el efecto de facultades extraordinarias. Esta Corporación puede concluir que el Presidente de la República sin sujetarse a las precisas exigencias del Texto Superior, adicionó los criterios establecidos en la Ley marco para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, como lo son los

docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba (Ley 4ª de 1992), desconociendo la obligación constitucional de fijar dichos criterios por intermedio de una Ley de la misma naturaleza y no -como se realizó- a través del ejercicio de facultades extraordinarias.

## COSA JUZGADA RELATIVA EXPLICITA-Configuración

Referencia: expediente D-5206.

Asunto: Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 2, 7, 13 (parágrafo) y 46 -parciales- del Decreto-Ley 1278 de 2002.

Actor: David Guillermo Zafra Calderón

Magistrado Ponente:

Bogotá, D. C., veintitrés (23) de noviembre de dos mil cuatro (2004).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en cumplimiento de sus atribuciones constitucionales y de los requisitos y trámites establecidos en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la siguiente:

## SENTENCIA

### I. ANTECEDENTES.

En ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad, el ciudadano David Guillermo Zafra Calderón demandó los artículos 2º, 7, 13 (parágrafo) y 46 -parciales- del Decreto-Ley 1278 de 2002.

El Magistrado Sustanciador, mediante auto del 19 de mayo de 2004, admitió la demanda instaurada, dispuso su fijación en lista, y simultáneamente, corrió traslado al Procurador General de la Nación para lo de su competencia. En la misma providencia, ordenó comunicar al Presidente de la República, al Ministro de Educación, al Ministro del Interior y la Justicia, al Presidente de la Federación Colombiana de Educadores (FECODE), al Presidente de la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), a los decanos de las facultades de Derecho de las Universidades del Rosario y Nacional, para que, si lo estimaban conveniente, intervinieran

impugnando o defendiendo las disposiciones acusadas.

Una vez cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de los procesos de inconstitucionalidad, la Corte Constitucional procede a decidir acerca de la demanda en referencia.

## II. LA DEMANDA.

### 2.1. Aclaración en relación con la organización y el método utilizado para el análisis de los cargos de la demanda.

Debido a la diversidad tanto de las normas acusadas como de las razones esgrimidas para solicitar su inconstitucionalidad, en la presente sentencia se transcribirá cada aparte normativo demandado, señalando a continuación los cargos impetrados, las distintas intervenciones, el concepto del Procurador General de la Nación y las respectivas consideraciones de la Corporación.

### 2.2. PRIMER CARGO.

#### 2.2.1. Norma demandada.

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

#### 2.2.2. Fundamentos de la demanda.

El actor sostiene que los apartes acusados del artículo 2º del Decreto-Ley 1278 de 2002, vulneran los artículos 121, 150 y 189 numeral 10 de la Constitución. Considera que el Gobierno se extralimitó en el uso de las facultades extraordinarias otorgadas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001 al disponer que el nuevo régimen de carrera docente se aplicará a quienes se vinculen al cargo o al servicio, y no a quienes ingresen al nuevo régimen de carrera docente como, en su opinión, lo restringe la ley habilitante.

El accionante señala que según las facultades delegadas por el legislador, el Estatuto de Profesionalización Docente tan sólo puede regular a quienes “ingresen a partir de la promulgación de la presente ley” al nuevo régimen de carrera docente y, por lo mismo, a los educadores al servicio del Estado vinculados con anterioridad mediante órdenes de prestación de servicios, no les resulta aplicable.

Así las cosas, los docentes previamente vinculados con contratos de prestación de servicios que a raíz del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, fueron vinculados de manera provisional, conforme al nuevo régimen de carrera docente, se encuentran contemplados dentro de las categorías de docentes a los que se refiere el numeral 7º del artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001; es decir a aquellos ya inscritos en la carrera docente anterior a quienes sólo se les aplica el nuevo régimen si voluntariamente se asimilan a él.

Para fundamentar esta posición, se basa en el artículo 26 del Decreto-Ley 2277 de 1979, en el que se señala que: “la carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector oficial (y ...) regula las condiciones de inscripción, ascenso y permanencia dentro del mismo”. De suerte que, como quiera que los docentes vinculados al sector oficial mediante contratos de prestación de servicio debieron inscribirse anteriormente en el escalafón docente, debe entenderse que se encuentran “contemplados” o “regulados” por el pasado régimen. No corresponde a la realidad considerar que “ingresan” a la nueva carrera, puesto que jurídicamente se encuentran cobijados por el régimen del Decreto 2277 de 1979.

Ahora bien, la Ley 715 de 2001 utilizó el término “contemplados” para referirse a aquellos docentes a quienes se les aplicaría el nuevo estatuto, únicamente si de manera voluntaria se asimilan a él. En su demanda resalta que el legislador no utilizó la expresión “vinculados en propiedad o del sector oficial”, sino que habilitó al Presidente para crear un nuevo estatuto para quienes “ingresen” al régimen, el cual debía respetar los derechos laborales de quienes se entendiesen “contemplados” por el Decreto 2277 de 1979.

“Así, los nuevos, se entiende, no son, ni pueden ser quienes estaban vinculados y escalafonados, pues quienes se encontraban vinculados por orden de prestación de servicio no son nuevos y la Ley 715 de 2001 los particularizó para distinguir de otros docentes que no estando escalafonados o vinculados al servicio, se escalafonarán y vincularán de manera

provisional o definitiva”<sup>2</sup>.

Puesto que los derechos laborales de los docentes “contemplados” en el régimen anterior deben ser respetados, al incluir el Gobierno en el artículo 2º del Decreto-Ley acusado la expresión “se vinculen”, desconoció la diferencia puesta de presente, desbordando la restricción impuesta por el legislador consistente en restringir el nuevo estatuto a quienes automáticamente “ingresen” a la carrera administrativa docente. En consecuencia, el Gobierno ignoró el alcance de la norma habilitante, desconociendo de paso los derechos laborales de quienes se encuentran contemplados por el Decreto 2277 de 1979.

### 2.2.3. Intervenciones.

#### 2.2.3.1. Intervención del Ministerio de Educación Nacional.

El Ministerio de Educación Nacional intervino a través de apoderada, solicitando la exequibilidad de las expresiones “se vinculen” y “para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica (primaria y secundaria) o media, y a quienes”, contenidas en el artículo 2º del Decreto-Ley 1278 de 2002.

Para sustentar su posición explicó que un docente se vincula con el Estado luego de participar en un proceso de selección o concurso, y una vez es nombrado en propiedad y ha tomado posesión de su cargo. El ingreso a la carrera administrativa docente requiere necesariamente la superación de estas etapas<sup>3</sup>.

Asunto diferente es la inscripción en el escalafón nacional docente. Este es un registro en el que se constatan los requisitos de formación para poder acceder a la profesión docente, bien sea en el sector público como en el sector privado. Para el caso de los servidores públicos, la inscripción en el escalafón también sirve como clasificación para efectos salariales.

Partiendo de la distinción anterior, la apoderada del Ministerio de Educación Nacional señaló que los educadores contratados mediante órdenes de prestación de servicios no se encuentran vinculados legal o reglamentariamente con el Estado, y en esta medida, no pueden ingresar a la carrera administrativa docente. Su vinculación es de tipo contractual; como contraprestación por sus servicios reciben honorarios, los cuales no necesariamente

coinciden con la escala salarial fijada mediante decreto para los servidores públicos; y además, el desempeño de sus funciones no ha sido precedido de un proceso de selección que le permita tener acceso a los derechos de la carrera docente.

Por esta razón, la apoderada resaltó que si bien es cierto que estos educadores se encuentran “inscritos” en el escalafón docente en virtud del Decreto 2277 de 1979, ello de ninguna manera significa que estén “inscritos” en la carrera administrativa docente como servidores públicos. Complementó esta posición diciendo que:

“Prueba de ello es que el decreto 2277 en su artículo 4 establecía que también a los educadores no oficiales (privados) le eran aplicables las normas sobre escalafón nacional docente; es decir no era requisito legal ser funcionario público para estar inscrito en el escalafón, y por ello la gran mayoría de colegios privados del país exigían a sus docentes estar inscritos en el escalafón. Deberíamos entender entonces que si alguno de esos docentes que no han estado contratados por el Estado se presentan a un concurso de ingreso que se organice hoy en día ingresarían por primera vez como servidores públicos y mantendrían un régimen de carrera anterior al vigente?”<sup>4</sup>.

Explicó que es cierto que el legislador decidió proteger a los docentes vinculados mediante órdenes de prestación de servicios dándoles la oportunidad de ser nombrados en forma provisional mientras se provee el cargo en propiedad (Ley 715 de 2001, artículo 38). Sin embargo, de dicha norma no puede derivarse la pretendida inexecutable solicitada por el accionante, pues el escalafonamiento y vinculación en provisionalidad de estos educadores no determinó su ingreso a la carrera administrativa docente desarrollada por el Decreto 2277 de 1979.

Por último, la apoderada del Ministerio de Educación Nacional puso de presente que si se retiran del ordenamiento jurídico las frases acusadas por los intereses de un sector, se dejaría prácticamente sin aplicación el Estatuto de Profesionalización Docente.

#### 2.2.3.2. Intervención del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

El Decano de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario intervino en el proceso de la referencia, solicitando la declaratoria de exequibilidad de las expresiones demandadas.

El interviniente defendió la norma acusada diciendo que, sin lugar a equívocos, el nuevo Estatuto de Profesionalización Docente se aplicará a “quienes se vinculen” en el futuro para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del Estado. Al no haber recurrido a expresiones tales como “quienes estén vinculados” o “quienes hayan sido vinculados” que hicieren referencia a situaciones del presente o del pasado, la norma acusada respeta los derechos laborales de quienes se encuentran inscritos en la carrera administrativa anterior, brindándoles la posibilidad de asimilarse al nuevo régimen de manera voluntaria.

Sostuvo, además, que del cargo planteado no se vislumbra una extralimitación en las funciones delegadas por el Congreso al Presidente de la República.

#### 2.2.4. Concepto del Procurador General de la Nación.

El Procurador General de la Nación, en concepto No. 3625 recibido el 15 de julio de 2004, solicitó a la Corte Constitucional que se declare inhibida para emitir un fallo de fondo respecto del primer cargo, por cuanto el actor no argumentó de forma coherente la manera como los apartes normativos demandados, implican un desbordamiento de la Ley 715 de 2001.

De no ser acogida esta posición, solicitó se declaren exequibles las frases acusadas, toda vez que el contenido del artículo 2º del Decreto-Ley 1278 de 2002 respeta los derechos de la carrera docente de quienes se encuentran cobijados por el estatuto anterior. A juicio del Ministerio Público, no hubo extralimitación en el ejercicio de las facultades extraordinarias otorgadas al Ejecutivo, pues éstas le fueron delegadas precisamente para que estableciera un nuevo régimen de carrera docente que estuviera acorde con la nueva distribución de recursos y competencias contempladas en la ley habilitante.

#### 2.2.5. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

El Decreto 2277 de 1979 organizó la prestación del servicio público esencial de la educación, a través de la creación de un estatuto para el ejercicio de la profesión docente. Dicho estatuto además de contemplar las condiciones generales para ejercer la docencia, distinguió entre educadores oficiales y no oficiales, y creó el denominado Escalafón Nacional Docente, el cual conforme al artículo 8º del citado Decreto, se entendió como el sistema de

clasificación de los educadores de acuerdo con su preparación académica, experiencia docente y méritos reconocidos.

Dada su cobertura y alcance general, el Escalafón Nacional Docente se previó para toda modalidad de educadores, independiente de la institución educativa a la cual prestaran sus servicios<sup>5</sup>. Lo anterior, fue expresamente reconocido en los artículos 3° y 4° del Decreto 2277 de 1979, en los siguientes términos:

“Artículo 3º. Educadores Oficiales. Los educadores que presten sus servicios en entidades oficiales de orden nacional, departamental, distrital, intendencial, comisarial y municipal, son empleados oficiales de régimen especial que, una vez posesionados, quedan vinculados a la administración por las normas previstas en este Decreto.

Artículo 4º. Educadores no oficiales. A los educadores no oficiales le serán aplicables las normas de este Decreto sobre escalafón nacional docente, capacitación y asimilaciones. En los demás aspectos del ejercicio de la profesión, dichos educadores se regirán por las normas del Código Sustantivo del Trabajo, los pactos y convenciones colectivas y los reglamentos internos, según el caso”<sup>6</sup>. (Subrayado por fuera del texto original).

En consecuencia, el Escalafón Nacional Docente se estableció como un sistema de clasificación de los educadores para toda modalidad de docentes, ya sean éstos del sector oficial o del no oficial. Sin embargo, en cuanto al primer grupo de educadores, la inscripción en el Escalafón se convirtió en conditio sine qua non para habilitar a dichos profesionales en el acceso, permanencia y retiro de la carrera docente<sup>7</sup>.

Ahora bien, un análisis sistemático de los artículos 27 y subsiguientes del Decreto 2277 de 1979, permite concluir que para ingresar a la carrera docente en el sector oficial, se exigió no sólo la inscripción en el Escalafón Nacional Docente, sino también la superación de las etapas en los procesos de selección o concurso, el nombramiento en propiedad y la toma de posesión del cargo<sup>8</sup>. Esto significa que el profesional en la educación del sector oficial que no acreditara el cumplimiento de los anteriores requisitos, no podía acceder a la carrera docente, aun cuando se encontrara inscrito en el Escalafón Nacional.

En este orden de ideas, se concibió a la carrera docente como el régimen legal de estabilidad, ascenso y permanencia en el sector oficial de la educación, a través del mérito y

la profesionalización de los educadores inscritos en el Escalafón Nacional Docente. Al respecto, disponía el artículo 26 del Decreto 2277 de 1979:

“La carrera docente es el régimen legal que ampara el ejercicio de la profesión docente en el sector oficial, garantiza la estabilidad de dichos educadores en el empleo, les otorga el derecho a la profesionalización, actualización y capacitación permanente, establece el número de grados del escalafón docente y regula las condiciones de inscripción, ascenso y permanencia dentro del mismo, así como la promoción a los cargos directivos del carácter docente”.

A pesar de tener como objetivo el Decreto 2277 de 1979, el desarrollo de la educación en el sector oficial a través de los beneficios y garantías de la carrera docente, algunas disposiciones legales proferidas con posterioridad, permitieron la prestación de dicho servicio público por intermedio de educadores vinculados mediante contratos de prestación de servicios. Sin embargo, hacia el año de 1993, y puntualmente, en el artículo 6° de la Ley 60 del mismo año, se ordenó perentoriamente la sujeción de la educación oficial al sistema de carrera previsto en el artículo 125 de la Constitución Política y, por ende, la eliminación paulatina de los contratos de prestación de servicios vigentes. Sobre la materia, la norma en cita dispuso:

“ARTICULO 6o. Administración de Personal. Corresponde a Ley y a sus reglamentos, señalar los criterios, régimen y reglas para la organización de plantas de personal docente y administrativo de los servicios educativos estatales.

Ningún departamento, distrito o municipio podrá vincular docentes y administrativos sin el lleno de los requisitos del estatuto docente y la carrera administrativa, respectivamente, ni por fuera de las plantas de personal que cada entidad territorial adopte.

Todo nombramiento o vinculación que no llene los requisitos a que se refiere este artículo, serán ilegales y constituyen causal de mala conducta, sin perjuicio de la responsabilidad civil y penal para quien lo ejecute.

(...)

Parágrafo 1o. Los docentes temporales vinculados por contrato a los servicios educativos

estatales antes del 30 de junio de 1993 que llenen los requisitos de la carrera docente, serán incorporados a las plantas de personal de los departamentos o de los distritos en donde vienen prestando sus servicios, previo estudio de necesidades y ampliación de la planta de personal. La vinculación de los docentes temporales será gradual, pero deberá efectuarse de conformidad con un plan de incorporación que será proporcional al incremento anual del situado fiscal y con recursos propios de las entidades territoriales y en un término no mayor a los seis años contados a partir de la publicación de la presente ley. (...)”. (Subrayado por fuera del texto original).

Término legal ampliado a través de la Ley 715 de 2001, en el artículo 38, conforme al cual:

“(…) Los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que a 1° de noviembre de 2000 se encontraban contratados en departamentos y municipios por órdenes de prestación de servicios, y que cumplan los requisitos para el ejercicio del respectivo cargo, y cuyos contratos fueron renovados en el año 2001, por el municipio o el departamento, indistintamente, serán vinculados de manera provisional durante el año lectivo de 2002. Mientras ello ocurre, deberán, los departamentos y municipios, renovarles los contratos a más tardar el 1° de febrero de 2002.

Los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que demuestren que estuvieron vinculados por órdenes de prestación de servicios por los departamentos o municipios, dentro de los dos meses antes y el 1° de noviembre de 2000, demostrando solución de continuidad durante ese período, y que cumplan los requisitos del cargo, serán vinculados de manera provisional durante el año 2002.

Los docentes, directivos docentes y funcionarios administrativos de los planteles educativos que a 1° de noviembre de 2000 se encontraban contratados en departamentos y municipios por órdenes de prestación de servicios, y que cumplan los requisitos para el ejercicio del respectivo cargo, y cuyos contratos no fueron renovados en el 2001, serán vinculados durante el año 2002 de manera provisional, previa identificación y verificación de requisitos, salvo que sus contratos hayan sido suprimidos como resultado del proceso de reorganización del sector educativo o de la entidad territorial.(...)”.

Por otra parte, la aprobación del Acto Legislativo No. 01 de 2001, como lo ha reconocido la jurisprudencia de esta Corporación, condujo a la necesidad de realizar algunos ajustes

normativos en las disposiciones preexistentes en materia de educación, entre ellas, las referentes al régimen de carrera para el personal docente; pues así lo exigía la nueva distribución de competencias y de recursos públicos para la prestación de dicho servicio por parte de las distintas autoridades del Estado. A este respecto, en sentencia C-617 de 2002 (Ms.Ps. Jaime Córdoba Triviño y Alfredo Beltrán Sierra), la Corte precisó:

“Así, ante una nueva regulación constitucional y legal de la participación de las entidades territoriales en los ingresos de la Nación para la prestación de los servicios que les corresponda de acuerdo con la ley, y entre ellos los de salud y educación, es legítimo que se conciba un nuevo régimen de carrera para el personal de docentes, directivos docentes y administrativos. En el mismo sentido, es legítimo que ese régimen no se aplique a quienes se vincularon antes de la promulgación de esa ley pues la expedición de un nuevo régimen de carrera docente no habilita ni al legislador ordinario ni al legislador extraordinario para desconocer los derechos adquiridos por el personal cobijado por el actual Estatuto Docente.

De allí que, con buen sentido, la norma acusada disponga que el nuevo régimen se aplicará únicamente a los docentes, directivos docentes y administrativos que ingresen a partir de la promulgación de la ley”.

Con el propósito de adecuar las modificaciones realizadas por el Acto Legislativo No. 01 de 2001 al servicio público de la educación, el Congreso mediante la Ley 715 de 2001 revistió al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para crear un nuevo régimen de carrera docente y administrativo destinado a derogar el previsto en el Decreto 2277 de 1979, cuya denominación legal sería Estatuto de Profesionalización Docente<sup>9</sup>.

Con fundamento en las citadas facultades extraordinarias, se expidió el Decreto-Ley 1278 de 2002 mediante el cual se creó el nuevo Estatuto de Profesionalización Docente. El accionante considera que el artículo 2° del citado Decreto, vulnera los artículos 121, 150 y 189 numeral 10 de la Constitución Política, pues desconoce los derechos adquiridos de los docentes que accedieron de manera provisional al sector oficial de la educación, por haber estado previamente vinculados mediante contratos de prestación de servicios, conforme a lo previsto en el artículo 38 de la Ley 715 de 2001.

En su opinión, la ley habilitante ordenó aplicar el nuevo Estatuto de Profesionalización a quienes “ingresen a partir de la promulgación de [dicha] ley” al nuevo régimen de carrera

docente y, por lo mismo, a los educadores al servicio del Estado vinculados con anterioridad mediante órdenes de prestación de servicios y que, posteriormente, ingresaron de manera provisional al sector oficial de la educación, en atención a lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, no les resulta aplicable; toda vez que dichos educadores, por una parte, ya se encontraban escalafonados y, por la otra, eran sujetos pasivos de la carrera docente prevista en el Decreto 2277 de 1979.

Conforme a lo expuesto, se pregunta la Corte: ¿Si como lo sostiene el accionante los educadores que accedieron de manera provisional al sector oficial de la educación, por haber sido previamente vinculados mediante contratos de prestación de servicios, se encuentran sujetos a lo previsto en el Decreto 2277 de 1979 y, en esa medida, el Presidente de la República se extralimitó en el ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, al someterlos al nuevo Estatuto de Profesionalización Docente establecido en el Decreto-Ley 1278 de 2002?

Partiendo de las anteriores consideraciones, esta Corporación concluye que no le asiste razón al accionante, por los siguientes argumentos:

(i) El estar “inscrito” en el Escalafón Nacional Docente previsto en el Decreto 2277 de 1979, no implica necesariamente que el educador se encuentre “vinculado” a la carrera administrativa como servidor público del Estado, ya que, por ejemplo, el mismo Decreto, en el artículo 4°, establecía que a los docentes no oficiales (o privados) le eran aplicables las mismas normas sobre el Escalafón Nacional<sup>10</sup>.

(ii) Los derechos que emanan de la carrera docente establecida en el Decreto 2277 de 1979, en virtud de lo previsto en el artículo 27, se sujetan no sólo a la inscripción en el Escalafón, sino también a la superación de las etapas en los procesos de selección o concurso, a la designación en un cargo docente en PROPIEDAD y a la toma de posesión del mismo. En efecto, la citada norma disponía que:

“Artículo 27. Ingreso a la carrera. Gozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores oficiales que estén inscritos en el Escalafón Docente, sean designados para un cargo docente en propiedad y tomen posesión del mismo”. (Subrayado por fuera del texto original).

En virtud de lo anterior, no puede un educador que accedió de manera provisional al sector oficial de la educación, por haber sido vinculado con anterioridad mediante contrato de prestación de servicios, en los términos del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, pretender, en strictu sensu, la ampliación de los beneficios reconocidos en el régimen de carrera docente del Decreto 2277 de 1979, pues para su ingreso se requiere como *conditio sine quo non* haber sido designado en propiedad para el ejercicio de dicho cargo.

(iii) Esta Corporación en diversas oportunidades ha establecido que la existencia de un derecho adquirido (C.P. art. 58), independientemente de la materia jurídica objeto de regulación, se somete al cumplimiento riguroso de los supuestos jurídicos previstos en la ley<sup>11</sup>. Así las cosas, mientras dichos supuestos no se consoliden completamente en el patrimonio de un sujeto a manera de consecuencia jurídica, éste tan sólo tiene la esperanza o probabilidad de obtener algún día los intereses o derechos individuales o sociales creados y definidos bajo el imperio de una ley, denominándose dicho fenómeno como mera expectativa o situación jurídica abstracta<sup>12</sup>, a contrario sensu, si todos los hechos jurídicos previstos en la norma, son objeto de realización por el individuo, se producen las consecuencias jurídicas nacidas en virtud de la disposición legal y consolidan a favor de su titular un derecho adquirido o una situación jurídica concreta que debe ser respetada.

En el presente caso, es indiscutible que los educadores a los cuales se refiere el accionante, no cumplieron las exigencias o supuestos jurídicos para consolidar en su patrimonio el derecho adquirido a la aplicación del régimen de carrera administrativa docente previsto en el Decreto 2277 de 1979, pues no acreditaron, entre otros, los requisitos de superación del proceso de selección, ser nombrados en propiedad y tomar posesión del cargo docente.

Es preciso concluir entonces que el Presidente de la República no desbordó el alcance de las facultades extraordinarias concedidas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, toda vez que los educadores a los que se refiere el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, no habían ingresado a la carrera administrativa docente, ni reunían los requisitos previstos en el Decreto 2277 de 1979, para consolidar en su órbita personal y jurídica esa situación.

En estos términos, la Corte declarará la exequibilidad de los preceptos legales demandados previstos en el artículo 2° del Decreto-Ley 1278 de 2002, por el cargo y las razones expuestas en esta providencia.

## 2.3. SEGUNDO CARGO.

### 2.3.1. Norma demandada.

“Artículo 13. Nombramientos Provisionales. (...) Parágrafo. Los educadores contratados por órdenes de prestación de servicio 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 de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, en los cargos vacantes de la planta de personal que fije la Nación en ejercicio de su competencia especial dada por el artículo 4 de la Ley 715 de 2001.

Para ser vinculados en propiedad y gozar de los derechos de carrera deben superar el concurso de méritos y obtener evaluación satisfactoria del período de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en este decreto.”.

### 2.3.2. Fundamentos de la demanda.

En el mismo sentido que el cargo anterior, el actor considera que las frases demandadas contenidas en el parágrafo del artículo 13 del Decreto-Ley 1278 de 2002, vulneran los artículos 121, 150 y 189 numeral 10 de la Constitución Política. Así pues, sostiene que el Gobierno también se extralimitó en el uso de las facultades extraordinarias otorgadas por el Congreso en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, al señalar que las normas del Estatuto de Profesionalización Docente le serán aplicadas a los educadores que, estando escalafonados bajo el régimen anterior, se vinculen en provisionalidad en virtud del artículo 38 de la Ley 715 de 2001.

Para el actor, la ley habilitante exige el respeto por los derechos de los docentes contemplados en el Decreto 2277 de 1979. Y, reiterando su posición según la cual todo aquel que esté escalafonado antes de la entrada en vigencia del nuevo estatuto se encuentra amparado por dicho decreto, las expresiones acusadas desconocen los derechos laborales de los educadores que sean nombrados en provisionalidad como consecuencia de la orden impartida en el artículo 38 de la Ley 715 de 2001, pues se les está obligando a ingresar a la nueva carrera administrativa como si fueran nuevos servidores públicos. Así:

“Los educadores a quienes el artículo 38 de la ley 715 de 2001 ordenó se les vinculara como

provisionales, sí están escalafonados en la anterior carrera docente, pueden asimilarse voluntariamente a la nueva carrera, de lo contrario gozan de los derechos anteriores.”<sup>13</sup>

Por ello, advierte además que, en el evento en que estos docentes sean nombrados en propiedad luego de haber superado el concurso de méritos, deberán ser amparados por la carrera docente anterior.

### 2.3.3. Intervenciones.

#### 2.3.3.1. Intervención del Ministerio de Educación Nacional.

Para la apoderada judicial del Ministerio de Educación Nacional, las frases acusadas contenidas en el párrafo del artículo 13 del Decreto-Ley 1278 de 2002 deben ser declaradas exequibles, por las mismas razones que señaló en la defensa del primer cargo.

#### 2.3.3.2. Intervención del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

El Decano de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario solicitó que las frases demandadas sean declaradas exequibles, por cuanto la interpretación de la cual parte el actor es equivocada. Según su entendimiento de la norma, el texto normativo no desconoce los derechos derivados del escalafonamiento de los docentes amparados en la normatividad anterior, así como tampoco los obliga a ingresar a la nueva carrera administrativa docente. Por el contrario, respeta sus derechos laborales.

#### 2.3.4. Concepto del Procurador General de la Nación.

El Procurador General de la Nación solicitó a esta Corporación que se declaren exequibles las frases “regidos por las normas de este Estatuto y, por ende,”; “de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo”; “y gozar de los derechos de carrera”; y “y obtener evaluación satisfactoria del período de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en este decreto” contenidas en el artículo 13 del Decreto-Ley 1278 de 2002, toda vez que de su texto normativo, no se infiere la confusa interpretación de la cual parte el actor. Para el Ministerio Público, la norma acusada respeta los derechos laborales de los docentes que al momento de entrar en vigencia dicho Decreto, se encontraban vinculados e inscritos en la carrera administrativa docente.

A su juicio, el cargo se origina en una confusión del accionante respecto de los derechos derivados del escalafonamiento. No considera cierto que, por el hecho de que los docentes vinculados mediante órdenes de prestación de servicio estuviesen registrados en el escalafón docente, hubiesen ingresado al régimen de carrera anterior. Lo anterior, puesto que su relación con la docencia oficial se produjo mediante un contrato de prestación de servicios y no como consecuencia de un concurso de méritos, el cual resulta indispensable para ingresar a cualquiera de las modalidades de carrera administrativa existentes en el ordenamiento jurídico colombiano.

Por estas razones, señaló que la aplicación del nuevo Estatuto de Profesionalización Docente a los contratistas del Estado que resulten nombrados en provisionalidad luego de la entrada en vigencia del Decreto-Ley 1278 de 2002, resulta compatible con la Constitución y con la ley habilitante.

#### 2.3.5. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

Los argumentos esgrimidos para declarar la constitucionalidad del artículo 2° del Decreto-Ley 1278 de 2002, son suficientes para reiterar dicha decisión en relación con los preceptos legales demandados del artículo 13 del citado Decreto.

En segundo término, para el ingreso a la carrera administrativa docente no sólo se exigía la inscripción en el Escalafón Nacional, sino también superar las etapas del concurso de méritos, lograr el nombramiento en propiedad en un cargo docente y tomar posesión del mismo.

Desde esta perspectiva, retomando lo previamente expuesto, emana con absoluta claridad que los educadores a los que hace referencia el demandante, sujetos a las directrices del artículo 38 de la Ley 715 de 2001, fueron nombrados en provisionalidad y, por lo mismo, no adquirieron los derechos y garantías de la carrera docente prevista en los artículos 27 y subsiguientes del Decreto 2277 de 1979.

Por consiguiente, el Presidente de la República no se extralimitó en el ejercicio de las facultades extraordinarias concedidas por el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, pues los educadores nombrados en provisionalidad conforme al artículo 38 de la citada Ley, al no formar parte de la carrera administrativa docente establecida en el Decreto 2277 de 1979,

requerían de algún tipo de iter legislativo que permitiese su vinculación en propiedad, finalidad loable que cumple -en los términos reseñados- el artículo demandado.

En efecto, como se trata de trabajadores no vinculados aún a la carrera administrativa docente, como lo exige la Constitución Política en el artículo 125, el legislador estableció en el texto demandando, una serie de pasos y presupuestos jurídicos que hacen viable su ingreso a la citada carrera, en aras de alcanzar los objetivos de mérito, igualdad de oportunidades y profesionalización que se espera con el ingreso y permanencia dentro de dicha institución jurídica.

Así las cosas, esta Corporación declarará exequible los preceptos legales demandados del artículo 13 del Decreto-Ley 1278 de 2002, por el cargo y las razones expuestas en esta providencia.

## 2.4. TERCER CARGO.

### 2.4.1. Norma demandada.

“Artículo 7. Ingreso al servicio educativo estatal. A partir de la vigencia de este decreto, para ingresar al servicio educativo estatal se requiere poseer título de licenciado o profesional expedido por una institución de educación superior debidamente reconocida por el estado o título de normalista superior y, en ambos casos, superar el concurso de méritos que se cite para tal fin, debiendo ejercer la docencia, en el nivel educativo y en el área de conocimiento de su formación. (...)”

### 2.4.2. Fundamentos de la demanda.

El accionante considera que el Presidente de la República vulneró los artículos 26, 40 numeral 7º, 68 párrafo tercero, 121, 150 y 189 numeral 10 de la Constitución, al incluir en el artículo 7º del Decreto-Ley 1278 de 2002 las expresiones “de licenciado o profesional” y “superior”.

En su demanda señala que el Presidente de la República también se extralimitó en el uso de las facultades extraordinarias que le fueron delegadas por el legislador a través de la Ley 715 de 2001, pues restringió el ingreso al servicio docente oficial al excluir algunos de los títulos de formación académica que el Ministerio de Educación ha autorizado para el desempeño de

las labores como docente. Puso de presente que el artículo 7º demandado omitió los títulos de Normalista, Bachiller Pedagógico, Bachiller, Perito en Educación, Experto en Educación, Técnico en Educación y Tecnólogo en Educación, pues dispuso que sólo podrán vincularse al servicio quienes ostenten los títulos de Licenciado, Profesional o Normalista Superior expedidos por una institución de educación superior.

Teniendo en cuenta que el Congreso únicamente habilitó al Gobierno para que regulara el ingreso a la nueva carrera administrativa docente, el hecho de que haya restringido el ingreso al servicio educativo estatal, implica una actuación por fuera de las facultades que le fueron delegadas. El alcance de las competencias reconocidas al Gobierno, a juicio del actor, debían ser ejercidas en correspondencia con los títulos académicos autorizados por el Ministerio de Educación Nacional.

Además que lo anterior implica una extralimitación de las competencias delegadas, el accionante advierte que también resulta vulneratorio de los artículos 26, 40 numeral 7º y 68 de la Constitución Política. En su opinión, muchos docentes verán restringido el ejercicio de su profesión, su posibilidad de vincularse a la función pública y su derecho a capacitarse y mejorar su calidad académica, en virtud de las limitaciones impuestas por el artículo acusado, pues restringe el derecho de acceso a la carrera administrativa docente, a personas que han obtenido un título de idoneidad pedagógica según las licencias otorgadas por el Ministerio de Educación Nacional.

Por lo demás, el actor repara que “paradójicamente los más altamente calificados académicamente, como lo son los Doctores en Educación, también quedan impedidos para vincularse.”

#### 2.4.3. Intervenciones.

##### 2.4.3.1. Intervención del Ministerio de Educación Nacional.

Para defender la constitucionalidad de las expresiones demandadas, la apoderada judicial del Ministerio de Educación Nacional explicó que el Plan de Desarrollo Educativo impulsado por esa cartera pretende asegurar la calidad del sistema educativo a través de la excelencia académica de los docentes. Para ello, y con fundamento en el artículo 26 Superior, el Estado tiene la facultad de controlar y vigilar el ejercicio de las diferentes profesiones, entre ellas, la

de los educadores.

Continuó diciendo que fue el mismo legislador quien en el artículo 116 de la “Ley General de Educación” (Ley 115 de 1994), restringió los títulos que se requieren para ejercer la docencia en el servicio educativo estatal, disponiendo para ello, ciertas exigencias profesionales, a saber: “título de licenciado en educación o de postgrado en educación, expedido por una universidad o por una institución de educación superior nacional o extranjera, o el título de normalista superior expedido por las normales reestructuradas, expresamente autorizadas por el Ministerio de Educación Nacional, y además estar inscrito en el Escalafón Nacional Docente...”

La apoderada del Ministerio de Educación Nacional puso de presente que si bien es cierto que los técnicos y tecnólogos en educación tienen similar o superior nivel de formación que los normalistas superiores, su exclusión de la norma demandada lo que demuestra es que la regulación es deficiente e inconveniente, sin que de ello se derive necesariamente la inexecutable de la disposición.

Para finalizar, solicitó a esta Corporación que declare la existencia de una cosa juzgada constitucional frente al cargo, puesto que en la sentencia C-313 de 2003 la Corte se pronunció sobre la exequibilidad de la regulación legal que a través de la exigencia de títulos de idoneidad para la vinculación a la carrera docente, pretende garantizar la profesionalización y dignificación del sistema educativo.

#### 2.4.3.2. Intervención del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

El Decano de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario solicitó se declare la constitucionalidad de las frases “de licenciado o profesional” y “superior”, pues, a su juicio, la limitación acusada garantiza una mayor calidad e idoneidad de los docentes que prestan el servicio de educación, lo cual se encuentra acorde con la finalidad buscada por la ley habilitante.

Señaló que el hecho de que el contenido de la norma no coincida con los títulos académicos que establecía el régimen anterior, no implica un desbordamiento de las facultades que le fueron delegadas al ejecutivo. Sobre todo, teniendo en consideración que el requerimiento de títulos específicos de formación no limita a quienes ingresaron a la carrera administrativa

docente bajo el amparo del Decreto 2277 de 1979, toda vez que el cumplimiento de este requisito sólo es exigible a quienes se vinculen al servicio a partir de la vigencia del nuevo Estatuto de Profesionalización Docente.

#### 2.4.4. Concepto del Procurador General de la Nación

El Procurador General de la Nación solicitó a esta Corporación que declare la constitucionalidad de las frases acusadas.

Frente a la acusación por la extralimitación de las facultades delegadas por el legislador, el Ministerio Público señaló que el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001 habilitó al Gobierno para que regulara los requisitos de ingreso al servicio, sin que hubiese condicionado su alcance a los títulos de formación autorizados por el Ministerio de Educación Nacional.

En cuanto a la vulneración de las demás disposiciones superiores, el Procurador resaltó que la misma Constitución le permite al legislador limitar el ejercicio de las profesiones de manera razonable y proporcional, ordenándole de manera especial, que regule el servicio de educación para garantizar que los docentes sean personas de reconocida idoneidad ética y pedagógica. Por ello, se explica las políticas estatales que en la actualidad pretenden mejorar la prestación de este servicio público, a través de disposiciones como la que se cuestiona en esta oportunidad.

#### 2.4.5. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

Algunos intervinientes sostienen que frente al artículo 7° demandado se presenta el fenómeno de la cosa juzgada constitucional, pues en sentencia C-313 de 2003<sup>14</sup>, esta Corporación se pronunció en relación con la misma norma demandada.

Sin embargo, a juicio de esta Corporación, dicha solicitud es improcedente en atención a los efectos relativos de la sentencia C-313 de 2003. A este respecto, en la parte resolutive de dicha decisión, se determinó: “Segundo.- Declarar EXEQUIBLE, por el cargo analizado el artículo 7° del Decreto 1278 de 2002 (...)”<sup>15</sup>.

El cargo analizado en dicha oportunidad es distinto al impetrado en esta demanda. En efecto, según el demandante en el proceso que culminó con la sentencia referida, el artículo 7° era inconstitucional por vulnerar el deber del Estado de asegurar la calidad de la educación y

velar por la idoneidad ética y pedagógica de quienes la ejercen. Lo anterior, como consecuencia de la permisión de la disposición acusada, consistente en habilitar a profesionales con títulos diferentes a los de licenciado en pedagogía para que desarrollen la docencia y, por ende, puedan ingresar a la carrera administrativa docente.

La Corte concluyó, a diferencia de lo expuesto en la demanda, que la Constitución Política de 1991 promueve y garantiza el pluralismo en la prestación del servicio público de la educación, razón por la cual, no se pueden establecer límites diferentes al mérito y a la excelencia académica reconocidos en los profesionales de las distintas disciplinas, para ejercer legítimamente la actividad de docente en los centros de educación.

Esta Corporación textualmente declaró:

“(…) Respecto del cargo planteado por los demandantes en contra de los artículos 3 y 7 del Decreto 1278 de 2002 por la supuesta vulneración del deber del Estado de velar por la calidad de la educación y asegurar la idoneidad ética y pedagógica de quienes la ejerzan como consecuencia de la posibilidad de que profesionales con títulos diferentes a los de licenciado en pedagogía desarrollen esta actividad y puedan ingresar a la carrera docente, la Corte debe señalar que de conformidad con su jurisprudencia, dichos deberes no se desconocen por esa circunstancia.

Por el contrario, como ya se señaló en las consideraciones preliminares de este aparte, resulta acorde con los valores democráticos y pluralistas establecidos por la Constitución como regidores del proceso educativo, con la necesidad de garantizar el respeto del derecho a la igualdad, así como con la de garantizar la calidad del servicio educativo

(…) Es decir que el título profesional, no es sino uno de los elementos dispuestos por el Legislador, extraordinario en este caso, para garantizar la calidad e idoneidad de las personas que se podrán vincular a la carrera docente. (…)

Así las cosas, la atribución de la calidad de profesionales de la educación, hecha por el artículo 3º demandado, a los profesionales con título diferente al de licenciado en educación no contraviene la Constitución en los términos señalados por los demandantes, como

tampoco el hecho de que en el artículo 7 se señale que los mismos profesionales podrán ingresar al servicio educativo estatal previa la superación del concurso de méritos que se cite para tal fin. (...) Por lo tanto la Corte declarará la exequibilidad de los artículos 3 y 7 del Decreto 1278 de 2002 en relación con el cargo aludido y así se señalará en la parte resolutive de esta sentencia”.

En un sentido contrario, en esta ocasión, el demandante plantea una extralimitación del Presidente de la República en el uso de las facultades concedidas por el artículo 111.2. de la Ley 715 de 2001, toda vez que, en su opinión, se restringió ilegalmente el ingreso al servicio docente oficial al excluir algunos de los títulos de formación académica autorizados por el Ministerio de Educación para el desempeño de las labores como docente. Dicha exclusión, en palabras del demandante, implica correlativamente el desconocimiento de los derechos al trabajo, de escoger profesión u oficio y de acceso en condiciones de igualdad a la carrera administrativa docente.

En realidad, del análisis de las facultades extraordinarias y del desarrollo legislativo emitido por el Presidente de la República, a la luz del criterio de interpretación restrictiva prolijado por la jurisprudencia constitucional, se puede concluir que, efectivamente, existió una extralimitación en las facultades otorgadas al jefe de gobierno.

Esta Corporación ha señalado de manera reiterada que el Presidente de la República al ejercer las facultades extraordinarias que le han sido debidamente otorgadas mediante una ley de la República se encuentra limitado temporal y materialmente, esto es que las normas que profiera en ejercicio de dicho poder excepcionalmente conferido deben serlo dentro del término fijado por el Congreso y referido únicamente a las materias para las cuales ha sido habilitado<sup>16</sup>. Al respecto, la Corte ha sostenido que:

“(…) cuando el Presidente de la República es revestido de facultades extraordinarias por parte del Congreso (..), el límite de las facultades comporta una doble connotación, a saber: a) Límite temporal: el cual debe ser señalado en forma expresa en la ley de facultades y que se refiere al lapso de tiempo de que dispone el Ejecutivo para hacer uso de dichas facultades, el cual no puede exceder de seis (6) meses y, b) Límite material: que igualmente debe ser indicado en forma precisa en la ley de facultades y se refiere a la determinación clara, específica y concreta del objeto, asunto o materia sobre la cual debe recaer el ejercicio o uso

de las facultades (...)” 17 .

De modo que cuando el legislador extraordinario profiere una norma fuera del término señalado o respecto de materias para las cuales no ha sido expresamente autorizado, invade la órbita de competencia del Congreso de la República y quebranta la Constitución y la ley<sup>18</sup>. La Corte, reiteradamente, ha hecho énfasis en el carácter explícito y preciso de las facultades, así como en la imposibilidad que éstas existan o se interpreten de manera implícita<sup>19</sup>.

En este sentido, esta Corporación en sentencia C-306 de 2004<sup>20</sup>, determinó que se presenta un vicio de exceso o de extralimitación en el ejercicio de las facultades legislativas conferidas al Presidente de la República, cuando se desconoce el contenido material de los temas señalados por el legislador ordinario para ser regulados excepcionalmente por el Gobierno, adoptándose disposiciones por fuera del preciso objeto de la habilitación legislativa, de modo que no quede duda acerca de la total carencia de atribuciones del ejecutivo para la regulación de dichas materias. En este sentido se recoge la siguiente línea jurisprudencial aplicable a este caso:

“(...) el Presidente de la República es competente para ejercer, por vía de la delegación, la referida función legislativa a través de la expedición de decretos con fuerza de ley, es decir, disposiciones que ostentan la misma jerarquía normativa que aquéllas que expide el legislador ordinario. Por consiguiente, al Presidente en ejercicio de tales funciones le está permitido derogar, modificar o adicionar leyes expedidas por el Congreso, siempre y cuando, claro está, se respeten las directrices y límites temporales y materiales trazados en la ley habilitante así como los demás requisitos constitucionales. (...)”<sup>21</sup>.

Partiendo de la validez del anterior criterio de interpretación constitucional, es innegable que se desconoce el requisito de congruencia entre las materias habilitadas para ser reguladas extraordinariamente y su desarrollo por el Presidente de la República (C.P. art. 150-10), cuando las normas dictadas por el Jefe de Gobierno tratan asuntos diferentes o ajenos a los que son objeto de atribución legislativa.

Con fundamento en las consideraciones que han sido expuestas, las cuales recogen fielmente la posición adoptada por la jurisprudencia en torno al ejercicio de las facultades extraordinarias, entra la Sala a establecer si a través del artículo 7° del Decreto-Ley 1278 de

2002, el Presidente de la República se excedió o extralimitó en la habilitación legislativa conferida por el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001.

Se pregunta esta Corte: ¿Cuál fue entonces el límite material establecido por el Congreso a la habilitación legislativa conferida al Presidente de la República?

Al respecto, como lo ha sostenido en otras ocasiones esta misma Corporación<sup>22</sup>, el límite material se encuentra en la creación de un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes y administrativos, que ingresen a partir de la promulgación de la Ley 715 de 2001, al sector oficial de la educación.

La carrera administrativa constituye, en los términos del artículo 125 de la Constitución Política, una herramienta jurídica para que todas las personas puedan acceder a través del concurso público a los cargos previstos en la Administración, con el propósito específico de realizar las tareas y actividades de los órganos del Estado.

Por su parte, la Ley 446 de 1998 definió el concepto de carrera administrativa como un sistema técnico de administración de personal que tiene por objeto garantizar la eficiencia de la administración pública y ofrecer igualdad de oportunidades para el acceso al servicio público, la capacitación, la estabilidad en los empleos y la posibilidad del ascenso. Para alcanzar estos objetivos, el ingreso, la permanencia, y el ascenso en los empleos de carrera administrativa se hará exclusivamente con base en el mérito, sin que motivos como raza, religión, sexo, filiación política o consideraciones de otra índole puedan tener influjo alguno.

La misma norma -artículo 2º- señaló los principios que deben regir la carrera administrativa:

“Además de los principios de moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, consagrados en el artículo 209 de la Constitución Política, la carrera administrativa deberá desarrollarse fundamentalmente en los siguientes:

- Principio de igualdad, según el cual para el ingreso a los empleos de carrera se brindará igualdad de oportunidades, sin discriminación de ninguna índole, particularmente por motivos como credo político, raza, religión o sexo; de la misma forma, para el ascenso, la estabilidad y la capacitación de quienes pertenezcan a la carrera, las organizaciones y

entidades garantizarán que los empleados participen con criterio de igualdad y equidad.

- Principio del mérito, según el cual el acceso a cargos de carrera, la permanencia en los mismos y el ascenso estarán determinados por la demostración permanente de las calidades académicas y la experiencia, el buen desempeño laboral y la observancia de buena conducta de los empleados que pertenezcan a la carrera y de los aspirantes a ingresar a ella.”

Así las cosas, el artículo 7° del Decreto-Ley 1278 de 2002, no guarda congruencia o plena concordancia con las materias habilitadas para ser regladas a través del ejercicio de las facultades extraordinarias previstas en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, pues lejos de regular exclusivamente los títulos exigidos para acceder a la carrera administrativa docente, estableció limitantes de ingreso para todo el servicio educativo estatal. Precisamente, la norma acusada establece que:

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

Quienes posean título de normalista superior expedido por una escuela normal superior reestructurada, expresamente autorizada por el Ministerio de educación Nacional, podrán ejercer la docencia en educación primera o en educación preescolar”<sup>23</sup>.

A este respecto, nótese como los límites explícitamente reconocidos por el Legislador en la Ley 715 de 2001, se referían exclusivamente a la regulación de los “requisitos de ingreso” de una parte de dicho servicio educativo estatal, es decir, de los educadores vinculados a la docencia oficial a través de la carrera administrativa docente, pero no, como lo hizo el Presidente de la República, reglando a toda la docencia oficial.

En estos términos, el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001 (disposición habilitante), determina que:

“Se conceden facultades extraordinarias (...) para expedir un nuevo régimen de carrera

docente y administrativa para los docentes, directivos docentes, y administrativos, que ingresen a partir de la promulgación de la presente ley, que sea acorde con la nueva distribución de recursos y competencias y con los recursos // (...) nuevo régimen de carrera docente y administrativa que se denominará Estatuto de Profesionalización Docente y tomará en cuenta entre otros los siguientes criterios: (..) 2. Requisitos de ingreso (...)"

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

Dicha disposición, en los términos previstos por el Presidente de la República, sin estar expresamente facultado en la ley habilitante, implicaba la derogación del artículo 116 de la Ley 115 de 1994, que expresamente establece los requisitos para acceder a la docencia en el servicio educativo estatal. El siguiente cuadro comparativo permite demostrar la veracidad de la anterior afirmación:

Ley 115 de 1994.

Decreto-Ley 1278 de 2002.

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

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

e inscripción en el escalafón nacional docente.

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

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

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

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

## 2.5. CUARTO CARGO.

### 2.5.1. Norma demandada.

Artículo 46. Salarios y prestaciones. El Gobierno Nacional, en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, establecerá la escala única nacional de salarios y el régimen prestacional para los docentes escalafonados, de acuerdo con el grado y nivel que acrediten en el Escalafón Docente de conformidad con el presente decreto; y según el título que acrediten, para los docentes

nombrados en provisionalidad o en período de prueba; lo mismo que las remuneraciones adicionales para los directivos docentes, de acuerdo con los niveles educativos y el tamaño de la institución educativa que dirijan. (...)”.

### 2.5.2. Fundamentos de la demanda.

Según el actor, el Presidente de la República también desbordó las facultades que le fueron otorgadas por la Ley 715 de 2001, al modificar el régimen salarial y prestacional de los educadores que se vinculen como provisionales y en período de prueba, condicionando su asignación salarial al título que acrediten. Por ello, considera que la frase “y según el título que acrediten, para los docentes nombrados en provisionalidad o en periodo de prueba;” contenida en el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002, vulnera los artículos 53, 121, 150 y 189 numeral 10 del Texto Superior.

Para comenzar, el accionante argumenta que la ley habilitante no le otorgó al Gobierno Nacional facultades extraordinarias para que regulara los criterios que definen el régimen salarial y prestacional de los docentes en provisionalidad y en período de prueba.

Luego califica como un exceso de los parámetros fijados por la Ley 4ª de 1992, que en el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002 se especifique que será el tipo de nombramiento el que defina si la fijación del salario depende de los títulos acreditados. A su juicio, la asignación salarial de los docentes debe relacionarse con el grado que ostenten en el escalafón, y no con el tipo de vinculación al servicio.

Para finalizar, y sobre la vulneración del artículo 53 Superior, el actor señaló que:

“Por analogía, en negativo, se concluirá que el párrafo segundo del Artículo 46 indica que el salario de los educadores regidos por el decreto Ley 2277 de 1979 será inferior al salario de ingreso a la nueva carrera, pero siendo inferior es de escala única nacional.

Lo contrario implica un quebrantamiento al párrafo final del artículo 53 de la Constitución o una confesión de parte según la cual el Ejecutivo no viene cancelando los salarios que se reconocen a los educadores escalafonados.”<sup>25</sup>.

### 2.5.3. Intervenciones.

#### 2.5.3.1. Intervención del Ministerio de Educación Nacional.

La apoderada judicial del Ministerio de Educación Nacional solicitó declarar la existencia de cosa juzgada constitucional en relación con el cargo esgrimido por el actor, toda vez que en la sentencia C-313 de 2003 se declaró exequible el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002.

#### 2.5.3.2. Intervención del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario.

El Decano de la Facultad de Jurisprudencia del Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario solicitó se declare exequible la frase demandada, en cuanto resulta razonable condicionar la asignación salarial a los títulos académicos que ostenten los educadores que no se encuentren inscritos en el escalafón, bien sea porque están nombrados en provisionalidad o en período de prueba. Lo anterior, de manera alguna implica un desbordamiento en las funciones delegadas por el legislador, pues hace parte de su competencia, establecer todo lo relativo a los salarios de los docentes.

#### 2.5.4. Concepto del Procurador General de la Nación.

El Procurador General de la Nación solicitó que se declare exequible la frase “y según el título que acrediten, para los docentes nombrados en provisionalidad o en periodo de prueba;” contenida en el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002, toda vez que el Gobierno Nacional no requiere que se le confieran facultades extraordinarias para fijar el régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, de conformidad con la ley marco que para el efecto se encuentra regulada en la Ley 4ª de 1992. En esta medida, no tiene asidero jurídico exigir, como lo hace el actor, que la Ley 715 de 2001 habilitara expresamente al Presidente de la República para que pudiera establecer la asignación salarial de los docentes en provisionalidad.

Sin embargo, el Ministerio Público resaltó que el grado obtenido en el escalafón sí debe constituir el criterio determinante para la asignación mensual de los educadores. Por lo que, teniendo en consideración que al desarrollar la ley marco el Ejecutivo debe ceñirse a los parámetros propios establecidos en la carrera docente, la frase acusada es compatible con la Constitución “(...) siempre y cuando, en el caso de quienes sean nombrados en provisionalidad y se encuentren inscritos en el Escalafón se tome en cuenta esta

circunstancia para la asignación de su salario.”(Folio 92)

En consecuencia, el Procurador General de la Nación solicitó que se declare exequible de manera condicionada en los términos de su concepto, el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002.

#### 2.5.5. CONSIDERACIONES DE LA CORTE.

El artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002, tiene como fundamento la habilitación legal conferida en el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001, conforme a la cual: “Se conceden facultades extraordinarias (...) para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes, y administrativos, que ingresen a partir de la promulgación de la presente ley, que sea acorde con la nueva distribución de recursos y competencias y con los recursos // (...) nuevo régimen de carrera docente y administrativa que se denominará Estatuto de Profesionalización Docente y tomará en cuenta entre otros los siguientes criterios: (...)3. Escala salarial única nacional (...)”.

Esta Corporación en sentencia C-432 de 200426, estableció con fundamento en el artículo 150, numeral 19, literal e) del Texto Superior, que al Congreso de la República le corresponde establecer directamente, por medio de una ley marco, las normas generales y los objetivos y criterios a que debe sujetarse el Gobierno Nacional en la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos.

Dentro de la modalidad de empleados públicos reconocidos por la Constitución (C.P. arts. 123 y 125) y desarrollados por el legislador, se encuentran las distintas categorías de educadores oficiales, entre ellos, los vinculados definitivamente a la carrera administrativa docente<sup>27</sup>, aquellos sujetos a período de prueba<sup>28</sup> y los nombrados en provisionalidad<sup>29</sup>.

Así las cosas, según lo ha sostenido reiteradamente esta Corporación, es indiscutible que, por expreso mandato constitucional, las materias propias de una ley marco - como la referente a la fijación de los criterios para establecer el régimen salarial y prestacional de los educadores oficiales - no pueden ser expedidas a través de decretos-leyes, pues en este punto, el Congreso no puede conferir facultades extraordinarias al Presidente de la República (C.P. art. 150, num. 10).

Sobre la materia, en sentencia C-292 de 2001 (M.P. Jaime Córdoba Triviño), esta Corporación manifestó:

“Igual consideración debe hacerse en relación con los párrafos 2, 3 y 4 del mismo artículo y con los artículos 64, 65, 66 y 67 por cuanto todos ellos regulan materias propias del régimen prestacional y salarial que, por definición, están excluidas de los ámbitos que son susceptibles de regulación extraordinaria por parte del Gobierno Nacional con base en leyes de facultades. En efecto, cuando se hacen regulaciones específicas relacionadas con el régimen de seguridad social de esos funcionarios, cuando se establecen las condiciones en que debe operar la prestación asistencial en el exterior, cuando se determinan bases de cotización y de liquidación de prestaciones sociales y cuando se determinan promedios para la realización de pagos a funcionarios, el Gobierno Nacional está ejerciendo una facultad que no le fue concedida y que el Congreso no podía delegarle en cuanto se trata de un espacio que está supeditado al despliegue de su propia capacidad legislativa (...)” 30.

Por consiguiente, las obligaciones que surgen del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, entre ellos, las correspondientes a los educadores oficiales, son susceptibles de regulación exclusivamente mediante ley marco y no admiten, en su desarrollo, otra modalidad normativa, principalmente a través del ejercicio de facultades extraordinarias por expresa prohibición constitucional (C.P. art. 150, num. 10).

En efecto, el otorgamiento de facultades al Presidente de la República para regular de manera general y abstracta un asunto sometido a reserva de ley marco, desconocería el ejercicio de la competencia concurrente que para la regulación de dichas materias ha establecido el Constituyente: Entre el Congreso de la República y el Gobierno Nacional.

Por su parte, el precepto legal demandado se refiere a uno de los criterios que debe tener en cuenta el Gobierno Nacional para establecer el régimen salarial y prestacional de los docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba, como lo es el título que acrediten.

Se trata de una disposición que, según su origen, fue creada al amparo de facultades extraordinarias. Al respecto, determina la norma acusada<sup>31</sup>:

“Artículo 46. Salarios y prestaciones. El Gobierno Nacional, en desarrollo de la Ley 4ª de 1992, establecerá la escala única nacional de salarios y el régimen prestacional para los docentes escalafonados, de acuerdo con el grado y nivel que acrediten en el Escalafón Docente de conformidad con el presente decreto; y según el título que acrediten, para los docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba; lo mismo que las remuneraciones adicionales para los directivos docentes, de acuerdo con los niveles educativos y el tamaño de la institución educativa que dirijan.

El salario de ingreso a la carrera docente debe ser superior al que devengan actualmente los educadores regidos por el Decreto-Ley 2277 de 1979”.

Es evidente entonces que la norma acusada prevista en el Decreto-Ley 1278 de 2002, al regular uno de los criterios que debe tener en cuenta el Gobierno nacional para establecer el régimen salarial y prestacional de los docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba, desconoce lo previsto en el artículo 150, numerales 10 y 19, literal e), de la Constitución Política, en cuanto que el criterio para el desarrollo del régimen salarial y prestacional allí establecido, debe regularse por el Congreso de la República mediante normas que tengan un carácter general, conocidas en nuestro sistema constitucional como leyes marco y no, por intermedio de una habilitación legal, valiéndose para el efecto de facultades extraordinarias.

La norma acusada no contiene una simple reiteración de los criterios establecidos en la Ley 4ª de 1992, toda vez que dicha ley limita su alcance normativo a las siguientes materias, a saber:

\* El artículo 1º se refiere a los servidores públicos sometidos a la determinación del régimen salarial y prestacional a través de ley marco.

\* El artículo 2º establece los objetivos y criterios para adelantar la fijación de dicho régimen salarial y prestacional, puntualizando, entre otros, los siguientes: El respeto de los derechos adquiridos, la imposibilidad de desmejorar salarios y prestaciones sociales, el acatamiento y

la ampliación de la carrera administrativa, la modernización, tecnificación y eficiencia de la administración pública, la utilización eficiente del recurso humano, la competitividad, la obligación de propiciar la capacitación continua de los servidores públicos, la sujeción de las medidas laborales a la política macroeconómica y fiscal del Estado, la racionalización de los recursos públicos, la descripción del nivel de los cargos, de sus funciones y responsabilidades, el establecimiento de rangos de remuneración para los distintos niveles laborales del sector público, la adopción de sistemas de evaluación y promoción y, finalmente, el reconocimiento de gastos de representación y salud, primas de localización, vivienda y de transporte.

\* El artículo 3° hace referencia a los elementos que integran el sistema salarial limitando su alcance a la estructura de los empleos, las funciones que prestan, la escala y tipo de remuneración y la categoría de los cargos.

\* Los artículos 4° y 11 establecen la obligación anual de reconocer el aumento salarial a los servidores públicos.

\* El artículo 5° precisa el régimen salarial de los funcionarios del servicio exterior.

\* Los artículos 6° y 7° consagran algunas reglas sobre la delegación de la función de realizar aumentos salariales.

\* El artículo 8° se refiere a la obligación anual de proceder al aumento de los salarios de los miembros del Congreso Nacional, conforme a lo dispuesto en el artículo 187 de la Constitución Política.

\* El artículo 9° dispone reglas en torno al manejo de las relaciones laborales en las empresas industriales y comerciales del Estado y las sociedades de economía mixta o asimiladas.

\* El artículo 10 reconoce la ineficacia de las disposiciones que contravengan la ley marco y los decretos que dicte el Gobierno Nacional para su desarrollo.

\* Los artículos 12 a 18 fijan reglas especiales para los servidores de las entidades territoriales, de la fuerza pública, de la Rama Judicial y del Congreso de la República.

\* El artículo 19 establece la regla prohibitiva de “desempeñar más de un empleo público”, y de “recibir más de una asignación que provenga del tesoro público, o de empresas o de instituciones en las que tenga parte mayoritaria el Estado”, y a su vez, se reconocen algunas excepciones.

\* El artículo 20 determina que los profesores de las universidades públicas nacionales tendrán igual tratamiento salarial y prestacional según la categoría académica exigida, dedicación y producción intelectual.

\* Finalmente, los artículos 21 y 22 se limitan a disponer reglas en torno a las necesidades operativas del nuevo sistema y su entrada en vigencia.

Así las cosas, esta Corporación puede concluir que el Presidente de la República sin sujetarse a las precisas exigencias del Texto Superior, adicionó los criterios establecidos en la Ley marco para la fijación del régimen salarial y prestacional de los empleados públicos, como lo son los docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba (Ley 4ª de 1992), desconociendo la obligación constitucional de fijar dichos criterios por intermedio de una Ley de la misma naturaleza y no -como se realizó- a través del ejercicio de facultades extraordinarias.

En este orden de ideas, la Corte Constitucional declarará la inconstitucionalidad del precepto legal demandado previsto en el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002, no sin antes realizar la siguiente aclaración:

El citado artículo 46 fue objeto de control constitucional a través de la sentencia C-313 de 200332. En aquella ocasión el análisis de la Corte se limitó a una supuesta violación del principio de la igualdad, por haberse ordenado en la disposición reseñada, un ingreso salarial mayor al reconocido para los docentes vinculados a la carrera administrativa prevista en el Decreto 2277 de 1979.

La Corte concluyó que no existía en la disposición acusada la violación al principio de igualdad impetrada por el demandante, toda vez que la modificación realizada por el Acto Legislativo No. 01 de 2001, en el alcance de las competencias y recursos destinados a asegurar la prestación del servicio público de la educación, introdujo una diferenciación razonable entre los educadores vinculados a las carreras administrativas docentes previstas en los Decretos 2277 de 1979 y 1278 de 2002. En sus propias palabras, manifestó:

“(…) Cuando esta Corporación analizó la constitucionalidad del artículo que confirió facultades al Presidente, aclaró que en manera alguna el establecimiento de un régimen diferente para los nuevos docentes vulneraba el principio de igualdad. La Corte debe reiterar ahora en relación con el artículo 46 del Decreto 1278 de 2002, en el que se establece un tratamiento diferente en materia salarial para los docentes que se vinculen al nuevo régimen, que la regulación prevista en la norma acusada tampoco viola dicho principio, pues ella se establece precisamente en función de la diferente situación que se presenta en relación con la financiación del servicio educativo. En efecto, la sujeción de la participación de las entidades territoriales en los ingresos de la Nación al sistema general de participaciones configurado por el Constituyente, tiene una incidencia directa en la financiación de los servicios que legalmente están a cargo de tales entidades, y como un aspecto esencial de esa financiación está relacionada con los costos laborales, bien puede el legislador considerar que es necesario fijar unas nuevas condiciones salariales para el ingreso a la carrera docente, sin que ello signifique que se esté discriminado a los educadores a quienes no se les aplica el nuevo régimen.(…)”.

Por lo anterior, en la parte resolutive de dicha decisión, se limitó el fallo de esta Corporación

a la evaluación de la supuesta violación del principio de igualdad. Allí, textualmente, se dispuso que: “Sexto.- Declarar EXEQUIBLE, por el cargo analizado, el artículo 46 del Decreto 1278 de 2002”.

Desde esta perspectiva, se presenta una cosa juzgada relativa explícita, que habilita nuevamente el pronunciamiento de la Corte en esta ocasión. Al respecto, en sentencia C-774 de 200133, se dijo que: “[la citada modalidad de cosa juzgada se presenta cuando]... ‘la disposición es declarada exequible pero, por diversas razones, la Corte ha limitado su escrutinio a los cargos del actor, y autoriza entonces que la constitucionalidad de esa misma norma puede ser nuevamente reexaminada en el futuro..’ (...)”.

### III. DECISIÓN.

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

#### RESUELVE

Primero. Declarar EXEQUIBLES los siguientes preceptos legales demandados previstos en el artículo 2° del Decreto-Ley 1278 de 2002: “Se vinculen”, “para desempeñar cargos docentes y directivos docentes al servicio del Estado en los niveles de preescolar, básica (primaria y secundaria) o media, y a quienes”, por el cargo y las razones expuestas en esta providencia.

Segundo. Declarar EXEQUIBLES los siguientes apartes demandados del artículo 13 del Decreto-Ley 1278 de 2002: “regidos por las normas de este Estatuto y, por ende,”, “de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo”, “y gozar de los derechos de carrera”, “y obtener evaluación satisfactoria del período de prueba, de acuerdo con lo dispuesto en este decreto”, por el cargo y las razones expuestas en esta providencia.

Tercero. Declarar INEXEQUIBLE el artículo 7° del Decreto-Ley 1278 de 2002.

Cuarto. Declarar INEXEQUIBLE la expresión: “y según el título que acrediten, para los docentes nombrados en provisionalidad o en período de prueba”, contenida en el artículo 46 del Decreto-Ley 1278 de 2002.

Notifíquese, comuníquese, cúmplase, publíquese, insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y archívese el expediente

JAIME ARAUJO RENTERIA

Presidente

Magistrada

MANUEL JOSE CEPEDA ESPINOSA

Magistrado

JAIME CORDOBA TRIVIÑO

Magistrado

RODRIGO ESCOBAR GIL

Magistrado

ALFREDO BELTRAN SIERRA

Magistrado

MARCO GERARDO MONROY CABRA

Magistrado

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

HUMBERTO SIERRA PORTO

Magistrado

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

ACLARACIÓN DE VOTO DEL MAGISTRADO ALFREDO BELTRÁN SIERRA, EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA C-1169 DE 23 DE NOVIEMBRE DE 2004 (Expediente D-5206)

FACULTADES EXTRAORDINARIAS EN ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE (Aclaración de voto)

Con el respeto debido por las Sentencias proferidas por la Corte Constitucional, me veo precisado a aclarar el voto en relación con lo resuelto en la Sentencia C-1169 de 23 de noviembre de 2004, por cuanto el Decreto 1278 de 2002 fue expedido por el Presidente de la República invocando para hacerlo las facultades extraordinarias que le fueron conferidas por el artículo 111.2 de la Ley 715 de 2002, facultades estas que a mi juicio son contrarias a la Constitución Política por las razones expresadas en el salvamento de voto a la Sentencia C-617 de 2002.

Fecha ut supra.

ALFREDO BELTRÁN SIERRA

Magistrado

SALVAMENTO Y ACLARACIÓN DE VOTO A LA SENTENCIA C-1169 DE 2004 DEL MAGISTRADO JAIME ARAUJO RENTERIA

NORMA JURIDICA-Ámbitos de aplicación (Salvamento y aclaración de voto)

ESTATUTO DE PROFESIONALIZACION DOCENTE-Personas a las que se aplica/REGIMEN DE CARRERA DOCENTE-Derecho de quienes ingresaron antes de la promulgación de la ley de facultades (Salvamento y aclaración de voto)

Si la norma de facultades es clara, respecto de los sujetos a los cuales no se puede aplicar, que son todos los que hubieran ingresado al servicio del estado antes de su promulgación, todos esos funcionarios tienen derecho a acceder al régimen de carrera, de conformidad con las normas y los requisitos existentes para el régimen de carrera anterior. El artículo 111, numeral 2, en realidad consagró dos regímenes de carrera docente y administrativa para los

docentes: El nuevo, que solo aplica para quienes ingresen a partir de la promulgación de la ley 715 del 2000 y el antiguo, para quienes hubieran ingresado a cualquier título al servicio docente (contrato, provisionalidad, libre nombramiento o carrera), antes de la promulgación de esa Ley.

Referencia: expediente D-5206

Dr. RODRIGO ESCOBAR GIL

Con el respeto acostumbrado por las decisiones de esta Corporación, me permito salvar el voto en relación con las normas que se declaran exequibles por las siguientes razones:

1. Desde el punto de vista de la teoría general del derecho, es claro que las normas jurídicas tienen varios ámbitos de aplicación: El ámbito espacial (el territorio dentro del cual la norma jurídica se aplica); el ámbito temporal (durante qué periodo de tiempo la norma está vigente); el ámbito material (a qué materias se refiere la norma) y el ámbito personal, esto es, a qué sujetos se aplica la norma jurídica.

De conformidad con el artículo 111, numeral 2 de la Ley de Facultades, los sujetos a quienes se aplicaba la norma jurídica era a aquellos que ingresaban al servicio del estado con posterioridad a la promulgación de la Ley 715 de 2001; a contrario sensu, la Ley habilitante no se puede aplicar a quienes hayan ingresado con anterioridad al servicio educativo del Estado (sin importar si son docentes, directivos docentes u otro personal administrativo) independientemente de que su ingreso haya sido por contrato, provisionalidad o cualquier otra forma de vinculación a la actividad docente.

Si la Ley habilitante fijó claramente su ámbito personal de validez, esto es, que solo se daban facultades respecto de quienes ingresaban con posterioridad a la promulgación de la Ley, no puede el decreto que desarrolla esa facultad, aplicarse a quienes hayan ingresado con anterioridad, ya que eso lo hace inconstitucional, por haber excedido la Ley de facultades.

2. Si la norma de facultades es clara, respecto de los sujetos a los cuales no se puede aplicar, que son todos los que hubieran ingresado al servicio del estado antes de su promulgación, todos esos funcionarios tienen derecho a acceder al régimen de carrera, de conformidad con las normas y los requisitos existentes para el régimen de carrera anterior. El artículo 111,

numeral 2, en realidad consagró dos regímenes de carrera docente y administrativa para los docentes: El nuevo, que solo aplica para quienes ingresen a partir de la promulgación de la ley 715 del 2000 y el antiguo, para quienes hubieran ingresado a cualquier título al servicio docente (contrato, provisionalidad, libre nombramiento o carrera), antes de la promulgación de esa Ley.

3. Por las anteriores razones son inconstitucionales los artículos 2 y 13 del Decreto Ley 1278 del 2002, que la Corte hoy de manera equivocada, declara ajustados a la Constitución.

4. Al declarar inexecutable el artículo 7 y la parte pertinente del artículo 46 del Decreto Ley 1278 del 2002, al caerse los requisitos para ingreso al servicio educativo estatal, estos son condiciones para superar el concurso de méritos. Faltando la causa o condición sine qua non, no se puede realizar el efecto, esto es, “el concurso de méritos”, que se cite para tal fin.

5. Aclaro también que en su oportunidad consideré que toda la Ley 715 del 2002 era inconstitucional, y así lo voté.

Fecha ut supra,

JAIME ARAÚJO RENTERÍA

Magistrado

1            Dispone la norma en cita: “Ley 715 de 2001, artículo 111.2. Se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República, por el término de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes, y administrativos, que ingresen a partir de la promulgación de la presente ley, que sea acorde con la nueva distribución de recursos y competencias y con los recursos.

El nuevo régimen de carrera docente y administrativa se denominará Estatuto de Profesionalización Docente y tomará en cuenta entre otros los siguientes criterios: (...)

7. Asimilación voluntaria de los actuales docentes y directivos docentes contemplado en el Decreto-ley 2277 de 1979. (...).”

2 Véase: Folio 5.

3 En razón de ello, es que el artículo 18 del Decreto-Ley 1278 de 2002 establece en torno al alcance del ingreso al nuevo régimen de carrera administrativa, 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.”

4 Véase: Folio 52.

6 Disposición declarada exequible mediante sentencia C-673 de 2001 (M.P. Manuel José Cepeda Espinosa).

7 Al respecto, el inciso 2° del artículo 8° del Decreto 2277 de 1979, dispuso que: “La inscripción en dicho Escalafón habilita al educador para ejercer los cargos de la Carrera Docente”. De igual manera, los artículos 27 y 28, determinaron: “Artículo 27. Gozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores oficiales que estén inscritos en el Escalafón Docente, sean designados para un cargo docente en propiedad y tomen posesión del mismo”. “Artículo 28. El educador escalafonado al servicio oficial no podrá ser suspendido o destituido del cargo, sin antes haber sido suspendido o excluido del escalafón (...)”. (Subrayado por fuera del texto original).

8 Reitérese, al respecto, lo previsto en el artículo 27 del Decreto 2277 de 1979, conforme al cual: “Gozarán de los derechos y garantías de la carrera docente los educadores oficiales que estén inscritos en el Escalafón Docente, sean designados para un cargo docente en propiedad y tomen posesión del mismo”. (Subrayado por fuera del texto original)

9 Así las cosas, a través del artículo 111.2 de la Ley 715 de 2001 (ley habilitante), se dispuso que: “Se conceden facultades extraordinarias al Presidente de la República, por el término de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la presente ley para expedir un nuevo régimen de carrera docente y administrativa para los docentes, directivos docentes, y administrativos, que ingresen a partir de la promulgación de la presente ley, que sea acorde

con la nueva distribución de recursos y competencias y con los recursos.

El nuevo régimen de carrera docente y administrativa se denominará Estatuto de Profesionalización Docente y tomará en cuenta entre otros los siguientes criterios:

1. 1. Mejor salario de ingreso a la carrera docente.
2. 2. Requisitos de ingreso.
3. 3. Escala salarial única nacional y grados de escalafón.
4. 4. Incentivos a mejoramiento profesional, desempeño en el aula, ubicación en zonas rurales apartadas, áreas de especialización.
5. 5. Mecanismos de evaluación, capacitación, permanencia, ascensos y exclusión de la carrera.
6. 6. Oportunidades de mejoramiento académico profesional de los docentes.
7. 7. Asimilación voluntaria de los actuales docentes y directivos docentes contemplados en el Decreto-Ley 2277 de 1979.

Para la preparación del proyecto de Estatuto Profesionalización Docente, el Ministerio de Educación Nacional conformará un grupo de trabajo integrado por dos representantes del Honorable Congreso de la República, dos representantes de la Federación Colombiana de Educadores, dos expertos designados por el señor Presidente de la República, y el Ministro de Educación Nacional, quien presidirá el grupo. Elegido un nuevo Presidente de la República, éste designará a una persona para que integre dicho grupo de trabajo”.

10       Recuérdese que dicha norma establecía que: “Artículo 4°. Educadores no oficiales. A los educadores no oficiales le serán aplicables las normas de este Decreto sobre escalafón nacional docente, capacitación y asimilaciones. En los demás aspectos del ejercicio de la profesión, dichos educadores se regirán por las normas del Código Sustantivo del Trabajo, los pactos y convenciones colectivas y los reglamentos internos, según el caso”. (Subrayado por fuera del texto original).

11       Véase, entre otras, las sentencias C-529 de 1994 (M.P. José Gregorio Hernández

Galindo), C-126 de 1995 (M.P. Hernando Herrera Vergara), C-168 de 1995 (M.P. Carlos Gaviria Díaz ), C-789 de 2002 (M.P. Rodrigo Escobar Gil) y C-754 de 2004 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).

12 Sobre la materia, dispone el artículo 17 de la Ley 153 de 1887: “Las meras expectativas no constituyen derecho contra la ley nueva que las anule o cercene”.

13 Véase: Folio 7°.

14 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

15 Subrayado por fuera del texto original.

16 Véase, entre otras, las sentencias C-255 de 1995, C-129 de 1995, C-397 de 1995, C-712 de 2001, C-286 de 2002, C-298 de 2002, C-398 de 2002 y C-306 de 2004.

17 Sentencia C-452 de 2002 M.P. Jaime Araujo Rentería

18 Véase, entre otras, las sentencia C-712 de 2001 y C-313 de 2003.

20 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

21 Sentencia C-979 de 2002. M.P. Jaime Araujo Rentería. (Subrayado por fuera del texto original). En idéntico sentido, véase las Sentencias C-255 de 1995, C-129 de 1995, C-397 de 1995, C-712 de 2001, C-286 de 2002, C-298 de 2002 y C-398 de 2002.

22 Véase, entre otras, las sentencias C-313 de 2003 y C-895 de 2003.

23 El presente artículo tenía un párrafo declarado inexecutable en sentencia C-313 de 2003 (M.P. Álvaro Tafur Galvis).

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

Esta corporación en sentencias C-153 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) y C-580 de 1999 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz ), señaló que se presenta unidad normativa, cuando,

“(…) En tercer lugar (…) a pesar de que no se verifica ninguna de las dos causales anteriores, la disposición cuestionada está inserta en un sistema normativo que, a primera vista, genera serias dudas de constitucionalidad (…)”.

25 Véase: Folio 10.

26 M.P. Rodrigo Escobar Gil.

27 Véase, sentencia C-540 de 1998. M.P. Carlos Gaviria Díaz)

28 Al respecto, el artículo 12 del Decreto-Ley 1278 de 2002 dispone que todo educador oficial nombrado en un cargo docente inicialmente debe superar un período de prueba, para con posterioridad ser inscrito en el Escalafón Nacional Docente y adquirir los derechos de carrera. La citada norma determina que: “La persona seleccionada por concurso abierto para un cargo docente o directivo docente será nombrada en período de prueba hasta culminar el correspondiente año escolar en el cual fue nombrado, siempre y cuando haya desempeñado el cargo por lo menos durante cuatro (4) meses.

Al terminar el año académico respectivo, la persona nombrada en período de prueba será sujeto de una evaluación de desempeño laboral y de competencias. Aprobado el período 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 el presente decreto”. A este respecto, puede consultarse el artículo 31-5 de la Ley 909 de 2004.

29 Sobre la materia, el artículo 13 del Decreto-Ley 1278 de 2002 establece los requisitos para nombrar en provisionalidad a un educador docente oficial. Dice la norma en cita: “Cuando se trate de proveer transitoriamente empleos docentes, los nombramientos deben realizarse en provisionalidad con personal que reúna los requisitos del cargo, en los siguientes casos: a) En vacantes de docentes cuyos titulares se encuentren en situaciones administrativas que impliquen separación temporal, el nombramiento provisional será por el tiempo que dure la respectiva situación administrativa. En este caso deberá hacerse uso del listado de elegibles vigente y su no aceptación no implica la exclusión del mismo; b) En vacantes definitivas, el nombramiento provisional será hasta cuando se provea el cargo en período de prueba o en propiedad, de acuerdo con el listado de elegibles producto del

concurso (...)" . En apoyo de lo anterior, pueden consultarse los artículos 24 y 25 de la Ley 909 de 2004.

30 Subrayado por fuera del texto original.

31 Se subraya la parte pertinente.

32 M.P. Álvaro Tafur Galvis.

33 M.P. Rodrigo Escobar Gil.